

بسم الله الرحمن الرحيم

وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

نموذج رقم (٨)

إجازة أطروحة علمية في صيغتها النهائية بعد إجراء التعديلات

الاسم (رابعي): - اسماء عيال. بن. ابراهيم. يوكسك. / كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم: الدراسات العليا الشرعية
الأطروحة مقدمة لنيل درجة: - الدكتوراه... في تخصص: - الفقه.....
عنوان الأطروحة: "...تجقيق القسم الثالث من كتاب: "العزيم في شرح الوجيز" لآء. بن. المقاسم.....
عبدالكريم بن. محمد. البرافعي. للمتوفى سنة ٦٢٣هـ.....
الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:-
بناء على ترصية اللجنة المكونة لمناقشة الأطروحة المذكورة أعلاه - والتي تمت مناقشتها بتاريخ: ١٢ / ٢ / ١٤١٨هـ
بقرارها بعد إجراء التعديلات المطلوبة، وحيث قد تم عمل اللازم، فإن اللجنة توصي بإجازتها في صيغتها النهائية
المرفقة للدرجة العلمية المذكورة أعلاه.....
والله الموفق....

أعضاء اللجنة

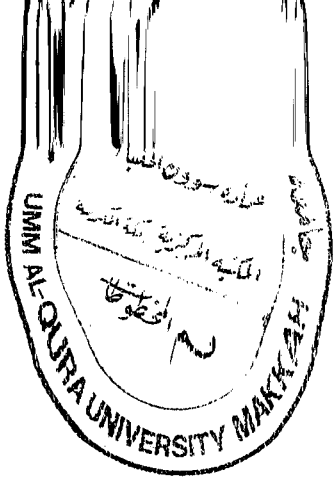
| المشرف | المنافش | المنافش |
|------------------------------|------------------------------------|-----------------------------------|
| الاسم: د/ محمد فهمي. ابوسنة. | الاسم: د/ محمد. العزيم. عبد القادر | الاسم: د/ يوسف محمود. عبد المقصود |
| التوقيع: | التوقيع: | التوقيع: |

رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية

الاسم: د/ أحمد بن عبد الله بن حميد

التوقيع:

يوضع هذا النموذج أمام الصفحة المقابلة لصفحة عنوان الأطروحة في كل نسخة من الرسالة.

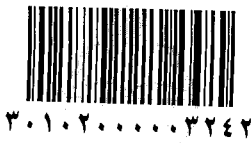


الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
فروع الفقه والأصول

شعبة الفقه

العزیز

فی شرح الوجیز



لأبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافي الشافعي القزويني (٥٥٧ هـ - ٦٢٣ هـ)

**القسم الثالث : كتاب الحج والبيع والسلم والقرض
والرهن والتفليس والحجر والصلح والحوالة والضمان**

(دراسة وتحقيقاً وتعليقاً)

(المجلد الأول)

إعداد

إسماعيل بن إبراهيم يوكسك

بإشراف

فضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور أحمد فهمي أبو سنة

رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الفقه

١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

ملخص الرسالة:

الحمد لله ، والصلاة والسلام على رسول الله ، وبعد ؛

فموضوع هذه الرسالة هو : " تحقيق القسم الثالث من كتاب العزيز " ، لأبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي الشافعي المتوفى سنة ٦٢٣ هـ . وهو شرح لكتاب " الوجيز " لأبي حامد محمد الغزالي الشافعي المتوفى سنة ٥٠٥ هـ . وكلاهما يبحث في الفقه الشافعي .

وهو يحتوي على كتاب الحج والبيع والسلم والقرض والرهن والتفليس والحجر والصلح والحوالة والضمان .

ذكرتُ في المقدمة سببَ اختيار الموضوع ، والخِطَّة التي رسمتها للسَّير في تحقيق الكتاب .

وفي القسم الدراسي ؛ كتبتُ دراسةً موجزةً عن الإمام الشافعي ، ومصطلحات المذهب ، وكلمةً عن حياة كلٍّ من الغزالي والرافعي ، وعن مؤلفاتهما ، وبخاصة كتابي الوجيز والعزیز . ثم ذكرتُ منهجي في التحقيق .

وكان عملي في قسم التحقيق ؛ أني قومتُ النصَّ وسلَّمته من التصحيف والتحرif والخطأ . وضبطتُ النصَّ بالتنقيط والتشكيل وعلامات الترقيم . وأهملتُ ما قطعتُ بخطئه . ووثقتُ آراء المذاهب الأخرى في الكتاب من مصادرها الأصلية . وشرحتُ في الأسفل الكلمات الغريبة ، والعبارات الغامضة . ورقمتُ الآيات ونسبتها إلى سورها . وخرَّجتُ الأحاديث من مصادرها الأصلية مع بيان الحكم عليها بالقبول أو الرد . واستعنتُ على تصحيح عبارات الكتاب بكتب الشافعية الأخرى ، وأهمها ؛ كتاب ” روضة الطالبين “ ، الذي اختصره النووي من كتاب ” العزيز “ ، وكتاب ” مغني المحتاج “ للخطيب الشربيني . ووضعتُ العناوين للمسائل . وترجمتُ للأعلام غير المشهورين . ووضعتُ للكتاب الفهارس للآيات والأحاديث والأعلام والمراجع والموضوعات .

وهذا العمل هو جُهد المُقل . والذي أرجو ؛ أن أكون قد وفَّقتُ فيه . وأسأل
الله العظيم أن يتقبله وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم . وآخر دعوانا أن الحمد لله
رب العالمين . وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

الطالب : **المشرف :** **عميد كلية الشريعة والدراسات الإسلامية :**

د. أحمد بن عبد الله بن حميد

١.د. أحمد فهمي أبو سنة

إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ يُوسُفُ بْنُ

شكر وتقدير

أحمد الله وأشكره على آلائه ، ويسر لي التفقه في دينه ، في أحبّ بلاده بجوار بيته ، لا أحصي ثناءً عليه ، هو كما أثنى على نفسه .

وأصلي وأسلم على حبيب قلوبنا ، وقرّة أعيننا ، وشفيع ذنوبنا ، ومبلغ شريعة ربنا ، محجةً بيضاء ، ليلها كنهارها . سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبع هديه إلى يوم الدين .

وأقدم بجزيل الشكر والتقدير للملك خادم الحرمين الشريفين وللقائمين على جامعة أم القرى وكلية الشريعة وقسم الدراسات العليا الشرعية ، لإتاحة فرصة الدراسة ، ومنح المكافآت ، وتوفير وسائل البحث والإطلاع ، فجزاهم الله عني وعن طلبة العلم خير الجزاء ، ووفقهم لما فيه صلاح الإسلام والمسلمين .

ثم أتوجه بجزيل الشكر ووافر الثناء والتقدير إلى حبر الأمة وبجرها ، وعلامة الفقه والأصول والإقتصاد وغيرها ، وشيخ مجامع الفقه في أنحاء العالم ، وبقية السلف الصالح في سيرته ، والمثال في همته ونشاطه وقوة حفظه ودقة نظره وحسن تدبير أموره وكريم خلقه ، معلمي ومرشدي ومشرفي ا.د. أحمد فهمي أبو سنة ، حفظه الله ، الذي تشرفت بملازمته منذ خمس عشرة سنة ، وأغدق فيها عليّ من فيض علومه الغزيرة النقيّة ، وإرشاداته النيرة المخلصة ، ورعايته الشاملة المشفقة ، في رحابة صدر وجميل صبر ، كما أشرف على رسالتي في مرحلة الماجستير والدكتوراه ، وكان والدًا رحيماً ، ومرشداً كاملاً ، وكم مرة زارني في بيتي مع أنه قارب التسعين من عمره ، بارك الله في عمره وعلمه ، ومدّ في أثره ، وجزاه عني خير الجزاء .

وأقدم أيضاً بجزيل شكري وخالص تقديري لصاحبي الفضيلة عضوي لجنة المناقشة على ما بذلاه من جهد لتصحيح هذه الرسالة ، فجزاهما الله عني خير الجزاء .

وأقدم بجزيل شكري أيضاً إلى فضيلة أستاذي ا.د. عبد الوهاب أبى سليمان ، و ا.د. أحمد عبد الرزاق الكبيسي ، و د. صالح ، و د. أحمد ابني عبد الله بن حميد ، و ا.د. السيد أحمد الحسيني و ا.د. الشريف منصور بن عون العبدلي ، و ا.د. عبد العزيز الحميدي ، و د. عبد الله عبد الكريم العبادي ، وصديقي مدير المكتبة السلیمانیة بإستانبول ا.د. نوزاد قيا ، حفظهم الله الذين ساعدوني في أموري .

ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر الجزيل إلى أساتذتي الذين تلقيت العلم عنهم في مكة المكرمة وفي تركيا ، في المدارس والمساجد ، رحم الله المستأخرين منهم والمستقدمين .

وأشكر أيضاً لكل من مدّ لي يدَ عون في سبيل تحصيل العلم بتعليم أو إرشادٍ أو توجيه أو نصح أو تفكير أو دعاءٍ ، أو نوع من أنواع الإنتفاع أو مساعدة في تصحيح المسار العلمي ، فجزاهم الله عني خير الجزاء ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

المقدمة

في أهمية البحث ، وسبب اختيار الموضوع ، وخطة البحث .

الحمد لله رب العالمين . والصلاة والسلام على سيدنا محمد الذي أرسله الله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ، وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين . وبعد ؛

فلما منَّ الله عليَّ بالحصول على درجة الماجستير فكَّرتُ في موضوع لرسالة الدكتوراه ، فهداني البحثُ إلى تحقيق ” كتاب التجريد في الخلاف بين الحنفية والشافعية “ للإمام القُدوري رحمه الله ، وبعد أن سرتُ لتحقيقه نحو سنتين ، تبين أنه يحقق في القاهرة ، وأن كثيراً من عباراته غير مفهومة لانطماثه ، وأحسستُ بأنه لا يستطيع السير في تحقيقه ، وأخيراً هداني الله إلى ” تحقيق القسم الثالث من كتاب العزيز “ للرافعي ، شرح الوجيز للغزالي ، وهو يبدأ من أوائل كتاب الحج إلى نهاية كتاب الضمان .

سبب اختيار الموضوع :

اخترت كتاب العزيز ، لأنني اطلعت عليه أثناء بحثي في مسائل البيع في رسالة الماجستير ، وعرفت أنه خير ما أُلِّف في عرض مذهب الشافعي ، بعبارات واضحة ، مدللة معللة ، ألَّفه أحد إمامي المذهب الرافعي ، جامعاً فيه أقوال الشافعي وأئمة الشافعية التي تبعته لأول مرة ، مبيناً صحتها من ضعفها ، راجحاً من مرجوحها ... ثم جاء الإمام الثاني النووي وأهدب ما في ” العزيز “ فيما كتبه في مذهب الشافعي ، ولا سيما كتاب ” روضة الطالبين “ ، وتحقيق ” العزيز “ يعتبر من إحياء فقه الشافعي خاصة ، والتراث الإسلامي عامة .

وعلى الرغم من الصعوبات الكثيرة التي صادفتني استطعت بتوفيق الله تعالى أن أتم التحقيق في أربع سنوات ، وكان ذلك بإشراف فضيلة الشيخ ا.د. أحمد فهمي أبو سنة حفظه الله ، وأسأل الله أن يجزيه عني أحسن الجزاء .

خطة البحث :

اشتمل البحث على مقدمة وقسمين . وتفصيلها كالتالي :

المقدمة : ذكرت فيها أهمية البحث وسبب اختيار الموضوع وخطة البحث .

المبحث الأول : أهمية البحث وسبب اختيار الموضوع .

المبحث الثاني : خطة البحث .

- القسم الأول : في دراسة موجزة عن حياة الشافعي ومصطلحات المذهب وعن كتاب الوجيز والعزیز وعن مؤلفيهما ، وعن منهجي في التحقيق .
- الفصل الأول : في حياة الإمام الشافعي ومصطلحات المذهب .
- المبحث الأول : نبذة عن حياة الإمام الشافعي .
- المبحث الثاني : نبذة عن مصطلحات المذهب .
- الفصل الثاني : في الإمام الغزالي وكتبه .
- المبحث الأول : حياة الغزالي ومكانته العلمية بإيجاز .
- المبحث الثاني : آثاره .
- المبحث الثالث : مؤلفاته في الفقه .
- المبحث الرابع : مؤلفاته في الأصول .
- المبحث الخامس : نبذة عن كتابه الوجيز .
- الفصل الثالث : في الإمام الرافعي وكتبه .
- المبحث الأول : حياة الرافعي ، ومكانته العلمية بإيجاز .
- المبحث الثاني : مصنفاته .
- الفصل الرابع : في كتاب العزيز في شرح الوجيز .
- المبحث الأول : عنوان الكتاب ونسبته إلى المؤلف .
- المبحث الثاني : السبب الباعث على هذا الشرح .
- المبحث الثالث : أسلوب الرافعي ومنهجه فيه .
- المبحث الرابع : مصادره .
- المبحث الخامس : أهميته ومنزلته العلمية .
- المبحث السادس : فيمن خدمه .
- المبحث السابع : المآخذ عليه .
- المبحث الثامن : وصف النسخ التي اعتمدت عليها في التحقيق .
- الفصل الخامس : منهجي في التحقيق .

القسم الثاني : في النص المحقق . وطُبِّقت فيه المنهج الذي أعدده في التحقيق

المحكم

كالتالي :

* قابلت النسخ ، وأهملت الخطأ ، ووضعت النص في أعلى الصفحة ،
والآخر وما سقط من النسخ في أسفلها .

* وعينت بضبط ما يحتاج إلى الضبط من النص وشرحته .

* واستعملت الرسم الإملائي المعاصر ، والترقيم المتعارف ، كما قسمت الكتاب
على فقرات ، لتسهيل المعنى على القاريء .

* واثبتت النص الصحيح للمتن والشرح ، من بين النسخ المعتمدة .

* ووضعت المتن بين الهلالين (...) مزوداً في الخبر للتفريق بين المتن والشرح .

* ووضعت زيادتي ما بين المعقوفين [...] ، والنص الذي لم أتصرف فيه ما
بين علامة التنصيص ((...)) .

* وعنونت للمسائل الرئيسية .

* وذكرت رقم الآية واسم السورة التي وردت فيها .

* وخرّجت الأحاديث والآثار مع بيان حكمها من مصادرها الأصلية .

* وترجمت للأعلام عند ذكر اسمه أو اسم كتابه لأول مرة .

* ووثقت آراء المذاهب الأخرى من كتب أصحابها .

* وقابلت العزيز بالروضة ، مضيفاً زياداتها إلى هامش العزيز ، وكذلك
استدراكات النووي على الرافعي ، إتماماً للفائدة .

* وأثبت رموز الوجيز التي وضعها الغزالي والرافعي .

* واختصرت في كلامي في المقدمة ، لأن الاستقصاء على زميلي المحقق الأول .

* ووضعت فهرس للآيات والأحاديث والأعلام والمراجع والموضوعات ، وغير
ذلك مما فصلته في الفصل الخامس من القسم الأول .

القسم الأول

في دراسة موجزة عن حياة الإمام الشافعي ،
ومصطلحات المذهب ، وعن كتاب الوجيز والعزیز وعن
مؤلفيهما وعن منهجي في التحقيق . وفي هذا القسم
خمسة فصول ، وتحتها مباحث .

الفصل الأول :

المبحث الأول : نبذة عن حياة الإمام الشافعي (١) .

هو أبو عبد الله ، محمد بن إدريس ، يلتقي أبوه العاشر مع جدّ جدّ رسول الله ﷺ في عبد مناف في النسب ، وأمه : فاطمة الأزدية . ولد سنة ١٥٠ هـ . بغزة أو بعسقلان ، وكلاهما على نحو مرحلتين من بيت المقدس . وتزوج بالسيدة حميدة بنت نافع ، حفيدة عثمان بن عفان رضي الله عنه سنة ١٩٧ هـ ، وولد منها : محمد وفاطمة وزينب . ومن جاريته : حسن ، ومات حسن وهو طفل .

ولُقّب بالشافعي ، وكُنّي بأبي عبد الله ، وحمل إلى مكة المكرمة وهو ابن ستين . وجالس العلماء في صباه ، وفي أول حياته طلب الشعر وأيام العرب والأدب . وقال له شيخه مفتي مكة خالد بن مسلم الزنجي : « ألا جعلت فهمك هذا في الفقه فكان هذا أحسن بك . » فتوجه إلى تحصيل علم الفقه .

ثم ذهب إلى المدينة المنورة ، وحفظ الموطأ ، وقرأه على الإمام مالك ، خلال ستة شهور ، وله ثلاث عشرة سنة ، وحفظ القرآن الكريم وهو ابن سبع سنين . ثم رحل إلى اليمن والعراق وتكررت رحلاته إليها ، وأخذ من علماء هذه البلاد . ولم يلق الشافعي بالإمام القاضي أبي يوسف ، لكن أبا يوسف بعث إليه ويقرئه السلام ويقول : « صَنَّفْ ، فإنك أولى من يصنّف في هذا الزمان . » وروى الشافعي عنه بواسطة الإمام محمد بن الحسن رحمهم الله تعالى .

ولم يعظم الإمام محمد أحداً من أهل العلم تعظيمه للشافعي ، وخلّصه من سيف الخليفة هارون الرشيد في دعواه العلوية في اليمن ، وخصّص له مجلس التدريس ، وتزوَّج بأم الشافعي ، وفوَّضَ إليه كتبه وأمواله ، فبسيبه صار فقيهاً .

(١) انظر : الانتقاء لابن عبد البر ، ص ٦٩ ، ٩٨ ، وتهذيب الأسماء واللغات ١ / ٤٤ - ٦٧ ، برقم ٢ ، ومقدمة كتاب الأم ١ / أ - ط ، وفتح المعين ١ / ٧ ، للعلامة محمد أبي السعود المصري المتوفى سنة ١١٧٢ هـ .

قال الشافعي : « ما رأيتُ أحداً سئل عن مسألةٍ فيها نظرٌ إلا رأيتُ الكراهة في وجهه إلا محمد بن الحسن ، وحملت عنه حمل بُخْتِي^(١) أو وَقَرَ بعير ، ليس عليه إلا سماعي منه . »

وخرج الشافعي إلى مصر سنة ١٩٩ هـ ، ونشر فيها مذهبه الجديد ، وتوفي بها سنة ٢٠٤ . رحمه الله تعالى .

المبحث الثاني : بعض مصطلحات الشافعية^(٢) .

الأقوال أو القولان : هي للإمام الشافعي رحمه الله .

النص : هو ما قاله الشافعي ، ويقابله وجه ضعيف أو قول مخرَج .

الجديد : هو ما قاله الشافعي بمصر تصنيفاً أو إفتاءً استقر العمل عليه . ورواه عنه البويطي والمزني والربيع المرادي وحرملة والربيع الجيزي وغيرهم . ويعتبر من الجديد : كتاب الأم ، وجماع العلم في الدفاع عن السنة ، والإملاء الصغير ، والأمالى الكبيرة ، وجامعي المزني الكبير والصغير ، ومختصر المزني ، ومختصر الربيع ، ومختصر البويطي ، وكتاب حرملة ، والرسالة في الأصول ، ومنها القديمة والجديدة .

القديم : هو ما قاله الشافعي في العراق تصنيفاً أو إفتاءً ، وهو المسمى " كتاب الحجة " ، رواه عنه الإمام أحمد وأبو ثور والزعفراني والكرائسي . وقد رجع الشافعي عنه ، وقال الجويني : « لا يحل عدّ القديم من المذهب . » وقال النووي : « القول الآخر من نص الشافعي فهو ناسخٌ لما قبله . »^(٣) وهذا إذا كان الجديد منصوباً على خلافه . أما إذا لم يخالفها في الجديد أو إذا لم يتعرض لتلك المسألة في الجديد ؛ فهو مذهب الشافعي . ويستثنى من القديم السبع عشرة مسألة ، يفتى فيها بالقديم . وقال البعض : يفتى بالقديم في نيف وثلاثين مسألة .

(١) والبُخْتُ حمل خراساني طويل العنق وكبير الجسم .

(٢) انظر : المجموع ١ / ٦٥ - ٦٩ ، وتهذيب الأسماء واللغات ١ / ٤٤ - ٦٧ ، ومغني المحتاج

١ / ١٢ - ١٤ .

(٣) المجموع ٩ / ٢٩٠ .



١١ -

الأظهر : هو الرأي الراجح من القولين أو الأقوال للشافعي إذا كان بين القولين قوياً . ويقابله رأي ظاهر ، ويمكن العمل به في المذهب ، ويقابله الضعيف المرجوح كما زعمه د. محمد الزحيلي الشافعي في مقدمة المذهب ج ١ ص ٣١ .

المشهور : هو الرأي الراجح من القولين أو الأقوال للشافعي إذا كان الإختلاف بين القولين ضعيفاً . والمرجوح يكون ضعيفاً وعبروا به بقولهم ” وفي قول “ ولا يعمل به في المذهب .

الأصحاب : هم أصحاب رأي في المذهب ، ينتسبون إلى مذهب الشافعي ، ويخرجون على أصوله ، ويستنبطونها من قواعده ، وقد يجتهدون في بعضها وإن لم يأخذوه من صاحبه . فهم أصحاب الوجوه . وكلهم ملتزمون بقواعد المذهب ، ولم يخرجوا على أصله ، وكلهم مقلدو الشافعي .

الأوجه : هي آراء الأصحاب . وقد يكون لشخص وجوه .

الأصح : إذا قوى الخلاف بين الأصحاب فالراجح الأصح ، يقابله الصحيح ويعمل به في المذهب .

الصحيح : إذا ضعف الخلاف بين الأصحاب فالمعتمد هو الصحيح ، ويقابله ضعيف أو فاسد ، وعبروا عنه بقولهم ” وفي وجه “ وبقولهم ” وقيل “ ولا يعمل به في المذهب .

الطرق : هي اختلاف الأصحاب في حكاية المذهب ، كأن يحكي بعضهم في المسألة قولين أو وجهين لمن تقدم ، ويقطع بعضهم بأحدهما ، أو يقول أحدهما : في المسألة تفصيل ، ويقول الآخر : فيها خلاف مطلق .

المذهب : هو الراجح من طريقتين أو طرق .

التخريج : هو أن يجيب الشافعي بحكمين مختلفين في صورتين متشابهتين ، ولم يظهر ما يصلح للفرق بينهما ، فينقل الأصحاب جوابه في كل صورة إلى الأخرى ، فيحصل في كل صورة منهما قولان ؛ منصوص ومخرج . والمنصوص في تلك هو المخرج في هذه ، فيقال : فيهما قولان بالنقل والتخريج . ولا ينسب القول المخرج للشافعي في الأصح .

الأشهر : هو القول أو الوجه الذي يزيد شهرة على الآخر لشهرة ناقله أو مكانة المنقول عنه أو اتفاق الكل على أنه منقول عنه .

الأشبهه : أي الحكم الأقوى شبهاً بالعلة فيما إذا كان في المسألة حكمان .

الأقرب : يستعمل في الوجه الذي هو أقرب إلى نص الشافعي بالقياس إلى غيره .

الأرجح : هو ما كان رجحانه أظهر من غيره ، ويقابله الراجح ويعرف بأحد

أسباب الترجيح .

الظاهر : هو رأي ظاهر من حيث القوة والرجحان ، ويقابله قول أو وجه

غريب .

قلت : هذه مصطلحات نص عليها النووي أول مرة ، ولم يخالف فيها الرافعي

إلا في الأصح والأظهر . استعملهما الرافعي في القولين والوجهين . قال في

ص ١٣٧ ، ١٣٨ : « أظهر القولين » وفي ص ١٩٤ ، ١٩٥ « أصح القولين » وفي

ص ١٧٠ ، ٢٣١ « أظهر الوجهين » وفي ص ٢٣٢ « أصح الوجهين » .

ونظر الرافعي هناك إلى كثرة عدد الأصحاب ، واعتبر رأي « المعظم » في

الترجيح ، ونظر هناك إلى أدلة الوجهين واستعمل اصطلاح « أسد الوجهين » في

القوة ، و « أظهر الوجهين » في الوضوح ، و « أقيس الوجهين » في القياس ؛

واستعمل الغزالي في الوجيز رموزاً بالحروف إشارة إلى من يخالف الشافعي ؛

وأشار بحرف الحاء (ح) إلى مخالفة الإمام أبي حنيفة ، وبالميم (م) إلى الإمام مالك ،

وبالزاي (ز) إلى المزني ، وبالواو (و) إلى وجه أو قول بعيد مخرج من الشافعية .

وأضاف إليها الرافعي حرف الألف (أ) إشارة إلى مخالفة الإمام أحمد ، حيث

أهملها الغزالي ، لأنه لا يعد أحمد فقيهاً ، كما لم يعده شيخه الجويني ومتقدمو الحنفية

والمالكية والشافعية .

وأنبه هنا أن كتاب العزيز ليس كتاب خلاف أو موازنة بين المذاهب ، ولكن

توجد فيه إشارة إلى بعض مواقع الخلاف من غير ذكر أدلة المخالف ، وذلك لتأييد

مذهب الشافعي وتضعيف مذاهب غيره ، وقد يكون العكس .

ثم في نسبة هذه الأقوال إلى الأئمة أبي حنيفة ومالك وأحمد نظر ، لأنني وجدت

في قسمي عكس ما نسب إليهم ، نحو مائة مسألة ، والنصوص التي وضعتها في

التعليق دالة عليه .

وكان هذا دأب الماوردي في الحاوي ، والنووي في المجموع وغيرهما ، والعذر في ذلك أنهم ينقلون عبارة غير الشافعية من كتب الشافعية ، والأصل أخذ كل مذهب من كتبه .

واذكر هناك بعض المصطلحات الأصولية التي مرت في العزيز ولم يعرفها الرافعي ، وعرفها صاحب " التعريفات " و " أنيس الفقهاء " كما يلي :

الكتاب : لغة : بمعنى الجمع . واصطلاحاً : مسائل اعتبرت مستقلة شملت أنواعاً ، وفيه معنى الجمع .

الباب : بمعنى النوع وهو اسم دال على أشياء كثيرة مختلفة بالأشخاص .

الفصل : هو الحجز بين الشيئين ، ومنه فصل الربيع ، لأنه يحجز بين الشتاء والصيف وهو في كتب العلم كذلك ، لأنه يحجز بين أجناس المسائل وأنواعها .

الشرط : ما يتوقف عليه وجود الشيء ولا يدخل فيه ، كالطهارة للصلاة ، وعرفوه أيضاً : أنه ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته .

الركن : هو ما يقوم به ذلك الشيء إذ قوام الشيء بركنه لا من القيام .

وقيل : ركن الشيء : ما يتم به وهو داخل فيه ، بخلاف شرطه وهو خارج عنه .

الصحيح : ما يتعلق به النفوذ ويُعتدُّ به ، وقالوا أيضاً : هو ما اجتمع أركانه وشرائطه حتى يكون معتبراً في حق الحكم .

الباطل : ما يتعلق به النفوذ ولا يعتدُّ به .

الفاسد : هو بمعنى الباطل عند غير الحنفية وعندهم في العبادات .

السبب : ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم .

العزيمة : حكم ثابت بدليل شرعي خال عن معارض راجح .

الرخصة : ما ثبت على خلاف دليل شرعي لمعارض راجح .

اللازم : ما يمتنع انفكاكه عن الشيء .

الإجماع : اتفاق المجتهدين من أمة محمد ﷺ في عصر على أمر ديني .

الفصل الثاني :

المبحث الأول : حياة الغزالي ، ومكانته العلمية بإيجاز^(١) :

هو الإمام محمد بن محمد بن أحمد الطوسي الغزالي حجة الإسلام . ولد بطوس ، وهي مدينة كبيرة بخراسان ، سنة ٤٥٠ هـ .

وكان والده يغزل الصوف ويبيعه في دكانه ، فلما حضرته الوفاة أوصى به وبأخيه أحمد إلى صديق له ، ليعلمهما الخط ويؤدبهما ، وفعل . ثم أدخلهما المدرسة ليحصل لهما قوتهما . وحكاها الغزالي بقوله : « طلبنا العلم لغير الله ، فأبأ أن يكون إلا لله . »

وقرأ الفقه في صباه بطوس ، على أحمد بن محمد الراذكاني ، ثم سافر إلى جرجان ، إلى أبي نصر الإسماعيلي ، وكتب عنه " التعليقة " في أكثر من ثلاث سنين وحفظها .

ثم قدم نيسابور ، ولازم إمام الحرمين حتى برع في المذهب والخلاف والجدل والفلسفة وغيرها ، وصنف في كل فن من هذه العلوم ، وأحسن تأليفها ، حتى وصفه شيخه إمام الحرمين بأنه بحرٌ مُغْدِقٌ .

ولما مات إمام الحرمين قصد مجلس الوزير نظام الملك ببغداد في سنة ٤٨٤ هـ ، فناظر العلماء في مجلسه ، وقهر الخصوم واشتهر ، وولاه تدريس مدرسته ، ودرّس وصنف وأفتى حتى شُدَّتْ إليه الرحال .

ثم جاهد في تزكية نفسه الأمانة بالسوء من محبة الدنيا ، والتقدم فيها بالجاء والشهرة وغيرها ، فخرج إلى البيت الحرام في ٤٨٨ هـ .

(١) أخذت هذه الترجمة الموجزة من كتابين وإلا فينته .

الأول : طبقات الشافعية الكبرى ٦ / ١٩١ - ٣٨٩ ، لتاج الدين عبد الوهاب السبكي الشافعي المتوفى سنة ٧٧١ هـ الذي جمع فيه وأوعى .

والثاني : إتحاف السادة المتقين بشرح إحياء علوم الدين ١ / ٦ - ٥٣ ، للعلامة إمام اللغة العربية السيد محمد الزبيدي مرتضى الحنفي المتوفى سنة ١٢٠٥ هـ ، الذي هذَّب فيه ما كتبه ابن السبكي ، وزاد عليه أشياء كثيرة ، ورتبه في أحد وعشرين فصلاً وخاتمة .

ودخل دمشق سنة ٤٨٩ هـ ، ولم يمكث كثيراً ، بل توجه إلى بيت المقدس ، ثم عاد إلى دمشق ، واعتكف في زاوية الشيخ نصر المقدسي بالجامع الأموي المعروفة بعده بالغزالية ، وأقام بالشام عشر سنين ، وصنّف ” إحياء علوم الدين “ ، فلمّا خشي على نفسه العجب فارق دمشق ، ثم أقام بإسكندرية مدة وتجول في البلدان . ثم رجع إلى وطنه بغداد ، وعقد مجلس الوعظ ، وحدث بكتاب ” الإحياء “ ، وأسّس حول بيته مدرسةً لطلاب العلم والزهد ، ودُعِيَ إلى التدريس في المدرسة الميمونة النظامية بنيسابور ، فلم يقبله .

وأثنى عليه الصالحون بأنه كان بركة زمانه وسيّد عصره ، وكان بحراً مغدقاً كما قال الجويني .

وأكثر الغزالي في تلاوة القرآن ومجالسة الصالحين ، والصيام والقيام ، حتى انتقل إلى رضوان الله تعالى في ٥٠٥ هـ .

وأما أخوه أحمد الملقب بمجد الدين ؛ فكان عالماً ، غلب عليه الوعظ والميل إلى العزلة ، واختصر كتاب ” الإحياء “ ، وتوفى بقزوين في حدود سنة ٥٢٠ هـ كما ذكره الإسنوي^(١) .

المبحث الثاني : آثار الغزالي .

صنف الغزالي كثيراً ، حتى أُحصيت كتبه ووُزعتْ على عمره فأصاب كل يوم أربع كراريس . وهو من أعظم الكرامات ، وقد وقع ذلك لغير واحد من الأئمة ، كابن جرير الطبري وابن شاهين والنووي وغيرهم ، قال الزبيدي : ((وهذا من قبيل نشر الزمان لهم .)) أي رفعه لذكرهم .

وقسم الغزالي في مقدمة كتابه ” المستصفى “^(٢) العلوم إلى ثلاثة : عقلي محض كالحساب والهندسة ، ونقلّي محض كالأحاديث والتفاسير ، ثم قال في الثالث : ((وأشرف العلوم ما أزدوج فيه العقل والنقل ، واصطحب فيه الرأي والشرع ، وعلم

(١) طبقات الشافعية للإسنوي ١ / ١١٣ ، برقم ٨٦١ .

(٢) المستصفى ١ / ٣ .

الفقه وأصوله من هذا القبيل ، فإنه يأخذ من صفو الشرع والعقل سواء السبيل ، فلا هو تصرفٌ بمحض العقول بحيث لا يتلقاها الشرع بالقبول ، ولا هو مبنيٌّ على محض التقليد الذي لا يشهد له العقل بالتأييد والتسديد .

ولأجل شرف علم الفقه وسببه ، وفرّ الله دواعي الخلق على طلبه ، وكان العلماء به أرفع العلماء مكاناً ، وأجلّهم شأناً ، وأكثرهم أتباعاً وأعواناً .

فتقاضاني في عنفوان شبابي اختصاصُ هذا العلم بفوائد الدين والدنيا وثواب الآخرة والأولى ، أن اصرف إليه من مهلة العمر صدرّاً ، وأن اخصّ به من متنفّس الحياة قدراً ، فصنّفتُ كتباً كثيرة في فروع الفقه وأصوله ... »

المبحث الثالث : مؤلفات الغزالي في الفقه .

١ - البسيط : وهو كتاب في فروع المذهب الشافعي ، وهو كالمختصر "لنهاية المطلب" لشيخه الجويني الذي لخص فيه كتب الشافعي وأصحابه وأصحاب الوجوه والتزيينات . قال الغزالي : « وكان تصنيفي "البسيط في المذهب" مع حسن ترتيبه وغازارة فوائده ، ونقائه عن الحشو والتزويق ، واشتماله على محض المهم وعين التحقيق ، ومستدعياً همةً عاليةً ، ونيةً مجردةً ، عما عدا العلم خاليةً ... »^(١)

٢ - الوسيط : هو كتاب في فروع الفقه الشافعي ، وهو ملخص من بسيطه مع زيادات ، متداول في الأيدي ، وله شروح ومختصرات ، وخرّج أحاديثه السراح بن الملّقن ، وطبع "الوسيط" جزئين من أوله ، بتحقيق د. علي قره داغی .

٣ - الوجيز : كتاب مختصر في الفروع أيضاً ، وهو الذي شرحه الرافعي بكتابه المسمى "بالعزيز" ، وهو الذي نحقق جزءاً منه .

٤ - خلاصة الرسائل إلى علم المسائل : كتاب في فروع المذهب الشافعي أيضاً ، وهو كتاب مشهور عندهم ، اختصره الغزالي من "مختصر المزني" ، وزاد عليه .

٥ - إحياء علوم الدين : قسّمه إلى أربعة أقسام : العبادات والعبادات والمهلكات والمنجيات ، وعزى الرافعي في " العزيز " إلى " الإحياء " في كثير من المسائل الفقهية ، خاصة في ترجيحات الغزالي ، لأن " الإحياء " صنفه في أواخر عمره ، وهو أشرف مصنفاته ، عوّل فيه على كتاب " قوت القلوب " لأبي طالب المكي ، " الرسالة " لأبي القاسم القشيري ، وكلام شيخه أبي علي الفارمدي المتوفى سنة ٤٧٧ هـ . وزاد فيه من قبل نفسه بفكره ونظيره ، وشرحه العلامة الزبيدي ، وخرّج أحاديثه الحافظ العراقي ، وكتاب " الإحياء " مطبوع ومتداول في الأيدي .

٦ - التعليقة في فروع المذهب : كتبها بجرجان عن الإسماعيلي .

٧ - عنقود المختصر : وهو تلخيص " المختصر " من المزني لأبي محمد الجويني .

٨ - الفتاوي : هي مشتملة على مائة وتسعين مسألة غير مرتّبة .

٩ - المآخذ في الخلافات بين الحنفية والشافعية .

١٠ - بيان القولين للشافعي .

المبحث الرابع : مؤلفات الغزالي في أصول الفقه .

١ - المنحول في الأصول : مال في تأليفه إلى الإيجاز والإختصار كما قاله في المستصفى^(١) وعلى رأى ابن السبكي ألفه في حياة الجويني ، وعلى رأي الزبيدي ألفه بعد " الإحياء " لدلالة عبارته في مقدمة المستصفى عليه ، وهو مطبوع أيضاً .

٢ - شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل : وهو مشتمل على معنى القياس والعلة والدلالة وإثبات علة الأصل والعلة والحكم والقياس والفرع الملحق بالأصل . وهو محقق مطبوع في مجلد ضخّم .

٣ - تهذيب الأصول : مال فيه إلى الاستقصاء والاستكثار كما ذكره في المستصفى^(٢) .

(١) المستصفى ١ / ٤ .

(٢) المستصفى ١ / ٤ .

٤ - المستصفى من علم الأصول : اعتنى فيه الغزالي إلى التلفيق بين الترتيب والتحقيق ، وإلى التوسط بين الإخلال والإملا ، وهو دون كتاب " تهذيب الأصول " وفوق كتاب " المنحول " في الإيجاز والاستقصاء ، صنّفه قبل " الإحياء " ، وله شروح ومختصرات وعليه تعليقات ، وهو مطبوع عدة طبعات . ومؤلفاته في سائر العلوم كثيرة ، ذكر الزبيدي (٦٩) منها غير الذي ذكرناها ، ويطول بنا ذكرها في هذا الموجز ، إلا أنا نذكر ثلاثة كتب ، ألّفها رحمه الله بلغة فارسيّة ثم عرّبَتْ ، وهي : كتاب " أيها الولد " ، و " كيمياء السعادة " ، و " الرسائل القدسية " .

المبحث الخامس : نبذة عن كتاب " الوجيز " .

سبب تأليفه : أنه سأل الإمام الغزالي أحد المتلطفين أن يؤلّف كتاباً اشتدت الضرورة إليه ، وأنه ينتظره منذ زمنٍ طويل ، فأجابهُ رحمه الله ، وأتخفه بكتاب " الوجيز " .

وقد كان مَحْضٌ قبل هذا جملةُ الفقه الشافعي ، وتفحص تفاصيله وبسط فروعَه . بسطاً طويلاً في كتاب " البسيط " .

ثم استخرج زبدة " البسيط " ، وانتقى صفوته وعمدته ، ولخصه وأوجزه ، وأدمج جميع مسائله بأصولها وفروعها ، بألفاظٍ ، محررةً لطيفةً ، في أوراقٍ معدودةٍ خفيفةً ، ورتّب فروعَه الشاردة تحت قواعدٍ حصينةٍ في كتاب " الوجيز " .

ولما كان منهجُ الغزالي فيه الحذر من الإطناب ، وتنحية القشر عن اللب ، وتحريره مع صغر حجمه وجزالة نظمه وحسن ترصيعه وتهذيبه ، حاوياً لقواعد المذاهب مع فروعها الغريبة ؛ اضطرّ أن يذكر ظاهر مذهب إمامه المطلبي رحمه الله فقط ، وأن ينبّه في المسألة بالرموز على الرأي المخالف للشافعي من أقواله أو من أقوال أصحاب الوجوه من مذهبه أو من آراء المذاهب الأخرى بالحروف الحمراء .

فأعلم بحرف الحاء (ح) لأبي حنيفة ، وبالميم (م) لمالك ، وبالزاي (ز) للمزني ، وبالواو (و) لوجه أو قول بعيد مخرّج من قبَل أصحاب الشافعي ، وبالنقطة (.) للفصل بين المسألتين .

وقصد بها الغزالي الإفادة بقصيرة عن معاني طويلة ، لأن خير الكلام ما قلّ ودلّ وما أملّ . وسأل الله أن يدفع عنه كيد الشيطان ، وأن لا يزيغه فيضل ، وأن يعفو عما طغى به قلمه وزل^(١) .

وبهذه الرموز طبع كتاب ” الوجيز ” في ٥٨٨ صفحة ، في مجلد ، في جزئين ، في بيروت ، سنة ١٣٩٩ هـ .
ورأيت له نسخة قديمة كاملة مرموزة بالحروف الحمراء في مكتبة السلطان أحمد الثالث رحمه الله بإسطنبول .

وحافظتُ على الرموز في رسالتي كما جاءت في الوجيز المطبوع مستقلاً .
وزدت على الرموز حرف الألف (أ) للإشارة إلى مخالفة الإمام أحمد في المسألة ، لأن الرافعي نَبّه على إعلامه بالألف أيضاً ، ولم أوافق في إسقاط هذه الفائدة الإمام الغزالي ، ومشيتُ مع الإمام الرافعي ، كما أنني أثبتت في الهامش الفروق الموجودة بين النسخ ، كما فعلته في الشرح ، وشرحت معاني كلماته إن لم تشرح في الشرح ، ووضعت الوجيز بأكمله مع شرحه ، فقرةً فقرةً قبل شرحه إذا لم يوضع في محله .
وأخذ الوجيز نصيبه من التحقيق .

واشتهر ” الوجيز ” بين الشافعية بعد تأليفه . قال الرافعي رحمه الله : ((إن المبتدئين بتحصيل المذهب من أبناء الزمان قد تَوَلَّعُوا بكتاب الوجيز للإمام حجة الإسلام أبي حامد الغزالي ، قدس الله روحه ، وهو كتاب عزيز الفوائد ، جَمُّ العوائد ، وله القَدَحُ المَعْلَى والحِظُّ الأوفى من استيفاء وأقسام الحسن والكمال ، والاعتناء بالإكباب عليه ، والإقبال ...))^(٢) .

قال العلامة السيد محمد مرتضى الزبيدي رحمه الله : ((” الوجيز في الفروع ” أخذه من ” البسيط ” و ” الوسيط ” له ، وزاد فيه أموراً ، وهو كتاب جليل وعمدة في المذهب ، شَرَحَهُ الفخر الرازي ، وأبو الثناء محمد بن يونس الأربلي ، وأبو الفتوح العجلي (ت ٦٠٠ هـ) ، وأبو القاسم عبد الكريم بن محمد القزويني الرافعي ...
وقد خدم ” الوجيز ” علماء كثيرون ، يقال : إن له نحو سبعين شرحاً ...))^(٣) .

(١) انظر : مقدمة الوجيز ١ / ٣ - ٤ .

(٢) العزيز مع المجموع ١ / ٧٣ .

(٣) اتحاف السادة المتقين ١ / ٤٣ .

الفصل الثالث :

المبحث الأول : حياة الرافعي ، ومكانته العلمية بإيجاز^(١) .

هو عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم بن الفضل بن الحسن بن الحسين بن رافع القزويني ، الإمام الجليل أبو القاسم الرافعي الشافعي المتوفى سنة ٦٢٣ هـ بقزوين ، وله ٦٦ عاماً .

والرافعي في نسبته خلاف ؛ قيل : هو منسوب إلى بلدة بقزوين ، وقيل : منسوب إلى أحد أجداده ، وقيل : منسوب إلى رافع بن خديج رضي الله عنه ، وقيل : منسوب إلى أبي رافع مولى رسول الله ﷺ . ومال الإمام الرافعي إلى الأخير ، ثم قال : « وفي التواريخ ذكر جماعة من ولده . منهم إبراهيم بن علي الرافعي ، ولم أسمع ذلك من أحد ولا رأيته إلى الآن في كتاب . والله أعلم بحقائق الأمور . » اهـ .

وكان اسم أبيه رافعاً ، ثم بدّله بأحمد ثم استقر اسمه بعد ثلاث سنين أو أربع على محمد .

ولم أجد من صفحات حياته إلا قليلاً ، وتفقه الرافعي على والده وعلى غيره ، وسمع الحديث من جماعة ، وروى عنه الحافظ عبد العظيم المنذري .

قال الشيخ عمرو بن الصلاح : « أظن أني لم أر في بلاد العجم مثله ، وكان ذا فنون حسن السيرة جميل الأثر . »

وقال النووي : « الإمام البارع المتبحر في المذهب وعلوم كثيرة ، وهو من الصالحين المتمكنين ، وكانت له كرامات كثيرة ظاهرة . »

وقال أبو عبد الله الاسفرايني : « إمام الدين حقاً ، وناصر السنة صدقاً ، وكان

(١) انظر : كتاب التدوين للمؤلف الرافعي ١ / ٣٢٨ - ٤٢٢ . وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٦٤ -

٢٦٥ ، وطبقات الشافعية للإسنوي ١ / ٢٨١ - ٢٨٢ ، برقم ٥٢٤ ، وطبقات الشافعية الكبرى

لابن السبكي ٨ / ٢٨١ - ٢٨٥ ، برقم ١١٩٢ ، وشذرات الذهب ٥ / ١٠٨ - ١٠٩ ، والأعلام

للزركلي ٤ / ٥٥ .

أوحد عصره في العلوم الدينية أصولها وفروعها ومجتهد زمانه في مذهب الشافعي رضي الله عنهما ، وفريد وقته في تفسير القرآن والمذهب ، وكان له مجلس للتفسير وتسميع الحديث بجامع قزوين ، وكان زاهداً ورعاً متواضعاً . »

وقال ابن قاضي شهبة : « إليه يرجع عامة الفقهاء من أصحابنا في هذه الأعصار في غالب الأقاليم والأمصار . ولقد برز في الفقه على كثير ممن تقدمه ، وحاز قصب السبق ، فلا يدرك شأوه إلا من وضع يديه حيث وضع قدمه . »

وقال ابن العماد : « انتهت إليه معرفة المذهب ودقائقه ، وكان مع براعته في العلم صالحاً زاهداً ذا أحوال وكرامات ونسك وتواضع . »

وقال الإسنوي : « كان إماماً في الفقه والتفسير والحديث والأصول وغيرها ، طاهر اللسان في تصنيفه ، كثير الأدب ، شديد الاحتراز في المنقولات ، ولا يطلق نقلاً عن أحد غالباً إلا إذا رآه في كلامه^(١) ، فإن لم يقف عليه فيه عبر بقوله : عن فلان كذا ... ، شديد الاحتراز أيضاً في مراتب الترجيح . »

وقال تاج الدين السبكي : « كان الإمام الرافعي متضلعا من علوم الشريعة تفسيراً وحديثاً وأصولاً ، مترفعاً على أبناء جنسه في زمانه ، نقلاً وبجشاً وإرشاداً وتحصيلاً ، أما الفقه فهو عمدة المحققين ، وأستاذ المصنفين ، كأنما كان الفقه ميتاً فأحياه وأنشره ، وأقام عماده بعدما أماته الجهل فأقبره . كان فيه بدرأ يتوارى عنه البدر إذا دارت به دائرته والشمس إذا ضمها أوجها وجواداً لا يلحقه الجواد إذا سلك طرقاً ينقل فيها أقوالاً ويخرج أوجها ... وكان رحمه الله ورعاً زاهداً تقياً طاهر الذيل ، مراقباً لله ، له السيرة الرضية والمرضية والطريقة الزكية ، والكرامات الباهرة . » اهـ

وهذه النصوص وإن كانت فيها مبالغة فهي تشهد بأنه كان إماماً ومجتهداً في المذهب ، وأنه حقق وحرر مذهب الشافعي ، وجمع أقواله ، ووجوه أصحابه وطرق أئمة الأقطار والأمصار من الشافعية ، وأنه كان من العلماء الربانيين والصالحين ، رحمه الله تعالى .

(١) قلت : وفي هذه العبارة نظر كما سيأتي في نقد الكتاب .

المبحث الثاني : مصنفات الرافعي . .

- ١ - الشرح الكبير أو العزيز : وهو شرح طويل لوجيز الغزالي ، والقسم الثالث منه هو موضوعي في التحقيق ، وانتهى من تصنيفه في ذي القعدة سنة ٦١٣ هـ^(١) وسيأتي التفصيل فيه .
- ٢ - الشرح الصغير : وهو شرح الوجيز للغزالي ألفه بعد العزيز بأوجز منه كما قاله النووي .
- ٣ - المحرر : متن في الفقه ، اختصره النووي في منهاج الطالبين ، ويحققه الطالبان من طلاب الدراسات العليا في جامعتنا .
- ٤ - شرح مسند الشافعي : وأسمعه سنة ٦١٩ هـ .
- ٥ - التذنيب .
- ٦ - الأمالي الشارحة على مفردات الفاتحة : وهو ثلاثون مجلساً أملاها أحاديث بأسانيده عن أشياخه على سورة الفاتحة ، وتكلم عليها .
- ٧ - الإيجاز في أخطار الحجاز : وهو أوراق يسيرة فيها المباحث والفوائد التي خطرت له في سفره إلى الحج .
- ٨ - المحمود : وهو كتاب في الفقه في غاية البسط ، وانه وصل فيه إلى أواسط الصلاة في ثمان مجلدات ولم يتمه .
- ٩ - كتاب التدوين في ذكر أهل العلم بقزوين : وهو كتاب في فضائل قزوين وخصائصها واسمها وبنائها وفتحها ونواحيها وأوديتها وقناتها ومساجدها ومقابرها ومن وردها من الصحابة والتابعين رضي الله عنهم وذكر علماءها ، وهو مطبوع في أربع مجلدات بالهند ، بالمطبعة العزيزية ، سنة ١٤٠٤ هـ واطلعت عليه ، وفيه فوائد كثيرة لكن يؤسفني شحنه بأحاديث موضوعية .
- ١٠ - القول الفصل في فضل أبي الفضل : وهو كتاب في ترجمة والده وشيخه ، في جزء من كتاب ” التدوين ” الذي سبق ، في المجلد الأول ، في صفحة ٣٢٨ - ٤٢٢^(٢) .

(١) روضة الطالبين ١٢ / ٣١٥ .

(٢) انظر المراجع السابقة في أول ترجمة للرافعي .

الفصل الرابع :

المبحث الأول : عنوان الكتاب ، ونسبته إلى المؤلف .

عنوان الكتاب كما هو مسطور على غلاف جميع النسخ المخطوطة " العزيز في شرح الوجيز " ، وهو الذي نص عليه الرافعي في فاتحة الكتاب ، قال : « ولقبته بالعزيز في شرح الوجيز »^(١) .

وذكر غير واحد من المترجمين له أنه سمي شرحه المطول للوجيز باسم " العزيز " ، قال التاج السبكي في ترجمة الرافعي : « صاحب الشرح الكبير المسمى بـ " العزيز " وقد تورّع بعضهم عن إطلاق لفظ العزيز مجرداً على غير كتاب الله فقال : " الفتح العزيز في شرح الوجيز " »^(٢) .

قال العلامة الزبيدي الشافعي ثم الحنفي « شَرَحَ الوجيز ... أبو القاسم عبد الكريم بن محمد القزويني الرافعي وسماه " العزيز " ، وقد تورّع بعضهم فسماه " فتح العزيز " »^(٣) .

لم يختلف العلماء في مضمون شرحي الوجيز ولا في نسبتهما للرافعي ، وأنه شرح المطول أولاً ، والصغير بعده ، ولكنهم اختلفوا في تسمية المطول ، هل اسمه " الشرح الكبير " ^(٤) أو " العزيز " ^(٥) أو " الفتح العزيز " ^(٦) أو " فتح العزيز " ^(٧) .

والظاهر أن تسمية المصنف قاضية على الخلاف ، ثم بين الرافعي قصده بالعزيز ، ولم يغفل عن معانيه كما وهمه المتورع السابق ، بل استعمله حكيماً فقال : « ولقبته

(١) النسخة المطبوعة مع المجموع ١ / ٧٥ .

(٢) طبقات الشافعية الكبرى ٨ / ٢٨١ .

(٣) اتحاف السادة المتقين ١ / ٤٣ .

(٤) كما جاء في مغني المحتاج ١ / ٥٠٤ ، ٥٠٥ .

(٥) كما سماه الرافعي في المقدمة .

(٦) كما نقله ابن السبكي في طبقات الشافعية الكبرى ٨ / ٢٨١ .

(٧) كما نقله الزبيدي في اتحاف السادة المتقين ١ / ٤٣ .

بالعزيز في شرح الوجيز ، وهو عزيزٌ على المتخلفين بمعنىً ، وعند المُبرِّزين المنصفين بمعنىً .))

ومن معاني العزيز : الضعيف ، والقوي ، والنادر وهو من الأضداد^(١) واستعمله الرافعي في الأول بمعنى : قوي عليهم ، وفي الثاني بمعنى : ضعيف وسهل عليهم أو نادر وغالٍ عليهم .

المبحث الثاني : السبب الباعث على هذا الشرح .

عُنيَ الرافعي بالعزيز عناية بالغة حتى اشتهر به . وبَيَّن ما دفعه إلى شرحه في مقدمة الكتاب فقال : « وأقول : إن المبتدئين بتحصيل المذهب من أبناء الزمان قد تولعوا بكتاب الوجيز للإمام حجة الإسلام أبي حامد الغزالي قدس الله روحه . وهو كتاب غزير الفوائد ، جمّ العوائد ، وله القدح المعلن والحظ الأوفى من استيفاء أقسام الحسن والكمال ، واستحقاق صرف الهمة إليه ، والاعتناء بالإكباب عليه والإقبال ، والإختصاص بصعوبة اللفظ ودقة المعنى لما فيه من حسن النظم وصغر الحجم . وإنه من هذا الوجه محجوج إلى أحد أمرين ؛ إما مراجعة غيره من الكتب ، وإما شرح يذلل صعابه ، ومعلوم أن المراجعة لا تتأتى لكل أحد ، وفي كل وقت . وأنها لا تقوم مقام الشرح المغني لإيضاح الكتاب .

فدعاني ذلك إلى عمل شرح ، يوضح فقه مسائله فيوجهها ، ويكشف عما انغلق من الألفاظ ودق من المعاني ، ليغتنمه الشارعون في ذلك الكتاب المخصوصون بالطبع السليم : ويعينهم على بُغيتهم ويتنبه الذين غيره أولى بهم ، لما ذهب عليهم من فقه الكتاب ودقائقه واستعصائه عليهم فينكشف لهم أنهم حرموا شيئاً كثيراً .))^(٢)

(١) المصباح المنير ، ولسان العرب ، مادة : عزز .

(٢) العزيز المطبوع مع المجموع ١ / ٧٣ - ٧٥ .

(٣) في الأصل : و واستعصاه ،

المبحث الثالث : أسلوب الرافعي ومنهجه في الشرح .

وأقدم في هذا المبحث بعض الفوائد التي سجّلتها أثناء التحقيق ، وتتردد في عباراته الكلمات الآتية :

* " الكتاب " يريد به الوجيز ، و " صاحب الكتاب " و " المصنف " وبلقب " حجة الإسلام " ^(١) يريد بها الغزالي ، و " الإمام " يريد به إمام الحرمين الجويني .

* ويغلب أن يقول بعد ذكر الغزالي ^(٢) والجويني ^(٣) : " قدس الله روحه " .

* وإذا أراد أن يذكر عبارة الوجيز بدأها بـ " قال " ، وبعد نهايتها يشرح ، ويغلب في كل مسائل متحدة الموضوع أن يُعَنِّونَ لها بفصل ، ويغلب في هذه المسائل أن يقدم لها بقوله : مسائل الفصل على قاعدة كذا ، أو ضابط كذا ، أو يقول : في الفصل كذا مسائل ، أو يقول : فقه الفصل كذا ، أو يبدأ الشرح بذكر آية أو حديث أو بشرح كلمة غريبة أو بتصحيح عبارة .

* ويُرى حسن ترتيبه في سيره على خطته التي رسمها ، فيقول مثلاً : في المسألة أربعة أقوال أو خمسة أوجه مثلاً ، فيعدها ويشرحها واحدة واحدة بعبارة واضحة وأسلوب سهل .

* يحرص على جمع الأقوال والأوجه والطرق ، سواء وجدت في خراسان أو في العراق أو في غيرهما ، كما يحرص على بيان الصحيح والأصح والمشهور والأظهر وغيرها .

* يذكر الخلاف ثم يخرج عليه ، فيقول : « ويخرج على هذا الخلاف ... » ^(٤) وهو دليل على أنه من أهل التخريج والتصحيح .

* يذكر أصل الشافعي ثم يخرج عليه الأحكام . قال : « ان الشافعي حكى عن عطاء أنه لا بأس به (أي بوضع المحرم على رأسه زنبيلاً أو حملاً) ولم

(١) ص ١٣٠٩ ، ٩١٥ ، و با ١ / ٧٣ .

(٢) با ١ / ٧٣ .

(٣) ص ٨١٩ ، ٨٢٩ .

(٤) ص ٦٩٣ .

يعترض عليه ، وذلك يشعر بأنه ارتضاه ، فإن من عادته الرد على المذهب الذي لا يرتضيه . »^(١)

* يفسر الكلمات الغريبة أحياناً كأنواع الحيوانات^(٢) الواقعة في الوجيز ، ويترك شرح بعض المواضع الواردة في المتن التي لا تستحق الشرح كما ذكر ذلك في المقدمة .

* إذا اختلفت عبارة نسخ الوجيز ذكرها وشرح كلاً منها^(٣) .

* وقد يفسر بعض عبارات الوجيز الغامضة بما جاء في كتاب الوسيط^(٤) للغزالي ، وينقل عبارة الوسيط أحياناً^(٥) ويحيل عليه بأخرى^(٦) كما أحال على بعض كتبه كالأحياء^(٧) .

* وقد يعترض على عبارة الوجيز ، ويأتي بعبارة صحيحة كقوله : « وكان الأحسن في التعبير عن هذا الغرض أن يقول ... »^(٨) .

* ويبذل جهده في تدليل مذهبه وتعليله ، وكثيراً ما يهمل ذكر الدليل عند الأحكام .

* ويكثر نقد عبارة الغزالي إذا كان فيها نقص أو زيادة أو تكرار ، ثم يصوبها ، ومنه قوله : « قوله ” أجرة المنفعة “ حشو لا يضر إسقاطه ، إذ ليست الأجرة إلا عوض المنفعة . »^(٩) ومنه قوله لما ذكر الغزالي الطعم ثلاث مرات : « وهذه مرة ثالثة ، وقد تورث المبالغة في الإيضاح إشكالاً »^(١٠) وكقوله : « واعلم أن هذه

(١) ص ١٨٢ .

(٢) ص ٢٦٥ .

(٣) ص ٨٧٦ .

(٤) ص ١١٣٢ .

(٥) ص ٣٤٧ .

(٦) ص ٣٥٦ ، ٤٢٣ ، ١١٣٢ .

(٧) ص ٣٥٠ .

(٨) ص ٢٥٥ .

(٩) ص ٧٦٧ .

(١٠) ص ٤٥٤ .

المسألة المذكورة في الكتاب من بعد ، وتبديل اللفظ بها يفضي إلى التكرار لكني لا أدري على ماذا يحمل إن لم نحمله على التكرار»^(١) .

* ويكثر المؤاخذات العلمية على الغزالي أيضاً كقوله : « قوله في الكتاب » وفي تحريم الأكل منه عليه قولان « صريح في إثبات الخلاف في أن المحرم هل يجوز له أن يأكل من الصيد الذي دل عليه الحلال حتى قتله . لكن الوجه : ان تغير هذه اللفظة ، ويجوز أن يجعل مكانها : وفي وجوب الجزاء عليه عند الأكل منه قولان»^(٢) وكقوله : « وعجيب أن يكون نقل القولين صواباً ، ثم يغفل عنه كل من عداه من الأصحاب وهو أيضاً في غير هذا الكتاب . »^(٣)

* وكتاب روضة الطالبين للنووي اختصار لكتاب العزيز وأضرب بعض الأمثلة في مقابلتهما . قال في العزيز : « أوجهها »^(٤) وقال في الروضة : « أصحابها »^(٥) . قال في العزيز : « أشبهها »^(٦) وقال في الروضة : « أصحابها »^(٧) . قال في العزيز : « الأئمة »^(٨) وقال في الروضة : « الأصحاب »^(٩) . قال في العزيز : « يجري »^(١٠) وقال في الروضة : « طرد »^(١١) قال في العزيز : « ومنهم من طرد فيه الوجهين »^(١٢) وقال في الروضة : « وقيل فيه الوجهان »^(١٣) . قال في العزيز : « بهمدان وقزوين »^(١٤) وقال في الروضة : « بالشام ومكة »^(١٥) .

(١) ص ٢٥٠ ، ٢٥١ .

(٢) ص ٢٤٩ .

(٣) ص ٢٥٠ .

(٤) ص ٩١٧ .

(٥) ١٣٣ / ٤ .

(٦) ص ١٣٣ .

(٧) ١٠٤ / ٣ .

(٨) ص ١٠١٧ .

(٩) ٩٣ / ٤ .

(١٠) ص ١٠١٨ .

(١١) ٩٤ / ٤ .

(١٢) ص ٨٥٥ .

(١٣) ٦ / ٤ .

(١٤) ص ١٠٥٩ .

(١٥) ١١٧ / ٤ .

- * وكثيراً ما يستشهد بكلام البغوي في التهذيب في التصحيح والترجيح كما جاء في مسألة ضمان المجهول^(١) .
- * وقد يهمل ذكر اسم الشرح الذي يحيل عليه في قوله: «(في بعض الشروح)»^(٢) وفي قوله: «(قال شارحون)»^(٣) .
- * وذكر عبارات كثيرة لا يفهم معناها ، والظاهر أنها كانت مسودةً ، ويحذفها النووي في الروضة ، وأشارت بعض^{لها} منها في الهامش .
- * ويعتبر عرف بلده فيقول: «(ذكروا أن لفظ الكرم كلفظ البستان ، ولكن العادة في نواحينا : إخراج الحائط عن مسمى الكرم ، وإدخاله في مسمى البستان .)»^(٤)
- * يأتي بفروع وافتراضات يصعب تصورها من كتاب الشافعي^(٥) والأصحاب كقوله: «(ولو كسر بيضةً وفيها فرخٌ ذو روح فطار وسلم ؛ فلا شيء عليه)»^(٦) .
- * وقد يذكر في شرح المسألة ما فيها من الحساب والجبر ، ، وقد يخرج المسألة على علم الحساب والجبر ، ويطيل في ذلك **إطالة** ، كمسألة الدور في تفريق الصفقة^(٧) ومسألة الضمان في خاتمة كتاب الضمان^(٨) .
- * ويحرص على الآراء الصحيحة ، وفي سبيل ذلك قد ينقل تخطئة الأصحاب المزني^(٩) وعبارة صاحب التقريب في الحيلة^(١٠) .

(١) ص ١٣٣٢ . وكذلك النووي إلا أنه خالف البغوي في هذه المسألة في الروضة ٤ / ٢٥٢ .

(٢) ص ١٢٣ .

(٣) ص ٥٧٥ .

(٤) ص ٧٦٨ .

(٥) ص ١٠٠٣ .

(٦) ص ٢٤٢ .

(٧) ص ٥٧٠ وما بعدها .

(٨) ص ١٣٧٣ وما بعدها .

(٩) ص ٩٥١ ، ٨١٠ .

(١٠) ص ٤٥٥ .

* ولا يبالي الرافعي بتقديم المؤخر، وتأخير المقدم في سياق الوجيز لحاجة الشرح إليه، ويكرر ذلك مراراً^(١) وقال مرة: «ولا تُلْمِني على ما لَحِقَ مسائله من التقديم والتأخير، فالذي أوردته أحسن ما حضرني من طرق الشرح، ﴿وفوق كل ذي علم عليم﴾»^(٢).

* ومن أسلوبه الإكثار في الرد على من يخالف الشافعي ومعظم الأصحاب، قال: «قوله في الكتاب "ففي الضمان وجهان" اقتدى فيه بالإمام، والمشهور: في المسألة قولان.»^(٣) وقال: «أنت إذا تأملتَ هذا الكلام بعد وقوفك على المذهب المعتمد وتصفحك عن كتب علمائنا، رأيتَ ما بينهما من المخالفة الصريحة، قضيتَ من العجب وقلتَ: ليت شعري من أين أخذتَ هذه الأقوال؟ ثم حفظتَ لسانك استعمالاً للأدب.»^(٤) قاله رداً على الغزالي والجويني. وقد ينتقد الغزاليّ بأنه لم ينسب القول لأول قائله^(٥) كما انتقد الأصحاب بأنهم لم يذكروا في المسألة شيئاً^(٦) ثم يستدركه النووي^(٧).

* وفي آخر شرح الفصل يُلْمُ الرافعي رموز الوجيز، إما يصوبها أو يخالفها أو يفصل فيهما أو يزيد عليها، ويبين وجه المخالفة لمذهب إمامه، وأحياناً يراعي الترتيب الزمني في التزقيم كقوله: «... معلم بالحاء والميم والواو ...» «... بالحاء والميم والألف ...»^(٨).

* ولم أر ضابطاً عند الغزالي والرافعي في ذكر مواطن الخلاف والسكوت عنها، فيقول الرافعي مثلاً: «يجوز إعلامه بكذا ...» «واعلمه بعضهم بكذا ...» «يزيد صراحة الإعلام بحرف الألف إشارة إلى مخالفة الإمام أحمد حيث سكت عنه

(١) ص ١٢٤، ٢٨٢، ٧٢٠، ١١٦٣، ١٢٥٥.

(٢) ص ٢٣٩.

(٣) ص ٢٨٧.

(٤) ص ١١٥٨.

(٥) ص ١٢١٢.

(٦) ص ١٢٣٢.

(٧) روضة الطالبين ٤ / ٢٠٧.

(٨) ص ٦٢٤.

الغزالي ، وقد يترك الترتيم للقاريء فيقول : « والمواضع المحتاجة إلى الإعلام في لفظ " الكتاب " بينة مما أوردناه »^(١) وهذا يحوج إلى بحث أكثر في اعلام الوجيز .
* ولا شك أن اعلام الغزالي والرافعي لا يدل على كيفية الخلاف واطلاقه وتفصيله كما لا يدل على انه كتاب مقارنة أو موازنة في المذاهب في علم الخلاف ، واعترف الرافعي في المقدمة أنه لم يلتزم الوفاء بها^(٢) .
* واعتاد الرافعي أن يذكر أدلة مذهبه مفصلة ، ويهمل دليل مذهب المخالف مما يشعر بضعف المذهب المخالف ، وقد يكون العكس . وقد يذكر المذهب الموافق على مذهبه تأييداً له فيقول : « وساعدنا على ذلك فلان ... »

المبحث الرابع : مصادر الكتاب .

فهي عبارة عن كتب الإمام الشافعي ، وكتب الغزالي ، وكتب أصحاب الوجوه الذين ترجمت لهم في هذه الرسالة ، وبينت في ترجمتهم أسماء كتبهم المشهورة التي إستفاد من أكثرها الرافعي في العزيز .
لكن أكثر ما نقل الرافعي كان من " تهذيب " البغوي و " نهاية " الجويني . قال النووي في الروضة : « قلت : قول الرافعي " لم يذكروه " »^(٣) من أعجب العجب ، فقد ذكره صاحب " التهذيب " مع أن معظم نقل الرافعي منه ومن " النهاية " »^(٤) وهذا نص مهم جداً في بيان مصادر كتب الرافعي من قبل إمام محقق أفنى عمره في تحقيق كتب الرافعي في الفقه ، رحم الله هذين الإمامين .

(١) ص ٦٢٨ .

(٢) با ١ / ٧٧ - ٧٨ .

(٣) قال الرافعي ص ١١٥٨ « الذي يستحق المنع إذا كان الجناح مضرّاً من هو ؟ لكنهم لم يذكروه » .

(٤) روضة الطالبين ٤ / ٢٠٧ .

المبحث الخامس : أهمية الكتاب ومنزلته العلمية .

وأسوق في هذا المقام عبارات أئمة الشافعية في الثناء على هذا الكتاب . فقد أثنى عليه الشيخ أبو عمرو بن الصلاح وقال : « صنف - الرافعي - شرحاً للوجيز في بضعة عشر مجلداً لم يشرح الوجيز بمثله »^(١) وكذلك أثنى الإسنوي عليه فقال : « شَرَحُ الوجيز الذي لم يصنف في المذهب مثله »^(٢) .

والرافعي أول من جمع الآراء المتشعبة والمبعثرة للشافعية ، ونقحها ونظمها في سِلْكٍ واحد ، بعبارات متقنة في هذا الكتاب فأصبح أشهر كتاب في المذهب الشافعي . قال الإمام النووي : « وكانت مصنفات أصحابنا رحمهم الله في نهاية من الكثرة ، فصارت منتشرة مع ما هي عليه من الاختلاف في الاختيارات ، فصار لا يحقق المذهب من أجل ذلك إلا أفراد من الموفقين الغواصين المطلعين أصحاب الهمم العاليات ،

فوق الله سبحانه وتعالى وله الحمد - من متأخري أصحابنا من جمع هذه الطرق المختلفة ، ونقح المذهب أحسن تنقيح وجمع منتشره بعبارات وجيزات ، حوى جميع ما وقع له من الكتب المشهورات ، وهو الإمام الجليل المبرز المتضلع من علم المذهب أبو القاسم الرافعي ذو التحقيقات فأتى في كتابه " شرح الوجيز " بما لا كبير مزيد عليه من الاستيعاب مع الإيجاز والإتقان وإيضاح العبارات ، فشكر الله الكريم له سعيه ، وأعظم له الثوبات ، وجمع بيننا وبينه مع أحبائنا في دار كرامته مع أولي الدرجات . »^(٣)

وقال في آخر الروضة : « قد أحسن الإمام الرافعي رضي الله عنه فيما حققه ولخصه وأتقنه واستوعبه في هذا الكتاب ، ويسر الاحتواء على متفرقات المذهب ، ونفائس خفائاه على المفتين والطلاب »^(٤) .

(١) تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٦٤ .

(٢) طبقات الشافعية للإسنوي ١ / ٢٨١ .

(٣) روضة الطالبين ١ / ٤ - ٥ .

(٤) روضة الطالبين ١٢ / ٣١٥ .

وجدير بي أن أسجل ههنا قول شيخنا علامة الأصول والفقه والإقتصاد
١.د. أحمد فهمي أبو سنة الحنفي دبر الله أمور دينه ودينه وعقباه ، قال لي أثناء
الإشراف : ((أعجبني من كتابك بحث قبض المبيع ، وربما لا تجده عند غيره .))

المبحث السادس : فيمن خدم الكتاب .

أقبل الشافعية على هذا الكتاب فخدموه خدمة جليلة قديماً وحديثاً ، لأهميته في
مذهبهم ، فمنهم من اهتم باختصاره ، ومنهم من اهتم بتخريج أحاديثه ، ومنهم من
اهتم بترجمة رجاله ، ومن من اهتم بشرح كلماته ، فأذكر بعضاً منهم ؛

١ - وقد اختصره النووي لما فيه من الطول ، فقال : ((وقد عظم انتفاع أهل
عصرنا بكتابه - يعني العزيز - لما جمعه من جميل الصفات ، ولكنه كبير الحجم ،
لا يقدر على تحصيله أكثر الناس في معظم الأوقات ، فألهمني الله سبحانه - وله
الحمد - أن أختصره في قليل من المجلدات ، فشرعت فيه قاصداً تسهيل الطريق إلى
الانتفاع به لأولي الرغبات ...))^(١) وانتهى النووي من كتابه في سنة ٦٦٩ هـ^(٢) ،
وطبع في ١٢ مجلداً .

٢ - خرّج أحاديثه وآثاره جماعة من الشافعية ، منهم القاضي عز الدين ابن
جماعة ، وأبو أمامة بن النقاش ، وسراج الدين ابن الملقن ، والبدر الزركشي ،
والشهاب البوصيري ، والجلال السيوطي ، وآخرون . خرّجه ابن الملقن في سبع
مجلدات ، سماه " البدر المنير " ، ثم اختصره في أربع مجلدات ، سماه " الخلاصة " ، ثم
لخصه في جزءٍ وسماه " المنتقى " ^(٣) .

ولخص " البدر المنير " ابن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢ هـ ، في قدر ثلث
حجمه ، وتبع عليه الزوائد من تخاريج الآخرين ، وبخاصة من " نصب الراية لتخريج
أحاديث الهداية " في فقه الحنفية ، للإمام الحافظ البارع العلامة جمال الدين أبي محمد

(١) روضة الطالبين ١ / ٥ .

(٢) روضة الطالبين ١٢ / ٣١٦ .

(٣) انظر : إتحاف السادة المتقين ١ / ٤٣ .

عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي المتوفى سنة ٧٦٢ هـ وسماه " التلخيص الحبير " (١) وطبع في أربعة أجزاء في مجلدين .

٣ - ترجم للأسماء الواردة في " العزيز " و " الروضة " العلامة جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي المتوفى سنة ٧٧٢ هـ في الفصل الأول من كتابه " طبقات الشافعية " ، ثم ذكر في الفصل الثاني منه الأسماء الزائدة على كتاب العزيز والروضة ، واستوعب كتابه جميع طبقات الشافعية ، وألفه في عشرين سنة (٢) وبتتبعي بالعزيز لاحظت أنه فاتهُ العلماء ، لم يترجم لهم مثل الإمام أبي عبيد القاسم ابن سلام (٣) والجوهري صاحب " الصحاح " (٤) وغيرهما ، ومع ذلك أدّى الإسنوي خدمة عظيمة في التراجع ، وأحل المشكلات والمشتبهات في الأسامي ، وهو أصولي يفهم دقائق المعاني .

٤ - شرح كلماته الغريبة العلامة أحمد بن محمد الفيومي المتوفى سنة ٧٧٠ هـ ، شرحاً متقناً دقيقاً ، قال في مقدمة كتابه " المصباح المنير " : « فإني كنت جمعتُ كتاباً في غريب شرح الوجيز للإمام الرافعي ، وأوسعت فيه من تصاريف الكلمة ، وأضفتُ إليه زيادات من لغة غيره ... » إلى أن قال : « فأحببت إختصاره على النهج المعروف والسبيل المألوف ... » ثم قال في آخر خطبته : « واعلم أنني لم ألتزم ذكر ما وقع في الشرح واضحاً ومفسراً ، وربما ذكرته تنبيهاً على زيادة قيد نحوه ، وسميته بالمصباح المنير في غريب الشرح الكبير ... »

المبحث السابع : المآخذ على الكتاب .

وهذا الشرح على مزاياه الفريدة لم يخلُ من أمورٍ تَلَفِتَ نظرَ الناقلين ، وليس هناك عالم لا ينقَد ، ولا كتاب لا يسلم عن تعقيب ، اللهم إلا النبي المعصوم ﷺ وما صدر عنه ، ولست أنقد ههنا ألهم كتاب ﷺ في المذهب الشافعي ، ولكن

(١) انظر : التلخيص الحبير ١ / ٩ .

(٢) طبقات الشافعية للإسنوي ١ / ١٤ - ١٧ .

(٣) ذكر في العزيز ص ١٠٩٩ .

(٤) ذكر في العزيز ص ١٢٧٥ .

إن كان لابد أن نذكر شيئاً في هذا المبحث فهو من باب تنبيه القاريء :

١ - قال الحافظ سراج الدين عمر بن علي ابن الملقن الشافعي المتوفى سنة ٨٠٤ هـ في مقدمة كتابه " البدر المنير " : ((... لكنه - أي الرافعي - أجزل الله مثوبته مشى في هذا الشرح على طريقة الفقهاء ، لخص في الأحاديث الضعيفة والموضوعات والمنكرة والواهيات والتي لا تعرف أصلاً في كتاب حديث ، لا قديم ولا حديث ، في معرض الاستدلال من غير بيان ضعيف من صحيح ، وسليم من جريح ، وهو رحمه الله إمام في الفن المذكور ، وأحد فرسانه في ذلك ...))^(١)

وكذلك قال ابن الملقن في " خلاصة البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار في الشرح الكبير " : ((انه احتوى على آلاف من الأحاديث والآثار تنيف على أربعة آلاف بمكررها ، وقد بيناه في الكتاب المذكور^(٢) على حسب أنواعها من الصحة والحسن والضعف والاتصال والإرسال والإعصال والإنقطاع والقلب والشذوذ والنكرة والتعليل والوضع والإدراج والإختلاف والناسخ والمنسوخ إلى غير ذلك من علومه الجمة ، كضبط ألفاظ وأسماء ، وتفسير غريب ، وإيضاح مشكل ، وجمع متن أحاديث متعارضة ، والجواب عنها ...))^(٣)

وعلى كل حال فابن الملقن لم يسلم للرافعي الاستدلال بالحديث ، لكنه سلم له ما فيه من الفقه ، واعتذر عن تهاونه في الحديث وقال : ((انه مشى في هذا الشرح على طريقة الفقهاء)) ولم يصب ، لأن الفقهاء متفقون على عدم جواز العمل بالأحاديث الضعيفة في الأحكام . والفقهاء رحمهم الله تجنبوا من الأحاديث الضعيفة ونبذوها ، وإن روى عن بعضهم جواز العمل بالضعيف فمرادهم بالضعيف : الحسن لغيره . والمرسل ليس من الحديث الضعيف عند جمهور الفقهاء كما قد يظن ، خلافاً للشافعي في بعض أنواعه .

(١) أخذت هذا النص من النسخة المخطوطة التي توجد في مركز البحث العلمي ، لكنني اطلعت على ثلاثة أجزاء منه مطبوعة محققة ، لم أر فيها هذا النص وأمثاله ، من مؤاخذات ابن الملقن على الرافعي ، فلا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

(٢) أي البدر المنير .

(٣) وطبع كتاب الخلاصة في مجلد في جزئين ، بتحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي ، في مكتبة الرشد

بالرياض ، سنة ١٤١٠ هـ .

٢ - لم ينقل الرافعي آراء الحنفية والمالكية والحنابلة من كتبهم ، بل نقلها من كتب الشافعية ، وإليك بعض نصوص الكتاب : ((قال أبو حنيفة فيما رواه صاحب " البيان " .))^(١) ((خلافاً لأبي حنيفة فيما رواه صاحب " البيان " .))^(٢) ((وادعى صاحب " التتمة " أن هذا مذهب أبي حنيفة))^(٣) ((وعن أبي حنيفة أنه يعتبر فيه غالب عادات البلدان ، كذا رواه صاحب " التهذيب "))^(٤) ((الشارحون نقلوا عن أبي حنيفة أن المراد من البيع على البيع هو السوم .))^(٥) ((كثير من أصحابنا العراقيين حكوا عن أبي حنيفة ...))^(٦) ((وقوله " وهذه سنة " معلم بالميم ان ثبت ما رواه بعض أصحابنا عن مالك ، ان الوقوف بالمشعر الحرام واجب))^(٧) ((روى في " الشامل " عن مالك مثل مذهبنا))^(٨) ((روى الإمام عن مالك الخلاف))^(٩) ((وذكر المحاملي أن في رواية عن مالك لا تتعلق الفدية بشعر البدن))^(١٠) ((وقد نجد في النسخ إعلام قوله " أو لم ينزل " بالميم ، لأن صاحب " الكتاب " حكى في " الوسيط " عن مذهب مالك أنه لا يجب الدم عند الإنزال ، والأغلب على الظن أنه وهم منه))^(١١) ((وعن مالك وأحمد فيما رواه ابن الصباغ أنه إذا لم يكن المبيع مكيلاً ولا موزوناً ولا معدوداً ، فهو من ضمان المشتري . ومنهم من أطلق رواية الخلاف عنهما))^(١٢) ((وحكى أصحابنا عن أحمد رضي الله عنه مثل مذهبنا ...))^(١٣)

(١) ص ١٣٤٧ .

(٢) ص ١٣٤٧ .

(٣) ص ٤٠٧ .

(٤) ص ٤٥٧ .

(٥) ص ٥٤٤ .

(٦) ص ٢٤٢ .

(٧) ص ١٢٢ .

(٨) ص ٩٩٤ .

(٩) ص ١٨٢ .

(١٠) ص ٢١١ .

(١١) ص ٢٣٤ .

(١٢) ص ٧٠٢ .

(١٣) ص ١٠٧٦ .

« نقل أبو نصر ابن الصباغ رواية عن أحمد »^(١) « قوله ” دون ما يستتبت “ معلم بالألف ، لأن مذهب أحمد على ما رواه أصحابنا مثل ذلك . »^(٢)

والذي ينبغي هو أخذ رأي كل مذهب من كتبه ، وهذا العمل أدى إلى كثرة الخطأ في نقل المذاهب ، وعلى سبيل المثال فإنه نقل عن أئمة الشافعية العراقيين عن أبي حنيفة أنه يوجب الضمان إذا حلب الحرم الصيد ونقص به^(٣) والحق أنه لا شيء عند أبي حنيفة رحمه الله سوى الإستغفار. وكذلك نقل رواية البغوي في مسألة تعيين الكيل والوزن ، اعتباراً غالب عادات البلدان وإن ورد النص على خلافها عن أبي حنيفة^(٤) والصحيح أنه روى عن الإمام أبي يوسف رحمه الله وقدمت في هامش الرسالة نصوصاً صحيحة لتصحيح نسبة الأقوال إلى صاحبها ، وكثر ذلك .

٣ - تسرع الرافعي في نقد العلماء ، ونقدهم بأسلوب حار . ومنه نقده الغزالي والجويني حيث خالفا المذهب بقوله : « إذا أنت تأملت هذا الكلام بعد وقوفك على المذهب المعتمد ، وتصفحك من كتب علمائنا ، رأيت ما بينهما من المخالفة الصريحة ؛ قضيت منه العجب وقلت : ليت شعري من أين أخذت هذه الأقوال ؟ ثم حفظت لسانك استعمالاً للأدب . »^(٥)

ومنه نقده الماوردي حيث منع التوقيت ” بيوم القر “^(٦) لأهل مكة ، لأنه غير معروف عند الخواص والعوام ، بقوله : « وهذا غير فقيه ، لأنها مشهورة في كل ناحية عند الفقهاء وغيرهم »^(٧) .

ورد عليه النووي بقوله : « وهذا الوجه الذي ذكره في ” الحاوي “ قوي ، ودعوى الإمام الرافعي رحمه الله شهرته عند الفقهاء ومن في معناهم لا تقبل ، بل ربما لا يعرف القر كثير من الفقهاء »^(٨) .

(١) ص ٢٥٩ .

(٢) ص ٢٨٢ .

(٣) ص ٢٤٢ .

(٤) ٤٥٧ .

(٥) ص ١١٥٨ .

(٦) والمراد بيوم القر هو اليوم الأول من أيام التشريق الذي يقر الناس في منى للنحر .

(٧) ص ٨٦٠ .

(٨) روضة الطالبين ٩ / ٤ .

ومنه نقده الأصحاب بالتقصير بقوله : « الذي يستحق المنع إذا كان الجناح مضرّاً مَنْ هو ؟ لكنهم لم يذكروه »^(١) .

وقد يخطيء الرافعي في نقل المذهب الشافعي ، فيصح له النووي في روضة الطالبين ، بقوله « قلت » ، وينهي التصحيح بقوله « والله أعلم » ، وقد تداركت في قسمي الذي حققت ما تداركه النووي على الرافعي ، فرد على نقده السابق بقوله : « قول الرافعي ” لم يذكروه “ من أعجب العجب ، فقد ذكره صاحب ” التهذيب “ مع أن معظم نقل الرافعي منه ومن ” النهاية “ »^(٢) .

ومنه نقده أبا حنيفة رحمه الله وتعرضه لكتبه في قوله : « ولا منع من بيع كتب أبي حنيفة من الكافر ، لخلوها من الآثار والأخبار »^(٣) وهذا غريب مع أن مذهب الحنفية مشحون بالأدلة بالقرآن والسنة والإجماع والقياس ، كما جاء في كتاب المبسوط والهداية وبدائع الصنائع وتبيين الحقائق وغيرها .

٤ - الاسترسال والتطويل في بيان مسائل الحساب على طريقة الجبر وطريقة النسبة^(٤) ، والتفريعات وغيرها ، وهذا من قبيل الرياضة العقلية التي لا تمس جوهر الفقه ، والإسهاب في مسائل هذا النوع يؤدي إلى اتساع حجم الكتاب وإملاط القاريء ، ولهذا أعرض عن ذكرها أصحاب الروضة والروض وأسنى المطالب إكراماً لفقهم .

٥ - اللبس في قوله : « وعليه جرى كثير من الشارحين ونقلوا ... »^(٥) ، وفي قوله : « أعلمه بعضهم بالواو . »^(٦) ، والإبهام في مثل هذه يوقع القاريء في الجهل والحيرة .

(١) ص ١٢٣٢ .

(٢) روضة الطالبين ٤ / ٢٠٧ .

(٣) ص ٣٦٤ .

(٤) انظر ص ٥٧٠ وما بعدها ، و ص ١٣٧٣ وما بعدها .

(٥) ص ٥٤٣ - ٥٤٤ .

(٦) ص ١٢٨٠ .

المبحث الثامن : وصف النسخ التي اعتمدت عليها في التحقيق .

١ - نسخة المكتبة الأزهرية بالقاهرة (ص) :

وهي نسخة كاملة ، رقمها : ٢٨٨٢ خصوصي ، ٤٨٣٦١ إمبابي عمومي ،
فقه شافعي ، في أربعة أجزاء ، وعدد سطور كل صفحة : ٣١ ، وهي منسوخة بخط
رقعة رقيقة دقيقة جداً . ولم اطلع على اسم الناسخ ، ولا على تاريخ نسخها .
وتم تقسيم الكتاب من هذه النسخة على تسعة طلاب في مرحلة الدكتوراه
لتحقيقها في مجلس الكلية بجامعة أم القرى في ٤ / ٧ / ١٤١٣ هـ ، وأخذت منها
القسم الثالث ، وهو يقع في ٣١٧ صفحة ، ما بين ص ٦١٠ - ٦٨٢ من ج ١ ،
وما بين ص ١ - ٢٤٥ من ج ٢ . ويوجد ميكروفلم منها في الجامعة الإسلامية
بالمدينة المنورة ، تحت رقم : ٢٥١٥ ف ، وفي مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى
بمكة المكرمة ، تحت رقم : ١٤١ ، ١٤٢ ، ١٤٥ ، ١٤٦ ، فقه شافعي . وحصلت
على تصوير كل منهما ، وسقط في الشريط المدني ص ٨ ، ٩ ، وكملتهما من
الشريط المكّي . والمتن موجود فيها لكن رموزه ساقطة فيها ، ولا يعتمد على
تشكيلها ، وأضيفت في الهامش تصحيحات قليلة ، وكلما أراد الناسخ أن يمسح
الكلمة مثلاً شطب عليها بخط دقيق جداً ، مثل : حَكَمَ في ج ٢ ، ص ١٠ . ويندر
فيها ذكر قوله : والله أعلم ، وبالله التوفيق ، رضي الله عنه ، رحمه الله ، ونحوه .
وبالمقارنة بين النسخ في السقطات الكبيرة فهي يتفق أكثر مع نسخة (ظ) كما في
ص ٦١٩ ، ٦٢١ ، ٦٣٤ ، ٦٤٥ ، ٦٦١ ، ٦٦٢ ، ٦٧٧ ، ٦٧٨ ، من ج ١ .
وأحياناً يتفق مع نسخة (أ) ، وأحياناً مع (با) ، وأحياناً ينفرد كما في ص ٦٤٣ ،
٦٦٠ ، من ج ١ . ورمزت هذه النسخة الأصلية بحرف الصاد (ص) .

٢ - نسخة الظاهرية بدمشق (ظ) :

ويوجد منها ميكروفلم في المكتبة المركزية بجامعة أم القرى تحت رقم : ١٠٣٧ ،
١٠٣٨ .

والقسم الذي يتعلق بي كامل ، بخط ثلث مقروءٍ ولو سقطت النقاط من
الحروف ، وَقَفَهُ السيد تاج الدين عبد الوهاب الحسيني الشافعي ، والناسخ هو أحمد

ابن العماد بن إبراهيم بن سليمان الداري الخزرجي الخليلي . وتاريخ النسخ :
سنة ٧٢٨ هـ . وسقط المتن منها ، لكن أشير إليه ، لأول الفصل وآخره بكلمة أو
كلمتين . مثاله : « قال : الشرط الرابع ... إلى قوله : على الأصح » ، وحذف
المتن من بين « الربع » و « إلى » وصورت قسمي من المكتبة المركزية مشكورين
نحو ٤٧٣ ورقة ، أي ٩٤٦ صفحة ، أما أرقام هذه الصفحات فهي كالتالي :

ج ٤ ؛ برقم ٢٠٧٥ ، ١٦٤ ورقة ، من ص ٨٥ ، إلى ص ٢٤٨ ، من سنن
دخول مكة إلى مسألة تفريق الصفقة في البيع ، وهذه تحت رقم ١٠٣٧ في المكتبة
المركزية .

ج ٥ ؛ برقم ٢٠٧٦ ، ٢٣١ ورقة ، من ص ١ ، إلى ص ٢٣١ ، من تفريق
الصفقة إلى كتاب الحجر ، وهي تحت رقم ١٠٣٨ في المكتبة المركزية .

ج ٦ ؛ برقم ٢٠٧٧ ، ٧٨ ورقة ، من ص ٣ ، إلى ص ٨٠ ، من كتاب الحجر
إلى كتاب الشركة ، ورقمها في المكتبة المركزية : ١٠٣٨ .

وتغير الخط ما بين ص ١ - ٤٤ ب ، من ج ٥ ، وزيد المتن والبسمة ، وهو
يدل على تغير الناسخ ، ولم يصور أيضاً في الشريط نصف كلمات السطرين الأولين
من كل صفحة ، في عشرين صفحة من أول ج ٥ .

ويوجد أيضاً سقط نحو عشرين صفحة ، وهو يصادف من النسخة المطبوعة ،
٦ صفحات من آخر ج ٩ ، و ٢٧ صفحة من أول ج ١٠ ، وهذه النسخة تشبه
نسخة (ز) ولذا لم أقابل منها ما بين ١٤٥ أ - ١٩٠ ب ، من ج ٥ . اكتفاءً
بنسخة (ز) . ورمزتها بحرف الظاء (ظ) .

٣ - النسخة المطبوعة (با) :

والقسم الذي حققته مطبوع مع المجموع والتلخيص الحبير ، في ١٥٦١ صفحة ؛
ج ٧ : ٢٥٦ ، ج ٨ : ٤٩٧ ، ج ٩ : ٤٠٤ ، ج ١٠ : ٤٠٤ صفحة . وطبع ج ٧ في
١٣٤٥ هـ ، وج ٨ في ١٣٤٧ هـ ، وطبع منها دار الفكر ، بدون تاريخ .
واعتبرتها كنسخة مخطوطة ، وأشرت النقص أو الزيادة فيها في الهوامش ،
وخطؤها ليس بأقل من خطأ النسخ المخطوطة ، وصححت كلمات معدودة في
الهوامش من نسخة ما .

وجاء في ج ٨ ، ص ٩٦ : « تم الربع الأول وهو ربع العبادات من كتاب العزيز في شرح الوجيز بحمد الله تعالى وعونه ، ويتلوه في هذا المجلد أيضاً كتاب البيع . ولقد نقلنا هذه الدرر النفيسة من نسخة كتبت على يد المغفور له أبو بكر بن محمود ابن بابا في سنة سبع وستين وستمائة هجرية ، على صاحبها أفضل الصلاة وأزكى التحية . »

وهذه العبارة تدل على أن هذه النسخة المطبوعة أصلها نسخة أبي بكر بن محمود بن بابا أو مقابلة على هذه النسخة القديمة ، والله أعلم . ولم أشر إلى بداية كل صفحة منها لكونها مطبوعة ، ولتسهيل أمر من يريد المراجعة إليها أقدم هناك بعض صفحات العناوين ؛

ج ٧ : سنن دخول مكة ص ٢٦٦ ، الطواف ٢٨٥ ، السعي ٣٤٢ ، الوقوف ٣٤٩ ، أسباب التحلل ٣٦٧ ، المبيت ٣٨٧ ، الرمي ٣٩٥ ، طواف الوداع ٤١١ ، حكم الصبي ٤١٨ ، محظورات الحج والعمرة ٤٣١ .

ج ٨ : موانع الحج ص ٢ ، الدماء ٦٤ ، إراقة الدم ٨٢ ، كتاب البيع ٩٧ ، الفساد بالربا ١٦٠ ، الفساد بالنهي ١٩٠ ، الفساد بسبب تفريق الصفقة ٢٣٢ .

ج ٩ : بيع التولية ص ٢ ، مداينة العبيد ١١٨ ، كتاب السلم ٢٠٥ ، أداء المسلم فيه والقرض ٢٢١ .

ج ١٠ : كتاب الرهن ٢ ، القبض ٦٢ ، حكم المرهون بعد القبض ٨٨ ، النزاع بين المتعاقدين ١٦٩ ، كتاب التفليس ١٩٦ ، كتاب الحجر ٢٧٥ ، كتاب الصلح ٢٩٤ ، التنازع ٣٢٩ ، كتاب الحوالة ٣٣٧ ، كتاب الضمان ٣٥٥ ، حكم الضمان الصحيح ٣٨٤ ، إلى أول كتاب الشركة الواقعة ص ٤٠٤ . ورمزت هذه النسخة بحرف الباء والألف (با) .

٤ - نسخة الكتبخانة الأزهرية بالقاهرة (أ) :

رقمها : ٧٦٨ خصوصي ، ٥٧٢٧ عمومي ، فقه شافعي ، عدد أوراقها : ٢١٤ ، وعدد سطور الصفحة : ٢٣ ، ورقم ميكروفلم منها في مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى : ١٤٧ ، والوجيز موجود فيها بدون رموزه .

والقسم المتعلق بي : من سنن دخول مكة إلى كتاب البيع ٩٣ ورقة ، ما بين ١٢١ ب - ٢١٤ أ ، واختلط ترقيم ص ٢٠٩ ، ٢١٠ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، وربتها ثم رقمتها . ووضعت كلمة في أسفل كل لوحة ، لتدل على أنها ستكون أول كلمة للوحة تالية ، وإذا انتهت فقرة المتن أو أي عبارة منقول وضعت حرف (هـ) لتدل على نهاية المنقول ، وسقطت الهمزة في آخر الكلمة ، وكذا الألف في الوسط ، مثاله كتب مالك والقاسم هكذا : ملك والقسم . كتبت الكاف هكذا (ك) مثل : رالب ، ووضع علامة (مـ) على الكلمة ليمحوها . وفي الهامش قوبلت بنسخة مرموزة بـ " عو " وكذلك يوضع على كلمة حرف الحاء (ح) ويصححها في الهامش ، وخط النسخة والتصحيح على ظني واحد ، وفي ص ١٧٩ تصحيح عن كتاب الروضة للنووي ، وهذا يدل على أنها نسخت بعد تأليف الروضة للنووي . وهذه النسخة يتفق كثيرا ما مع نسخة (با) وذكر في (٢١٤ أ) أن اسم الكتاب : العزيز في شرح الوجيز . ورمزت هذه النسخة الأزهرية بالألف (أ) .

٥ - نسخة الكتبخانة الأزهرية بالقاهرة (ز) :

رقمها : ٧٦٨ خصوصي ، ٥٧٢٧ عمومي ، فقه شافعي . ورقم شريط منها في مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى : ١٤٨ . وعنوانها : الجزء السابع من العزيز في شرح الوجيز . وعدد أوراقها : ٢٢٨ . وعدد سطور الصفحة ٢١ . وخطه : نسخ جيد . وناسخه وتاريخ النسخ : مجهولان . يبدأ بكتاب السلم والقرض ، وتنتهي في أواخر الضمان قبيل كتاب الشركة . والمتن موجود بلا رُمُوزِه ، وليس عليه تصحيح ، وأصاب أوله الماء والمسح ، وإذا أراد الناسخ أن يمسح الكلمة وضع الخط عليها كما في ز ٤ ب « بقبول » وهي تشبه نسخة (ظ) في الصواب والخطأ ، ونسخة (أ) في الخط ، وكتبت كلمة « كذا » بـ « كذى » ، وكتاب بـ « لتاب » ، وعمرو بن العاص بـ « عمر بن العاص » . ورمزت هذه النسخة الأزهرية برمز الزاي (ز) .

الفصل الخامس :

منهجي في تحقيق " العزيز " :

- ١ - حصلت على ثلاث نسخ كاملة ؛ الظاهرية (ظ) ، والأزهرية الأصلية (ص) ، والمطبوعة (با) ، ونسختين ناقصتين ؛ وهما أزهريتان أيضاً ، ورمزت إلى الأولى بالألف (أ) ، والثانية بالزاي (ز) . وكلها فيه الصحيح والخطأ ، واجتهدت في تصحيح الخطأ ما استطعت إلى ذلك سبيلاً .
- ٢ - وقد رَقَّمت النسخة الخالية من الترقيم ، ورتبت ما كان فيه من التقديم والتأخير ، ووضعت خطأً مائلاً (/) أول كل صفحة من المخطوط ، وأشارت بمقابله في الهامش الجانبي إلى رمز النسخة ورقم الصفحة وأشارت إلى وجه الورقة بالألف (أ) وإلى خلفها بالباء (ب) مثل : ظ ٣٣ أ ، ٩٩ ب ، ولم أشر في نسخة ص إلا رمزها ورقم صفتها ، مثل : ص ١٠ .
- ٣ - قابلت النسخ وحدي كلمة كلمة أو جملة جملة ، وجمعت فروق النسخ سواء كانت صحيحة أم لا ، لكي أختار منها الصواب .
- ٤ - إني قابلت العزيز " بروضة الطالبين " قبل موافقة مجلس الكلية على الموضوع ، ولم أترك نصاً يخالف العزيز إلا سجلته بعد الاطلاع على موقع كل كلمة بعد البحث الشاق ، وإذا اتفقت عبارة الروضة مع إحدى نسخ العزيز صار هذا عندي من أسباب الترجيح عند اختلاف النسخ من غير إشارة إلى الروضة ، لأن النووي نقل الأدلة إلى كتابه " المجموع " ، وأشار في الروضة إلى الأدلة الخفية فقط عند اختصار العزيز ، واستوعب في الاختصار ولم يترك حكماً ولا فقهاً ولا وجهاً غريباً ولا منكراً في العزيز إلا ذكره في الروضة ، وأسقط عبارات غير مفهومة أيضاً ، وأشارت إليها في الهامش ، بل ضمَّ إلى العزيز نفائس وتفريعات وتتمات واستدراكات ، ولم أجوز في نفسي أن أترك شيئاً من تحقيق النووي ليستغنى ما حققته عن الروضة .

- ٥ - وكشفت الخطأ والصواب أحياناً بسهولة ، وأحياناً بعد البحث الطويل عن الراجح ، ولم أشر إلى هذا البحث ، ولم أحذف من الفروق شيئاً لم أجزم بأنه غلط ، وتركت هناك كلمات غير مرجحة بسبب قلة الوقت للبحث لها أو بسبب كونها غير مفهومة ، وهذا نسبة قليلة جداً في أواخر الرسالة .
- ٦ - إذا اختلفت النسخ بالصواب والخطأ ، اخترت الصواب ، ولم أذكر الخطأ في الأسفل ، ولم أشر إليه ، لأنني لو أشرت إليه لجاءت الرسالة ضعف ما عليه بدون فائدة ، وإذا كانت الكلمة محتملة للراجح والمرجوح ، وضعت أحدهما في الأعلى ، والثاني في الأسفل أمام القاريء الكريم ، ليختار الأصوب .
- ٧ - استعملت الرسم الإملائي المعاصر ، وعلامات الترقيم المتعارفة كالنقطة والفاصلة وعلامة الاستفهام والتعجب وغيرها إلى حد ما ، ليسهل فهم الكتاب على القاريء .
- ٨ - اعتنيت بتقسيم الكتاب على فقرات بحسب المعنى .
- ٩ - وضعت بين المعقوفين [] زياداتي من كلمة أو جملة أو إفادة إذا اقتضى المقام وضعها .
- ١٠ - وضعت عناوين للمسائل الرئيسة والمهمة قبل المتن إن كان ذلك كافياً ، وإلا وضعتها في الشرح في محل مناسب ، وهو أمر جليل .
- ١١ - وأثبت النص الصحيح للوجيز والعزيز من بين النسخ التي حصلت عليها .
- ١٢ - وضعت فقرات المتن بين هلالين واضحين () وزدت في الخبر ليسهل التفريق بين المتن والشرح .
- ١٣ - وضعت الآيات الكريمة بين هلالين مزهرين ﴿ ﴾ ، وذكرت في كل آية رقمها ، والسورة التي وردت فيها ، وإن كانت جزءاً من الآية قلت : « (من آية) » رقمها كذا .
- ١٤ - قمت بتخريج الأحاديث والآثار من مصادرها الأصلية بقدر الكفاية ، مشيراً إلى رقم الجزء والصفحة ورقم الحديث إن كان ، واسم الكتاب والباب ، ذاكرة أقوال جهابذة المحدثين في حكم الحديث ، وإذا تبين حكمه لم أطل في تخريجه وكانت الأحاديث والآثار أكثر من ستمائة ، وخرجت غالب أحاديث البخاري مع فتح الباري لينتفع به المطلعون ، وغالب أحاديث سنن أبي داود

مع مختصر سنن أبي داود للمنذري لبيان حكمه ، وإذا قلت : « وأخرجه البيهقي » أي في السنن الكبرى .

١٥ - ضبطت الألفاظ الغريبة وشرحتها من المصباح المنير وغيره من كتب اللغة المعتمدة ، وبينت في المقدمة مصطلحات الشافعية التي كثر ذكرها في العزيز .

١٦ - وإذا نقلت كلمة أو كلمات أو جملة أو جملاً أو نصاً بعينها من غير تصرف ولا تغيير وضعتها بين علامة التنصيص « » ، وأما إذا تصرفت فيه بالاختصار ونحوه أهملتها ، وكثر استعمال علامة التنصيص في فروق النسخ وعند ذكر متن الحديث الشريف ، ونقل عبارة النووي .

١٧ - وعملت بمفهوم المخالفة في هامش كتاب شافعي ، إذا قلت : « سقط من أ » ففي غير نسخة (أ) لم يسقط ، وإذا قلت : « ثبت في ظ » فمعناه : انه سقط من غير هذه النسخة .

١٨ - وهناك كلمات أو جمل مثل : تعالى ، وعز وجل ، ورضي الله عنه ، ورحمه الله ، ووالله أعلم ، وبالله التوفيق ، ونحوها ، إذا ثبتت في نسخة أثبتتها من غير إشارة إلى ما سقط .

١٩ - ترجمت للأعلام غير المشهورين الذين ورد في العزيز موجزاً عند ذكر اسمه أو اسم كتابه لأول مرة ، وإذا تكرّر اسم العلم لم أحل إلى الصفحة السابقة ، واستفدت في تعيين الأسماء والكتب من كتاب " طبقات الشافعية " للإسنوي .

٢٠ - وثقت كل مذهب من كتبه ، ولم أعثر على نحو خمس عشرة مسألة من كتب أصحابها بعد البحث الطويل . كما وجدت أن المصنف نسب الأقوال إلى غير قائلها نحو مائة مسألة ، فصحت النقل .

٢١ - أعطيت وجيز الغزالي قسطاً من التحقيق ، كما عُنيت بتحقيق العزيز ، ولم أحذف نصّ الوجيز كما حُذِف في النسخة الظاهرية .

٢٢ - أبقى رموز الوجيز الموجودة في النسخة المطبوعة ، وزدت عليها رموز الرافعي ، وإذا تعارضت رموز الغزالي والرافعي أخذت برموز الرافعي ، وإذا لم يشير إلى الخلاف لم أشر إليه أيضاً .

٢٣ - أضفت لإتمام الفائدة والتحقيق إلى العزيز زيادات الروضة ، واستدراكات النووي على الرافعي ، ومن عادة النووي أن يبدأ استدراكه بقوله : ((قلت)) ، ويُنهىها بقوله : ((والله أعلم)) .

٢٤ - وعملت فهارس فنية للآيات والأحاديث والآثار والأعلام ومراجع التحقيق والموضوعات .

٢٥ - واكتفيت بالدراسة بالكلام عن الوجيز والعزیز ومؤلفيهما بهذا القدر ولم استقص فيها ، لأن الاستقصاء من عمل زميلي المحقق للقسم الأول من العزيز .

٢٦ - انتهيت من التحقيق بعون الله تعالى مع ضيق الوقت وطول البحث وصعوبته ؛ حيث لم تعط لي السنتان والنصف ما أعطيت لغيري بديلاً عن المدة التي قضيت في تحقيق تجريد الإمام القدوري في الموضوع الأول .

وكان نصبي في العزيز أطول الأقسام التسعة ، وكانت صفحات النسخة الظاهرية أكثر من ألف صفحة ، ثم شاهدنا أن القسم الواحد أعطي للطلالين من بعدي .

فهذا جهد المقل ، فإن أصبتُ فتوفيق الله تعالى ، وأحمده وأشكر له على ذلك ، وإن جانبني الصواب ، فحسبي أنني بذلت قصارى جهدي ، وأن هذا عمل بشريّ ، وهو معرض للخطأ والنقص ، والكمال لله وحده ، والعصمة لأنبيائه عليهم السلام ، وأسأل الله العظيم التوفيق إلى الصواب . كما أسأله أن يتقبله ، وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم .

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

إسماعيل بن إبراهيم يوكسك المرزفوني

١٤١٧ / ٩ / ٩ هـ

مكة المكرمة

منقول هكذا ومنهم من يقله حتى يكسبه وهذا الاحتمال عند
هذه المثابرة من غير خلاف المصنف عند بعضهم من حالها القراء
لنفاذ بعضها في المطبوعين عيسى حكيم بادامه الاضطباع في الصلوة
والسجدة من قال سبعه قال الاضطباع الا في الاشواط السبعة وظاهر
المذهب عن نفسه انما اذا فرغ من الاشواط تنك الاضطباع حتى يصلي
الركعتين فاذا فرغ منها اعاد الاضطباع وخرج للسجدة وهب هذا
مخرج الى تأويل لفظ المختصر على القدر من ثنا وفيه على القدر الاول

ان اضطباع سجدة اخرى وعلى القدر من الثاني انه يدبر اضطباع
الاول الى تمام الاشواط ثم اللفظ ساقط حتى انه يصح او لا يصح
وبينه حق المناهضة ولا اضطباع حتى لا يحسب في لاسه واضع
على الثاني من لم يجمع بينهما ان الصبي هل اضطباع لانه يسجد سجدة
ولا جلادة كالنساء والظاهر انه اضطباع وتوله في الكتاب
ان يجعل مسطرة ذكر الادراك في هذا الموضع الحق وكذلك قاله
الثاني يعني الله عنه وعامدا الاضطباع وتوله الى آخر المطران
في قول والآخر السجدة في قول اطلاق القولين غريب والمترى روى الخلاف
في ردها وصح ان لا يجمعها الاسلام مكر الى استناد الخلاف الى
ما قد مر من قول الثاني في عبادة الكتاب في القول الثاني لبعض

اصحاب الاضطباع في رأي المطران ايضا وفيه ما ذكرناه
فان الاضطباع الى آخره ههنا الاضطباع
لا احتضار له بالصبي والصوره فيه ولو احتضر بالمكان وضعه

ظ ٩٧

عليه عبادا والوسيط المعين فان تعذر البعد لصعد المشا وكثر ان
يكن على ما اذا كان بالقرب ايضا فشا، وقد ذكر الرمول في جميع المطاف
لحرف ومقادير فقلت الاول في حاله هذه سركا الرمول في المسألة
لكثر من دخاير في الرمول اللهم احصلها مجاميرنا وذنا مع غورا
وسعييا مشكورا وروى ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم ومنه
قد ذكر الرمول على الطائف مدعي ان يحرك في مشيئه وروى من
نفسه انه لو امكنه الرمول لركل وان طاف راكبا وركب لا فقه
تو لا ان يصعبا انه يركب كما حمل في حركه الدابة ومنهم من خص
القولين بالبالغ المجرى وقطع في الصبي المجرى بأنه يركب به حامله
والله اعلم قال الحاشية الى باب السجدة ه الاضطباع

افعال ليس الصبي وهو المختصر ومعناه ان يجعل مسطردا
حتى منكبها الامر في طرفه على علم فقه الاكبر وسقي منكبها
الا يترك شوقا حرا بان اهل الشطاره وكل طواف الاستن فيه
الرمول الاستن فيه الاضطباع وما استن فيه الرمول يسفر الاضطباع
لكن الرمول يخصصه صريحا لا يشواط الثلثة الاولى والاضطباع
يجمع جميعا ويستثنى في السجدة الجلوس بعد الاضطرار المشهور
ويخرج من مقتول المسعودي ويجوز وجه انه لا يستن ويروى
ذلك عن احمد وهو يسل لسجدة ركعتي الطواف فيه وجهان احدهما ان
كان في سائر اعمال الطواف واصحاب الاكراهية الاضطباع في
الصلوة والخلاف فيها من الركن اختلاف الاصحاب في لفظ الثاني

٢٠٧٥ رقم (ظ) ٤٠٢٠ ظ ٩٧ ب

القسم الثاني

النص المحقق

(باقی)

کتاب الحج

(باقی)

کتاب الحج

[بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ]

الفصل الثالث : سنن دخول مكة المكرمة

قال الإمام أبو القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي الشافعي المتوفى سنة ٦٢٣ هـ

رحمه الله في كتابه "العزيفي شرح الوجيز" ^(١) :

أ ١٢١ ب
ظ ٨٥ أ
/ قال : [حجة الإسلام الإمام أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الشافعي المتوفى
سنة ٥٠٥ هـ] رحمه الله [في كتابه الوجيز]

(٢) الفصل الثالث ^(٣) : في سنن دخول مكة ^(٤) . وهي أن يغتسل بذي طوى ،
ويدخل مكة من ثنية كداء ، ويخرج من ثنية كدي . وإذا وقع بصره على الكعبة
قال : اللهم زد هذا البيت تشريفاً وتعظيماً وتكريماً ومهابة وبراً ^(٥) وزد من شرفه
وعظمه ممن حجه أو ^(٦) اعتمره تشريفاً وتعظيماً وتكريماً ومهابة ^(٧) وبراً . ثم ^(٨)
يدخل البيت من باب بني شيبه ، فيؤم الركن ^(٩) الأسود ، ويتدئ بطواف ^(١٠)
القدوم ^(١١) .

(١) ما بين المعرفين [...] من قول الطالب إسماعيل بن إبراهيم يوكسك ، عفى الله عنه وعن والديه
ومشايعه وأحبابه .

(٢) ما بين القوسين (...) هو فقرة كتاب الوجيز للغزالي ، وبهذين القوسين انفصلت فقرة الوجيز عن
العزيفي أو المتن عن الشرح .

(٣) وهذا الفصل فصل من فصول كتاب الحج ، وتقدمه ؛ القسم الأول في مقدمة كتاب الحج ، والقسم
الثاني في المقاصد ، والباب الأول من المقاصد في وجوه أداء العسكين ، والباب الثاني من المقاصد في
أعمال الحج ، والفصل الأول من أعمال الحج في الإحرام ، والفصل الثاني من أعمال الحج في سنن
الإحرام . ونبدأ بمشيئة الله تعالى بالفصل الثالث .

(٤) سقط من أ .

(٥) سقط من ص .

(٦) في ص : « و » .

(٧) سقط من أ .

(٨) في أ : « و » .

(٩) في ص : « الحجر » .

(١٠) سقطت الباء من ظ با .

(١١) وضع في أ حرف الهاء (هـ) في انتهاء الفقرة ، ولا نشير إليها لاستغناء القوسين عنها .

المحرم بالحج قد يقرب من مكة ووقت الوقوف ضيق ، فيعدل عن الجادة إلى عرفة . فإذا وقف دخلها . وهكذا يفعل الحجاج / الآن غالباً . وقد يتسع الوقت أ ١٢٢ أ فيدخلونها ثم يخرجون منها إلى عرفة . وهكذا فعل (رسول الله)^(١) ﷺ ^(٢) . وفي الفصل وما بعده ما هو مبني على التصوير الثاني . وهكذا هو في مصنفات عامة الأصحاب (رحمهم الله)^(٣) ونحن ننبه على ما يفترق فيه التصويران في مواضع الحاجة إن شاء الله تعالى .

إذا عرفت ذلك فلدخول مكة سنن :

منها : أن يغتسل بذي طوى^(٤) وهو من بوادي^(٥) مكة قريب منها . روي عن ابن عمر (رضي الله عنهما)^(٦) « أنه كان لا يقدم مكة إلا بات بذي طوى حتى يصبح ويغتسل ثم يدخل مكة ويذكر عن النبي ﷺ أنه فعله »^(٧) . واعلم أن المقصود^(٨) بقوله « أن يغتسل بذي طوى » بيان استحباب موضع

(١) في ظ ص : « النبي » بدل : « رسول الله » وأحدهما يستغنى عن الآخر ، وسنكتفي بذكر أحدهما ولا نشير إلى الآخر فيما بعد .

(٢) قال الحافظ العسقلاني في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤١ « حديث » أنه ﷺ دخل مكة ، ثم خرج منها إلى عرفة » لم أره هكذا ، لكنه الواقع . وصرح بذلك في عدة أحاديث صحيحة بغير هذا اللفظ .

(٣) سقط ما بين القوسين من ظ أ ، وستثبت جُمْلَ الدعاء إن أثبتته في نسخة ، ولو لم يثبت فيما سواها . ولا نشير إلى ما سقط .

(٤) ذو طوى : وادٍ بقرب مكة على نحو فرسخ ، ويعرف في وقتنا بالزاهر في طريق التنعيم ، ويجوز صرفه ومنعه ، وضُمَّ الطاء أشهر من كسرهما فمن نوّن جعله إسمًا للوادي ، ومن منعه جعله إسمًا للبقعة مع العلميّة أو منعه للعلميّة مع تقدير العدل عن طاوٍ . قاله الفريسي المتوفى سنة ٧٧٠ هـ في المصباح المنير مادة : طوى . ورجح جماعات أخرى بفتح الطاء . وبعضهم قالوا : ذو الطواء ممدود ، وهو وادٍ بباب مكة . قاله النووي في المجموع ٨ / ٣ .

(٥) في ظ ص : « سواد » وفي معاني سواد : العدد الكثير ، كما في المصباح المنير ، مادة : سود .

(٦) سقط ما بين القوسين من ظ ص يعني أنه ثبت في با أ ، وستثبت هذه الجملة أو مثلها إن أثبتتها في إحدى النسخ ، ولا نشير إلى ما سقط .

(٧) أخرجه بهذا اللفظ مسلم ٢ / ٩١٩ ، برقم ٢٢٧ ، في كتاب الحج ، باب استحباب المبيت بذي طوى عند إرادة دخول مكة والاغتسال لدخولها ودخولها نهاراً . وزاد كلمة « نهاراً » بعد قوله « يدخل مكة » وقال فيه نافع : « أن ابن عمر » بدل « أنه » .

(٨) في ظ أ : « المقصد » وفي با : « القصد » .

الغسل . فأما كون الغسل للدخول مستحباً ، فقد ذكره مرة في الفصل الثاني من هذا الباب ، ومرة قبل / ذلك في كتاب الجمعة .

ومنها : أن يدخل من ثنية كَدَاء^(١) بفتح الكاف والمد . وهي^(٢) من أعلى مكة . وإذا خرج خرج من ثنية كُدَيْ^(٣) بضم الكاف وهو على ما يشعر به كلام الأكثرين بالمد أيضاً ، ويدل عليه أنهم كتبوه بالألف ومنهم من قال : إنه بالياء^(٤) . وروى فيه شعراً^(٥) وهو من أسفل مكة . وروى^(٦) أن النبي ﷺ « كان يدخل مكة من الثنية العليا ويخرج من الثنية السفلى »^(٧) .

قال الأصحاب : وهذه السنة في حق من جاء من طريق المدينة والشام . وأما (من جاء)^(٨) من سائر الأقطار ، فلا يؤمرون بأن يَدُورُوا حول مكة ليدخلوا من ثنية كَدَاء .

وكذلك القول في إيقاع الغسل بذى طوى . وقالوا : إنما دخل النبي ﷺ من تلك الثنية اتفاقاً لا قصداً لأنها على طريق المدينة .

(١) بفتح الكاف والمد ، الثنية العليا بأعلى مكة عند المقبرة . ولا ينصرف للعلمية والتأنيث ، وتسمى تلك الناحية المَعْلَى . المصباح المنير ، مادة : كدى .

(٢) في باظ : « وهو » .

(٣) وكُدَيْ : موضع بالقرب من الثنية السفلى ، يقال له كُدَيْ مُصَغَّرٌ ، وهو على طريق الخارج من مكة إلى اليمن . قال الشاعر :

أَقْفَرْتُ بَعْدَ عِبْدِ شَمْسٍ كَدَاءُ فَكُدَيْ فَا لِرَكْنُ وَالْبَطْحَاءُ .

المصباح المنير ، مادة : كدى .

(٤) قال الإمام النووي رحمه الله في روضة الطالبين ٣ / ٧٥ « قلت : والصواب الذي أطبق عليه المحققون من أهل الضبط : أن الثنية السفلى - بالقصر وتنوين الدال - ولا اعتداد بشياع خلافه عند غيرهم . وأما كتابته بالألف فليست ملازمة للمد . والثنية : الطريق الضيق بين جبلين ، وهذه الثنية عند جبل مُعَيِّقَعَان . والله أعلم » .

(٥) ذكرنا البيت عند تعريف كُدَيْ قبل قليل .

(٦) سقطت الواو من ظ أ .

(٧) أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٥١٠ ، برقم ١٥٧٥ ، في الحج ، باب من أين يدخل مكة . ومسلم ٢ / ٩١٨ ، برقم ١٢٥٧ ، في الحج ، باب استحباب دخول مكة من الثنية العليا والخروج منها من الثنية السفلى ، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٨) في ظ با ص : « الجاؤون » .

وهنا شيان أحدهما: أن قضية هذا الكلام أن لا يتعلق بنسك^(١). والاستحباب^(٢)

بالدخول من تلك الثنية في حق / الجائين من طريق المدينة أيضاً. وهكذا أطلق ١٢٢ أ الإمام^(٣)، نقله عن الصيدلاني^(٤).

والثاني: أن الشيخ أبا محمد^(٥) نازع فيما ذكره من موضع الثنية وقال: ليست هي على طريق المدينة بل هي في^(٦) جهة المعلى، وهو في أعلى مكة، والمرور فيه يفضي إلى باب بني شيبه ورأس الرّدم، وطريق المدينة يفضي إلى باب إبراهيم عليه السلام. ثم ذهب الشيخ إلى استحباب الدخول منها لكل جاء تأسياً برسول الله ﷺ. والإمام ساعد الجمهور في الحكم الذي ذكره. وشهد للشيخ بأن الحق في موضع الثنية ما ذكره^(٧).

ومنها، إذا وقع بصره على البيت قال ما روي في الخبر، / وهو أن النبي ﷺ ظ ٨٦ أ «كان إذا رأى البيت رفع يديه وقال: اللهم زد هذا البيت تشريفاً وتعظيماً وتكريماً ومهابة^(٨)، وزد من شرفه وعظمه ممن حجه أو^(٩) اعتمره تشريفاً وتكريماً

(١) أي هذا ليس بعمل شرعي، بل هو أمر عادي.

(٢) في أ: «ولا استحباب» وفي ظ با ص: «واستحباب» قلت: والصحيح ما أثبتناه.

(٣) هو ضياء الدين أبو المعالي إمام الحرمين عبد الملك بن الشيخ أبي محمد الجويني الشافعي المتوفى سنة ٤٧٨ هـ صاحب النهاية والغيثي، وغيرهما، تفقه على أبيه وكان من أصحاب الوجوه. انظر: طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٣٦٧.

(٤) هو أبو بكر محمد بن داود المروزي الصيدلاني الداودي الشافعي، وله شرح على المختصر، وعلى فروع ابن الحداد. انظر طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٧٢٥.

(٥) هو الشيخ أبو محمد عبد الله بن يوسف الجويني، والد إمام الحرمين الشافعي المتوفى سنة ٤٣٨ هـ. تفقه على أبي الطيب الصعلوكي وأبي بكر القفال المروزي، وكان من أصحاب الوجوه. وله: التبصرة والتذكرة ومختصر المختصر، والمحيط وشرح عيون المسائل التي صنفها أبو الفاري. انظر: طبقات ابن السبكي ٥ / ٧٣، وشذرات الذهب ٣ / ٢٦١.

(٦) في ظ: «من».

(٧) قال في الروضة ٣ / ٧٥ «قلت: الصحيح: أن يستحب الدخول من الثنية لكل آتٍ من أي جهة. والله أعلم».

(٨) في ص: «مهابة وبراً».

(٩) في ظ ص: «و».

وتعظيماً^(١) وبراً^(٢) .

ويستحب أن يضيّف إليه « اللهم أنت السلام ومنك السلام ، فحينا ربنا بالسلام » يروى ذلك عن عمر رضي الله عنه^(٣) . ويؤثر أيضاً أن يقول « اللهم إنا كنا نحل عقدة ونشد أخرى ، ونهبط وادياً ونعلوا آخر ، حتى أتيناك غير محبوب ، أنت عنا إليك خرجنا وبيتك حَجَجْنَا فارحم ملقى رحالنا بفناء بيتك »^(٤) ويدعو / بما أحب من مهمات الدنيا والآخرة ، وأهمها سؤال المغفرة .

واعلم أن بناء البيت رفيع يُرى قبل دخول المسجد في موضع يقال له " رأس الرَدْم " . إذا دخل الداخل من أعلا مكة ، وحينئذ يقف ويدعو بما ذكرنا .

(١) قدمه في أعلى « تكريماً » .

(٢) روى الشافعي في ترتيب مسنده ١ / ٣٣٩ ، برقم ٨٧٤ ، وفي الأم ، في كتاب الحج ، باب القول عند رؤية البيت ٢ / ١٦٩ ، عن سعيد بن سالم عن ابن جريج « أن رسول الله ﷺ كان » فذكره مثل لفظ الرافي ، إلا أنه قال " وكرمه " بدل " وعظمه " .

قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٢ « أصل هذا الباب ما رواه الشافعي ... وهو معضل بين ابن جريج والنبي ﷺ . قال الشافعي بعدما أورده : ليس في رفع اليدين عند رؤية البيت شيء . فلا أكرهه ولا استحبه . قال البيهقي : فكأنه لم يعتمد على الحديث لانقطاعه » .

لكن قال الشافعي بعدما رواه ، وروى معه الحديثين في الأم : « فاستحب للرجل إذا رأى البيت أن يقول ما حكيت ، وما قال من حسن أجزاءه إن شاء الله تعالى » .

وقال أيضاً في الإملاء « لا أكرهه ولا استحبه ولكن إن رفع كان حسناً » كما نقله في المجموع ٨ / ٨ . والظاهر أنه يرى رفع اليد عند الرؤية ، ولكن لم تتوفر في الحديث شروط الاحتجاج بالمرسل عند الشافعي .

وأخرجه البيهقي ٥ / ٧٣ منقطعاً ، من طريق الشافعي ، وأتى له شاهداً مرسلًا من رواية محمد ابن سعيد المصلوب وهو كذاب ، كما قال الحافظ العسقلاني ، والطبراني في الكبير ٣ / ١٨١ برقم ٣٠٥٣ ، من رواية عاصم بن سليمان الكوزي وهو كذاب أيضاً كما في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٢ . (٣) أخرجه البيهقي ٥ / ٧٣ ، في الحج ، باب القول عند رؤية البيت ، من قول عمر رضي الله عنه من طريق الحاكم ، وقال النووي في المجموع ٨ / ٨ « وليس إسناده بقوي » .

وأخرجه الشافعي في الأم ٢ / ١٦٩ ، وفي ترتيب مسند الشافعي ١ / ٣٣٨ ، برقم ٨٨٣ ، من قول سعيد بن المسيب .

وأخرج البيهقي ٥ / ٧٣ ، أيضاً مرسلًا عن مكحول لكن في سنده أبو سعيد الشامي وهو كذاب كما في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٢ . وابن أبي شيبة ٤ / ٩٧ ، من قول سعيد بن المسيب أيضاً .

(٤) قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٢ « - رواه - الشافعي عن بعض من مضى من أهل العلم » .

ومنها : أن يقصد المسجد كما فرغ من الدعاء ، ويدخله^(١) من باب بني شيبه ، وقد أطبقوا على استحبابه لكل قادم ، لأن النبي ﷺ ((دخل المسجد منه))^(٢) قصداً لا اتفاقاً فإنه لم يكن على طريقه ، وإنما كان على طريقه^(٣) باب إبراهيم عليه السلام . والدوران حول المسجد / لا يشق بخلاف الدوران حول البلد . وكان المعنى فيه : أن ذلك الباب في جهة باب الكعبة والركن الأسود وإن كان في زاوية المسجد . ويتنديء كما دخل بطواف القدوم . روي ((أن النبي ﷺ حج فأول شيء بدأ به حين قدم أن توضأ ثم طاف بالبيت))^(٤) .

ويؤخر تغيير ثيابه واكتراء منزله إلى أن يفرغ منه . نعم لو كان الناس في المكتوبة حين ، دخل صلاها^(٥) معهم أولاً . وكذا / لو أقيمت الجماعة وهو في أثناء الطواف قدّم الصلاة^(٦) . وكذا لو خاف فوت فريضة أو سنة مؤكدة . ولو قدّمت المرأة نهاراً ، وهي ذات جمالٍ أو شريفةً ، لا تبرّز للرجال^(٧) ، أخرت الطواف (إلى الليل)^(٨) .

(١) في أ : ((ويدخل)) .

(٢) روى البيهقي ٥ / ٧٢ ، في الحج ، باب دخول المسجد من باب بني شيبه ، عن ابن جريج عن عطاء قال : ((يدخل المحرم من حيث شاء ، ودخل النبي ﷺ من باب بني شيبه . وخرج من باب بني مخزوم إلى الصفا)) وقال : ((وهذا مرسل جيد)) .

وقال البيهقي أيضاً : ((وروي عن ابن عمر مرفوعاً في دخوله من باب بني شيبه ، وخروجه من باب الخناطين ، وإسناده غير محفوظ)) وحديث ابن عمر أخرجه الحافظ في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٣ ، من الطبراني ثم قال ((وفي إسناده عبد الله بن نافع ، وفيه ضعف)) . وروي البيهقي أيضاً عن ابن عباس مرفوعاً بإسناد صحّحه النووي في المجموع ٨ / ١٠ ، لكن كان ذلك في أيام قريش ، ولم يكن في أيام الحج .

(٣) في أ : ((طريق)) .

(٤) أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٥٨٠ ، برقم ١٦٤١ ، في الحج ، باب الطواف على وضوء .

ومسلم ٢ / ٩٠٦ ، برقم ١٢٣٥ ، في الحج ، باب ما يلزم من طاف بالبيت ...

(٥) في ظ : ((ثم صلاها)) .

(٦) أي يقطع الطواف ويصلي المكتوبة مع الجماعة ثم يكمله ، انظر : المجموع ٨ / ١١ .

(٧) سقط من أ .

(٨) سقط ما بين القوسين من ظ ص .

وليس في حق من قدّم الوقوف على دخول مكة طواف قدوم . وإنما هو في حق من دخلها أولاً لسعة الوقت . ويسمى أيضاً " طواف الورود " و " طواف التحية " لأنه تحية البقعة . يأتي به من دخلها سواء كان تاجراً أو حاجاً أو دخلها لأمر آخر . ولو كان معتمراً فطاف للعمرة أجزأه ذلك عن طواف القدوم ، كما أن الفريضة عند دخول المسجد تجزيه^(١) عن التحية . والله أعلم .

ولعلك تنظر في لفظ " الكتاب " في الدعاء عند رؤية البيت فتقول : إنه جمّع أولاً بين المهابة والبر ، ولم يرووا في الخبر إلا المهابة وذكر آخر^(٢) البر دون المهابة ، وكذا رويتموه في الخبر . ونقل المزي^(٣) في " المختصر " المهابة^(٤) دون البر ، فما الحال فيهما ؟

فاعلم أن الجمع بين المهابة والبر لم نره إلا لصاحب^(٥) " الكتاب " ولا ذكر له في الخبر ولا في كتب الأصحاب ، بل البيت لا يتصور منه بر ، فلا يصح إطلاق هذا اللفظ إلا أن يعني البر إليه^(٦) .

وأما الثاني : فالثابت في الخبر الاقتصار على البر كما أورده ، ولم يثبت الأئمة^(٧) ما نقله المزي .

وقوله " فيؤم الركن الأسود " كالمستغنى عنه في هذا الموضع ، إذ لا بد لكل طائف

أن^(٨) يؤم / الركن الأسود ويتديء به ، على ما سيأتي في واجبات الطواف . فلو لم ١٢٣ أ ب

(١) في ص : « تغني » .

(٢) في ظ با : « أخيراً » .

(٣) هو أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزي المصري الشافعي المتوفى سنة ٢٦٤ هـ كان إماماً مجتهداً أخذ عن الشافعي . واعتد الإمام اختياراته مذهبه مرة وتخريجاته مرة . وأشهر كتبه : المختصر في فقه الشافعية . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ١٥ ، تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٨٥ .

(٤) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٥) أي صاحب الوجيز وهو الغزالي .

(٦) أي به بكثرة الطواف به واستقباله للعبادة . وقال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٢ « قال النووي بأن معناه أكثر بر زائريه » .

(٧) نقل صاحب البيان اتفاق الأصحاب على تغليب المزي في تكرير المهابة في الموضعين . قاله في المجموع ٩ / ٨ .

(٨) في ظ أ ص : « من أن » .

يتعرض له^(١) ههنا كما لم يتعرض لسائر واجبات الطواف لَمَّا ضَرَّه .
وقوله ” ويتديء بطواف القدوم “ مطلق ولكنه محمول على ما سوى المواضع
التي بينهاها .

واختلفوا في أن دخول مكة راكباً أولى أم دخولها ماشياً على وجهين ؛ وإن
/ دخلها ماشياً فقد قيل : الأولى^(٢) أن يكون حافياً^(٣) ، لما روي أنه ﷺ قال : « لقد
حج هذا البيت سبعون نبياً ، كلهم خلعوا نعالهم من ذي طوى تعظيماً للحرم »^(٤) .

قال : (وكل من دخل مكة غير مرید نسكاً لم يلزمه (ح م أ) الإحرام على
أظهر القولين . (و) ولكنه يستحب كتحية المسجد) .

من قصد دخول مكة لا لنسك فله^(٥) (حالتان :
إحدهما :)^(٦) أن لا يكون ممن يتكرر دخوله كالذي يدخلها^(٧) لزيارة أو
تجارة أو رسالة ، وكالمكي إذا دخلها عائداً من سفره . فهل يلزمه أن يحرم بالحج أو
العمرة ؟ فيه طريقتان ؛

أصحهما وهو المذكور في ” الكتاب “ أنه على قولين ؛

(١) في أ : « لها » .

(٢) في ص : « إن الأولى » .

(٣) قال في الروضة ٣ / ٧٥ - ٧٦ « قلت : الأصح ماشياً أفضل . وله دخول مكة ليلاً ونهاراً بلا
كراهة ، فقد ثبتت السنة فيهما . والأصح أن النهار أفضل . وبه قال أبو إسحق . واختاره صاحب
التهذيب وغيره . وقال القاضي أبو الطيب وغيره : هما سواء في الفضيلة ، والله أعلم » .

(٤) قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٢ - ٢٤٣ « أخرجه الطبراني والعقيلي من طريق أبان ، قال العقيلي :
أبان لم يصح حديثه » .

وأخرجه ابن ماجه ٢ / ٩٨٠ ، برقم ٢٩٣٩ ، عن ابن عباس قال : « كانت الأنبياء تدخل الحرم
مشاة حفاة ، ويطوفون بالبيت . ويقضون المناسك حفاة مشاة » .

قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٣ : « قال أبو حاتم : هذا موضوع بهذا الإسناد » .

(٥) في أ باظ : « له » .

(٦) في ص : « حالان أحدهما » .

(٧) في ظ ص : « يدخل » .

أحدهما : ويحكى عن مالك^(١) وأحمد^(٢) أنه يلزمه الإحرام بحج أو عمرة لا طباق الناس عليه والسنن يندر فيها الاتفاق العملي . وعن ابن عباس رضي الله عنهما ((أنه لا يدخل أحد^(٣) مكة إلا محرماً))^(٤) .

والثاني : أنه لا يلزمه^(٥) ذلك ، ولكن يستحب كتحية المسجد . وما أظهر منهما؟ ذكر صاحب "الكتاب" أن هذا القول الثاني أظهر، وبه قال الشيخ أبو محمد (وبه قال)^(٦) الشيخ أبي^(٧) حامد^(٨) ومن تابعه . ورجح المسعودي^(٩) وصاحب

(١) الشرح الصغير ١ / ٢٦٧ .

(٢) المقنع ص ٦٩ .

(٣) سقط من ظ ص .

(٤) أخرج البيهقي من طريق الشافعي ٥ / ٢٩ - ٣٠ ، في الحج ، باب من مرّ بالمبقيات يريد حجاً أو عمرة ... عن أبي الشعثاء ((أنه رأى ابن عباس يرد من جاوز المواقيت غير محرم)) . قال في نصب الراية ٣ / ١٥ ((روى ابن أبي شيبة في مصنفه عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال : (لا تجاوزوا الوقت إلا بإحرام) وكذلك رواه الطبراني في معجمه)) . قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٣ ((حديث ابن عباس : (لا يدخل أحد مكة إلا محرماً) . البيهقي من حديثه نحوه وإسناده جيد)) .

وأخرج ابن أبي شيبة أحاديث وأثار أخرى في هذا الباب في مصنفه ٤ / ٢٠٠ ، ٤ / ٥٢ - ٥٣ . قال في مغني المحتاج ١ / ٤٨٤ ((وفي قول : يجب ، وهو منصوب الأم ، وجعله في البيان الأشهر ، وصححه جمع . ومنهم المصنف - النووي - في نكت التنبيه)) .

(٥) في ظ أ : ((لا يلزم)) .

والإمام

(٦) في ظ : (()) .

(٧) في ظ : ((أبو)) .

(٨) هو الشيخ أبو حامد أحمد بن محمد الأسفرائني الشافعي البغدادي المتوفى سنة ٤٠٦ هـ تفقه على أبي الحسن المرزباني والداركي ، وعليه الفناكي وابن الصباغ والسنجي والماوردي والطبري وغيرهم ، وكان من أصحاب الوجوه . قال أبو الحسن القدوري : ما رأيت في الشافعيين أفقه من أبي حامد . وله التعليق شرح المختصر ، انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٣٨ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٠٨ ، وطبقات ابن السبكي ٤ / ٦١ .

(٩) هو أبو عبد الله محمد بن عبد الملك بن مسعود المروزي المسعودي الشافعي ، كان من أصحاب القفال المروزي ، شرح المختصر ، توفي سنة نيف وعشرين وأربعمائة . وكان صاحب الإبانة الفوراني صديقه . قال الإسنوي : إذا نقل الرافعي عن المسعودي بواسطة صاحب البيان فالمراد به الفوراني . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ١٠٣٠ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٨٦ .

” التهذيب ^(١) “ في اخرين قول الوجوب ، وبه أجاب صاحب ” التلخيص ^(٢) “ . ولا فرق على القولين بين أن تكون داره فوق الميقات أو دونه .

وعند أبي حنيفة ^(٣) إن كان داره فوق الميقات لزمه ، وإلا فلا .

والطريق الثاني : القطع بالاستحباب . ويحكي ^(٤) هذا عن صاحب ” التقريب ^(٥) “ .

(والحالة الثانية :) ^(٦) أن يكون ممن يتكرر دخوله كالحطابين والصيادين ونحوهم .

فإن قطعنا / بنفي الوجوب في الحالة الأولى ، فهنا أولى . وإن سلطنا طريقة ^(٧) أ ١٢٤ أ

القولين ، فهنا طريقان . أحدهما : / طرد القولين . وأصحهما : القطع بنفي الوجوب ، ظ ٨٧ ب

وبه أجاب في ” التلخيص “ . والفرق : أن هؤلاء ^(٨) امتنعوا من الدخول ، انقطعوا

عن معاشهم ، يتضرر ^(٩) به الناس وإن دخلوا وأحرموا لكل ^(١٠) مرة ، شق عليهم .

وفيه وجه ضعيف أنه يلزمهم الإحرام في كل سنة مرة .

المعروف باسم الرءاء والرفاء ومحبي السنة

(١) هو أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي / الشافعي المتوفى سنة ٥١٦ هـ كان إماماً في التفسير والحديث

والفقه ، تفقه على القاضي الحسين ، ولخص تعليقه وسماه تهذيباً . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي

برقم ١٧٧ ، وشذرات الذهب ٤ / ٤٨ .

(٢) هو أبو العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري الشافعي المتوفى سنة ٣٣٥ هـ اشتهر بابن القاص لأن أباه

كان يقص على الناس في الجهاد . وأخذ عن ابن سريج ، وكان من أصحاب الوجوه ، وهو صاحب

التلخيص والمفتاح . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٩١٦ ، وتكملة المجموع ١٠ / ٥ .

(٣) الاختيار ١ / ١٤١ - ١٤٢ .

(٤) قال في الروضة ٣ / ٧٧ « قلت : الأصح في الجملة : استحبابه ، وقد صححه الرافعي في ” المحرر“

والله أعلم » .

(٥) هو أبو الحسن القاسم بن محمد بن علي القفال الشاشي الشافعي المتوفى سنة ٤٠٠ هـ وهو ابن

القفال الكبير .

وبه تخريج فقهاء خراسان ، وكان من أصحاب الوجوه ، وله ” التقريب “ من أشهر كتب المذهب

الشافعي ، وهو شرح على المختصر . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٢٧٦ ، وتهذيب

الأسماء واللغات ٢ / ٢٧٨ .

(٦) في ص : « والحال الثاني » .

(٧) في أ : « طريق » .

(٨) في باط : « » .

(٩) في ظ أ ص : « وتضرر » .

(١٠) في با : « كل » .

التفريع : إن قلنا بالوجوب (فلذلك بشرط) ^(١) : أحدها : أن يجيء الداخل من خارج الحرم . فأما أهل الحرم فلا إحرام عليهم بلا خلاف . والثاني : أن لا يدخلها لقتال ولا خائفاً . فإن دخلها لقتال باغٍ أو قاطع طريق أو غيرهما أو خائفاً منه أو خائفاً من ظالم أو غريم يجبسه وهو معسر لا يمكنه أن يظهر لأداء النسك ؛ لم يلزمه الإحرام بحال . ((دخل رسول الله ﷺ مكة عام الفتح غير محرم)) ^(٢) . لأنه كان مترصداً للقتال خائفاً غدر الكفار .

/ والثالث : أن يكون حُرّاً . أما العبيد فلا إحرام عليهم بحال ، لأن منافعهم ص ٦١٣ مستحقة للسلادة ^(٣) . ولا فرق بين أن يأذنوا في الدخول أو لا يأذنوا . لأن الإذن في الدخول لا يتضمن الإذن في الإحرام . رواه الإمام عن اتفاق الأصحاب ومن يلزمه ^(٤) الإحرام بالدخول لا يبعد منه المنازعة في هذا التوجيه . وإن أذن السيد لعبده في الدخول محرماً ، فهل يكون حيثئذ كالأحرار ؟ فيه وجهان ؛ أقيسهما : لا ، لأنه ليس من أهل فرض النسك ، فصار كما لو أذن له في حضور الجمعة .

وإذا اجتمعت شرائط الوجوب ودخلها غير محرم ، فهل عليه القضاء ؟ قال الإمام : فيه قولان . وقال غيره : وجهان . أحدهما : / نعم تداركاً للواجب . ظ ٨٨ أ وسييله على هذا أن يخرج ويعود محرماً . ولا نقول أن عوده يقتضي إحراماً آخر ، كما لو دخلها على قصد النسك يكفيه إحرامه بذلك النسك ، ولا يلزمه بالدخول إحرام آخر . وكان الغرض ^(٥) أن لا يعرى دخوله عن الإحرام / حرمة البقعة . أ ١٢٤ ب وأصحهما : وهو الذي أورده الأكثرون أنه لا يجب .

وله علتان :

إحداهما : أنه لا يمكن القضاء ، لأن دخوله الثاني يقتضي إحراماً آخر ، وإذا لم

(١) في ظ : « فلذلك بشرط » .

(٢) أخرجه مسلم ٢ / ٩٩٠ ، برقم ١٣٥٨ ، في الحج ، باب جواز دخول مكة بغير إحرام ، من حديث جابر بلفظ « أن رسول الله ﷺ دخل مكة وعليه عمامة سوداء بغير إحرام » .

(٣) في أ : « للسلادات » .

(٤) في اظ : « يلزم » .

(٥) أي القضاء .

يمكن القضاء لم يجب ، كمن نذر صوم الدهر وأفطر . وفرع صاحب " التلخيص " على هذه العلة فقال : لو لم يكن ممن يتكرر دخوله كالحاطيين ثم صار منهم ، قضى لحصول الإمكان . وربما نقل عنه أنه يجب أن يجعل نفسه منهم .

وأصحهما وبه قال العراقيون والقفال : أنه تحية البقعة فلا يقضى كتحية المسجد وزيفوا^(١) العلة الأولى بما سبق في توجيه القول الأول .

وذكر القاضي ابن كج^(٢) تفرعاً على (القول بالوجوب)^(٣) أنه إذا انتهى إلى الميقات على قصد دخول مكة يلزمه أن يحرم من الميقات . ولو أحرم بعد مجاوزته فعليه دم ، بخلاف ما إذا ترك الإحرام أصلاً ورأساً ، لأن نفس العبادة لا تجبر بالدم . وهل ينزل دخول الحرم منزلة دخول مكة فيما ذكرناه ؟ قال بعض الشارحين : نعم ، والمراد بدخول مكة فيما نحن فيه دخول الحرم . ولا يبعد تخريجه على خلاف سبق في نظائره^(٤) .

وقوله في الكتاب " وكل من دخل مكة غير مريد نسكاً " فيه إشارة إلى أنه لو كان مريداً نسكاً يلزمه أن يدخلها محرماً / على الوجه الذي مر في موضعه ، وليس ذلك موضع الخلاف . ثم لفظ " الكتاب " وإن كان مطلقاً في حكاية الخلاف ، فالمراد ما إذا اجتمعت الشروط المذكورة .

ثم قوله " لم يلزمه "^(٥) معلم بالحاء والميم والألف . ويجوز أن يعلم قوله " على أظهر القولين " بالواو للطريقة النافية للخلاف .

واعلم أن هذا الفصل لما كان مترجماً بسنن دخول مكة ، وكان الإحرام عند

(١) أي أبطلوا .

(٢) هو القاضي أبو القاسم يوسف بن أحمد بن كج الدينوري الشافعي المتوفى سنة ٤٠٥ هـ تفقه على ابن القطان وكان من أصحاب الوجوه . ومعنى كج في اللغة الجص . وله " التجريد " . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٩٧٥ ، وطبقات ابن السبكي ٣٥٩/٥ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢/ ٢٦٥ .

(٣) في ظ أ ص : « قول الوجوب » .

(٤) قال في الروضة ٣ / ٧٨ « قلت : الصواب القطع بأن الحرم كمكة في هذا . وقد اتفق الأصحاب عليه . وصرح به خلائق . منهم صاحب الحاوي والحاملي في المقنع وغيره ، والجرجاني في التحرير والشاشي في المستظهر والرويان في الحلية وغيرهم . وعجب قول الرافعي : " قال بعض الشارحين " مع شهرة هذه الكتب . والله أعلم » .

(٥) سقط « لم » من ص .

الدخول في حق من لا يقصد النسك ، معدوداً من المستحبات على ما اختاره^(١) صاحب الكتاب ، استحسن إيراد المسألة في هذا الفصل . والله أعلم .

[الفصل الرابع : في الطواف ، واجباته وسننه]

قال : / (الفصل الرابع : في الطواف وواجباته . (وهي)^(٢) ستة : الأول : شرائط ١٢٥٠ أ الصلاة من طهارة الحدث والخبث وستر العورة (ح أ) إلا أنه يباح فيه الكلام) .

[واجبات الطواف]

للطواف بأنواعه وظائف واجبة وأخرى مسنونة . القسم الأول : الواجبات . وقد عدها في " الكتاب " سبعة ؛

أحدها : الطهارة عن الحدث والخبث وستر العورة كما في الصلاة . وبه قال مالك^(٣) لما روي أن النبي ﷺ قال : « الطواف بالبيت مثل الصلاة إلا أنكم تتكلمون فيه ، فمن تكلم فلا يتكلم إلا بخير »^(٤) .

فلو^(٥) طاف جنباً أو محدثاً أو عارياً أو طافت المرأة حائضاً أو طاف وعلى ثوبه أو بدنه نجاسة لم يعتد بطوافه . وكذا لو كان يطأ في مطافه النجاسات . ولم أر للأئمة رحمهم الله تشبيه مكان الطواف بالطريق في حق المتنقل ماشياً أو راكباً ، وهو تشبيه لا بأس به .

(١) في أ : « اختار » .

(٢) سقط من بأ . * لأمر الشارع طهارة شريطا وستر العورة شريطا آخر)
والما تمة عدها واحدة .

(٣) الشرح الصغير ١ / ٢٧٤ .

(٤) أخرجه ابن حبان في صحيحه بترتيبه ٦ / ٥٤ ، برقم ٣٨٢٥ ، عن ابن عباس بلفظ « الطواف بالبيت صلاة إلا أن الله قد أحل فيه النطق فمن نطق فيه فلا ينطق إلا بخير » وبهذا اللفظ أيضاً الحاكم في المستدرک ٢ / ٢٦٧ ، وسكت عنه الحاكم والذهبي والزيلي في نصب الراية ٣ / ٥٧ .

وأخرجه أيضاً الحاكم بلفظ الكتاب ١ / ٤٥٩ ، وصححه هو والذهبي ، وبغير لفظ الكتاب أيضاً ١ / ٤٥٩ ، وسكت عليه الحاكم وصححه الذهبي ، ولفظ آخر ٢ / ٢٦٧ ، وقال : « صحيح على شرط مسلم » وأقره الذهبي ، وصححه أيضاً العسقلاني في التلخيص الحبير ١ / ١٣٠ ، وكلها مروية من حديث ابن عباس رضي الله عنهما ، مرفوعاً وموقوفاً فمن أراد التفصيل فليراجع نصب الراية والتلخيص الحبير .

(٥) في ص : « فمن » .

ولو أحدث الطائف في خلال طوافه؛ نظر إن تعمد الحدث فقولان في أنه يبنى أو يستأنف إذا توضأ . ويقال : وجهان . أحدهما : يستأنف كما في الصلاة . وأصحهما / : أنه يبنى ، ويحتمل في الطواف مالا يحتمل في الصلاة كالفعل الكثير والكلام . وإن سبقه الحدث رتب^(١) على حالة التعمد إن قلنا يبنى عند التعمد فهنا أولى ، وإن قلنا يستأنف فهنا قولان أو وجهان . والأصح : البناء . وهذا كله فيما إذا لم يطل الفصل ، فإن طال فسيأتي حكمه . وحيث لا يجب^(٢) الاستئناف ، فلا شك في استحبابه .

وقوله " شرائط الصلاة " غير مجرى على إطلاقه^(٣) . فإن المعتبر في الطواف بعضها ، وهو الطهارة وستر العورة ، ولا يعتبر فيه استقبال القبلة وترك الأفعال الكثيرة وترك الأكل .

وأُعْلِمَ قوله " من طهارة الحدث والخبث وستر العورة " بالحاء . لأن عنده^(٤) لو طاف جنباً أو محدثاً أو عارياً أو طافت / المرأة حائضاً لزمّت الإعادة ما لم يفارق مكة ، فإن فارقها أجزأه^(٥) دمٌ شاةٌ إن طاف مع الحدث ، وبدنةٌ إن طاف مع الجنابة . وبالألف ، لأن عند أحمد^(٦) رواية مثله إلا أن الإعلام بهما إنما يصح إذا كان المراد من وجوب شرائط الصلاة في الطواف ، اشتراطها فيه دون الوجوب المشترك بين الشرائط^(٧) وغيره ، فإننا قد نوجب الشيء ولا نشترطه كركعتي الطواف في الطواف على أحد القولين . والذي حكيناه عن أبي حنيفة رحمه الله ينافي الاشتراط دون الوجوب المشترك . والله أعلم .

(١) في ص : « يرتب » .

(٢) في أ ص : « لا يوجب » .

(٣) في ظ با ص : « ظاهره » .

(٤) المنقول من كتب الحنفية أن الطهارة واجب في الطواف ليس بشرط ، لأنه ثابت بخبر الواحد ، وهو لا يقيد مطلق الكتاب عند الحنفية . انظر : مناسك على القاري ص ١٠٣ ، وفتح القدير ١ / ٢٥٧ .

(٥) في ظ : « لزمه » .

(٦) المغني ٣ / ٣٧٧ .

(٧) في ظ أ : « الشرط » وفي ص : « المشروط » .

قال : (الثاني : / الترتيب ، (ح) وهو أن يجعل البيت على يساره ويتديء ص ٦١٤
بالحجر الأسود . فإن^(١) جعله على يمينه لم يصح . ولو استقبله بوجهه ففيه^(٢)
تردد . ولو ابتدأ بغير الحجر الأسود^(٣) لم يعتد بذلك الشوط إلى أن ينتهي إلى
أول الحجر ، فمنه يبدأ الاحتساب . ولو حاذى آخر^(٤) الحجر ببعض بدنه في
إبتداء الطواف ففيه وجهان) .

هذا الواجب وما بعده قد يُخَوِّج إلى معرفة هيئة البيت ، فنقدم في وضع البيت
وما لحقه من التغيرات^(٥) مقدمة مختصرة ، ونقول :

لبيت الله تعالى أربعة أركان ؛ ركنان / يمانيان ، وركنان شاميان . وكان
لاصقاً بالأرض ، وله بابان ؛ شرقي وغربي ، فذكر أن السيل هدمه قبل مبعث
رسول الله ﷺ بعشر سنين وأعادت قريش عمارته على الهيئة التي هي عليها اليوم ،
ولم يجدوا من النذور والهاديا والأموال الطيبة ما يفي بالنفقة ، فتركوا من جانب
الحجر بعض البيت ، وخلفوا الركنين الشاميين عن قواعد إبراهيم عليه السلام ،
وضيقوا عرض الجدار من الركن الأسود إلى الشامي الذي يليه ، فبقي من^(٦) الأساس
شبه الدكان^(٧) مرتفعاً ، وهو الذي يسمى الشاذروان^(٨) .

وقد روي أن النبي ﷺ قال لعائشة رضي الله عنها : « لولا حدثان قومك
بالشرك ، لهدمت البيت ولبنيته على قواعد إبراهيم عليه السلام فألصقته بالأرض

(١) في ص : « ولو » .

(٢) في أ : « فيه » .

(٣) سقط من با أ .

(٤) سقط من أ .

(٥) في ظ أ : « التغيرات » .

(٦) في ظ : « حد » .

(٧) قيل الدكان معرب ، ويطلق على الخانات وعلى الدكة التي يقعد عليها . المصباح المنير ، مادة :
دكك . وفي نسخة ص : « الأركان » .

(٨) يفتح الذال من جدار البيت الحرام ، وهو الذي ترك من عرض الأساس خارجاً ويسمى تآزيراً ، لأنه
كالإزار للبيت . المصباح المنير ، مادة : شذر .

وجعلت / له بايين شرقياً وغريباً^(١) . ثم إن ابن الزبير رضي الله عنهما هدمه ١٢٦١ أ
(أيام ولايته ، وبناءه على قواعد إبراهيم عليه السلام ، كما تمناه رسول الله ﷺ ،
ثم لما استولى عليه الحجاج هدمه)^(٢) وأعاده على الصورة التي هو عليها اليوم^(٣) .
وهي بناء قريش . والركن الأسود والباب في صَوْب^(٤) الشرق ، والأسود
هو أحد الركنين اليمانيين ، والباب بينه وبين أحد الشاميين وهو الذي يسمى
عراقياً أيضاً ، والباب إلى الأسود أقرب منه إليه ، ويليه الركن الآخر الشامي والحجر
بينهما ، وسنصفه من بعد ، والميزاب بينهما يلي هذا الركن اليماني الآخر الذي هو
عن يمين الأسود^(٥) .

إذا عرفت ذلك فاعلم أن مما يعتبر في الطواف شيئان . قد يعبر عنهما معاً
بالترتيب ، وقد يعبر به عن أحدهما . والأول : قضية لفظ الكتاب أحدهما : أن
/ يجعل البيت على يساره . والثاني : أن يبتدئ بالحجر الأسود ، فيحاذيه بجميع
بدنه في مروره . وإنما اعتبرنا ، لأن النبي ﷺ كذلك طاف وقال ((خذوا عني
مناسككم))^(٦) فلو جعل البيت على يمينه كما إذا ابتدأ من الحجر الأسود ومر على

(١) متفق عليه معنىً بألفاظ متعددة ، منها ما أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٥١٤ ، برقم ١٥٨٦ ، في
الحج ، باب فضل مكة وبنائها .

وأقرب اللفظ إلى ما نقله الرافعي هو لفظ مسلم في صحيحه ٢ / ٩٦٩ ، برقم ٤٠١ (١٣٣٣) ،
« يا عائشة : لولا أن قومك حديثو عهدٍ بشرِكٍ لهدمت الكعبة فألزقتها بالأرض وجعلتُ لها بايين :
باباً شرقياً وباباً غربياً ، وزدت فيها ستة أذرع من الحجر . فإن قريشاً اقتصرتها حيث بنت الكعبة » .
(٢) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٣) أخرجه مسلم قصة ابن الزبير والحجاج مفصلة في صحيحه ٢ / ٩٧٠ - ٩٧١ ، برقم ٤٠٢ ، في الحج ،
باب نقض الكعبة وبنائها على عطاء رضي الله عنه .

(٤) صَوْبُ الشيء : جهته . المصباح المنير ، مادة : صوب .

(٥) أي إذا كنت مستديراً البيت ، ومستقبلاً البيت وهو عن يساره .

(٦) أخرجه مسلم عن جابر ٢ / ٩٤٣ ، برقم ١٢٩٧ ، بلفظ « لتأخذوا مناسككم . فإني لا أدري
لعلي لا أحج بعد حجتي هذه » وهذه اللام لام الأمر ، ومعناه : خذوا مناسككم .

والنسائي ٥ / ٢٧٠ ، برقم ٣٠٦٢ ، في مناسك الحج ، باب الركوب إلى الجمار واستغلال الحرم ،
عن جابر بلفظ « يا أيها الناس خذوا مناسككم ، فإني لا أدري لعلي لا أحج بعد عامي هذا » .

وانظر حديث جابر عند مسلم ٢ / ٨٨٦ ، برقم ١٢١٨ ، في الحج ، باب حجة النبي ﷺ ، للقصة ،

وقال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٤ « وأما المحاذاة فلم أراها صريحة » قلت : لم أجد لفظ « عني »

إلا في الكتب ٥ / ١٢٥ .

وجهه نحو الركن اليماني ؛ لم يعتد بطوافه .

وقال أبو حنيفة رحمه الله^(١) : يعيد الطواف مادام بمكة ، فإن فارقتها أجزأه دم شاة .

ولو^(٢) لم يجعله على يمينه ، ولكن استقبله بوجهه وطاف معترضاً ؛ فعن القفال فيه وجهان . أحدهما : الجواز لحصول الطواف في يسار البيت . والثاني : المنع ، لأنه لم يول الكعبة شقه الأيسر . والخلاف جار فيما لو ولّاها شقه الأيمن ومر القهقري نحو الباب ، والقياس جريانه فيما لو استدبرها^(٣) ومر معترضاً . وما أظهر من هذا الخلاف ؟ الذي أورده صاحب " التهذيب " وغيره في الصورة الثانية : أنه

يجوز ويكره^(٤) . قال الإمام : الأصح المنع ، كما / أن المصلي لما أمر بأن يولي ١٢٦ أ ب الكعبة صدره ووجهه لم يجزه أن يوليها شقه . وهذا أوفق لعبارة الأكثرين^(٥) . فإنهم قالوا : يجب أن يجعل البيت على يساره ولم يوجد ذلك في هذه الصورة ، وقالوا : لو جعله على يمينه لم يصح ، وقد وجد ذلك في صورة الرجوع القهقري . ومن صحح الطواف في هذه الصورة^(٦) فالمعتبر عنده أن يكون تحرك الطائف ودورانه في يسار البيت ، لا غير . والله أعلم .

ولو ابتدأ الطائف من غير الحجر الأسود لم يعتد بما فعله / حتى ينتهي إلى الحجر ظ ٩٠ ب الأسود فيكون منه ابتداء طوافه . كما لو قدّم المتوضيئ على غسل الوجه غسل عضو آخر ، فإننا نجعل غسل الوجه ابتداء وضوءه . وينبغي أن يمرّ عند الابتداء

(١) قال الملاعلي القاري في مناسكه ص ١٠٤ » ... والحاصل أن وجوب التيامن يفيد أن من أتى بخلافه من الصور المذكورة المخالفة للتيامن في الهيئة والكيفية [أي طاف معكوساً] يحرم عليه فعله ، ويجب عليه الإعادة أو لزوم الجزاء » .

(٢) في أ : « وإن » .

(٣) سقطت الهاء من أ .

(٤) في ص : « منكرة » .

(٥) قال في الروضة ٣ / ٨٠ » قلت : الصواب : القطع بأنه لا يصح الطواف في هذه الصورة ، فإنه منابذ لما ورد الشرع به . والله أعلم » .

(٦) في با : « الصور » .

بجميع بدنه على الحجر الأسود ، وذلك بأن لا يقدم جزءاً من بدنه على جزء من الحجر فلو حاذاه ببعض بدنه وكان بعضه مجاوزاً^(١) إلى جانب الباب ففيه قولان .
الجديد أنه^(٢) لا يعتد بتلك الطوفة .

والقديم : أنه يعتد بها ، وتكفي المحاذاة ببعض البدن .

وهذا الخلاف كالخلاف فيما إذا استقبل الكعبة ببعض بدنه وصلى ، هل تصح صلاته ؟ وفيما علق عن الشيخ أبي محمد وغيره ؛ أن الخلاف ثم مخرج من الخلاف في الطواف . وعكس الإمام ذلك فأشار إلى تخريج هذا من ذاك . ولو حاذى بجميع البدن بعض الحجر دون البعض أجزأه ، كما يجزئه أن يستقبل بجميع بدنه بعض الكعبة ، ذكره أصحابنا العراقيون .

وقوله في الكتاب " لم يعتد بذلك الشوط " الشوط : هو الطوفة الواحدة .
وكره^(٣) الشافعي رضي الله عنه هذا اللفظ ، فاستحب أن يقال : طواف وطوافان .
وقوله " ولو حاذى آخر الحجر " أراد بآخر الحجر البعض الذي يلي الباب ، ولا حاجة إلى هذا التقييد بل الخلاف جار فيما إذا حاذى جميع الحجر ببعض بدنه .
وقوله " وجهان " اقتدى فيه بإمام الحرمين رحمهما الله كالمعظم الأصحاب حكوهما قولين / منصوبين كما قدمنا .

قال : (الثالث : أن يكون بجميع بدنه خارجاً (عن البيت)^(٤) فلا يمشي على شاذروان البيت . ولا في داخل محوط الحجر ، فإن ستة أذرع منه / من البيت . ص ٦١٥
فلو^(٥) كان لمس الجدار بيده في موازاة الشاذروان صح (ح)^(٦) لأن معظم بدنه خارج) .

الطواف المأمور به هو الطواف بالبيت قال الله تعالى ﴿ وليطوفوا بالبيت

(٦) قلت : لم يشر إلّا مع مخالفة أبي حنيفة رحمه الله في المسألة وعلقت على رأييه ص ٧٣ لتعليمه .

(١) في أ : « محاذياً » .

(٢) سقط من أ .

(٣) في أ : « ذكر » .

(٤) سقط ما بين القوسين من أ .

(٥) في با ص : « ولو » .

العتيق^(١) وإنما يكون طائفاً به ، إذا كان خارجاً عنه ، وإلا فهو / طائف في البيت . ظ ٩١ أ
إذا تقرر ذلك ، ففي الفصل صور ؛ إحداها : لو مشى على شاذروان البيت لم
يصح طوافه ، لما ذكرنا أنه من البيت . وعن المزني : أنه سماه " تأزيرو البيت " أي
هو كالإزار له ، وقد يقال : التازيز - بزائين ، وهو التأسيس .

الثانية : ينبغي أن يدور في طوافه حول الحجر الذي ذكرنا أنه بين الركنين
الشاميين ، وهو موضع محوطة^(٢) عليه بجدار قصير ، وبين كل واحد من الركنين فتحة .
وكلام جماعة من الأصحاب يقتضي كون جميعه من البيت . وهو ظاهر لفظه في
" المختصر " ، لكن الصحيح أنه ليس كذلك ، بل الذي هو من البيت منه قدر ستة
أذرع متصل^(٣) بالبيت .

روي أن عائشة رضي الله عنها قالت : « نذرت أن أصلي ركعتين في البيت ،
فقال النبي ﷺ : صلي في الحجر فإن ستة أذرع منه من البيت »^(٤) . ومنهم من
يقول : ستة أذرع أو سبعة كان الأمر فيه على التقريب . ولفظ " المختصر " محمول
على هذا القدر .

فلو دخل إحدى الفتحتين وخرج من الأخرى ، فهو ماش في البيت ، لا يحسب
له ذلك ، ولا طوفه بعده حتى ينتهي إلى الفتحة التي دخل منها . ولو خلف

(١) سورة الحج من آية : ٢٩ .

(٢) في با ظ ص : « حوط » .

(٣) في ظ با ص : « متصل » .

(٤) لم يرو بلفظ النذر . وفي سنن أبي داود مع مختصره ٢ / ٤٤٠ ، برقم ١٩٤٥ ، في المناسك ، باب
الصلاة في الحجر ، أنها قالت : « كنت أحب أن أدخل البيت وأصلي فيه فأخذ رسول الله ﷺ بيدي ،
فأدخلني في الحجر فقال : صلي في الحجر إذا أردت دخول البيت ، فإنما هو قطعة من البيت . فإن
قومك اقتصروا حين بنوا الكعبة فأخرجوه من البيت » وسكت عليه أبو داود ، وأقر المنذري تصحيح
الترمذي وتحسينه .

وأخرجه الترمذي ٣ / ٢٢٥ ، برقم ٨٧٦ ، في الحج ، باب ما جاء في الصلاة في الحجر ، وقال :
« هذا حديث حسن صحيح » .

والنسائي ٥ / ٢١٩ ، برقم ٢٩١٢ ، في مناسك الحج ، باب الصلاة في الحجر . والقطعة التي تعتبر
من البيت الشريف ، فسرّها ﷺ أنها كانت قدر ستة أذرع ، في حديث عائشة عند مسلم ٢ / ٩٧٠ ،
برقم ٤٠١ ، في الحج ، باب نقض الكعبة وبنائها .

القدر الذي هو من البيت ثم اقتحم^(١) الجدار وتخطى^(٢) الحجر على السم^(٣) ص طوافه^(٤) .

الثالثة : لو كان يطوف ويمس الجدار بيده في موازاة^(٥) الشاذروان ، أو أدخل

يده في موازاة / ما هو من البيت من الحجر ؛ ففي صحة طوافه وجهان . أحدهما : أ ١٢٧ ب وبه أجاب في الكتاب أنه يصح ، لأن معظم بدنه خارج ، وحينئذ يصدق أن يقال : إنه طائف بالبيت .

وأصحهما : باتفاق فرّق الأصحاب / وفيهم الإمام : أنه لا يصح لأن بعض بدنه في البيت ، كما لو كان يضع إحدى رجله أحياناً على الشاذروان ويقف^(٦) بالأخرى . وقوله في الكتاب " أن يكون بجميع بدنه خارجاً عن البيت " لفظ الجميع كالمستغنى عنه ، فإنه لو اقتصر على قوله " أن يكون بدنه " كان المفهوم منه الجميع . وإذا تعرض له ، فلا شك أن مثل هذا إنما يُذكر تأكيداً ومبالغة ، في أنه لا يحتمل خروج البعض ، وهذا لا يليق به الجواب بالصحة فيما إذا كان يمس الجدار بيده في موازاة الشاذروان .

وقوله " ولا في داخل محوط الحجر " مطلق و^(٧) لكن تعقبه^(٨) بقوله " فإن ستة أذرع منه من البيت " يبيّن الحد المنوع عن المشي فيه .

قال : (الرابع : أن يطوف داخل المسجد ، ولو في أُخْرَيَاتِهِ وعلى سطوحه وأزْوَقَتِهِ . فلو طَافَ بالمسجد لم يجز) .

(١) أي رمى بنفسه فيه .

(٢) أي قطع .

(٣) السَّمْتُ هو الهيئة والقصد والهدى .

(٤) قال في الروضة ٣ / ٨٠ - ٨١ « قلت : الأصح أنه لا يصح الطواف في شيء من الحجر ، وهو ظاهر المنصوص . وبه قطع معظم الأصحاب تصريحاً وتلويحاً . ودليله : (أن النبي ﷺ طاف خارج الحجر) . والله أعلم » .

(٥) وأزاه موازاة أي حاذاه . المصباح المنير ، مادة : وزى .

(٦) يَقْفُزُ بمعنى يَثْبُ . وفي با ط : « يقفد » وهو خطأ . وفي ص : « ويقف » .

(٧) سقطت الواو من ظ أ ص .

(٨) في ظ : « تعقبه » .

يجب أن لا يوقع الطواف خارج المسجد ، كما يجب أن لا يوقعه خارج مكة والحرم . ولا بأس بالحائل بين الطائف والبيت كالسقاية والسواري ، ولا بكونه في أخريات^(١) المسجد وتحت السقف وعلى الأروقة والسطوح إذا^(٢) كان البيت أرفع بناءً على ما هو اليوم .

فإن جعل سقف المسجد أعلى ؛ فقد ذكر^(٣) في " العدة"^(٤) " أنه لا يجوز الطواف على سطحه . ولو صح هذا لزم أن يقال : إذا انهدمت الكعبة والعياذ بالله لم يصح الطواف حول عرصتها ، وهو بعيد . ولو اتسعت خطة المسجد اتسع المطاف . وقد جعلته العباسية أوسع مما كان في عصر رسول الله ﷺ^(٥) .

قال : (الخامس: رعاية العدد . فلو اقتصر على ستة / أشواط لم يصح (ح)) . أ ١٢٨ أ
تجب رعاية العدد في الطواف ، وهو أن يطوف سبعاً . فلو اقتصر على ستة أشواط لم يُجزه . وبه قال مالك^(٦) وأحمد^(٧) رحمهما الله ((لأنَّ النبي ﷺ طاف سبعاً))

(١) في ظ : « آخر باب » .

(٢) في أ : « وإذا » .

(٣) في ص : « ذكره » .

(٤) صاحب العدة اثنان . الأول : أبو المكارم الطبري ، ابن اخت صاحب البحر . والثاني : أبو عبد الله الحسين بن علي الطبري المتوفى سنة ٤٩٨ أو ٤٩٥ أو ٤٩٩ هـ . والرافعي لم يقف على عدة أبي عبد الله . ولذا لم ينقل عنها إلا بطريق صاحب البيان . وإذا لم ينقل بطريقه فهي عدة أبي المكارم التي وقف عليها الرافعي . وغالباً يضيف الرافعي العدة إلى أبي المكارم إذا نقل عنها . والنووي لم يقف إلا على عدة أبي عبد الله . كما حققه الإسنوي . انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٨٦ ، وطبقات الشافعية للإسنوي برقم ٥٢٠ ، ٥٢١ ، ٨٠٧ .

(٥) قال النووي في روضة الطالبين ٣ / ٨١ - ٨٢ « قلت : أول من وسَّع المسجد الحرام بعد رسول الله ﷺ عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، اشترى دوراً وزادها فيه واتخذ للمسجد جداراً قصيراً دون القامة . وكان عمر أول من اتخذ الجدار للمسجد الحرام . ثم وسَّعه عثمان بن عفان رضي الله عنه كذلك . واتخذ له الأروقة وكان أول من اتخذها . ثم وسَّعه عبد الله بن الزبير في خلافته . ثم وسَّعه الوليد بن عبد الملك . ثم المنصور . ثم المهدي ، وعليه استقر بناؤه إلى وقتنا هذا . والله أعلم » قلت : وتوالت التوسعة إلى وقتنا هذا .

(٦) الشرح الصغير ١ / ٢٧٥ .

(٧) الروض المربع ص ١٤٥ - ١٤٦ .

وقد^(١) قال : « خذوا عني مناسككم . »^(٢) وعند أبي حنيفة^(٣) رحمه الله لو اقتصر على / أكثر الطواف وأراق عن الباقي دماً أجزأه . وبنى على ذلك أنه لو كان يدخل في الأشواط كلها من إحدى فتحتي الحجر ويخرج من الأخرى كفاه أن يمشي وراء الحجر سبع مرات أو يريق دماً وتذوّاره^(٤) بما وراء الحجر يكون^(٥) معتداً^(٦) به في الأشواط كلها .

قال : (السادس : ركعتان عقيب الطواف مشروعتان ، وليستا من الأركان . وفي وجوبهما قولان (و) وليس لتركهما جبران ، لأنه لا يفوت . إذ الموالاة ليست بشرط في أجزاء الطواف على الصحيح) .

إذا فرغ من الأطواف^(٧) السبع صلى ركعتين . روي عن النبي ﷺ « أنه فعل ذلك »^(٨) وهما واجبتان أو مسنونتان ؟ فيه قولان ؛

أحدهما : واجبتان . وبه قال أبو حنيفة^(٩) رحمه الله . لأن « النبي ﷺ لما صلاهما

(١) في أ : « و » .

(٢) أخرج البخاري مع الفتح ٣ / ٥٨٦ ، برقم ١٦٤٥ ، من حديث ابن عمر بلفظ « ... فطاف بالبيت سبعا ... » في الحج ، باب ما جاء في السعي بين الصفا والمروة .

وأما حديث « خذوا مناسككم »^{عني} فسبق تخريجه قريباً من حديث جابر ص ٦٧ .

(٣) اتیان أكثر الأشواط أي الأشواط الأربعة ، شرط لصحة الطواف أي فرض ، والثلاثة الباقية واجبة ، عند الحنفية . وكذلك يشترطون عدم وقوع الطواف في داخل البيت ، ولو مرّ الطائف ببعض ثيابه أو بدنه على الشاذروان أو على جدار الحجر بطل طوافه عندهم . انظر مناسك على القاري ص ٩٨ .

(٤) أي دورانه .

(٥) سقط من أ .

(٦) في ص : « متعبداً » .

(٧) الطَّوْفُ جمعه أطواف مثل ثوب وأثواب ، المصباح المنير ، مادة : طوف ، وفي ظ أ : « الطوفات » وفي با ص : « الطوافات » .

(٨) أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٥٦٦ - ٥٦٧ ، برقم ١٦٢٣ ، في الحج ، باب صلى النبي ﷺ لسبوعه ركعتين من حديث ابن عمر قال : « قدم رسول الله ﷺ فطاف بالبيت سبعا ثم صلى خلف المقام ركعتين ... » .

ومسلم ٢ / ٩٢٠ ، برقم ٢٣١ ، في الحج ، باب استحباب الرمل في الطواف والعمرة ... من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٩) عند الحنفية ركعتا الطوف واجبة بعد كل طواف ، كان الطواف فرضاً أو واجباً أو سنة أو مستحباً

تلا قوله تعالى ﴿ واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى ﴾^(١) . فأفهم أن الآية أمرت^(٢) بهذه الصلاة والأمر للوجوب .

وأصحهما^(٣) : أنهما^(٤) مسنوتان . وبه قال مالك^(٥) وأحمد^(٦) رحمهما الله لقوله ﷺ في حديث الأعرابي « لا إلا أن تطوع »^(٧) واحتج الشيخ أبو علي^(٨) لهذا القول بشيئين . أحدهما : أنها لو وجبت للزم شيء بتركها كالرمي ، ولا يلزم . والثاني : أنها لو^(٩) وجبت لاختص فعلها بمكة ولا يختص ، بل يجوز في بلده وأي موضع شاء .

ولك أن تقول : أما الأول ؛ فيشكل بالأركان ؛ فإنها واجبة ولا تجبر بشيء ، وقد تعد هذه الصلاة منها على ما سيأتي . ثم الجبر بالدم إنما يكون عند فوات الجبور / وهذه الصلاة لا تفوت إلا بأن يموت ، وحينئذ لا يمتنع جبرها بالدم / قاله

أو نفلاً ، انظر مناسك على القاري ص ١٠٥ .

(١) أخرج مسلم في حديث جابر الطويل في الحج ، باب حجة النسي ﷺ ٢ / ٨٨٦ ، برقم ١٢١٨ ، أنه طاف ثم تلا قوله تعالى السابق ، ثم صلى ركعتين . فصرح به البيهقي في السنن الكبرى ٥ / ٩٠ - ٩١ في الحج ، باب ركعتي الطواف من حديث جابر رضي الله عنه . وكذلك صرح النسائي ٥ / ٢٣٦ ، برقم ٢٩٦٣ ، في كتاب مناسك الحج ، باب القراءة في ركعتي الطواف . والآية من سورة البقرة من آية (١٢٥) .

(٢) في الأصل : « أمر » .

(٣) قال في الروضة ٣ / ٨٢ « أظهرهما : سنة . هذا إذا كان الطواف فرضاً » .

(٤) سقط من با ظ .

(٥) قال المالكية : « هاتان الركعتان واجبة مطلقاً ، سواء كان الطواف واجباً أو نفلاً عند مالك . والرواية الثانية عنه : أنهما تابعتان للطواف . » انظر : الشرح الصغير ١ / ٢٧٤ .

(٦) كشف القناع ٢ / ٤٨٥ .

(٧) أخرجه البخاري مع الفتح ١ / ١٣٠ ، برقم ٤٦ ، في الإيمان ، باب الزكاة من الإسلام ، من حديث طلحة بن عبيد الله رضي الله عنه .

ومسلم ١ / ٤٠ ، برقم ٨ (١١) في الإيمان ، باب بيان الصلوات التي هي أحد أركان الإسلام .

(٨) هو الشيخ أبو علي الحسين بن شعيب السنجي الشافعي المتوفى سنة ٤٢٧ هـ تفقه على القفال . كان من أصحاب الوجوه . وله شرح التلخيص وشرح فروع ابن الحداد وشرح المختصر ، وسماه إمام الحرمين بالمذهب الكبير . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٦٠٢ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٦١ .

(٩) سقط « لو » من ظ .

الإمام وغيره . وأما الثاني ؛ فلمَ لا يجوز أن تكون واجبات الحج وأعماله منقسمة إلى ما يختص بمكة وإلا مالا يختص ؟ ألا ترى أن الإحرام أحد الواجبات ولا اختصاص له بمكة .

والمستحب أن يقرأ في الأولى بعد الفاتحة ﴿ قل يا أيها الكافرون ﴾^(١) وفي الثانية ﴿ قل هو الله أحد ﴾^(٢) كذلك روي عن النبي ﷺ^(٣) / وأن يصليهما خلف ظ ٩٢ ب المقام ، فإن لم يفعل ففي الحجر ، فإن لم يفعل ففي المسجد ، فإن لم يفعل ففي أي موضع شاء من الحرم وغيره . ويجهر بالقراءة فيهما^(٤) ليلاً ويسر نهاراً .

وإذا لم نحكم بوجوبهما ، فلو صلى فريضةً بعد الطواف ، حسبت عن ركعتي الطواف اعتباراً^(٥) بتحية المسجد . حكى ذلك عن نصه في القديم ، والإمام حكاها عن الصيدلاني نفسه واستبعده .

وتختص هذه الصلاة من بين سائر الصلوات بشيء ، وهو جريان النيابة فيها ، (إذ الأجير يؤديها عن المستأجر)^(٦) .

وقوله في الكتاب ” ركعتان عقيب الطواف مشروعتان “ أراد به التعرض لما يشترك فيه القولان ، وهو أصل الشرعية ، ثم بين الاختلاف في الوجوب .

وقوله ” وليستا من الأركان “ أراد به أن الاعتداد بالطواف لا يتوقف عليهما أو شيئاً هذا شأنه . وقد ذكره الإمام أيضاً لكن في طرق^(٧) الأئمة ما ينازع فيه ، لأنهم

(١) سورة الكافرون آية ، (١) والمقصود بها قراءة السورة بأكملها .

(٢) سورة الإخلاص ، آية (١) أراد بها قراءة جميع السورة .

(٣) أخرجه مسلم في حديث جابر الطويل ٢ / ٨٨٨ ، برقم ١٢١٨ ، في الحج ، باب حجة النبي ﷺ وشك في وصله وإرساله .

والنسائي ٥ / ٢٣٦ برقم ٢٩٦٣ ، في كتاب مناسك الحج ، باب القراءة في ركعتي الطواف من حديث جابر رضي الله عنه .

(٤) في أ : « فيها » أي في الصلاة ، وفي ظ با : « فيهما » أي في الركعتين .

(٥) أي قياساً .

(٦) في با : « إذ يؤديها عنه المستأجر » قال في الروضة ٣ / ٨٢ « ... إذ الأجير يؤديها عن المستأجر .

قلت : اختلف أصحابنا في صلاة الأجير هذه ، فقيل : تقع عنه ، وقيل : تقع عن المستأجر . وهو الأشهر . والله أعلم .

(٧) في أ : « طرف » .

ذكروا القولين في طواف الفرض .

ثم قالوا : إن كان الطواف تطوعاً ففيه طريقان . أحدهما : القطع بعدم الوجوب .

وبه قال أبو زيد^(١) . لأن أصل الطواف ليس بواجب ، فكيف يكون تابعه واجباً ؟

والثاني : وبه قال ابن الحداد^(٢) طرد القولين . ولا يبعد اشتراك الفرض والنفل في

الشرائط كاشتراط صلاة الفرض والتطوع في الطهارة وستر العورة وغيرهما . وكذا

اشتراكهما في الأركان كالركوع والسجود وغيرهما . ومعلوم أن هذا التوجيه

/ ذهاب إلى كونهما ركناً أو شرطاً في الطواف^(٣) . وعلى التقديرين^(٤) فالاعتداد

بـ ١٢٩ أ يتوقف عليهما .

وقوله ” وفي وجوبهما قولان “ يجوز إعلامه بالواو . لأنه إن أراد مطلق الطواف ،

ففي النفل منه طريقة قاطعة / بنفي الوجوب كما عرفت . وإن أراد الفرض منه ففيه

طريقة قاطعة بالوجوب حكاها الشيخ أبو علي .

وقوله ” وليس لتركهما جبران لأنه لا^(٥) يفوت “ معناه : (ما مر من^(٦) أنه)^(٧)

يحتمل تأخيرهما ، ويجوز فعلهما في أي موضع شاء ، ولكن حكى صاحب^(٨)

(١) هو أبو زيد محمد بن أحمد الخراساني الشافعي المتوفى سنة ٣٧١ هـ شيخ أبي بكر القفال وتلميذ أبي

إسحاق المروزي ، كان زاهداً فقيهاً من أصحاب الوجوه ، انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٣٤ ،

وطبقات الشافعية للإسنوي برقم ١٠٢٠ .

(٢) هو أبو بكر محمد بن أحمد الشهير بابن الحداد المصري الشافعي المتوفى سنة ٣٤٥ هـ أخذ عن أبي

إسحاق المروزي ، وكان من أصحاب الوجوه . وله ” الفروع المولدة “ الذي شرحه الأئمة ،

وكتاب الباهر وجامع الفقه . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٣٦١ ، وتهذيب الأسماء

واللغات ٢ / ١٩٢ .

(٣) في با : « الصلاة » وهو خطأ .

(٤) قال في الروضة ٣ / ٨٣ « قلت : الصواب : أنهما ليستا شرطاً ولا ركناً . والله أعلم » .

(٥) سقطت « لا » من ظ .

(٦) سقطت « من » من ظ .

(٧) سقط ما بين القوسين من أ .

(٨) هو أبو سعيد عبد الرحمن بن مأمون المتولي الشافعي المتوفى سنة ٤٧٨ هـ تلميذ الفوراني والقاضي

الحسين ، ألف التتمة ولم يكلمه ووصل إلى الحدود فكملها جماعة . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي

برقم ٢٧٧ .

” التتمة “ عن نص الشافعي رضي الله عنه أنه إذا أخر تستحب له إراقة دم^(١) .
وقوله ” إذ الموالاة ليست بشرط في أجزاء الطواف “ فيه أولاً تعرض لمسألة مقصودة وهي أن الطائف ينبغي أن يوالى بين أشواط الطواف وأبعاضه .

فلو خالف وفرق ، هل يجوز البناء على ما أتى به ؟ فيه قولان :
أصحهما : الجواز . وهما كالقولين في جواز تفريق الوضوء ، لأن كل واحد منهما^(٢) عبادة يجوز أن يتخللها ما ليس منهما^(٣) بخلاف الصلاة . والقولان في التفريق الكثير بلا^(٤) عذر .

فأما إذا فرق يسيراً أو كثيراً بالعذر فالحكم على ما بينا في الوضوء . قال الإمام والتفريق الكثير هو الذي يغلب على الظن تركه الطواف إما بالاضراب عنه أو لظنه أنه أنهاء نهايته .

ولو أقيمت المكتوبة (وهو)^(٥) في أثناء الطواف ، فتخليها بينهما تفريقاً بعذر^(٦) . وقطع الطواف المفروض بصلاة^(٧) الجنائز والرواتب مكروه ، إذ لا يحسن ترك فرض العين للتطوع^(٨) أو فرض الكفاية .

إذا وقفت على المسألة فقله ” أنه لا يفوت إذ الموالاة ليست بشرط في أجزاء الطواف “ ليس تسليماً^(٩) لكون الركعتين من أجزاء الطواف ، فإن ذلك يناقض قوله من قبل ” أنهما ليستا من الأركان “ ولكن المعنى أن الموالاة إذا لم تشترط في أجزاءه فأولى أن لا تشترط / بينه وبين ما هو من توابعه .

أ ١٢٩ ب

(١) قال في الروضة ٣ / ٨٣ » وقال الإمام : لو مات قبل الصلاة لم يمتنع جبرها بالدم . قلت : وإذا أراد أن يطوف طوافين أو أكثر استحب أن يصلي عقيب كل طواف ركعتيه . فلو طاف طوافين أو أكثر بلا صلاة ثم صلى لكل طواف ركعتيه جاز . والله أعلم . «

(٢) في با ص : « منها » .

(٣) في با ص : « منها » .

(٤) في ص : « من غير » .

(٥) سقط ما بين القوسين من ظ با .

(٦) في با ظ : « بالعذر » .

(٧) أي بسبب . وفي الروضة ٣ / ٨٤ : « لصلاة » .

(٨) في أ با : « بالتطوع » .

(٩) في ص : « مسلماً » .

فهذا^(١) شرح واجبات الطواف . وفي وجوب النية فيه خلاف / نذكره من ظ ٩٣ ب بعد^(٢) . إن شاء الله تعالى .

[سنن الطواف]

قال : (أما سنن الطواف فهي خمس . الأولى : أن يطوف ماشياً (م ح أ) لا راكباً ، وإنما ركب رسول الله ﷺ ليظهر فيستفتي) .

القسم الثاني من وظائف الطواف : السنن ؛

فمنها : أن يطوف ماشياً ولا يركب إلا بعذر مرض ونحوه ، كيلا يؤذي الناس ولا^(٣) يلوث المسجد « وقد طاف رسول الله ﷺ في الأكثر ماشياً »^(٤) « وإنما ركب في حجة الوداع ليراه الناس فيستفتي المستفتون »^(٥) فإن كان الطائف مترشحاً للفتوى ، فله أن (يركب تأسيّاً)^(٦) بالنبي ﷺ . ولو ركب من غير عذر أجزأه ولا كراهة . هكذا قاله الأصحاب . وقال الإمام : وفي القلب من إدخال البهيمة^(٧) (التي لا يؤمن تلويثها المسجد شيء)^(٨) فإن أمكن الاستيثاق فذاك ، وإلا فإدخال البهائم المسجد مكروه .

(١) في ظ با : « وهذا » .

(٢) سيأتي قبل الفصل الخامس في السعي ، وبعد الاضطباع من سنن الطواف ص ٩١ .

(٣) في ص ظ : « ويلوث » .

(٤) وروى جابر في حديثه الطويل عند مسلم ٢ / ٨٨٧ ، برقم ١٢١٨ ، في الحج ، باب حجة النبي ﷺ ، وفيه « فرمّل ثلاثاً ومشى أربعاً » .

(٥) أخرج البخاري مع الفتح ٣ / ٥٥٢ ، برقم ١٦٠٧ ، من حديث ابن عباس « طاف النبي ﷺ في حجة الوداع على بعير ... » .

ومسلم ٢ / ٩٢٧ ، برقم ٢٥٥ ، في الحج ، باب جواز الطواف على بعير وغيره ، عن جابر بلفظ « طاف النبي ﷺ في حجة الوداع على راحلته بالبيت وبالصفا والمروة ، ليراه الناس وليُشرفَ وليسألوه . فإن الناس غشوه » ومعنى ليُشرفَ أي ليُعلو . وغشوه أي ازدحموا عليه .

(٦) في ظ با ص : « يتأسى بالنبي ﷺ فيركب » .

(٧) في أ : « البهائم » .

(٨) في الأصل : « المسجد ولا يؤمن تلويثها بشيء » وهو خطأ .

ويجوز أن يعلم قوله " أن يطوف ماشياً " بالميم والحاء . لأن عندهما^(١) ليس ذلك من السنن ، بل يجب أن يطوف ماشياً إن لم يكن له عذر ، فإن ركب فعليه دم ، وبالألف لأنه يروى عن أحمد^(٢) مثله .

قال : (الثانية : تقبيل الحجر الأسود ، ومس الركن اليماني باليد ، فإن منعت الزحمة من^(٣) التقبيل اقتصر على المس أو^(٤) الإشارة . ويستحب ذلك^(٥) في آخر كل شوط ، وفي الأوتار أكد) .

ومن السنن أن يستلم الحجر^(٦) بيده في ابتداء الطواف ، لما روي عن جابر رضي الله عنه ((أن النبي ﷺ بدأ بالحجر فاستلمه وفاضت عيناه من البكاء))^(٧) ويقبله ، لما / روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال وهو يطوف بالركن ((إنما أنت حجرٌ ولو لا / ص ٦١٧
اني رأيت رسول الله ﷺ يقبلك لما قبلتك ثم تقدم فقبله))^(٨) ويضع جبهته / عليه ، أ ١٣٠ أ
لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما ((أنه كان يقبل الحجر الأسود ويسجد عليه بجبهته))^(٩) فإن منعه الزحمة من التقبيل اقتصر على الاستسلام ، فإن لم يمكن اقتصر

(١) الشرح الصغير ١ / ٢٧٥ ، ومناسك الملا على القاري ص ١٠٣ .

(٢) كشف القناع ٢ / ٤٨٥ .

(٣) في أ : « عن » .

(٤) في المتن بالواو والصواب « أو » بمعنى أنه إن لم يمكنه مس الحجر أشار إليه .

(٥) سقط من أ .

(٦) أي الحجر الأسود .

(٧) أخرجه الحاكم في المستدرک ١ / ٤٥٤ - ٤٥٥ في كتاب المناسك وقال : « صحيح على شرط مسلم . » ووافق عليه الذهبي .

(٨) أخرج البخاري مع الفتح ٣ / ٥٤٠ ، برقم ١٥٩٧ ، في الحج ، باب ما ذكر من الحجر الأسود ، عن عمر رضي الله عنه « انه جاء إلى الحجر الأسود فقبله فقال : اني أعلم أنك حجرٌ لا تضر ولا تنفع ، ولو لا اني رأيت النبي ﷺ يقبلك ما قبلتك » .

وأخرجه مسلم ٢ / ٩٢٥ - ٩٢٦ ، برقم ١٢٧٠ ، في الحج ، باب استحباب تقبيل الحجر الأسود في الطواف ، بألفاظ متعددة . وزاد عليه النسائي ٥ / ٢٢٧ ، برقم ٢٩٣٧ ، في مناسك الحج ، باب تقبيل الحجر ، لفظ « ثم دنا منه فقبله » .

(٩) أخرجه البيهقي ٥ / ٧٤ ، في الحج ، باب السجود عليه من حديث ابن عباس قال « رأيت عمر بن

على الإشارة باليد ، ولا يشير بالفم إلى التقبيل . ولا يقبل الركنين الشاميين ولا يستلمهما ولا يقبل الركن / اليماني ، ولكن يستلمه باليد .
وروي عن أحمد^(١) أنه يقبله .

وعند أبي حنيفة^(٢) رحمه الله لا يستلمه ولا يقبله .

لنا ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما « أن النبي ﷺ كان يستلم الركن اليماني والأسود في كل طوفة^(٣) ، ولا يستلم الركنين اللذين يليان الحجر^(٤) » قال الأئمة : ولعل الفرق ما تقدم أن اليمانيين على قواعد إبراهيم عليه السلام دون الشاميين^(٥) . ثم^(٦) حكى الإمام أنه يتخير حين يستلم الركن اليماني بين أن يقبل يده ثم يمس الركن كالذي ينقل خدمة إليه ، وبين أن يمسه ثم يقبل اليد كالذي ينقل يمنا^(٧) إلى نفسه . قال : وهكذا يتخير بين الوجهين إذا منعت الزحمة من تقبيل

الخطاب رضي الله عنه قبله وسجد عليه ثم قال : رأيت رسول الله ﷺ فعل هكذا ففعلت^(٨) وليس فيه لفظ « يجبهته » .

والحاكم ١ / ٤٥٥ ، في المناسك ، من حديث ابن عباس ، وقال : « صحيح الاسناد » وقال الذهبي : « صحيح » .

(١) قال في المغني ٣ / ٣٧٩ - ٣٨٠ « قال الخرقي : ويقبله . والصحيح عن أحمد : انه لا يقبله ، ... وأما تقبيله فلم يصح عن النبي ﷺ ، فلا يسن » .

(٢) قال الطحاوي في مختصره ص ٦٣ « فأما الركن اليماني فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضي الله عنهما قالوا : إن استلمه فحسن وإن تركه لم يضره . وهو قول محمد رضي الله عنه في القديم . ثم قال بعد ذلك : يستلمه ويقبله ويفعل فيه كما يفعل في الحجر الأسود سواء - قال الطحاوي - وبه نأخذ »

(٣) في أ : « شوط » .

(٤) أخرج البخاري مع الفتح ٣ / ٥٥٣ ، برقم ١٦٠٩ ، في الحج ، باب من لم يستلم إلا الركنين اليمانيين ، عن ابن عمر أنه قال : « لم أر النبي ﷺ يستلم من البيت إلا الركنين اليمانيين » .

ومسلم ٢ / ٩٢٤ ، برقم ٢٤٣ ، في الحج ، باب استحباب استلام الركنين اليمانيين في الطواف دون الركنين الآخرين ، عنه رضي الله عنهما بلفظ البخاري إلا قوله « يمسح » بدل « يستلم » وليس في روايتهما « في كل طوفة » وأثبت النسائي ٥ / ٢٣١ برقم ٢٩٤٧ ، في مناسك الحج ، باب استلام الركنين في كل طواف .

(٥) قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٦ « (١) ثبت ذلك في الصحيحين من قول ابن عمر » .

(٦) سقط من ظ ، وفي ص : « و » .

(٧) في ص : « عنه » .

الحجر . ولم يورد المعظم في الصورتين سوى الوجه^(١) الثاني .

وقال مالك^(٢) رحمه الله : لا يقبل يده فيهما ، ولكنه بعد الاستلام يضع يده على فيه^(٣) .

ولو لم يستلم الركن باليد ولكنه وضع خشبة عليه ثم قبل طرفها جاز^(٤) أيضاً ، روى عن أبي الطفيل قال « رأيت رسول الله ﷺ يطوف بالبيت على بعير ويستلم الركن بمحجن ويقبل المحجن »^(٥) .

ويستحب تقبيل الحجر واستلامه واستلام الركن اليماني عند محاذاتهما^(٦) في كل طوفة ، وهو في الأوتار أكد لأنها أفضل^(٧) .
وقوله في الكتاب « اقتصر على المس أو الإشارة » ليس تخييراً بينهما ولكنه يمسّه وإن^(٨) لم يمكنه اقتصر على الإشارة كما مر .

(١) قال في الروضة ٣ / ٨٥ « المذهب : القطع بتقديم الاستلام ثم تقبيلها وبهذا قطع الجمهور » وفسر المعظم بالجمهور . ولا معنى لهذا التقبيل ، والواجب : التمسك بما ورد .

(٢) قال مالك كما في التاج والإكليل ٣ / ١٠٧ - ١٠٨ « إن لم يقدر أن يقبل الحجر الأسود لمسه بيده ثم وضعها على فيه من غير تقبيل ... ولا يقبل الركن اليماني ، ولكن يلمسه بيده ، ويضعها على فيه من غير تقبيل ... فإن لم يستطع من الزحام ؛ إن شاء استلم أو ترك . ولا يدع التكبير كلما حاذاهما ... ويقبل الحجر بغير صوت » .

(٣) في ص : « فمه » .

(٤) قال في الروضة ٣ / ٨٥ « قلت : الاستلام بالخشبة ونحوها مستحب إذا لم يتمكن من الاستلام باليد . والله أعلم » .

(٥) أخرجه مسلم ٢ / ٩٢٧ ، برقم ١٢٧٥ ، في الحج ، باب جواز الطواف على بعيره واستلام الحجر بمحجن ... بلفظ « رأيت رسول الله ﷺ يطوف بالبيت ويستلم الركن بمحجن معه ، ويقبل المحجن » .

وأبو داود مع المختصر ٢ / ٣٧٧ ، برقم ١٧٩٨ ، في المناسك ، باب الطواف الواجب ، عنه بلفظ « رأيت النبي ﷺ يطوف بالبيت على راحلته يستلم الركن بمحجنه ثم يقبله » وسكت عليه . وقال المنذري : « أخرجه مسلم وابن ماجه . » المحجن عصاً مخرجة الرأس .

(٦) في ظ : « محاذاتها » .

(٧) قال في الروضة ٣ / ٨٥ « قلت : ولا يستحب للنساء استلام ولا تقبيل إلا عند خلو المطاف في الليل أو غيره . والله أعلم » .

(٨) في ظ أ ص : « فإن » .

قال : (الثالثة : الدعاء . وهو أن يقول عند ابتداء الطواف)) بسم الله

(وبالله)^(١) والله أكبر / اللهم إيماناً بك وتصديقاً بكتابك ووفاءً بعهدك واتباعاً^{أ ١٣٠} لسنة نبيك^(٢) محمد ﷺ)) .

يستحب للطائف أن يقول في ابتداء طوافه^(٣) ((بسم الله^(٤) والله أكبر اللهم إيماناً بك وتصديقاً بكتابك ووفاءً بعهدك واتباعاً لسنة نبيك محمد ﷺ)) روي ذلك عن عبد الله بن السائب رضي الله عنه عن النبي ﷺ^(٥) .

ويقول بين الركنين اليمانيين ﴿ ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة

/ وقنا عذاب النار ﴾^(٦) .^{ظ ٩٤ ب}

وأورد الشيخ أبو محمد أنه يستحب له إذا انتهى إلى محاذاة الباب ، وعلى يمينه مقام إبراهيم عليه السلام أن يقول ((اللهم إن هذا البيت بيتك والحرم حرمك والأمن أمنك وهذا مقام العائذ بك من النار))^(٧) ويشير إلى مقام إبراهيم عليه السلام .

وإذا انتهى إلى الركن العراقي أن يقول ((اللهم إني أعوذ بك من الشك والشرك^(٨)

(١) سقط ما بين القوسين من ص .

(٢) سقط من ص .

(٣) في ظ أ ص : ((الطواف)) .

(٤) في با : ((بسم الله وبالله)) .

(٥) قال في خلاصة البدر المنير ٢ / ٨ : ((غريب ويستحيل أن يكون مرفوعاً)) وقال في المجموع ٨ / ٣١

((وأما الأثر المذكور عن علي - اللهم إيماناً بك ... - فرواه البيهقي بإسناد ضعيف من رواية الحارث الأعور وكان كذاباً)) ثم صحح النووي قوله ((باسم الله والله أكبر)) من قول ابن عمر رضي الله عنهما . انظر أخبار مكة لمؤرقي ١ / ٣٣٩ .

(٦) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٣٨١ ، برقم ١٨١٢ ، في المناسك ، باب الدعاء في الطواف ، عن

عبد الله بن السائب رضي الله عنه قال ((سمعت رسول الله ﷺ يقول ما بين الركنين : ربنا آتنا في الدنيا حسنة ، وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار)) وهذا الدعاء جزء من آية رقمها (٢٠١) من سورة البقرة ، ورواه الشافعي في الأم ٢ / ١٧٢ .

وأخرجه الحاكم في المستدرک ١ / ٤٥٥ ، في المناسك ، بطريق أحمد وقال ((هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه)) وأقره الذهبي عليه . وابن حبان في صحيحه بالاحسان ٦ / ٥١ ، برقم ٣٨١٥ ، في الحج ، باب ذكر ما يقول الحاج بين الركن والحجر في طوافه .

(٧) لم أعثر على تخريجه .

(٨) قدمه على ((الشك)) في أ .

والنفاق والشقاق وسوء الأخلاق وسوء المنظر في الأهل والمال والولد»^(١) .

وإذا انتهى إلى ما^(٢) تحت الميزاب من الحجر أن يقول « اللهم أظلي في ظلك يوم لا ظل إلا ظلك ، واسقني بكأس محمد ﷺ شرباً^(٣) » هنياً لا اظماً بعده أبداً يا ذا الجلال والإكرام » .

وإذا صار بين الركن الشامي واليماني أن يقول « اللهم اجعله حجاً مبروراً وسعيًا مشكوراً »^(٤) « وعملاً مقبولاً وتجارة لن تبور يا عزيز يا غفور » وإذا صار بين الركنين اليمانيين أن يقول ما سبق .

وذكر غيره^(٥) أنه يقول عند الفراغ من ركعتي الطواف خلف المقام « اللهم هذا بلدك ومسجدك الحرام وبيتك الحرام أنا عبدك وابن عبدك وابن أمتك أتيتك بذنوب كثيرة وخطايا جمة وأعمال سيئة ، وهذا مقام العائذ بك من النار ، فاغفر لي إنك أنت الغفور الرحيم . اللهم إنك دعوت عبادك إلى بيتك الحرام ، وقد جئت إليك طالباً رحمتك مبتغيًا^(٦) مرضاتك وأنت مننت عليّ بذلك ، فاغفر لي وارحمني إنك على كل شيء قدير »^(٧) .

وعند محاذاة الميزاب « اللهم إني أسألك الراحة^(٨) عند الموت والعفو عند الحساب » .

أ ١٣١ أ ويدعو في طوافه / بما شاء . ولا بأس بقراءة القرآن في الطواف ، بل هي أفضل من الدعاء الذي لم يؤثر . والدعاء المسنون أفضل منها / تأسيًا برسول الله ﷺ^(٩) .
ظ ٩٥ أ

(١) قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٧ « هكذا ذكره ولم يذكر له مستنداً ، وقد أخرجه البزار من حديث أبي هريرة مرفوعاً . لكن لم يقيده بما عند الركن ولا بالطواف » .

(٢) سقط « ما » من ظ .

(٣) في ظ أ ص : « شرباً » .

(٤) ذكره في الأم ٢ / ٢١٠ ، والمختصر ص ٦٧ بلا إسناد .

(٥) أي غير الشيخ أبي محمد .

(٦) في ظ : « ومبتغيًا » .

(٧) ولم أعر على تحريجه وتخريج ما قبله ولا بعده ، ومثل هذه الأدعية تعتبر نموذجاً من أدعية العلماء والصالحين . والله أعلم .

(٨) في أ : « الرحمة » .

(٩) من الدعاء المسنون ما في حديث ابن عباس رضي الله عنهما : « وكان ﷺ يدعو به بين الركنين :

ونقل في " العدة " وجهاً آخر : أنها أفضل منه أيضاً .

قال : (الرابعة : الرمل في الأشواط الثلاثة الأولى ، والهيئة في الأربعة الأخيرة . وذلك في طواف القدوم فقط على قول . وفي طواف بعده سعي فقط ^(١) على قول . فإن ^(٢) ترك الرمل أولاً لم يقضه ^(٣) آخرأً إذ تفوف به السكينة . ولو تعذر الرمل مع القرب للزحمة فالبعد أولى . ولو تعذر للزحمة النساء فالسكينة أولى به ^(٤) . وليقل في الرمل « اللهم اجعله حجاً مبروراً وذنباً مغفوراً وسعيأً مشكوراً ») .

الأصل في الرمل والاضطباع ^(٥) ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : « لما قدم رسول الله ﷺ مكة لعمرة الزيارة قالت قريش : إن أصحاب محمد قد أوهنتهم حمى يثرب ، فأمرهم ^(٦) النبي ﷺ بالرمل والاضطباع ليرى المشركين قوتهم ففعلوا » ^(٧) ثم إن ذلك بقي سنة متبعة ، وإن زال السبب . روي عن عمر رضي الله عنه أنه ^(٨) قال : « فيم ^(٩) الرمل ، وقد نفى الله الشرك وأهله وأعز الإسلام إلا

رب قنعني بما رزقني ، وبارك لي فيه ، واخلف عليّ كل غائبة لي بخير » أخرجه الحاكم ١ / ٤٥٥ ، وصححه هو والذهبي .

(١) سقط من أ .

(٢) في ظ با ص : « وإن » .

(٣) سقط الضمير من ص .

(٤) سقط من با أ .

(٥) الاضطباع هو أن يجعل وسط ردائه تحت منكبه الأيمن ، وطرفيه على عاتقه الأيسر ، ويبقي منكبه الأيمن مكشوفاً كما سيأتي قريباً .

(٦) في أ : « فأمر » .

(٧) روى البخاري ومسلم وأبو داود بمعناه بغير هذا اللفظ إلا أن الاضطباع لم يرد بصيغة الأمر ، كما قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٨ . أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٥٤٨ ، برقم ١٦٠٢ ، في الحج باب كيف كان بدأ الرمل .

ومسلم ٢ / ٩٢٣ ، برقم ١٢٦٦ ، في الحج ، باب استحباب الرمل في الطواف .

وأبو داود مع المختصر ٢ / ٣٧٨ - ٣٧٩ ، برقم ١٨٠٤ ، ١٨٠٦ ، في المناسك ، باب الاضطباع في الطواف ، وباب الرمل .

(٨) سقط من ظ .

(٩) في ص : « فيما » .

ص ٦١٨ (١) لا أحب أن أدع / شيئاً كنا نفعله على عهد رسول الله ﷺ» (٢) .
والرمل هو الإسراع في المشي مع تقارب الخطى دون الوثوب والعدو . يقال له الخبب . وغلظ الأئمة من ظن كونه دون الخبب .

إذا تمهد ذلك فنورد مسائل الفصل وما ينضم إليه في صور :

إحداها : حيث يسن الرمل فإنما يسن في الأشواط الثلاثة الأول (٣) . فأما الأربعة الأخيرة فالسنة فيها الهينة . روي عن جابر ((أن النبي ﷺ لما قدم مكة أتى الحجر فاستلمه ثم مشى على يمينه فرمل / ثلاثاً (٤) ومشى أربعاً (٥))) وهل يستوعب الثلاثة أ ١٣١ ب الأول (٦) بالرمل ؟ فيه قولان . حكاهما الإمام . أصحابهما : وهو المشهور : نعم ، لما روي ((أنه ﷺ رمل من الحجر إلى الحجر ثلاثاً ومشى أربعاً)) (٧) والثاني : لا ، بل يترك الرمل في كل طوفة بين الركنين اليمانيين ، لما روي ((أن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يتأدّون (٨))) بينهما . وذلك أنه ﷺ كان قد شرط عليهم عام الصد أن

(١) سقط من ظ .

(٢) أخرج الحاكم في المستدرك ١ / ٤٥٤ ، في المناسك ، بلفظ عمر رضي الله عنه ((فيم الرملان الآن ؟ والكشف عن المناكب ! وقد أطأ الله الإسلام ونفى الكفر وأهله ، ومع ذلك لا نترك شيئاً كنا نصنعه مع رسول الله ﷺ)) وقال ((صحيح على شرط مسلم)) وأقره عليه الذهبي .

وابن ماجه ٢ / ٩٨٤ ، برقم ٢٩٥٢ ، في المناسك باب الرمل حول الكعبة ، والرملان مصدر رمل . أطأ أي أحكمه ، والهمزة الأولى فيه بدل من واو وطأ .

وأبو داود مع المختصر ٣ / ٣٨٠ ، برقم ١٨٠٧ ، في المناسك ، باب في الرمل .

سكت عليه أبو داود والمنذري وقال : ((وأخرجه ابن ماجه)) وأصله عند البخاري مع الفتح

٣ / ٥٥٠ ، في الحج ، باب الرمل في الحج والعمرة ، من حديث عمر رضي الله عنه بلفظ طويل .

(٣) في ظ با ص : ((الأولى)) .

(٤) سقط من أ .

(٥) أخرجه مسلم من حديث جابر الطويل ٢ / ٨٨٦ ، برقم ١٢١٨ ، في الحج ، باب حجة النبي ﷺ ،

بلفظ ((... حتى إذا أتينا البيت معه استلم الركن فرمل ثلاثاً ومشى أربعاً ثم نفذ إلى مقام إبراهيم...)) .

(٦) في ظ با ص : ((الأولى)) .

(٧) أخرجه مسلم ٢ / ٩٢١ ، برقم ١٢٦٢ ، عن ابن عمر ، بهذا اللفظ ، في كتاب الحج ، باب

استحباب الرمل في الطواف والعمرة

(٨) يتأد في مشيه على افتعل يتأداً : ترفق ولم يعجل وهو يمشي على تودّة . انظر المصباح المنير ، مادة :

تود .

ينجلوا عن بطحاء مكة إذا عاد لقضاء العمرة ، فلما عاد وفؤا ورَقُوا قعيقعان ، وهو جبلٌ في مقابلة الحجر والميزاب ، / وكانوا يظهرون القوة والجلادة حيث تقع أبصارهم عليهم ، وإذا صاروا بين الركنين اليمانيين كان البيت حائلاً بينهم وبين أبصار الكفار»^(١) .

الثانية : لا خلاف في أن الرمل لا يسن في كل طواف^(٢) .

وفيم يسن ؟ فيه قولان . أحدهما : قال في " التهذيب " وهو الأصح الجديد يسن في طواف القدوم والابتداء ، لأنه أول العهد بالبيت فيليق به النشاط والاهتزاز . والثاني : أنه^(٣) إنما يسن في طواف يستعقب^(٤) السعي لانتهاؤه إلى تواصل الحركات بين الجبلين ، وهذا أظهر عند الأكثرين . ولم يتعرضوا لتاريخ القولين ويشهد للأول ما روي « أنه ﷺ لم يرمل في طوافه بعدما أفاض . »^(٥) وللثاني « أنه ﷺ رمل في طواف عُمره^(٦) كلها ، وفي بعض أنواع الطواف في الحج »^(٧) والذي يشتركان فيه : استعقاب السعي . فعلى القولين ، لا رمل^(٨) في طواف الوداع ، لأنه

(١) قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٤٩ « لم أجده بهذا السياق ، وقد تقدم معناه في حديث ابن عباس » . قال المنذري في مختصر سنن أبي داود ٢ / ٣٨١ « ... فالرمل في جميع الأشواط الثلاثة كان في حجة الوداع ، والمشي بين الركنين كان في عمرة الحديبية ، لأنهم إذا كانوا بين الركنين لا تقع عليهم أعين المشركين ، وفعل ذلك رفقا بهم لما كان بهم من المرض ، وأمرهم بالتجلد في الجهات التي تقع عليهم فيها أعين المشركين حين جلسوا لهم » .

(٢) في أ : « طوف » ويُن المؤلف أن كليهما سواء .

(٣) سقط من با .

(٤) في ص : « يستعقبه » .

(٥) أخرجه الحاكم ١ / ٤٧٥ ، من حديث ابن عباس ، في المناسك ، وقال : « صحيح على شرط الشيخين » وأقره الذهبي عليه .

وابن ماجه ٢ / ١٠١٧ ، برقم ٣٠٦٠ ، في المناسك ، باب زيارة البيت ، قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٥ « ورواه أبو داود والنسائي أيضاً » .

(٦) في ص : « عمرة » .

(٧) قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٥٠ « أخرج أحمد عن ابن عباس قال : رمل رسول الله ﷺ في عمره كلها ، وفي حجه . وأبو بكر وعمر وعثمان والخلفاء . وقوله " في بعض أنواع الطواف " فيريد به طواف القدوم دون غيره وقد مضى حديث ابن عباس أنه لم يرمل في الإفاضة » .

(٨) في ص : « لا يرمل » .

ليس للقدوم ولا يستعقب السعي . ويرمل من قدم مكة معتمراً ، لوقوع طوافه عن القدوم واستعقابه السعي . ويرمل أيضاً الآفاقي الحاج إن دخل مكة بعد الوقوف . وإن دخلها قبل الوقوف ، فهل يرمل في طواف القدوم ؟ ينظر ؛ إن كان لا يسعى عَقِبَهُ^(١) / ويؤخره إلى إثر طواف الإفاضة ، فعلى القول الأول يرمل ، وعلى الثاني لا . وإنما يرمل في طواف الإفاضة ، وإن كان يسعى عَقِبَهُ فيرمل فيه على القولين ، وإذا رمل فيه وسعى بعده ، فلا يرمل في طواف الإفاضة إن لم يرد السعي عَقِبَهُ ، وإن أراد فكذاك في أصح القولين .

وإذا طاف للقدوم وسعى بعده ولم^(٢) يرمل ، فهل يقضيه في طواف الإفاضة ؟ فيه وجهان ويقال قولان . أظهرهما : لا . كما لو ترك الرمل في الثلاثة الأولى لا يقضيه في الأربعة الأخيرة . وإن طاف ورمل / ولم يسع ، فجواب الأكثرين : أنه يرمل في طواف الإفاضة ههنا^(٣) لبقاء السعي عليه ، وكون هيئة الرمل مع الاضطباع مرعية فيه ، والسعي تبع للطواف ، فلا يزيد في الهيئة على الأصل . وهذا الجواب في غالب الظن منهم مبني على القول الثاني ، وإلا فلا اعتبار باستعقاب السعي .

وهل يرمل المكّي المنشيء حجه من مكة في طوافه ؟ إن قلنا (بالقول الأول)^(٤) فلا ، إذ ليس له طواف قدوم ودخول . وإن قلنا بالثاني فنعم ، لاستعقابه السعي . الثالثة : لو ترك الرمل في الأشواط الأول^(٥) ، لم يقضه في الأخيرة^(٦) . لأن الهيئة والسكينة مسنونة فيها ، استثنان الرمل في الأول^(٧) . فلو قضاه لفوت سنة حاضرة ، وهذا كما لو ترك الجهر في الركعتين الأولتين لا يقضيه في الاخرتين . ويخالف ما لو ترك سورة الجمعة في الركعة الأولى ، يقرأها مع [سورة] المنافقين في الثانية ، لأن الجمع ممكن هناك .

(١) في نسخ الأصل : « عَقِبَهُ » .

(٢) في ظ : « فلا » .

(٣) سقط من ص .

(٤) في ص : « بالأول » .

(٥) في ص : « الأولى » .

(٦) قال في الروضة ٣ / ٨٧ « لو ترك الرمل في الطوافات الثلاث ، لم يقضه في الأربع الأخيرة » .

(٧) في ص ظ : « الأولى » .

الرابعة : القرب من البيت مستحب للطائف^(١) تركاً به ، ولا نظراً إلى كثرة الخطى لو تباعد . فلو تعذر الرمل مع القرب لزحمة الناس فينظر ؛ إن كان يجد فرجة لو توقف ، توقف^(٢) ليجدها فيرمل فيها . وإن كان لا يرجو ذلك ، وهو المراد مما أطلقه في " الكتاب " ، فالبعد / عن البيت والمحافظة على الرمل أولى . لأن القرب أ ١٣٢ ب فضيلة تتعلق بموضع العبادة ، والرمل فضيلة تتعلق بنفس العبادة ، والفضيلة المتعلقة بنفس العبادة أولى بالرعاية . ألا ترى أن الصلاة بالجماعة في البيت أفضل من الانفراد بها في المسجد .

وإن^(٣) كان في حاشية المطاف نساء ، ولم يأمن مصادمتهن لو تباعد ؛ فالقرب من البيت والسكينة أولى من البعد والرمل^(٤) تحزراً عن مصادمتهن وملاصتهن .

وقوله في الكتاب / " ولو تعذر لزحمة النساء " إلى آخره . المراد منه هذه الصورة على ما دل عليه عبارة " الوسيط " . والمعنى^(٥) فإن تعذر البعد لزحمة النساء ، ويجوز أن يحمل على ما إذا كان بالقرب أيضاً نساء ، وتعذر الرمل في جميع المطاف لخوف مصادمتهن ؛ فإن الأولى والحالة هذه^(٦) ترك الرمل .

الخامسة : ليكن من دعائه في الرمل ((اللهم اجعله حجاً مبروراً وذنباً مغفوراً وسعيّاً مشكوراً)) روي ذلك عن النبي ﷺ^(٧) . ومتى تعذر الرمل على الطائف ، فينبغي أن يتحرك في مشيه ، ويرى من نفسه أنه لو أمكنه الرمل لرمل^(٨) .

/ وإن طاف راكباً أو محملاً ففيه قولان . أصحهما : أنه يرمل به الحامل ص ٦١٩ ويحرك هو الدابة . ومنهم من خص القولين بالبالغ المحمول ، وقطع في الصبي المحمول

(١) سقط من ظ .

(٢) في أ : « يقف » .

(٣) في ظ ص : « فإن » .

(٤) أي فالقرب بلا رمل أولى من البعد مع الرمل حذراً من انتقاض الطهارة . قاله في الروضة ٣ / ٨٧ .

(٥) سقطت الواو من ظ أ .

(٦) أي في هذه الحالة .

(٧) لم يعرف إلا من كلام الشافعي كما نقله عنه البيهقي ٥ / ٨٤ ، في كتاب الحج ، باب القول في الطواف . ونسبته إلى النبي ﷺ صعب .

(٨) في ص : « فرمل » .

بأنه يرمل به حامله . والله أعلم .

قال : (الخامسة : الاضطباع في كل طواف فيه رمل . وهو أن يجعل وسط إزاره في إبطه اليمنى ويجعل^(١) طرفيه على عاتقه الأيسر ثم يديه إلى آخر الطواف في قول ، وإلى آخر السعي في قول) .

الاضطباع^(٢) افتعال من الضبع وهو العضد . ومعناه^(٣) أن يجعل وسط ردائه تحت منكبه الأيمن وطرفيه على عاتقه الأيسر ويبقي منكبه الأيمن مكشوفاً كدأب أهل الشطارة^(٤) .

وكل طواف لا يسن فيه الرمل ، لا يسن فيه الاضطباع . وما / يسن فيه الرمل أ ١٣٣ أ
يسن فيه الاضطباع ، لكن الرمل مخصوص بالأشواط الثلاثة الأول^(٥) ، والاضطباع يعم جميعها . ويسن في السعي بين الجبلين^(٦) بعدها أيضاً على المشهور .
ويخرج من منقول المسعودي وغيره وجه : أنه لا يسن . ويروى ذلك عن أحمد^(٧) رحمه الله .

وهل يسن في ركعتي الطواف ؟ فيه وجهان . أحدهما : نعم ، كما في سائر أعمال الطواف . وأصحهما : لا ، لكرهية الاضطباع في الصلاة .

والخلاف فيهما^(٨) متولد من اختلاف الأصحاب في لفظ الشافعي / رضي الله
عنه في " المختصر " وهو أنه قال " يضطبع حتى يكمل سعيه " . منهم^(٩) من نقل

(١) في أ ص : « ويجمع » .

(٢) في با : « الاضطباع في كل طواف فيه رمل وهو » .

(٣) في أ : « وهو » .

(٤) الشطارة هي الغلبة في الدهاء والخبث ، والشاطر من أعيان أهله خُبثاً . القاموس المحيط ، مادة : شطر .

(٥) في ظ ص : « الأولى » .

(٦) أي الصفا والمروة .

(٧) قال في المغني ٣ / ٣٧٣ « ولا يضبع في غير هذا الطواف ، ولا يضطبع في السعي ، لأن النبي ﷺ لم

يضبع فيه ، والسنة في الاقتداء به ، قال أحمد : ما سمعنا فيه شيئاً ، والقياس : لا يصح إلا فيما عقل

معناه ، وهذا تعبد محض » .

(٨) في ظ أ ص : « فيها » .

(٩) في با : « فمنهم من نقله » .

هكذا . ومنهم من نقل^(١) " حتى يكمل سبعة " وهذا الاختلاف عند بعض الشارحين متولد من اختلاف النسخ^(٢) . وعند بعضهم من اختلاف القراءة لتقاربهما في الخط . فمن نقل " سعيه " حكيم بإدامة الاضطباع في الصلاة والسعي . ومن قال " سبعة " قال : لا يضطبع بعد^(٣) الأشواط السبعة وظاهر المذهب (ويحكى)^(٤) عن نصه أنه إذا فرغ من الأشواط ، ترك الاضطباع حتى يصلي الركعتين ، فإذا فرغ منها أعاد الاضطباع وخرج للسعي^(٥) . وهذا يُخرج إلى تأويل لفظ " المختصر " على التقديرين ؛ فتأويله^(٦) على التقدير الأول : أنه يضطبع مرة بعد أخرى ، وعلى التقدير الثاني : أنه يديم اضطباعه الأول إلى تمام الأشواط . ثم اللفظ ساكت عن أنه^(٧) يعيده أو لا يعيده .

وليس في حق النساء رمل ولا اضطباع حتى لا ينكشفن ولا تبدو أعضاؤهن . وحكى القاضي ابن كج رحمة الله عليه وجهين ، في أن الصبي هل يضطبع ، لأنه ليس فيه نصرة ولا جلادة كالنسوة ؟ والظاهر : أنه يضطبع^(٨) . وقوله في الكتاب " أن يجعل وسط إزاره " ذكر " الرداء " في هذا الموضع أليق وكذلك قاله الشافعي رضي الله عنه وعامة الأصحاب رحمهم الله .

وقوله " إلى آخر الطواف في قول وإلى / آخر السعي في قول " إطلاق القولين ١٣٣ أ ب فيه^(٩) غريب ، والذين رووا الخلاف فيه^(١٠) رووهما وجهين إلا أن حجة الإسلام

(١) في ظ أ ص : « فيها » .

(٢) في ظ أ ص : « النص » .

(٣) في ظ : « إلا في » .

(٤) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٥) وهو ما اختاره النووي في الروضة ٣ / ٨٨ .

(٦) في ظ ص : « وتأويله » .

(٧) في أ : « أن » .

(٨) قال في الروضة ٣ / ٨٨ « قلت : ومتى كان عليه طواف الإفاضة ، فنوى غيره عن غيره أو عن نفسه تطوعاً أو قدوماً أو وداعاً وقع عن طواف الإفاضة ، كما في واجب الحج والعمرة . ولو نذر أن يطوف فطاف عن غيره ؛ قال الروياني : إن كان زمن النذر معيناً لم يحز أن يطوف فيه عن غيره . وإن طاف في غيره أو كان زمانه غير معين ، فهل يصح أن يطوف عن غيره ، والنذر في ذمته ؟ وجهان . أصحهما : لا يجوز كالإفاضة . والله أعلم » .

(٩) سقط من ظ أ ص .

(١٠) سقط من أ .

رحمه الله نظر إلى استناد الخلاف إلى ما قدمنا من قول الشافعي رضي الله عنه . ثم عبارة الكتاب في القول الثاني تقتضي استحباب الاضطباع في ركعتي الطواف أيضاً ، وفيه ما ذكرناه .

[النية في الطوف ، وطواف المحمول]

قال رحمه الله : (فرع : لو طاف المحرم بالصبي الذي أحرم عنه أجزاء^(١) عن الصبي إلا إذا لم يكن قد طاف عن نفسه . فإن الحامل أولى به^(٢) فينصرف إليه ولا يكفيهما طواف واحد (و ح) بخلاف ما إذا حمل صبيين وطاف بهما ، فإنه يكفي للصبيين طواف واحد كراكين على دابة) .

هذا الفرع لا اختصاص له بالصبي وإن صورته فيه . ولو اختص به لكان موضعه

/ الفصل الأخير^(٣) من الباب المعقود في حكم الصبي ، ثم هو ناظر إلى مسألة نذكرها أولاً . وهي :

أن الطواف هل تجب فيه النية ؟ وفيه وجهان . أحدهما : تجب ، لأنه عبادة برأسه . وأصحهما : لا تجب ، لأنه^(٤) في الحج والعمرة أحد الأعمال ، فيكفي فيه نية النسك في الابتداء .

وعلى هذا فهل يشترط أن لا يصرفه إلى غرض آخر من طلب غريم ونحوه ؟ فيه وجهان . أظهرهما : نعم ، وهما كالوجهين فيما إذا قصد في أثناء وضوءه لغسل^(٥) باقي الأعضاء تبرداً أو نحوه^(٦) .

إذا عرفت ذلك ، فلو أن الرجل حمل محرماً من صبي أو مريض أو غيرهما وطاف به نُظِر : إن كان الحامل حلالاً أو كان قد طاف عن نفسه ؛ حسب^(٧) الطواف

(١) في باظ : « أجزاء » .

(٢) سقط من أ .

(٣) في ص : « الآخر » .

(٤) في ص : « لا » .

(٥) في ظ أ ص : « بغسل » .

(٦) قال في الروضة ٣ / ٨٣ « قلت : الأصح صحة طوافه . والله أعلم » .

(٧) في ظ أ ص : « يحسب » .

للمحمول بشرطه^(١) .

وإن كان محرماً ولم يطف عن نفسه ، نظر : إن قصد الطواف عن المحمول ، ففيه ثلاثة أوجه ؛

أظهرها : أنه يقع للمحمول دون الحامل ، وينزل الحامل منزلة الدابة . وهذا يخرج على قولنا " أنه (يشترط أن لا يصرف طوافه إلى غرض آخر " .

والثاني : أنه يقع عن الحامل / دون المحمول . وهذا يخرج على قولنا " أنه " ^(٢) أ ١٣٤ أ لا يشترط ذلك " فإن الطواف حينئذ يكون محسوباً له ، وإذا حسب له لم ينصرف إلى غيره ، بخلاف ما إذا حمل مُحَرَّمَيْنِ وطاف بهما وهو حلال أو محرم وقد طاف ، حيث يجزئهما جميعاً . فإن الطواف ثم غير محسوب للحامل . والمحمولان كراكي دابة واحدة . وربما يوجه هذا الوجه بالتشبيه بما إذا أحرم عن غيره وعليه فرضه .

والثالث : أنه يحسب لهما ^(٣) جميعاً ، لأن أحدهما قد دار والآخر دير ^(٤) به .

وإن قصد الطواف عن نفسه وقع عنه . وهل يحسب عن المحمول ؟ قال الإمام :

لا ، وحكى وفاق ^(٥) الأصحاب فيه . ويمثله أجاب فيما إذا قصد الطواف لنفسه وللمحمول . وصاحب " التهذيب " حكى في حصوله / للمحمول مع الحصول ظ ٩٨ أ للحامل وجهين ، لأنه دار به .

ولو طاف به ولم يقصد واحداً من الأقسام الثلاثة ، فهو كما لو قصد نفسه أو كليهما .

وقوله في الكتاب " لو طاف المحرم بالصبي الذي أُحْرِمَ عنه " قد ذكرنا أنَّ المسألة

غير مخصوصة بما إذا كان المحمول صبيّاً . والأولى أن يقرأ / قوله " أُحْرِمَ به " على ص ٦٢٠ الجهور . إذ لا فرق بين أن يكون الحامل وليّه الذي أحرم به أو غيره ^(٦) .

(١) ككون المحمول طاهراً وساتراً عورته ، ودخول الوقت .

(٢) سقط ما بين القوسين من ظ ص .

(٣) أي عنهما .

(٤) في ظ : « قد دير » .

(٥) أي اتفاقهم .

(٦) قال في الروضة ٣ / ٨٤ « قلت : لو طاف المحرم بالحج معتقداً انه محرم بعمرة أجزأه عن الحج . كما

لو طاف عن غيره وعليه طواف . ذكره الروياني . والله أعلم » .

ثم لفظ " الكتاب " يقتضي عدم إجزائه للصبي فيما إذا لم يطفِ الحاملُ مطلقاً ، لأنه أطلق الاستثناء لكن فيه التفصيل ، والخلاف الذي كتبه ، والظاهر فيما إذا قصد كون الطواف للمحمول : إجزاؤه للمحمول على ما تقرر . فإذا لفظ الكتاب محمول على ما إذا لم يقصد ذلك ، وفي " الوسيط " ما يشير إليه .
وقوله " ولا يكفيهما طواف واحد " معلم بالواو ، لما مر من الوجه الثالث ، وبالحاء ، لأن صاحب " التتمة " حكى عن أبي حنيفة^(١) رحمه الله مثله .

[الفصل الخامس في السعي]

قال رحمه الله : (الفصل الخامس في السعي . ومن فرغ من الطواف استلم

الحجر ، وخرج من باب الصفا ، ورقى على^(٢) الصفا / مقدار قامة حتى يقع أ ١٣٤ ب
بصره على الكعبة ، ويدعو ، ثم يمشي إلى المروة ، ويرقى فيها ، ويدعو ، ويسرع في المشي إذا بقى بينه وبين الميل الأخضر المعلق بفناء المسجد نحو ستة أذرع إلى أن يجاذي الميلين ، الأخضرين ثم يعود إلى الهينة) .

إذا فرغ من الطواف وركعتيه ، فينبغي^(٣) أن يعود إلى الحجر الأسود ويستلمه ، ليكون آخر عهده بالاستلام كما افتتح طوافه به . ثم يخرج من باب الصفا ، وهو في محاذة الضلع بين الركنين اليمانيين ليسعى بين الصفا والمروة . ويبدأ بالصفا لأن النبي ﷺ ((بدأ به وقال ابدأوا بما بدأ الله به))^(٤) ويرقى على الصفا بقدر قامة رجل حتى يتراءى له البيت ويقع بصره عليه ، فإذا رقى عليه استقبل البيت وهلل وكبر وقال : الله أكبر الله أكبر الله أكبر والله الحمد (الله أكبر)^(٥) على ما هدانا ،

(١) انظر : مناسك على القارى ص ٧٦ .

(٢) في أ : « ي » وفي ص : « في » .

(٣) أي فيستحب كما أفاده في الروضة ٣ / ٨٨ .

(٤) أخرجه النسائي ٥ / ٢٣٦ ، برقم ٢٩٦٢ ، في مناسك الحج ، باب القول بعد ركعتي الطواف ، عن جابر بلفظ « فَأَبْدَأُوا بِمَا بَدَأَ اللَّهُ بِهِ » بصيغة الأمر والجمع .

ومسلم ٢ / ٨٨٨ ، برقم ١٢١٨ ، في الحج ، باب حجة النبي ﷺ ، بلفظ « أَبْدَأُوا بِمَا بَدَأَ اللَّهُ بِهِ » بصيغة الخبر . ونقل الحافظ عن جماعة بلفظ « نبدأ » بالنون ، ورجحه في التلخيص الجبر ٢ / ٢٥٠ .

(٥) سقط ما بين القوسين من ظ أ ، وفي ص : « والحمد لله » .

والحمد لله على ما أولانا ، لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك / وله الحمد ظ ٩٨ ب يحيي ويميت بيده الخير وهو على كل شيء قدير . لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، صدق وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده ، لا إله إلا الله ، ولا نعبد إلا إياه مخلصين له الدين ، ولو كره الكافرون . ثم يدعو بما أحب من أمر الدين والدنيا ، ثم يعود إلى الذكر المذكور ثانياً ، ثم يدعو ثم يعود (ثالثاً ثم)^(١) يدعو . وينزل من الصفا ويمشي إلى المروة ويرقى عليها أيضاً بقدر قامة رجل ، ويأتي بالذكر والدعاء كما فعل على الصفا^(٢) .

ثم ان المسافة بين الجبلين يقطع بعضها مشياً وبعضها عدواً . وبين الشافعي رضي الله عنه ذلك فقال : ينزل من الصفا ويمشي على سحبة مشيه حتى يبقى بينه وبين الميل الأخضر المعلق^(٣) بفناء المسجد وركنه قدر ستة أذرع ، فحينئذ يسرع في المشي ويسعى سعياً شديداً ، وكان ذلك الميل موضوعاً على متن الطريق في الموضع الذي منه^(٤) يبتدأ السعي / اعلماً ، و^(٥) كان السيل يهدمه ، فرفعوه إلى أعلا ركن أ ١٣٥ أ المسجد ، ولذلك سمي معلقاً ، فوقع متأخراً عن مبتدأ السعي بستة أذرع ، لأنه لم يكن موضع أليق منه على الأعلى^(٦) ويديم السعي حتى يتوسط بين الميلين الأخضرين

(١) في با أ : « إليه ثالثاً ولا » وفي ص : « ثالثاً ولا » وبناء على هذا ، قال في الروضة ٣ / ٨٩ « قلت : ولنا وجه انه يدعو بعد الثالثة ، وبه قطع الروياني وصاحب التنبية والماوردي وغيرهم ، وهو الصحيح . وقد صح ذلك في صحيح مسلم عن رسول الله ﷺ . والله أعلم » .

(٢) روى مسلم وظائف السعي في حديث جابر الطويل في صحيحه ٢ / ٨٨٦ ، برقم ١٢١٨ ، في الحج ، باب حجة النبي ﷺ ، بلفظ « ... فبدأ بالصفا . فرقي عليه حتى رأى البيت ، فاستقبل القبلة ، فوحد الله وكبره . وقال : لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير . لا إله إلا الله وحده . أنجز وعده . ونصر عبده ، وهزم الأحزاب وحده . ثم دعا بين ذلك . قال مثل هذا ثلاث مرات . ثم نزل إلى المروة حتى إذا انصب قدماه في بطن الوادي سعى ، حتى إذا صعدنا مشى ، حتى أتى المروة . ففعل على المروة كما فعل على الصفا . حتى إذا كان آخر طوافه على المروة ... » .

(٣) سقط من ص .

(٤) أخره في ظ ص أ بعد « يبتدأ » .

(٥) في ظ : « ف » .

(٦) في أ : « أعلى الأرض » .

اللذين أحدهما متصل^(١) بفناء المسجد عن يسار الساعي ، والثاني متصل بدار العباس ، فإذا حاذاهما عاد إلى سحجة المشي حتى ينتهي إلى المروة .

قال القاضي الروياني^(٢) وغيره : هذه الأسامي كانت في زمان الشافعي رضي الله عنه وليس هناك اليوم دار تعرف بدار العباس ، ولا ميل أخضر ، وتغيرت الأسامي .

وإذا^(٣) عاد من المروة إلى الصفا سعى في موضع سعيه أولاً ، ومشى في موضع مشيه وليقل في سعيه ((رب اغفر / وارحم وتجاوز عما تعلم إنك أنت الأعز الأكرم))^(٤) وليكن من دعائه على الجبلين ، ما يؤثر عن ابن عمر رضي الله عنهما ((اللهم اعصمني بدينك وطواعيتك وطواعية رسولك ، اللهم اجعلني ممن يحب ويجب ملائكتك ورسلك وعبادك الصالحين ، (اللهم حبّبي إليك وإلى ملائكتك ورسلك وعبادك الصالحين ،))^(٥) اللهم آتني خير ما تؤتي عبادك الصالحين ، اللهم اجعلني من الأئمة^(٦) المتقين ، واجعلني من ورثة جنة النعيم ، واغفر لي خطيئتي يوم الدين))^(٧) وجميع ما ذكرناه من وظائف السعي قولاً وفعلاً مشهور في الأخبار .

(١) في با ظ : « يتصل » .

(٢) هو أبو المحاسن القاضي عبد الواحد بن إسماعيل الرُّوياني بضم الراء وسكون الواو ، الشافعي المتوفى سنة ٥٠٢ هـ .

أخذ عن والده وحده ، وحفظ مذهب الشافعي بطبرستان . وله : البحر كما في العزيز المطبوع مع المجموع ٨ / ١٧٥ ، ١٠ / ٢٢١ ، ٣٦١ ، وله : الحلية كما في ٨ / ٣١٤ ، وتكملة المجموع ١٠ / ٥ . والروضة ٤ / ١٨٤ ، وله أيضاً التجربة . وقتله الباطنية . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٥١٨ ، والأنساب ٣ / ١٠٦ .

(٣) في ص : « فإذا » .

(٤) أخرجه البيهقي موقوفاً من حديث ابن مسعود في السنن الكبرى ٥ / ٩٥ بلفظ « ... فلما هبط إلى الوادي سعى فقال : اللهم اغفر وارحم وأنت الأعز الأكرم » وقال : « هذا أصح الروايات في ذلك عن ابن مسعود » فأشار إلى تضعيف المرفوع . قاله في التلخيص الحبير ، وقال أيضاً في التلخيص الحبير ٢ / ٢٥١ « فقول إمام الحرمين في النهاية : أن رسول الله ﷺ كان يقول في سعيه : اللهم اغفر وارحم واعف عما تعلم وانت الأعز الأكرم . ربنا آتنا في الدنيا حسنة الآية ، فيه نظر كبير » .

(٥) سقط ما بين القوسين من با .

(٦) سقط من ظ أ ص .

(٧) أخرجه البيهقي ٥ / ٩٤ ، في الحج ، باب الخروج إلى الصفا والمروة والسعي بينهما والذكر عليهما ،

[سنن السعي]

قال : (والتزقي والدعاء وسرعة المشي سنن ، ولكن وقوع السعي بعد طواف ما شرط ، فلا يصح الابتداء به ، فإن سعى بعد طواف القدوم لا يستحب الإعادة بعده ، ولا يشترط فيه^(١) الطهارة وشروط الصلاة بخلاف الطواف) .

لما تكلم في وظائف السعي مخلوطة واجباتها بسننها أراد الآن أن يميز بينهما .

فمن السنن : الرقي على الصفا والمروة . والواجب / هو السعي بينهما ، وقد أ١٣٥١ ب يتأتى ذلك من غير رُقْيٍ ، بأن يلصق العقب بأصل ما يسير^(٢) منه ويلصق رؤوس أصابع رجله بما يسير^(٣) إليه من الجبلين^(٤) .

وعن أبي حفص^(٥) بن الوكيل أنه يجب الرُقْيُ عليهما بقدر قامة رجل . لنا : اشتهار السعي من غير رقي عن عثمان وغيره من الصحابة رضي الله عنهم من غير إنكار^(٦) .

ومنها : الذكر والدعاء . فليس في تركهما إلّا ترك فضيلة وثواب^(٧) .

بلفظ « انه - أي ابن عمر - كان يقول على الصفا : اللهم اعصمنا بدينك ، وطواعيتك وطواعية رُسُلِكَ . وجنبنا حدودك . اللهم اجعلنا نحبك ونحب ملائكتك وأنبيائك ورسلك ، ونحب عبادك الصالحين . اللهم حببنا إليك وإلى ملائكتك وإلى أنبيائك ورسلك وإلى عبادك الصالحين ، اللهم يسرنا لليسرى ، وجنبنا العسرى ، واغفر لنا في الآخرة والأولى ، واجعلنا من أئمة المتقين » .

قال الحافظ في التلخيص الحبير ٢ / ٢٥١ « البيهقي والطبراني في كتاب الدعاء والمناسك له من حديثه موقوفاً ، قال أيضاً الضياء : اسنده جيد » .

(١) سقط من با أ .

(٢) في ص : « يستر » .

(٣) في ص : « يستر » .

(٤) أي جبل الصفا والمروة .

(٥) هو أبو حفص ابن الوكيل الباب شامى عمر بن عبد الله الشافعي البغدادي المتوفى بعد سنة ٣١٠ هـ كان محدثاً فقيهاً من أصحاب الوجوه . تفقه على الأنماطي .

انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ١٢٤٠ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢١٥ .

(٦) أخرج البيهقي أثر عثمان بطريق الشافعي في السنن الكبرى ٥ / ٩٥ ، في الحج ، عن أبي نجيح قال :

« أخبرني من رأى عثمان بن عفان رضي الله عنه يقوم في حوص (وفي لفظ : حوض) في أسفل

الصفا ولا يظهر عليه » .

(٧) أي هي سنة .

ومنها : سرعة المشي في الموضع المذكور ، والهيئة في الباقي ، كالرمل والهيئة في الطواف بالبيت .

ومنها : الموالاة في مرات السعي^(١) وبين الطواف والسعي^(٢) ، بل لو تخلل بينهما فصل طويل لم يقدر^(٣) . قاله القفال وغيره نعم لا يجوز أن يتخلل بينهما ركن ، بأن يطوف للقدم^(٤) ثم يقف بعرفة ثم يسعى ، بل عليه إعادة السعي بعد طواف الإفاضة . وذكر في " التتمة " أنه إذا أطل الفصل بين مرات السعي أو^(٥) بين الطواف والسعي ففي / أجزاء^(٦) السعي قولان . وإن لم يتخلل بينهما ركن ، والظاهر ما / سبق .

[واجبات السعي وشروطه]

وأما الواجبات^(٧) :

فمنها : وقوع السعي بعد الطواف . فلو سعى قبل أن يطوف لم يحسب . إذ لم ينقل عن فعل رسول الله ﷺ ، فمن^(٨) بعده السعي ، إلا مرتباً على الطواف ترتيب السجود على الركوع . ولا يشترط وقوعه بعد طواف الركن . بل لو سعى عقيب طواف القدم أجزأه ، ولا يستحب أن يعيده بعد طواف الإفاضة . لأن السعي ليس قربة^(٩) في نفسه كالوقوف ، بخلاف الطواف فإنه عبادة^(١٠) يتقرب بها

(١) سقط من ظ .

(٢) في أ ب : « والسعي ولا يشترط الموالاة بين الطواف والسعي » .

(٣) أي لم يضر .

(٤) سقط من أ .

(٥) في أ : « و » .

(٦) أي صحة .

(٧) قال في مغني المحتاج ١ / ٤٨٥ « الواجبات هي التي لا بد منها فيه . شروطاً كانت أو أركاناً ، فلا يصح بدونها ولو كان نفلاً » وسيأتي أن الرافعي قسم أفعال الحج إلى ثلاثة أقسام : الأول : الأركان وهي كل عمل يفرض فيما أن يتوقف التحلل عليه فهو ركن ، أو لا يتوقف ، والركن لا يجبر بحال . والثاني : أبعاد : وهي ما يجبر بالدم . والثالث : الهيآت وهي ما لا يجبر بدم . وتبين أن المراد بالواجب ما يؤدي إلى البطلان أو ما يجبر بالدم .

(٨) في ظ : « ومن » .

(٩) في ظ ص : « بقربة » .

(١٠) في أ : « عبادة في نفسه » .

وحدها . وعن الشيخ أبي محمد : أنه تكره إعادته فضلاً عن عدم الاستحباب .

ومنها : الترتيب . وهو الابتداء بالصفة لقوله ﷺ « ابدأوا بما بدأ الله به »^(١)

فإن بدأ بالمروة لم يحسب / مروره منها إلى الصفا^(٢) .

وعن أبي حنيفة^(٣) أنه لا يجب الترتيب فيجوز^(٤) الابتداء بالمروة .

ومنها : العدد فلا بد من أن يسعى بين الجبلين سبعاً . ويحسب الذهاب من

الصفة إلى المروة مرة^(٥) ، والعود منها إلى الصفا أخرى ، فيكون الابتداء بالصفة

والختم بالمروة .

وذهب أبو بكر الصيرفي^(٦) إلى أن الذهاب والعود يحسب مرة واحدة ، لينتهي

إلى ما منه بدأ^(٧) ، كالطواف بالبيت^(٨) ، وكما أن في^(٩) مسح الرأس يذهب باليدين

إلى القفا ويردهما ، ويكون ذلك مرة واحدة . ويروى هذا عن أبي

عبد الرحمن ابن^(١٠) بنت الشافعي رضي الله عنه وابن الوكيل .

(١) سبق تخريجه قريباً ص ٩٣ .

(٢) قال في الروضة ٣ / ٩١ « قلت : ويشترط في المرة الثانية أن يبدأ بالمروة ، فلو أنه لما وصل المروة ترك

العود في طريقه وعدل إلى المسجد ، وابتدأ المرة الثانية من الصفا أيضاً لم يصح أيضاً على الصحيح .

وفيه وجه شاذ في البحر وغيره . والله أعلم » .

(٣) والمذهب أن البدأ بالصفة والختم بالمروة من شرائط صحة السعي عند الحنفية . فلو بدأ بالمروة لم يعتد

بذلك الشوط ، فإذا عاد من الصفا ، كان هذا أول سعيه وليس عليه الجزاء إذا بدأ بالمروة . انظر

مناسك على القاري ص ١١٩ .

(٤) في ظ أ : « ويجوز » .

(٥) سقط من أ .

(٦) هو أبو بكر محمد بن عبد الله البغدادي الصيرفي الشافعي المتوفى سنة ٣٣٠ هـ تفقه على ابن سريج ،

كان من أصحاب الوجوه ، وله شرح الرسالة ، وكتاب في الشروط . انظر : طبقات الشافعية

للإسنوي برقم ٧١٩ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ١٩٣ ، وطبقات ابن السبكي ٣ / ١٨٦ .

(٧) في ظ أ : « ابتداء » .

(٨) سقط من ظ ص .

(٩) في ظ : « من » .

(١٠) هو أبو محمد أحمد بن محمد الشافعي ، المعروف بابن زينب بنت الشافعي ، فهو سبطه وابن ابن عمه ،

وفي اسمه وكنيته خلاف شديد .

تفقه على أبيه عن الشافعي ، وكان من أصحاب الوجوه ، وله شذوذ كثيرة . لم يأت من

لنا : إطباق الحجيج على ما ذكرنا من عصر رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا .

ولو شك في العدد أخذ بالأقل . وكذلك يفعل بالطواف . ولو طاف / أو ظ ١٠٠ أ سعى وعنده أنه أتم العدد ، وأخبره غيره عن بقاء شيء ، فالأحب أن يرجع إلى قوله^(١) ، لأن الزيادة لا تبطلها ، ولو جرى على ما هو جازم به جاز^(٢) .

ولا يشترط فيه الطهارة وستر العورة وسائر شروط الصلاة كما في الوقوف وغيره من أعمال الحج ، بخلاف الطواف فإنه صلاة بالخير .

ويجوز أن يسعى راكباً كما يجوز أن يطوف راكباً ، والأحب الترجل .

والنساء لا يسعين السعي الشديد كما لا يرملن^(٣) .

وقوله في الكتاب ” ولكن وقوع السعي بعد طواف ما شرط “ لفظ شامل لأنواع الطواف غير أنه لا يتصور وقوع السعي بعد طواف الوداع ، فإن طواف الوداع هو الواقع بعد أعمال المناسك ، فإذا بقي السعي عليه لم يكن المأتي به طواف الوداع^(٤) .

واعلم أن السعي ركن في الحج والعمرة ، لا يحصل التحلل دونه ، ولا يجبر^(٥) بالدم وبه قال مالك^(٦) .

وعند أبي حنيفة^(٧) رحمه الله ينحبر . وعن أحمد^(٨) روايتان . أصحهما : مثل

آل الشافعي أجل منه . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٦٦٧ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٩٦ .

(١) قال في الروضة ٣ / ٩١ » الأفضل أن يتحرى لسعيه زمن خلو المسعى ، وإذا عجز عن السعي الشديد للزحمة ، فليتشبه بالساعي ، كما قلنا في الرمل . والله أعلم » .

(٢) في أ : » أجزأه » .

(٣) قال في الروضة ٣ / ٩١ » قلت : وقيل : إن سعت [أي هرولت] في الخلوة بالليل سعت كالرجل . والله أعلم » .

(٤) في أ : » وداع » .

(٥) في ظ : » ولا ينحبر » .

(٦) الشرح الصغير ١ / ٢٧٣ ، لكن عند المالكية خلاف في ركنية السعي . وروى القاضي إسماعيل عن مالك أن السعي واجب يجب بدم إذا رجع لبلده . انظر : مواهب الجليل للخطاب ٣ / ٨٤ .

(٧) مجمع الأنهر ١ / ٢٦٣ .

(٨) كشف القناع ٢ / ٥٢١ .

مذهبنا / والله أعلم .

[الفصل السادس : في الوقوف بعرفة وما يتعلق به]

/ قال : (الفصل السادس في الوقوف بعرفة . والمستحب أن يخطب الإمام أ ١٣٦ ب
(في اليوم السابع)^(١) من ذي الحجة بمكة بعد الظهر خطبة واحدة ، ويأمرهم
بالغدو إلى منى ويخبرهم بمناسكهم ، ويخرج اليوم الثامن ويبيت ليلة عرفة
بمنى ، (وإذا طلعت الشمس سار إلى الموقف ، ووقف^(٢))^(٣) ثم يخطب بعد
الزوال بعرفة خطبة خفيفة ويجلس ثم يقوم إلى الثانية ، ويبدأ (ح) المؤذن بالأذان
حتى يكون فراغ الإمام مع فراغ المؤذن ، ثم يصلي الظهر والعصر جميعاً) .

نفتتح الفصل بذكر شيئين :

أحدهما : أن الإمام إن لم يحضر بنفسه ، فالمستحب أن^(٤) لا يخلي الحجيج عن
منسوب يكون أميراً عليهم ، ليقفوا دون^(٥) رأيه ويطيعوه فيما ينوبهم . وقد
بعث رسول الله ﷺ أبا بكر رضي الله عنه أميراً على الحجيج في السنة التاسعة
من الهجرة^(٦) .

والثاني : أن الحجيج إن ساروا من الميقات إلى الموقف قبل أن يدخلوا مكة ،
كما يفعلونه اليوم ، فاتتهم خطبة اليوم السابع . والترتيب الذي ذكره في / الفصل
مصورٌ في حق من يدخل مكة قبل الوقوف .
إذا عرفت ذلك فنقول : من كان من الداخلين قبل الوقوف مفرداً بالحج أو قارناً
بين النسكين ، أقام بعد طواف القدوم (على إحرامه)^(٧) إلى أن يخرج إلى عرفة .

(١) في أ : « الناس قبل يوم الثامن » وفي ص : « يوم السابع » .

(٢) سقط من ص .

(٣) سقط ما بين القوسين من أ .

(٤) في ظ أ « له أن » .

(٥) بمعنى تحت .

(٦) أخرجه بمعناه البخاري مع الفتح ٣ / ٥٦٥ ، برقم ١٦٢٢ ، في الحج ، باب لا يطوف بالبيت عريان
ولا يحج مشرك ، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

ومسلم ٢ / ٩٨٢ ، برقم ١٣٤٧ ، في الحج ، باب لا يحج البيت مشرك .

(٧) سقط ما بين القوسين من با .

ومن كان متمتعاً طافَ وسعى وحلق وتحلل من عمرته ثم يحرم بالحج من مكة ،
ويخرج على ما مر في صورة التمتع ، وكذلك يفعل المقيمون بمكة .

ويستحب للإمام أو لمنصوبه أن يخطب بمكة في اليوم السابع من ذي الحجة
بعد صلاة الظهر خطبة واحدة ، يأمر الإمام^(١) الناس فيها بالغدو إلى منى ويخبرهم^(٢)
بما بين أيديهم من المناسك .

وعن أحمد^(٣) أنه لا يخطب اليوم السابع .

لنا : ما روي ((أن النبي ﷺ / خطب الناس قبل يوم التروية بيوم واحد^(٤) ١٣٧٤ هـ
وأخبرهم بمناسكهم))^(٥) .

وينبغي أن يأمر في خطبته المتمتعين بأن يطوفوا قبل الخروج للوداع .
فلو وافق اليوم السابع^(٦) يوم الجمعة خطب للجمعة وصلّاها ، ثم خطب هذه
الخطبة ، فإن السنة فيها التأخير عن الصلاة ، ثم يخرج بهم^(٧) اليوم الثامن وهو يوم
التروية إلى منى . ومتى يخرج ؟ المشهور : أنه يخرج بهم بعد صلاة الصبح بحيث
يوافون^(٨) الظهر بمنى . وحكى القاضي ابن كج أن أبا إسحق^(٩) ذكر قولاً أنهم
يصلون الظهر بمكة ثم يخرجون ، وإذا^(١٠) خرجوا إلى منى باتوا بها ليلة عرفة وصلوا

(١) سقط من ظ أ .

(٢) سقطت الواو من ظ .

(٣) قال في كشف القناع ٢ / ٤٩٠ « ولا يخطب يوم السابع بعد صلاة الظهر بمكة لعدم وروده » .

(٤) سقط من ظ أ ص .

(٥) أخرجه الحاكم ١ / ٤٦١ ، في المناسك ، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما ، قال : « كان

رسول الله ﷺ إذا كان قبل التروية بيوم خطب الناس فأخبرهم بمناسكهم » .

وقال : « هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه » وقال الذهبي : « صحيح » .

(٦) في أ : « السابع من ذي الحجة » .

(٧) ذكره بعد قوله « اليوم الثامن » في أ .

(٨) في ص : « يوافقون » .

(٩) هو أبو إسحاق إبراهيم بن أحمد المروزي الشافعي المتوفى سنة ٣٤٠ هـ أخذ عن ابن سريج ، وكان

إماماً ببغداد ، وشرح المختصر ، وإذا اطلق أبو إسحاق في المذهب فهو المروزي . انظر : طبقات

الشافعية للإسنوي برقم ١٠١٥ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ١٧٥ .

(١٠) في ظ ص : « فإذا » .

مع الإمام بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح يوم عرفة على المشهور ، وعلى ما ذكره أبو إسحق يصلون بها ما سوى الظهر . والمبيت ليلة عرفة بمنى هيئة^(١) وليس بنسك يجبر^(٢) بالدم ، والغرض منه الاستراحة للسير من الغد إلى عرفة من غير تعب .

وما ذكرناه من الخروج بعد صلاة الصبح (أو الظهر يوم)^(٣) التزوية / فذلك في ظ ١٠١ أ غير يوم الجمعة .

فأما إذا كان (يوم التزوية)^(٤) يوم الجمعة ، فالمستحب ؛ الخروج قبل طلوع الفجر ، لأن الخروج إلى السفر يوم الجمعة إلى حيث لا تصلي الجمعة حرام / أو ص ٦٢٢ مكروه على ما مر في موضعه ، وهم لا يصلون الجمعة بمنى . وكذا لا يصلونها بعرفة ، لو كان يوم عرفة يوم الجمعة ، لأن الجمعة إنما تقام في دار الإقامة . قال الشافعي رضي الله عنه : فإن بنى بها قرية ، واستوطنها أربعون من أهل الكمال ، أقاموا الجمعة والناس معهم .

ثم إذا طلعت الشمس يوم عرفة على ثُبَيْر^(٥) سَارُوا إلى عرفات ، فإذا انتهوا إلى نمرة ، ضربت قبة الإمام بها . روي / « أن النبي ﷺ مكث حتى طلعت الشمس ثم أ ١٣٧ ب ركب وأمر بقبة من شعر أن تضرب له بنمرة فنزل بها »^(٦) .

فإذا زالت الشمس خطب الإمام خطبتين ، يبين لهم في الأولى ما بين أيديهم من المناسك ، ويحرضهم على إكثار الدعاء والتهليل بالموقف . فإذا^(٧) فرغ منها جلس

(١) في الروضة ٣ / ٩٢ : « سنة » والهيئة من أعمال الحج هي : ما لا يجبر بالدم كما سيأتي تعريفه

ص ١٤٠ .

(٢) سقط من ظ .

(٣) سقط ما بين القوسين من با .

(٤) سقط ما بين القوسين من ظ ص .

(٥) ثُبَيْر : جبل (عال بمقابل جبل النور) ، بين مكة ومنى ويرى من منى . وهو على يمين الداخل منها إلى مكة . المصباح المنير ، مادة : ثبر .

(٦) أخرجه مسلم ٢ / ٨٨٩ ، برقم ١٢١٨ ، في الحج ، باب حجة النبي ﷺ ، من حديث جابر الطويل بلفظ « ثم مكث قليلاً حتى طلعت الشمس ، وأمر بقبة من شعر تضرب له بنمرة ... فنزل بها » .

(٧) في أ : « وإذا » .

بقدر سورة الإخلاص ، ثم يقوم إلى الخطبة الثانية ، والمؤذن يأخذ في الأذان ، ويخفف الخطبة بحيث يفرغ منها مع فراغ المؤذن من الإقامة على ما رواه الإمام وغيره ، ومن الأذان^(١) على ما رواه صاحب التهذيب وغيره .

قال هؤلاء : ثم ينزل فيقيم المؤذن^(٢) ويصلي بالناس الظهر ثم يقيمون فيصلون بهم العصر على سبيل ، الجمع هكذا فعل رسول الله ﷺ في حجة الوداع^(٣) . وعند أبي حنيفة^(٤) رحمه الله لا إقامة للعصر ، ويجعل الأذان قبل الخطبة الأولى كما في الجمعة .

وإذا كان الإمام مسافراً فالسنة له القصر . والمكيون والمقيمون حوالها^(٥) لا يقصرون خلافاً للمالك^(٦) .

وليقول الإمام إذا سلم^(٧) « أتموا يا أهل مكة فإننا قوم سفر » كما قاله رسول الله ﷺ /^(٨) . والقول في أن الجمع يختص بالمسافرين من الحجيج أو لا يختص . قدمناه

ظ ١٠١ ب

(١) قال في الروضة ٣ / ٩٣ « قلت : الأصح مع فراغه من الأذان . وبه قطع الجمهور . والله أعلم » .

ص ١٠٢

(٢) في ص : « المؤذنون » .

(٣) وفي حديث جابر الطويل السابق قريباً عند مسلم « إذا زاغت الشمس ... أتى بطن الوادي فخطب الناس ... ثم أذن ثم أقام فصلى الظهر ثم أقام فصلى العصر ولم يصل بينهما شيئاً ... » .

(٤) بل عنده يقيم للعصر . والأذان يكون قبل الخطبة . انظر : مناسك الملا على القاري ص ١٣٠ .

(٥) في ص : « حولها » .

(٦) قال في مواهب الجليل ٣ / ١٢٠ « وعند مالك أن حكم الحاج من أهل مكة أنهم يقصرون بمنى وبعرفات ، وكذلك أهل عرفة بمنى ومكة يقصرون ، وخالفه في ذلك أبو حنيفة والشافعي » .

(٧) في ص : « سلموا » .

(٨) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٦٠ ، برقم ١١٨٣ ، في المناسك ، باب متى يتم المسافر ؟ عن عمران بن حصين بلفظ « يا أهل البلد صلوا أربعاً فإننا قوم سفر » وسكت عليه أبو داود . وقال المنذري : « وأخرجه الترمذي وقال حسن صحيح هذا آخر كلامه وفي إسناده على بن زيد ، وقد تكلم فيه جماعة من الأئمة . وقال بعضهم : هو حديث لا تقوم به حجة لكثرة اضطرابه » .

والترمذي ٢ / ٤٣٠ ، برقم ٥٤٥ ، في أبواب الصلاة ، باب التقصير في السفر ، وقال : « حسن صحيح » وأجاب المحقق أحمد محمد شاكر عن قول المنذري « والحق أن علي بن زيد ثقة كما قلنا فيما مضى في الحديث رقم (١٠٩) والترمذي يصح حديثه » .

والطبراني في الكبير ١٨ / ٢٠٨ - ٢٠٩ ، بخمسة طرق . ولفظ رقم ٥١٧ « يا أهل مكة أتموا صلاتكم فإننا قوم سفر » .

وأحمد في المسند ٤ / ٤٣٠ ، ٤٣١ ، ٤٣٢ ، ٤٤٠ ، وغيرهم .

في كتاب الصلاة^(١) .

فإن قلت : نمرة التي ذكرت النزول بها ، هل هي من حد عرفة أم لا ؟ وهل الخطبتان والصلاتان بها أم بموضع آخر ؟

قلنا : أما الأول ؛ فإن^(٢) صاحب " الشامل " ^(٣) وطائفة قالوا بأن نمرة موضع من عرفات لكن الأكثرين نفوا كونها من عرفات . ومنهم أبو القاسم الكرخي^(٤) والقاضي الروياني وصاحب التهذيب . وقالوا : إنها موضع قريب من عرفة .

وأما الثاني ؛ فإيراد موردين يشعر بأن الخطبتين والصلاتين بها ، لكن في^(٥) رواية الجمهور أنهم / ينزلون بها حتى تزول الشمس ، فإذا زالت ذهب الإمام بهم إلى أ ١٣٨ أ مسجد^(٦) إبراهيم عليه السلام . وخطب وصلى فيه ، ثم بعد الفراغ من الصلاة يتوجهون إلى الموقف . وهل المسجد من عرفة^(٧) ؟ سنذكره من بعد . وإذا لم تعد البقعة من عرفة^(٨) ، فحيث أطلقنا أنهم يجمعون بين الصلاتين بعرفة عيننا به الموضع القريب منها .

(١) قال في الروضة في جمع الحجاج من أهل الآفاق ١ / ٣٩٦ « وذلك الجمع بسبب السفر على المذهب الصحيح . وقيل : بسبب النسك ... » .

(٢) في ظ : « فلان » .

(٣) هو ابن الصبّاغ أبو نصر عبد السلام بن أبي ظاهر محمد البغدادي الشافعي المتوفى سنة ٤٧٧ هـ أخذ عن القاضي أبي الطيب ، وهو صاحب الشامل الذي كثر ذكره في العزيز . انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٩٩ ، وطبقات الشافعية للإسنوي رقم ٧٢٦ .

(٤) هو أبو القاسم منصور بن عمر الكرخي البغدادي الشافعي المتوفى سنة ٤٤٧ هـ . وله كتاب الغنية في المذهب . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي رقم ٩٧٦ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٦٥ .

(٥) سقط من ظ با ص .

(٦) قال في الروضة ٣ / ٩٦ « قلت : الصواب أن نمرة ليست من عرفات . وأما مسجد إبراهيم ﷺ فقد قال الشافعي رحمه الله : أنه ليس من عرفة . فلعله زيد بعده في آخره . وبين هذا المسجد وموقف النبي ﷺ بالصخرات نحو ميل . قال إمام الحرمين : ويطيف بمنعرجات عرفات جبال ، وجوهها المقبلة من عرفة . والله أعلم » .

(٧) في أ ص : « عرفات » .

(٨) في ظ أ : « عرفات » وهي موضع وقوف الحجاج . يقال : وقفت بعرفة كما يقال : بعرفات ، انظر : المصباح المنير ، مادة : عرف .

[في الحج أربع خطب مسنونة]

واعلم أنه يسن في الحج أربع خطب^(١) . إحداها : بمكة في المسجد الحرام اليوم السابع من ذي الحجة . والثانية : بعرفة وقد ذكرناهما . والثالثة : يوم النحر [بمنى] . والرابعة : يوم النفر الأول [بمنى] ويخبرهم في كل خطبة عما بين أيديهم من المناسك وأحكامها إلى الخطبة الأخرى ، وكلها أفراد وبعد الصلاة^(٢) إلا يوم عرفة ، فإنه يخطب خطبتين قبل الصلاة .

وقوله في الكتاب " ويبيت ليلة عرفة بمنى ... ثم يخطب بعد الزوال بعرفة " معناه انه يغدو منها إلى عرفات ويخطب ، ولفظ " الكتاب " يقتضي كون الموضع الذي يخطب فيه من عرفة . وفيه ما قد عرفته .

وقوله " خطبة خفيفة " إنما / ذكر ذلك ، لأن المستحب فيها الخفة أيضاً ، وإن لم تبلغ خفتها خفة الثانية . لما روى أن سالم بن عبد الله قال للحجاج : ((وإن كنت تريد أن تصيب السنة اليوم^(٣) فأقصر الخطبة وعجل الوقوف ، فقال ابن عمر رضي الله عنهما : صدق))^(٤) وقوله " ويجلس " أي بعدها . وقوله " ثم يقوم إلى الثانية ويبدأ المؤذن ويبدأ المؤذن بالاذان " . واعلم قوله " ويبدأ " بالحاء لما ذكرنا أن عنده^(٥) يقدم الاذان .

قال : (ثم يقبلون على الدعاء إلى وقت الغروب ويفيضون بعد الغروب إلى مزدلفة ويصلون بها المغرب والعشاء^(٦)) .

السنة للحجيج بعد الصلاتين أن يقفوا عند الصخرات / ويستقبلوا القبلة . أ ١٣٨ ب

(١) أربع خطب ذكرها جابر رضي الله عنه في حجة أبي بكر مع علي رضي الله عنهما ، أخرجه النسائي ٢٤٧ / ٥ ، برقم ٢٩٩٣ ، في مناسك الحج ، باب الخطبة قبل يوم التروية .

(٢) أي صلاة الظهر .

(٣) سقطت « اليوم » من العزيز ، وأثبتناه من الحديث .

(٤) أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٦٠١ ، برقم ١٦٦٣ ، في الحج ، باب قصر الخطبة بعرفة .

(٥) مناسك الملا على القاري ص ١٣٠ .

(٦) في أ : « والعشاء جميعاً » .

لأن النبي ﷺ « وقف واستقبل القبلة وجعل بطن ناقتة إلى الصخرات »^(١)
 وهل الوقوف راكباً أفضل ؟ فيه قولان . أحدهما : لا . بل هما^(٢) سواء . قاله في
 " الأم " . وأظهرهما : وبه قال أحمد^(٣) : أن الوقوف راكباً أفضل اقتداءً برسول الله
 ﷺ^(٤) وليكون أقوى على الدعاء . قاله في " الاملاء " والقديم . ويذكرون الله
 تعالى ويدعون به إلى غروب الشمس ويكثرون من التهليل . روي أنه ﷺ قال : « أفضل
 الدعاء دعاء يوم عرفة ، وأفضل ما قلت أنا والنبيون من قبلي : لا إله إلا الله وحده لا
 شريك له »^(٥) . وأضيف إليه « له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير »^(٦)
 « اللهم اجعل في قلبي نوراً وفي سمعي نوراً وفي بصري نوراً . اللهم اشرح لي
 صدري ، ويسر لي أمري »^(٧) .

فإذا^(٨) غربت الشمس دفعوا من عرفات منصرفين إلى مزدلفة . ويؤخرون
 المغرب إلى أن يصلوها مع العشاء بمزدلفة . وليكن عليهم في الدفع السكينة والوقار ،
 لكيلا يتأذى البعض بمصادمة البعض . فإن وجد بعضهم فرجة أسرع . روي أنه

(١) أخرجه مسلم ٢ / ٨٨٦ ، برقم ١٢١٨ ، في الحج باب حجة النبي ﷺ ، من حديث جابر الطويل .

(٢) سقط « هما » من أبا .

(٣) المغني ٣ / ٤١٠ ، والثاني عنده الراجل أفضل ، والقول الثالث : إجماع التسوية بينهما .

(٤) أخرجه مسلم ٢ / ٧٩١ ، برقم ١١٢٣ ، في الحج ، باب استحباب الفطر للحاج يوم عرفة ، وفيه
 لفظ « وهو واقف على بعيره بعرفة ... » .

والبخاري مع الفتح ٤ / ٢٧٨ ، برقم ١٩٨٨ ، في الصوم ، باب صوم يوم عرفة ، كلاهما من
 حديث أم فضل بنت الحارث رضي الله عنها .

(٥) أخرجه مالك في الموطأ ١ / ٤٢٢ - ٤٢٣ ، برقم ٢٤٦ ، عن عبيد الله بن كريب ، في الحج ، باب
 جامع الحج ، قال المحقق محمد فؤاد عبد الباقي : « قال ابن عبد البر : لا خلاف عن مالك في إرساله .
 ولا أحفظ بهذا الإسناد مستنداً من وجه يحتج به . وأحاديث الفضائل لا يحتاج إلى محتج به ، وقد جاء
 مستنداً من حديث علي وابن عمرو » وقال البيهقي ٥ / ١١٧ « ووصله ضعيف » .

وأخرج في التلخيص الحبير ٢ / ٢٥٣ ، طرقة الموصولة الضعيفة .

(٦) أخرج هذه الإضافة مع الحديث السابق الترمذي ٣ / ٢٨٥ برقم ٩٥٠ ، في الحج ، باب ما يقوله عند
 القفول من الحج والعمرة . وصححه وحسنه .

(٧) أخرجه مع الحديثين السابقين بزيادتهما البيهقي ٥ / ١١٧ ، في الحج ، باب أفضل الدعاء دعاء يوم
 عرفة ، من علي رضي الله عنه وضعفه .

(٨) في أ : « وإذا » .

﴿ كان يسير حين دفع في حجة الوداع العَنَقَ . فإذا وجد فَجْوَةً ^(١) نَصَّ ^(٢) ﴾ ظ ١٠٢ ب
 ((فإذا حصلوا بمزدلفة ، جمع الإمام بهم بين المغرب والعشاء)) ^(٣) .

وحكم الأذان والإقامة لهما قد مر في موضعه ^(٤) .
 ولو انفرد بعضهم بالجمع بعرفة أو بمزدلفة أو صلى إحدى الصلاتين مع الإمام
 والأخرى وحده جاز .

ويجوز أن يصلي المغرب بعرفة أو في الطريق .

وقال أبو حنيفة ^(٥) : لا يجوز ، ويجب الجمع بمزدلفة .

/ وذكر الشافعي رضي الله عنه أنهم لا يتنفلون بين الصلاتين إذا جمعوا ، ولا
 على إثرهما . أما بينهما ؛ فلرعاية الموالاة . وأما على إثرهما ؛ فقد قال القاضي
 ابن كج في " الشرح " : / لا يتنفل الإمام ، لأنه متبوع . فلو اشتغل بالنوافل
 لاقتدى به الناس وانقطعوا عن المناسك ، فليشتغل بجمع الحصى وغيره من المناسك .
 وأما المأموم ففيه وجهان . أحدهما : لا يتنفل أيضاً كالإمام . والثاني : أن
 الأمر واسع له ^(٦) لأنه ليس بمتبوع . وهذا في النوافل المطلقة دون الرواتب . والله
 أعلم .

ثم أكثر الأصحاب أطلقوا القول بأنه يؤخرها إلى أن يأتي المزدلفة . ومنهم من
 قال : ذلك ما لم يخش فوات وقت اختيار العشاء . فإن خاف لمكثهم في الطريق بصد
 أو غيره لم يؤخر . وجمع بالناس في الطريق . والمستحب أن ينصرفوا من عرفة إلى

(١) أي مكاناً متسعاً وفي الأصل : « فُرْجَة » وهو رواية مالك . قاله في فتح الباري ٣ / ٦٠٥ .
 (٢) أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٦٠٥ ، برقم ١٦٦٦ ، في الحج ، باب السير إذا دفع من عرفة ،
 من حديث أسامة رضي الله عنه . ومعنى العَنَقَ : السير بين الإبطاء والإسراع . ومعنى نَصَّ أي
 أسرع . قاله في فتح الباري .

(٣) روى البخاري مع الفتح ٣ / ٦١١ ، برقم ١٦٧٤ ، في الحج ، باب من جمع بينهما ولم يتطوع ، من
 أبي أيوب الأنصاري « أن رسول الله ﷺ جمع في حجة الوداع المغرب والعشاء بالمزدلفة » .
 ومسلم ٢ / ٩٣٧ ، برقم ١٢٨٧ ، في الحج ، باب الإفاضة من عرفات إلى مزدلفة ... عن أبي أيوب
 رضي الله عنه .

(٤) وهو باب الأذان في الروضة ١ / ١٩٨ .

(٥) مناسك على القاري ص ١٤٤ .

(٦) سقط « له » من أ .

المزدلفة في طريق المأزمين ، وهو الطريق بين الجبلين ، إقتداء برسول الله ﷺ
والصحابه رضي الله عنهم^(١) .

واعلم أن [المسافة] من مكة إلى منى فرسخان^(٢) . ومن منى إلى عرفات
فرسخان . ومزدلفة متوسطة بين منى وعرفات . منها إلى كل واحدة^(٣) منهما
فرسخ^(٤) . ولا يقفون بها في مسيرهم من منى إلى عرفات .

وقوله في الكتاب / ” ثم يقبلون على الدعاء إلى وقت الغروب “ ليس لإخراج
وقت الغروب عن الحد ، بل يدعون عنده أيضاً .

[كيفية الوقوف بعرفة ومكانه وزمانه]

قال : (والواجب من ذلك ما يُطْلَق عليه اسم الحضور في جزء من أجزاء
عرفة ، ولو في النوم (و) وإن سارت به دابته (و) ولا^(٥) يكفي حضور المغمي
عليه (و) ووقت الوقوف من زوال^(٦) (أ و) يوم عرفة إلى طلوع الفجر (من
يوم العيد)^(٧) ولو أنشأ الإحرام ليلة العيد جاز (و أ) لأن الحج عرفة . ووقته
باق . وقيل : لا يجوز إلا بالنهار . ولو فارق عرفة نهائياً ولم يكن حاضراً عند

(١) حديث « دفع رسول الله ﷺ من عرفة فنزل الشَّعْبَ فبال » . أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٦١٠ ،
برقم ١٦٧٢ ، في الحج ، باب الجمع بين الصلاتين بالمزدلفة ، ومسلم ٢ / ٩٣٤ ، برقم ١٢٨٠ ، في
الحج ، باب الإفاضة من عرفات ... عن أسامة بن زيد . ومعنى الشَّعْب ما انفرج بين جبلين أو
الطريق في الجبل ، وهي الطريق المعهود للحاج . ولفظ « طريق المأزمين » لم يأت في الصحيحين .
ويفيدة لفظ « الشَّعْب » والصحابة كانوا معه ﷺ .

(٢) قال في الروضة ٣ / ٩٥ « قلت : المختار أن المسافة بين مكة ومنى فرسخ فقط ، كذا قاله جمهور
العلماء المحققين ، منهم الأزرق وغيره ممن لا يحصى . والله أعلم » .

(٣) في أ : « واحد » .

(٤) لو قال المؤلف : من منى إلى عرفات ثلاثة فراسخ ؛ فرسخ منها من منى إلى مزدلفة ، وفرسخان من
مزدلفة إلى عرفات ، لكان أعدل وأصح . قال في « الإيضاح والتبيان في معرفة الكيل والميزان »

ص ٧٧ : « والفرسخ ٥٥٤٠ متر » .

(٥) في أ : « فلا » .

(٦) في أ : « زوال الشمس » .

(٧) سقط ما بين القوسين من أ .

الغروب ولا عاد بالليل تداركاً (و ح أ) ففي وجوب الدم قولان . (و)
حاصلهما : أن الجمع بين الليل والنهار هل هو واجب ؟ ولو وقفوا اليوم العاشر
غلطاً في الهلال / فلا قضاء . ولو وقفوا اليوم الثامن فوجهان . لأن هذا الغلط
نادر) .

الغرض الآن الكلام في كيفية الوقوف ومكانه وزمانه .
أما الكيفية : فالمعتبر الحضور بشرط أن يكون أهلاً للعبادة وفيه صور :
الأولى : لا فرق بين أن يحضرها ويقف وبين أن يمر بها لقوله ﷺ « (الحج عرفة .
فمن أدرك عرفة فقد أدرك الحج) »^(١) وذكر القاضي ابن كج رحمه الله أن ابن
القطان^(٢) رحمه الله جعل الاكتفاء بالمرور المجرد على وجهين .
الثانية : لا فرق بين أن يحضر وهو يعلم أنها عرفة ، وبين أن لا يعلم . وعن ابن
الوكيل : أنه إذا لم يعلم لم يُجزَّه .

الثالثة : لو حضرها نائماً أو دخلها قبل وقت الوقوف ونام حتى خرج الوقت
أجزأه ، كما لو بقي نائماً طول نهاره أجزأه الصوم على المذهب . وفيه وجه : أنه
لا يجزئه كما لو وقف مغمى عليه . قال في " التتمة " : والخلاف في هذه الصورة

(١) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٤٠٨ ، برقم ١٨٦٨ ، في المناسك ، باب من لم يدرك عرفة بلفظ
« (الحج الحج يوم عرفة . من جاء قبل صلاة الصبح من ليلة جَمَعَ ثم حجه ... ») من حديث
عبد الرحمن بن يعمر الديلمي رضي الله عنه ، قال المنذري : « قال أبو داود : وكذلك رواه مهرا عن
سفيان قال : « (الحج الحج) » مرتين ، ورواه يحيى بن سعيد القطان عن سفيان قال : « (الحج) » مرة .
وأخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجة . وأخرجه من حديث سفيان بن عيينة عن سفيان الثوري .
وذكر أن سفيان بن عيينة قال : وهذا حديث رواه سفيان الثوري » .
والترمذي ٣ / ٢٣٧ ، برقم ٨٨٩ ، في الحج ، باب ما جاء فيمن أدرك الإمام يجمع فقد أدرك الحج .
من طريقين .

والنسائي ٥ / ٢٦٤ ، برقم ٣٠٤٤ ، في مناسك الحج ، باب فيمن لم يدرك صلاة الصبح ... وابن
ماجة ٢ / ١٠٠٣ ، برقم ٣٠١٥ ، في المناسك ، باب من أتى عرفة قبل الفجر ليلة جمع .
والحاكم ٢ / ٢٧٨ ، في التفسير ، وصححه وأقره الذهبي . وأخرجه آخرون أيضاً . وليلة جمع هي
ليلة مزدلفة .

(٢) هو أبو الحسين أحمد بن محمد البغدادي الشافعي المتوفى سنة ٣٥٩ هـ ، كان من أصحاب ابن سريج
من أصحاب الوجه . وذكر الإسنوي أن كنيته أبا الحسن . وهو المعروف بابن القطان . انظر :
طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٩١٧ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢١٤ .

والتي قبلها مبني على أن كل ركن من أركان الحج ، هل يجب إفراده بنيته ، لانفصال بعضها عن بعض ، أم يكفيها النية السابقة ؟

ولو فُرض في أشواط الطواف أو بعضها النوم على هيئة لا تنقض الوضوء ؛ فقد قال الإمام: هذا يقرب من الخلاف في صرف الطواف إلى غير جهة النسك، ويجوز أن يقطع بوقوعه موقعه .

الرابعة : لو حضر وهو مغمى عليه لم يجزه^(١) لفوات أهلية العبادة . ولهذا لا يجزئه الصوم إذا كان مغمى عليه طول نهاره . وفيه وجه: أنه يجزئه اكتفاءً بالحضور . والسكران كالمغمى عليه . ولو حضر وهو مجنون لم يجزه . / قال في " التتمة " لكن يقع نفلاً كحج الصبي الذي لا تمييز له . ومنهم من طرد في الجنون الوجه المنقول في الإغماء .

الخامسة : لو حضر بعرفة في طلب غريم له^(٢) أو دابة نادة كفاه . قال الإمام : ولم يذكروا ههنا الخلاف الذي سبق في صرف الطواف عن النسك إلى جهة أخرى . ولعل الفرق أن الطواف قرابة برأسها بخلاف الوقوف^(٣) . قال : ولا يمتنع طرد الخلاف فيه .

وأما المكان : / في أي موضع وقف من عرفة أجزأه . روي أنه ﷺ قال « كل عرفة موقف . »^(٤) وبين الشافعي رضي الله عنه حد عرفة فقال : هي ما جاوز وادي عرنة إلى الجبال القابلة^(٥) مما يلي بساتين بني عامر . وليس وادي عرنة من عرفة . وهو على منقطع عرفة مما يلي منى^(٦) وصوب^(٧) مكة . روي أنه ﷺ قال

(١) قال في الروضة ٣ / ٩٥ « قلت : الأصح عند الجمهور : لا يصح وقوف مغمى عليه ، والله أعلم » وفي ص : « لم يجزئه » .

(٢) سقط من با .

(٣) في ص : « الوقوع » .

(٤) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٤٠٣ ، برقم ١٨٥٦ ، في المناسك ، باب الصلاة يجمع ، وسكت عليه هو والمنذري ، وهو من حديث جابر بهذا اللفظ .

وأحمد في المسند ٤ / ٨٢ ، من حديث جبير بن مطعم بلفظ « كل عرفات موقف » .

(٥) في ص : « المقابلة » .

(٦) سقط من ظ .

(٧) أي الجهة .

« عرفة كلها موقف »^(١) « وارتفعوا عن وادي عرنة »^(٢) .

ومسجد إبراهيم عليه السلام : صدره من عرنة وآخره من عرفات . ويميز بينهما بصخرات كبار فرشت هناك . فمن وقف في صدره فليس واقفاً بعرفة . قال في " التهذيب " : وثم يقف الإمام للخطبة والصلاة .

وجبل الرحمة : في وسط عرصة عرفات . وموقف^(٣) رسول الله ﷺ عنده معروف .

وأما الزمان : ففيه مسألتان :

إحدهما : وقت الوقوف يدخل بزوال الشمس يوم عرفة ، ويمتد إلى طلوع الفجر يوم النحر . وقال أحمد^(٤) : يدخل وقته بطلوع الفجر يوم عرفة . لما روي عن عروة بن مضر الطائي رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال « من صلى معنا هذه الصلاة يعني الصبح يوم النحر وأتى عرفات قبل ذلك ليلاً أو نهاراً ، فقد تم حجه وقضى تفته »^(٥) .

لنا : / اتفاق المسلمين من عصر رسول الله ﷺ على الوقوف بعد الزوال . ولو جاز قبله لما اتفقوا على تركه . وبهذا^(٦) يستدل على أن المراد من الخبر ما بعد الزوال .

(١) أخرجه مسلم ٢ / ٨٩٣ ، برقم ١٤٩ ، في الحج ، باب حجة النبي ﷺ من حديث جابر .

(٢) أخرجه الحاكم في المستدرك ١ / ٤٦٢ ، في المناسك ، من حديث ابن عباس بلفظ « ارفعوا عن بطن عرنة ، وارتفعوا عن بطن محسر » ومرة بلفظ « ارتفعوا عن محسر ، وارتفعوا من عرفات » وقال : « هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه ، وشاهده على شرط الشيخين صحيح إلا أن فيه تقصيراً في سنده » وسكت عليه الذهبي . وعُرْنَةُ : وَزَانُ رُطْبَةٍ . المصباح المنير ، مادة : عرن .

(٣) في ظ : « وهو موقف » .

(٤) المغني ٣ / ٤٠٧ .

(٥) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٤٠٩ ، برقم ١٨٦٩ ، في المناسك ، باب من لم يدرك عرفة ، من عروة بن مضر الطائي بلفظ « ... من أدرك معنا هذه الصلاة وأتى عرفات قبل ذلك ليلاً أو نهاراً فقد تم حجه وقضى تفته » .

وسكت عليه هو والمنذري وقال « وأخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه ، وقال الترمذي : حسن صحيح » قلت : ورواه أحمد وابن حبان والحاكم والدارقطني وغيرهم بألفاظ متعددة .

(٦) في ظ : « وهذا » .

إذا تقرر ذلك ، فلو اقتصر على / الوقوف ليلاً كان مدركاً للحج على المذهب ص ٦٢٤ المشهور . ونقل الإمام رحمه الله عن بعض التصانيف فيه قولين واستبعده . وعن شيخه أن الخلاف فيه مخصوص بما إذا أنشأ الإحرام ليلة النحر .

فإذا لخص ذلك خرج منه ثلاثة أوجه ؛ كما ذكر في ” الوسيط “ . / أصحهما : أ ١٤٠ ب أن المقتصر على الوقوف ليلاً مدركٌ ، سواء أنشأ الإحرام قبل ليلة العيد أو فيها وكلاهما جائز . والثاني : أنه ليس بمدرك على التقديرين . والثالث : أنه مدرك بشرط تقديم الإحرام عليها .

ولو اقتصر على الوقوف نهاراً ، وأفاض قبل الغروب كان مدركاً ، وإن لم يجمع بين الليل والنهار في الوقوف .

وقال مالك^(١) : لا يكون مدركاً .

لنا : خبر عروة الطائي . وأيضاً فإنه لو اقتصر على الوقوف ليلاً كان مدركاً ، فكذلك ههنا . وهل يؤمر بإراقة دم ؟ نظير ؛ إن عاد قبل الغروب وكان حاضراً بها حين غربت الشمس فلا ، وإن لم يعد حتى طلع الفجر فنعم . وهل هو واجب أو مستحب ؟ أشار في المختصر و ” الأم “ إلى وجوبه ، ونص في ” الاملاء “ على الإستحباب .

وللأصحاب ثلاثة طرق ، رواها القاضي ابن كج ؛ أصحها : أن المسألة على قولين . أحدهما : وبه قال أبو حنيفة^(٢) وأحمد^(٣) رحمهما الله : وجوب الدم ، لأنه ترك نسكاً وقد روي أنه ﷺ قال « (من ترك نسكاً فعليه دم .) »^(٤) والثاني : أنه مستحب^(٥) لقوله ﷺ في خبر عروة « (فقد تم حجه .) »^(٦) ولأنه أدرك من الوقوف ما

(١) وهو المذهب . والقول الثاني بالأجزاء لكن فيه دم في قول ، ولا دم فيه في قول آخر . انظر : مواهب الجليل ٣ / ٩٤ .

(٢) مناسك الملا على القاري ص ١٤١ ، ١٣٨ .

(٣) المغني ٣ / ٤١٥ .

(٤) أخرجه مالك في الموطأ ١ / ٤١٩ برقم ٢٤٠ في الحج باب ما يفعل من نسي من نسكه شيئاً من قول ابن عباس رضي الله عنهما بلفظ « (من نسي من نسكه شيئاً أو تركه فليهرق دمأ) » .

(٥) في أ : « (يستحب) » .

(٦) سبق تخريجه قبل الحديث السابق ص ١١١ .

أجزأه ، فلم يجب الدم كما لو وقف ليلاً . وهذا أصح القولين . قاله / المحاملي^(١) ظ ١٠٤ ب والرويانى^(٢) رحمهما الله وغيرهما^(٣) . وفي " التهذيب " : أنه القول القديم .

فإن ثبتت المقدمتان فالمسألة مما يفتى فيها على القول^(٤) القديم لكن أبو القاسم الكرخي رحمه الله ذكر أن الوجوب هو القديم . والله أعلم .
والطريق الثاني عن أبي إسحق : أنه إن أفاض مع الإمام فهو معذور ، لأنه تابع .
وإن انفرد بالإفاضة ففيه قولان .

والثالث : نفي الوجوب والجزم بالاستحباب مطلقاً . وإذا قلنا بالوجوب ، فلو عاد ليلاً فوجهان . أظهرهما : أنه لا شيء عليه كما لو عاد قبل الغروب ، وصبر حتى غربت الشمس . والثاني : يجب . ويحكى هذا عن أبي حنيفة^(٥) وأحمد^(٦) رحمهما الله لأن النسك هو الجمع بين آخر النهار وأول / الليل بعرفة .

المسألة الثانية : إذا غلط الحجيج فوقفوا غير يوم عرفة : فيما أن يغلطوا بالتأخير أو بالتقديم .

الحالة الأولى : أن يغلطوا بالتأخير ، بأن^(٧) وقفوا اليوم التاسع بعد إكمال^(٨) ذي القعدة ثلاثين ، ثم بأن لهم أن الهلال كان قد أهلَّ ليلة الثلاثين ، وأن وقوفهم وقع في اليوم العاشر ؛ فيصح الحج ، ولا يلزمهم القضاء . لما روي أنه ﷺ قال : « حجكم يوم تحجون »^(٩) وروي أيضاً أنه قال : « يوم عرفة اليوم الذي تُعرَّف فيه

(١) هو أبو الحسن أحمد بن محمد البغدادي المعروف بالمحاملي وابن المحاملي الشافعي المتوفى سنة ٤١٥ هـ تفقه على الشيخ أبي حامد ، وله : التجريد والمجموع والمقنع واللباب ، وكان من أصحاب الوجوه ، تفقه عليه الخطيب . انظر : طبقات ابن السبكي ٤ / ٤٨ ، وطبقات الشافعية للإسنوي برقم ١٠٢٣ .
(٢) أي الرويانى ؟ لم أقطع به . هل هو صاحب البحر أو الجرجانيات أو غيرهما . والله أعلم .

(٣) سقط من ظ ص .

(٤) سقط من ظ ص .

(٥) مناسك ملا على القاري ص ١٤١ ، ١٣٨ .

(٦) المغني ٣ / ٤١٥ .

(٧) في ظ أ ص : « فإن » .

(٨) في با : « كمال » .

(٩) ليس له أصل ، ويستأنس له بمعنى الحديث الذي يليه .

الناس»^(١) . ولأنهم لو كُلفوا^(٢) القضاء لم يأمنوا مثله في القضاء . ولأن في إلزام القضاء مشقة عظيمة لما فيه من إحباط قطع المسافات الطويلة وإنفاق الأموال الكثيرة، وهذا إذا كان في الحجيج كثرة على المعتاد .

فإن قلوا على خلاف العادة أو لحقت شزيمة يوم النحر فظنت^(٣) أنه يوم عرفة ، وأن الناس قد أفاضوا ؛ فوجهان . أحدهما : أنه لا قضاء عليهم أيضاً ، لأنهم لا يأمنون مثله في القضاء . وأصحهما : يجب ، إذ ليس فيه مشقة عامة / وإذا لم يجب القضاء فلا فرق بين أن يتبين الحال بعد يوم الوقوف أو في ذلك اليوم وهم وقوف بعد الزوال^(٤) . وإن^(٥) تبين قبل الزوال فوقفوا بعده ؛ فقد قال في التهذيب : المذهب أنه لا يجزئهم ، لأنهم وقفوا على يقين الفوات . وهذا غير مسلم ، لأن عامة الأصحابذكروا أنه لو قامت البينة على رؤية الهلال ليلة العاشر وهم بمكة ، لا يتمكنون من حضور الموقف بالليل ؛ يقفون من الغد . ويحتسب لهم . كما لو قامت البينة بعد الغروب [في] اليوم الثلاثين من رمضان على رؤية الهلال ليلة الثلاثين ، نص على أنهم يصلون من الغد العيد ، فإذا لم نحكم بالفوات لقيام الشهادة ليلة العاشر ، لزم مثله في اليوم العاشر .

ولو شهد واحد أو عدد برؤية هلال ذي الحجة ورُدَّتْ / شهادتهم ؛ لزمهم أ ١٤١ ب الوقوف اليوم التاسع عندهم وإن كان الناس يقفون في اليوم بعده . كمن شهد

(١) أخرجه أبو داود في المراسيل ص ١٣٩ ، برقم ١٣٢ ، عن عبد العزيز بن عبد الله بن خالد بن أسيد أن النبي ﷺ قال : « يوم عرفة الذي يعرف فيه الناس » أي يقفون بعرفة والتعريف : الوقوف بعرفة . والبيهقي ٥ / ١٧٦ ، في الحج ، باب خطأ الناس يوم عرفة ، بلفظ « يوم عرفة اليوم الذي يعرف الناس فيه » وقال : « هذا مرسل جيد » عن عبد العزيز السابق . ومن طريق الشافعي عن عطاء أيضاً في السنن الكبرى ٥ / ١٧٦ في الباب السابق بلفظ « فطركم يوم تفتطرون ، وأضحاكم يوم تضحون » وأراه قال « وعرفة يوم تعرفون » .

وأخرجه بطرقه الدارقطني في السنن ٢ / ٢٢٣ - ٢٢٥ ، في الحج ، ولكن في طرقها مقال .

(٢) في أ ب : « تكلفوا » .

(٣) في أ : « فظنوا » .

(٤) سقط من ظ أ ص .

(٥) في أ : « إن » .

برؤية هلال رمضان فردت شهادته ؛ يلزمه الصوم^(١) .

ولو وقفوا اليوم الحادي عشر لم يصح حجهم بحال .

الحالة الثانية : أن يغلطوا بالتقديم ، ويقفوا اليوم الثامن ، فينظر ؛ إن تبين لهم الحال قبل فوات وقت الوقوف لزمهم الوقوف في وقته . وإن تبين بعده فوجهان . أحدهما : أنه^(٢) لا قضاء كما في الغلط في^(٣) التأخير . وأصحهما عند الأكثرين : وجوب القضاء . وفرقوا من وجهين . أحدهما : أن تأخير العبادة عن الوقت أقرب إلى الاحتساب من تقديمها على الوقت . والثاني : أن الغلط بالتقديم يمكن الاحتراز عنه ، فإنه إنما يقع لغلط^(٤) في الحساب أو الخلل^(٥) في الشهود الذي شهدوا بتقديم الهلال . والغلط بالتأخير قد يكون للتغيم^(٦) المانع من رؤية الهلال / ومثل ذلك لا يمكن الاحتراز عنه .

ولو غلطوا في المكان ، فوقفوا بغير عرفة ؛ لم يصح حجهم بحال^(٧) .

ونتكلم بعد هذا في لفظ الكتاب ، خاصة قوله " والواجب من ذلك ما ينطلق عليه اسم الحضور في جزء من أجزاء عرفة " فيه تعرض للفصلين الأولين ، كيفية الوقوف ومكانه . وقوله " ولو في النوم " معلم بالواو ، (وكذا قوله)^(٨) " وإن سارت / به دابته " وقوله " ولا يكفي حضور المغمى عليه " لما مر . وقوله " من الزوال " معلم بالألف لما حكيناه عن أحمد ، وبالواو لأن القاضي ابن كج روى عن

(١) قلت : والظاهر أن هذا القياس مع الفارق ، لأنه يتصور أن يصوم وحده ، لكن لا يتصور أن يقف بعرفة وحده ، ولا سيما مع قوله ﷺ السابق « يوم عرفة اليوم الذي يعرف فيه الناس » ولو قال « أجزاءهم » بدل « لزمهم » لسلمت العبارة ، كما في مغني المحتاج ١ / ٤٩٩ .

(٢) سقط من ظ .

(٣) في ظ أ ص : « بي » .

(٤) في با : « الغلط » .

(٥) في ظ أ : « للخلل » .

(٦) في ظ : « بالتغيم » وفي با : « للتغيم » .

(٧) قال النووي رحمه الله في الروضة ٣ / ٩٨ « قلت : ومما يتعلق بالوقوف : أنه يستحب أن يرفع يديه في الدعاء بحيث لا تجاوزان رأسه ، ولا يفرط في الجهر في الدعاء ، فإنه مكروه . وأن يقف متطهراً . والله أعلم » .

(٨) في أ : « وكذلك » .

أبي الحسين^(١) وجهاً أنه لو وقف في أول الزوال وانصرف لم يجزه ، بل يجب أن يكون الوقوف بعد مضي زمان^(٢) إمكان صلاة الظهر (من أول)^(٣) الزوال . وقوله ” ولو أنشأ إحرامه^(٤) ليلة العيد جاز “ . المسألة مكررة ، قد ذكرناها مرة في فصل الميقات الزماني ، واقتصر ههنا على ذكر الوجه^(٥) الأصح ، وهو الجواز . وقوله ” وقيل لا يجوز إلا بالنهار “ يعني الوقوف / وكأنه فرع جواز إنشاء الإحرام ليلة العيد على امتداد وقت الوقوف إلى طلوع الفجر ، ثم^(٦) ذكر الوجه البعيد وهو أنه لا يمتد ، وليست الليلة وقتاً له . ولو حمل قوله ” وقيل : لا يجوز “ على أنه لا يجوز إنشاء الإحرام فيها لكان تعسفاً ، لأنه قال : ” إلا بالنهار . “ والإحرام لا تعلق له بالنهار ، وأيضاً فإن ذلك الوجه قد صار مذكوراً في فصل المواقيت ، فالحمل على فائدة جديدة أولى .

وقوله ” ولا عاد بالليل تداركاً “ فيه تقييد القولين^(٧) بما إذا لم يعد بالليل إشارة إلى أنه لو عاد لم يجب الدم جزماً ، وهو الوجه الأصح . ويجوز أن يعلم بالواو للوجه الثاني ، وبالحاء والألف / أيضاً لما سبق . ويجوز إعلام قوله ” قولان “ بالواو (للطريقين المانعين)^(٨) من إطلاق الخلاف . وقوله ” حاصلهما أن الجمع بين الليل والنهار بعرفة^(٩) هل هو واجب ؟ “ أراد به ما ذكره الإمام ، أن القولين في وجوب الدم يلزم منهما حصول قولين^(١٠) في وجوب الجمع بين الليل والنهار في الوقوف ، لأن ما يجب جبره من أعمال الحج ، لا بد وأن يكون واجباً ، لكن في كلام

(١) سبقت ترجمته في ابن القطان .

(٢) سقط من أ .

(٣) في أ : « بعد » .

(٤) في ص : « الإحرام » .

(٥) سقط من أ .

(٦) سقط من ظ .

(٧) في أ با ص : « للقولين » .

(٨) في أ ص : « للطريقين المانعين » .

(٩) سقط من با ظ .

(١٠) في أ : « قول » .

الأصحاب ما يَنَازِع فيه ، لأن منهم من وَجَّه قولَ عدمِ (الوجوبِ ، لأن)^(١) الجمع ليس بواجب ، فلا يجب بتركه الدَّم ، فَقَدَّرُ عدم^(٢) وجوب الجمع متفقاً^(٣) عليه .

[الفصل السابع : في أسباب التحلل]

قال : (الفصل السابع في أسباب التحلل : فإذا^(٤) جمع الحجيج بين المغرب والعشاء بمزدلفة ، باتوا بها ثم ارتحلوا عند الفجر . فإذا انتهوا إلى المشعر الحرام ، وقفوا ودعوا . وهذه سنة (م) ثم يتجاوزونه^(٥) إلى وادي محسر فيسرعون بالمشي . (و) فإذا وافوا منى بعد طلوع الشمس رموا سبع حصيات إلى الجمرة الثالثة وكبروا مع كل حصاة بدلاً عن التلبية ثم يلقون وينحرون ويعودون إلى مكة لطواف الركن ، ثم يعودون إلى منى للرمي في أيام التشريق) .

/ (ذكرنا أن)^(٦) الحجيج يفيضون بعد غروب الشمس يوم عرفة إلى مزدلفة . أ ١٤٢ ب
فإذا انتهوا إليها جمعوا بين الصلاتين وباتوا بها . وليس هذا المبيت بركن خلافاً لأبي عبد الرحمن ابن بنت الشافعي رضي الله عنه وأبي بكر بن خزيمة^(٧) من أصحابنا رحمهم الله ، لما روي أنه ﷺ قال « من ترك المبيت بمزدلفة فلا حج له »^(٨) لنا ما

(١) في أ با : « وجوب الدم بأن » .

(٢) سقط من أ .

(٣) في أ ط : « متفقاً » .

(٤) في ص : « وإذا » .

(٥) في أ ص : « يجاوزونه » .

(٦) سقط ما بين القوسين من با .

(٧) هو أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة النيسابوري الشافعي المتوفى سنة ٣١١ هـ أو ٣١٢ هـ تفقه على الربيع والمزني ، وكان حافظاً . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٤١٦ ، وطبقات ابن السبكي ١٠٩ / ٣ .

(٨) لم يجده النووي وابن الحجر والمحب الطبري ، واستدل العسقلاني لابن خزيمة وابن بنت الشافعي بما روى النسائي ٥ / ٢٦٣ ، برقم ٣٠٤٠ ، في مناسك الحج ، باب فيمن لم يدرك صلاة الصبح مع الإمام بالمزدلفة ، من حديث عروة بن مضر بلفظ « من أدرك جمعاً مع الإمام والناس حتى يُفيضَ منها فقد أدرك الحج ، ومن لم يدرك مع الناس والإمام فلم يدرك » ثم قال الحافظ : « وهي من رواية مُطَرَف عن الشعبي وقد صنف أبو جعفر العقيلي جزءاً في إنكارها ، وذكر أن مطرفاً كان يهتم في

روي أنه ﷺ قال ((الحج عرفة ، فمن أدركها فقد أدرك الحج))^(١) ثم هو نسك مجبور بالدم في الجملة .

وتفصيله : أنه إن دفع منها ليلاً نظير ؛ إن كان بعد انتصاف الليل فلا شيء عليه معذوراً كان أو غير معذور ، ((لأن سودة وأم سلمة أفاضتا في النصف الأخير بإذن رسول الله ﷺ ولم يأمرهما بدم))^(٢) ولا النفر الذين نفروا معهما))^(٣) .

وعن أبي حنيفة^(٤) أن غير المعذور يلزمه الدم إن لم يعد ولم يقف بعد طلوع الفجر .

وإن دفع قبل انتصاف الليل وعاد قبل طلوع الفجر ، فلا شيء عليه أيضاً . كما لو دفع من عرفة قبل الغروب / وعاد . وإن لم يعد أو ترك المبيت أصلاً أراق دماً . وهل هو واجب أو مستحب ؟ فيه طرق .

أظهرها : أنه على قولين كما ذكرنا^(٥) في الإفاضة من عرفة قبل غروب الشمس .

المتون . والله أعلم ((انظر : التلخيص الحبير ٢ / ٢٥٧ .

جريدة

(١) تقدم قريباً تخريجه من رواية أصحاب السنن الأربعة وغيرهم . ص ١٠٩ .

(٢) في ظ ص : ((بالدم)) .

(٣) أما إفاضة سودة ؛ فقد رواه البخاري مع الفتح ٣ / ٦١٥ ، برقم ١٦٨٠ ، في الحج ، باب من قدم ضعفة أهله بليل ...

ومسلم ٢ / ٩٣٩ ، برقم ١٢٩٠ ، في الحج ، باب استحباب تقديم دفع الضعفة من النساء . والنسائي ٥ / ٢٦٢ ، برقم ٣٠٣٧ ، في مناسك الحج ، باب الرخصة للنساء في الإفاضة من جمع قبل الصبح . كلها من حديث عائشة ، ولفظ النسائي ((إنما أذن النبي ﷺ لسودة في الإفاضة قبل الصبح من جمع ، لأنها كانت امرأة ثبطة)) أي ثقيلة بطيئة .

وأما إفاضة أم سلمة ؛ فهو من حديث عائشة أيضاً أخرجه أبو داود مع مختصره ٢ / ٤٠٤ ، برقم ١٨٦١ ، في المناسك ، باب التعجيل من جمع ، بلفظ ((أرسل النبي ﷺ بأم سلمة ليلة النحر فرمت الجمرة قبل الفجر ثم مضت فأفاضت ...)) وسكت عليه أبو داود والمنذري .

والحاكم ١ / ٤٦٩ ، في المناسك ، مثله وقال ((صحيح على شرطهما)) وأقر عليه الذهبي . وأما قول الرافعي ((ولم يأمرهما ...)) إلى آخره قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٥٧ ((فلم أره منصوباً إلا أنه مأخوذ بدليل عدم)) .

جريدة

(ج) مناسك على القاري ص ١٤٧ .

(د) في أ : ((ذكر)) .

وعن أحمد^(١) روايتان كالقولين . وعن مالك^(٢) : هو واجب .

وقال أبو حنيفة^(٤) رحمه الله : لا اعتبار بالمبيت ، وإنما الاعتبار بالوقوف

بمزدلفة^(٥) بعد طلوع الفجر . فإذا تركه لزمه دم .

والطريق الثاني : القطع بالاستحباب .

والثالث : القطع^(٦) بالإيجاب وحمل نصه على الاستحباب على ما إذا دفع بعد

انتصاف الليل . يحكى هذا عن القاضي أبي حامد^(٧) .

والأولى تقديم النساء والضعفة بعد انتصاف الليل إلى منى . روي عن ابن عباس

رضي الله عنهما قال « كنتُ فيمن قدم رسول الله ﷺ من ضعفة أهله إلى منى من

المزدلفة »^(٨) وغير / الضعفة يلبثون حتى يصلوا الصبح بها ويغسلون^(٩) بالصلاة ، أ ١٤٣ أ

(١) المبيت بمزدلفة واجب عند أحمد ، وفي قول ليس بواجب ، والمذهب وجوبه .

انظر : المغني ٣ / ٥٠٣ - ٥٠٤ .

(٢) في أ : « وعند » .

(٣) الشرح الكبير ٢ / ٤٤ .

(٤) يعتبر الوقوف واجباً ، والمبيت سنة عندهم . انظر : مناسك على القاري ص ١٤٧ . وقال العيني في

عمدة القاري ١٠ / ١٧ « لو ترك الوقوف بها بعد الصبح من غير عذر فعليه دم ، وإن كان بعذر

الزحام فتعجل السير إلى منى فلا شيء عليه ، والمأمور به في الآية الكريمة الذكر دون الوقوف ... » .

(٥) في ظ أ : « بالمزدلفة » .

(٦) قال في الروضة ٣ / ٩٩ « لو لم يحضر مزدلفة في النصف الأول ، وحضرها ساعة في النصف الثاني ،

حصل المبيت . نص عليه في الأم . وفي قول ضعيف نص عليه في الإملاء . والقديم : يحصل بساعة

بين نصف الليل وطلوع الشمس . وفي قول : يشترط معظم الليل . والأظهر وجوب الدم بترك

المبيت . والله أعلم » .

(٧) هو القاضي أبو حامد أحمد بن بشر المروزي الخراساني ثم البصري الشافعي المتوفى سنة ٣٦٢ هـ

وأخذ عن أبي إسحق المروزي ، وشرح المختصر ، وصنف « الجامع » في المذهب . انظر : طبقات

الشافعية للإسنوي برقم ١٠١٨ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢١١ .

(٨) أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٦١٥ ، برقم ١٦٧٨ ، في الحج ، باب من قدم ضعفة أهله بليل ...

من حديث ابن عباس بلفظ « أنا ممن قدم النبي ﷺ ليلة المزدلفة في ضعفة أهله » .

ومسلم ٢ / ٩٤١ ، برقم ١٢٩٣ ، في الحج ، باب استحباب تقديم دفع الضعفة ... وأبو داود مع

المختصر ٢ / ٤٠٣ ، برقم ١٨٥٨ ، في الحج ، باب التعجيل من جمع ، مثل لفظ البخاري .

(٩) أي يصلونها بغسل وهو ظلام آخر الليل ، المصباح المنير ، مادة : غلس .

والتغليس ههنا أشد استحباباً .

وينبغي أن يأخذوا من المزدلفة الحصى للرمي لأن بها جبلاً ، في أحجاره رخاوة^(١) . وليكونوا متأهين للرمي . فإن السنة أن لا يشتغلوا عنه بشيء إذا انتهوا إلى منى . ولو أخذوا من موضع آخر جاز ، لكن يكره أخذه^(٢) من المسجد لأنه فرشه ، ومن الحش^(٣) لنجاسته ومن الرمي ، لما قيل ((أن من يقبل حجه يرفع حجره ، وما يبقى فهو مردود))^(٤) .

وكم يأخذون منها ؟ قال في المفتاح^(٥) : سبعين حصاة ليرمي^(٦) يوم النحر وأيام التشريق على ما سنفصله . وهذا ظاهر لفظ^(٧) المختصر . وقال الأكثرون : سبع حصيات ليرمي^(٨) يوم النحر . وحكوه عن نصه في موضع آخر ، وجعلوه بياناً لما أطلقه في المختصر . / وعلى هذا فيأخذه^(٩) لرمي^(١٠) أيام التشريق من وادي محسر أو غيره . وجمع بعضهم بينهما فقالوا : يستحب الأخذ من المزدلفة لجميع الرمي لكنه لرمي يوم^(١١) النحر أحب .

(١) الرخو بكسر الراء : اللين السهل ، المصباح المنير ، مادة : رخو .

(٢) في ظ أ : « الأخذ » .

(٣) الحش : بضم الحاء وكسرها وتشديد الشين ، وهو بستان النخل ، وكان العرب يقضون حوائجهم فيها قبل أن يتخذوا الكنف . المصباح المنير ، مادة : حشش .

(٤) أخرج الحاكم ١ / ٤٧٦ ، في المناسك ، عن أبي سعيد قال : (قلنا يا رسول الله هذه الأحجار التي ترمى بها فتحسب أنها تنقعر ؟ قال : « إنه ما يقبل منها يرفع . ولا ذلك لرأيتها مثل الجبال ») وقال : « هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه . يزيد بن سنان ليس بالمتروك » وقال الذهبي : « قلت : يزيد ضعفه » .

وأخرجه عن الحاكم البيهقي ٥ / ١٢٨ ، في الحج ، باب أخذ الحصى . وقال « يزيد ليس بالقوي في الحديث ، وروى من وجه آخر ضعيف ابن عمر مرفوعاً » وساقه بطرقه موقوفة أو ضعيفة .

(٥) صاحب المفتاح هو صاحب التلخيص ابن القاص .

(٦) في ظ أ ص : « لرمي » .

(٧) في ص : « لفظة في » .

(٨) في ظ أ ص : « لرمي » .

(٩) في ص أ با : « فيأخذ » .

(١٠) في أ : « في » .

(١١) في با : « أيام » .

ثم الجمهور قالوا : يتزود الحصى ليلاً قبل أن يصلي الصبح . وفي التهذيب أخر
أخذها عن الصلاة .

[الدفع إلى منى وما يتعلق به]

ثم يدفعون [بعد صلاة الفجر] إلى منى . فإذا انتهوا إلى / المشعر الحرام وقفوا
على قزح . وهو جبل من المشعر الحرام ، ويقال : هو المشعر . والمشعر^(١) من
المزدلفة ما بين (مازمي عرفة)^(٢) ووادي محسر . ويذكرون الله تعالى ويدعون إلى
الإسفار . قال الله تعالى ﴿ فاذكروا الله عند المشعر الحرام ﴾^(٣) والأحب أن
يكونوا مستقبلين القبلة . ولو وقفوا في موضع آخر من المزدلفة تأدى أصل السنة ،
لكنه عند المشعر أفضل . ولا يجبر فوات هذه السنة بالدم كسائر الهيات . فإذا
أسفروا ساروا [إلى منى] وعليهم السكينة ، ومن وجد فرجة أسرع كما في الدفع
من عرفة . فإذا انتهوا إلى وادي محسر فالمستحب للراكين أن يحركوا دوابهم ،
وللماشين أن يسرعوا / قدر رمية بحجر^(٤) . يروى^(٥) ذلك عن جابر رضي الله عنه
عن النبي ﷺ^(٦) . وقد قيل : أن النصارى كانت تقف ثم ، فأمرنا بمخالفتهم^(٧) .
ثم يسرون على السكينة ، فيوافون^(٨) منى بعد طلوع الشمس ، فيرمون سبع
حصيات إلى جمرة العقبة . وهي في^(٩) حضيض^(١٠) الجبل مترقية^(١١) عن الجادة ،

(١) سقط من أ .

(٢) في أ : « وادي عرنة » .

(٣) سورة البقرة من آية : ١٩٨ .

(٤) في ظ : « الحجر » .

(٥) في ظ أ : « روى » .

(٦) أخرج مسلم ٢ / ٨٩١ ، برقم ١٢١٨ ، في الحج ، باب حجة النبي ﷺ ، من حديث جابر الطويل
وفيه « حتى أتى بطن محسر فحرك قليلاً ثم سلك الطريق الوسطى ... » .

(٧) روى البيهقي ٥ / ١٢٥ ، في الحج ، باب الدفع من المزدلفة قبل طلوع الشمس ، من حديث مسور ،
وفيه « فإن أهل الشرك والأوثان ... كانوا يدفعون من المشعر الحرام عند طلوع الشمس على رؤوس
الجبال مثل عمائم الرجال على رؤوسها ، هذين مخالفاً لهدْيهم » .

(٨) أي يصلون .

(٩) في أ : « من » .

(١٠) أي أسفل .

(١١) أي مرتفعة .

على يمين السائر إلى مكة . ولا ينزل الراكبون حتى يرموا ، كما فعل رسول الله ﷺ^(١) . والسنة أن يكبروا مع كل حصاة^(٢) ، ويقطعوا التلبية إذا ابتدؤا بالرمي .
روى أن النبي ﷺ قطع التلبية عند أول حصاة / رماها^(٣) والمعني فيه : أن التلبية شعار الإحرام والرمي أخذ في التحلل . وعن القفال أنهم إذا^(٤) رحلوا من مزدلفة مزجوا التلبية بالتكبير في ممرهم . فإذا انتهوا إلى الجمرة وافتتحوا الرمي تحضوا التكبير . قال الإمام : ولم أر هذا لغيره .

ثم إذا رموا جمرة العقبة نحروا ، إن كان معهم هدى . فذلك سنة^(٥) . ثم بعد ذبح الهدى يخلقون أو يقصرون . وإذا فرغوا منه عادوا إلى مكة ، وطافوا طواف الركن ، ويسعون بعده إن لم يطوفوا للقدوم أو لم يسعوا بعده^(٦) . ثم يعودون إلى منى للمبيت بها والرمي أيام التشريق ، وليعودوا إليها قبل أن يصلوا الظهر . وهذه ترجمة جُمليّة لهذه الوظائف . ومسائلها على التفصيل بين يديك .

وقوله في الكتاب " وهذه سنة " معلم بالميم ، إن ثبت ما رواه بعض أصحابنا عن مالك^(٧) أن الوقوف بالمشعر الحرام واجب .

(١) صرح النسائي ٥ / ٢٧٠ ، برقم ٣٠٦١ ، في مناسك الحج ، باب الركوب إلى الجمار واستظلال الحرم ، رميه ﷺ على ناقته جمرة العقبة يوم النحر .

(٢) في حديث جابر الطويل السابق قريبا عند مسلم « فرماها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة منها » .
(٣) أخرج النسائي ٥ / ٢٧٦ ، برقم ٣٠٨٠ ، في مناسك الحج ، باب قطع التلبية إذا رمى جمرة العقبة من الفضل بن عباس قال « كنت ردف رسول الله ﷺ فما زلت أسمعُه يلبي حتى رمى جمرة العقبة ، فلما رمى قطع التلبية » .

(٤) في ظ : « إن » .

(٥) أخرج أبو داود مع المختصر ٢ / ٤١٩ - ٤٢٠ ، برقم ١٩٠٠ ، في المناسك ، باب في رمي الجمار ، عن أنس « أن رسول الله ﷺ رمى جمرة العقبة يوم النحر . ثم رجع إلى منزله بمنى ، فدعا بذبح فذبح . ثم دعا بالحلاق فأخذ بشق رأسه الأيمن ، فحلقه فجعل يقسم بين من يليه الشعرة والشعرتين ، ثم أخذ بشق رأسه الأيسر فحلقه ثم قال : ههنا أبو طلحة ؟ فدفعه إلى أبي طلحة » وسكت عليه وقال المنذري : « وأخرجه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي » .

(٦) أي من لم يطف بالقدوم ، وبدأ بعرفة أو طاف للقدوم ولم يسع ؛ سعى بعد طواف الإفاضة .

(٧) قال مالك : « النزول إلى المزدلفة واجب . والوقوف أو المبيت بالمشعر الحرام مندوب . وترك الواجب يوجب دماً بخلاف ترك السنة . وقال ابن الماجشون : النزول إلى المزدلفة سنة . والوقوف بالمشعر ركن . ولا يجب الدم بترك السنة ، ولا يجزيء الدم بترك ركن » انظر مواهب الجليل ٣ / ٨ ،

وقوله " فيسرعون بالمشي " يجوز أن يعلم بالواو ، لأنني رأيت في بعض الشروح " أن الراكب يحرك دابته . أما المشي فلا يعدو ولا يرمل . "

وقوله " إلى الجمرة الثالثة " المراد منها جمرة العقبة . وإنما تسمى الثالثة ، لأن السائرين من منى إلى مكة يتعدون / جمرتين قبلها ، ثم ينتهون إليها . فهي الثالثة أ ١٤٤ أ
بالإضافة إلى منى . وقد ذكرنا^(١) أنها منحرفة عن متن الطريق . والجمرتان قبلها على متنه . وقوله " ثم يخلقون وينحرون " قدم ذكر الحلق ، لكن المستحب أن يكون النحر مقدماً على الحلق ، كما سيأتي . إن شاء الله تعالى .

قال : (وللحج تحللان . يحصل أحدهما بطواف الزيارة ، والآخر بالرمي (و) . وأيهما قدم أو آخر فلا بأس (م ح أ) . وَيَحِلُّ بين التحللين اللبس والقلم ، ولا يحل الجماع . وفي التطيب والنكاح واللمس وقتل الصيد قولان . وإن جعلنا الحلق نسكاً صارت الأسباب ثلاثة . فلا يحصل أحد التحللين إلاّ باثنين (و) أي اثنين كانا . ويدخل وقت التحلل بانتصاف^(٢) ليلة النحر . (ح م) ووقت فضيلته : طلوع الفجر يوم النحر . وفي كون الحلق نسكاً قولان . ولا خلاف [في] أنه مستحب ويلزم^(٣) بالنذر . فإن جعل نسكاً جازت (م ح) البداءة^(٤) في أسباب التحلل . وفسدت العمرة بالجماع قبل الحلق^(٥) . لأن التحلل لم يتم دونه ، وإذا تركه لم ينجر بالدم ، لأن تداركه ممكن . وإن لم يكن على رأسه شعر فيستحب^(٦) إمرار الموصى (ح) على الرأس . ولا يتم هذا

والشرح الكبير ٢ / ٤٤ . قلت : ولو أعلمه الرافعي بالحاء لكان مشكوراً . لأن الوقوف بالمزدلفة واجب والمبيت سنة عنده عكس قول مالك . انظر مناسك الملا على القاري ص ١٤٦ - ١٤٧ .

(١) في ظ ص : « ذكر » .

(٢) في أ : « بانتصاف الليل » .

(٣) في أ : « يلزم » بدون الواو .

(٤) في ص : « البداءة به » .

(٥) في أ : « التحلل » .

(٦) في أ : « استحَب » .

النسك بأقل من حلق ثلاث (١) و (٢) شعرات من الرأس ويقوم التقصير والتف (٣) والإحراق مقام الحلق . (إلا إذا نذر الحلق .) (٣) ولا حلق على المرأة . ويستحب لها التقصير .

لو ذهبت أراعي في الفصل ترتيب الكتاب ، لم نظفر (٤) بالكشف الذي / ظ ١٠٨ أ نعتة (٥) فاحتمل التقديم والتأخير . واعرف ثلاثة أصول :

[هل الحلق نسك أم لا ؟ وما أحكامه ؟]

أحدها : أن قول الشافعي رضي الله عنه اختلف في أن الحلق في وقته (هل هو) (٦) نسك أم لا ؟

فأحد القولين : أنه ليس بنسك ، وإنما هو استباحة محظور . لأن كل مالو فعله قبل وقته لزمته الفدية ، فإذا فعله في وقته كان استباحة كالطيب واللبس . وهذا لأنه يريد أن يتحلل فيتناول بعض ما حظر عليه كما يتطيب .

وأصحهما : وبه قال مالك (٧) وأبو حنيفة (٨) وأحمد (٩) رحمهم الله : أنه نسك (١٠) مثاب عليه . / لما روي أنه ﷺ قال « إذا رميتم وحلقتم حل لكم كل شيء إلا النساء » (١١) علق الحل بالحل ، كما علقه بالرمي وأيضاً فإن الحلق أفضل

(١) أعلمه الرافعي بالواو ، ولم يقبل إعلام الغزالي بالخاء والميم ، وهذا جيد في التصحيح ، وأنا اتبعت في التزقيم طريق الرافعي ! ثم بين الرافعي سبب إعلامه بقوله : لأنني رأيت في بعض الشروح ...

(٢) قدمه على « التقصير » في أ .

(٣) سقط ما بين القوسين من أ .

(٤) في أ : « لم نظفر » .

(٥) في أ : « تبغيه » .

(٦) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٧) مواهب الجليل ٣ / ١٢٧ .

(٨) مناسك على القاري ص ١٥٢ .

(٩) كشاف القناع ٢ / ٥٠٣ ، وسقط « أحمد » من ص .

(١٠) النسك بضم نين مجناه : تعبد وتزهد وتطوع بقربة . المصباح المنير ، مادة : نسك .

(١١) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٤١٨ ، برقم ١٨٩٧ ، في المناسك ، باب في رمي الجمار ، وقال :

« هذا حديث ضعيف . والحجاج لم ير الزهري ولم يسمع منه . » وقال المنذري : « والحجاج بن

أرطاة قد ذكر غير واحد من الحفاظ أنه لا يحتج بحديثه ... » ولفظ أبي داود « إذا رمى أحدكم

جمرة العقبة فقد حل له كل شيء إلا النساء » من حديث عائشة رضي الله عنها .

من التقصير لما سيأتي والتفضيل إنما يقع في العبادات دون المباحات . والقولان جاريان في العمرة ووقته في العمرة يدخل بالفراغ من السعي . فعلى القول الأصح^(١) هو من أعمال النسكين ، وليس هو بمثابة الرمي والمبيت ، بل هو معدود من الأركان . ولهذا لا يجبر بالدم . ولا تقام الفدية مقامه ، حتى لو كانت برأسه علة لا يتأتى معها التعرض للشعر ، فإنه يصبر إلى الإمكان ولا يفتدي . ويخالف ما إذا لم يكن على رأسه شعر لا يؤمر بالخلق بعد النبات ، لأن النسك حلق شعر يشتمل الإحرام عليه ، فإذا لم يكن شعر^(٢) لو يؤمر بهذا النسك .

ولو جامع المعتمر بعد السعي وقبل^(٣) الخلق ، فسدت عمرته^(٤) لوقوع جماعه قبل / التحلل .

والنساء لا يؤمرن بالخلق ، لما روي أنه ﷺ قال : « ليس على النساء حلق وإنما يقصرن »^(٥) . والمستحب لهن في التقصير أن يأخذن من طرف شعورهن بقدر

والدارقطني ٢ / ٢٧٦ ، بلفظ « إذا رميتم وحلقتم وذبحتم فقد حل ... » قال في نصب الراية ٣ / ٨١ : « قال الدارقطني : لم يروه غير الحجاج بن أرطاة » .

والبيهقي ٥ / ١٣٦ ، في الحج ، ثم قال : « وهذا من تخليطات الحجاج » قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٦٠ : « ومداره على الحجاج وهو ضعيف مدلس » .

وأخرجه أحمد في المسند ١ / ٢٣٤ ، من حديث ابن عباس بلفظ « إذا رميتم الجمرة فقد حل لكم كل شيء إلا النساء ... » . والنسائي ٥ / ٢٧٧ ، برقم ٣٠٨٤ ، في مناسك الحج ، باب ما يحل للمحرم بعد رمي الجمار من قول ابن عباس رضي الله عنهما . وابن ماجه ٢ / ١٠١١ ، برقم ٣٠٤١ ، في المناسك ، باب ما يحل للرجل إذا رمى جمرة العقبة ، من قول ابن عباس رضي الله عنهما . وزوي حديث أم سلمة عن النبي ﷺ أيضاً أنه قال عشية يوم النحر : « إن هذا يوم رخص لكم ، إذا رميتم الجمرة أن تحلوا من كل ما حرمت عنه إلا النساء » . أخرجه الحافظ الزيلعي في نصب الراية ٣ / ٨١ ، مختصراً من رواية أحمد والحاكم وأبي داود ، وهو عند البيهقي ٥ / ١٣٧ ، في الحج ، باب ما يحل بالتحلل الأول من محظورات الإحرام .

(١) في ص : « الأول الأصح » .

(٢) سقط من أ .

(٣) في ص : « قبيل » .

(٤) وهذا إذا قلنا : الخلق نسك . أفاده في الروضة ٣ / ١٠٢ .

(٥) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٤٢٠ ، برقم ١٩٠٢ ، في المناسك ، باب الخلق والتقصير ، وسكت عليه هو والمنذري ، من حديث ابن عباس بلفظ « ليس على النساء حلق . إنما على النساء التقصير » وقال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٦١ « ورواه الدارقطني والطبراني وإسناده حسن » .

ظ ١٠٨ ب أنملة من جميع الجوانب ، وللرجال أيضاً إقامة التقصير مقام / الحلق ، لما روي عن جابر رضي الله عنه ((أن النبي ﷺ أمر أصحابه أن يخلقوا أو ^(١) يقصروا)) ^(٢) والأفضل لهم الحلق ، لما روي أنه ﷺ قال ((رحم الله المحلقين . قيل : والمقصرين (يا رسول الله ^(٣) ! قال : رحم الله المحلقين . قيل : والمقصرين . قال : رحم الله المحلقين . قيل : والمقصرين)) ^(٤) قال : والمقصرين)) ^(٥) وكل واحد من الحلق والتقصير يختص بشعر الرأس . (ولا يحصل النسك بحلق شعر آخر أو تقصيره . وإن استوى الكل في وجوب الفدية إذا أخذ قبل الوقت . لأن الأمر ورد في شعر الرأس .) ^(٦) فإذا حلق فالمستحب : أن يبدأ بالشق الأيمن ثم بالأيسر ^(٧) وأن يكون مستقبل القبلة وأن يكبر بعد الفراغ وأن يدفن شعره ^(٨) . والأفضل (إن حلق) ^(٩)

(١) في ظ : « و » .

(٢) ولم يرد بهذا اللفظ ، وإنما ورد عنه بلفظ « أحلوا من إحرامكم ، فطوفوا بالبيت وبين الصفا والمروة ، وقصروا ... » .

وأخرجه بهذا اللفظ مسلم ٢ / ٨٨٥ ، برقم ١٤٣ ، في الحج ، باب بيان وجوه الإحرام ... والبخاري مع الفتح ٣ / ٤٩٤ ، برقم ١٥٦٨ ، في الحج ، باب التمتع والقران والافراد بالحج ... (٣) سقط « يا رسول الله » من أ .

(٤) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٥) أخرجه مسلم ٢ / ٩٤٦ ، برقم ٣١٨ ، في الحج ، باب تفضيل الحلق على التقصير وجواز التقصير ، بلفظ قريب من هذا .

والبخاري مع الفتح ٣ / ٦٥٦ ، برقم ١٧٢٦ ، في الحج ، باب الحلق والتقصير عند الحلق ، من رواية ابن عمر رضي الله عنهما .

(٦) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٧) وقد سبق حديث أنس قريباً من رواية أبي داود مع المختصر ٢ / ٤١٩ - ٤٢٠ ، برقم ١٩٠٠ ، في المناسك ، باب الحلق والتقصير ، وفيه : « ثم دعا بالخلاق فأخذ بشق رأسه الأيمن فحلقة ، فجعل يقسم بين من يليه الشعرة والشعرتين . ثم أخذ بشق رأسه الأيسر فحلقة ... » وقال المنذري : « وأخرجه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي » .

(٨) قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٦١ : « ولعل الرافعي أخذه من قصة أبي حنيفة عن الحجام ، ففيها : أنه أمره أن يتوجه قبل القبلة ، وأمره أن يكبر ، وأمره أن يدفن . وهي مشهورة . أخرجه ابن الجوزي في مثير العزم الساكن بإسناده إلى وكيع عنه » .

(٩) سقط ما بين القوسين من ص ظ .

أن يخلق جميع رأسه^(١) ، وإن قصر فأن يقصر الجميع . / وأقل ما يجزيء : حلق ١٤٥ أ ثلاث شعرات أو تقصيرها^(٢) . وفيها تكمل الفدية في الحلق المحذور^(٣) .

ولنا في تكميل الفدية في الشعرة الواحدة رأيٌ بعيدٌ . وهو عائد في حصول النسك بحلقها . ولو حلق ثلاث شعرات في دفعات أو أخذ من شعره شيئاً ، وعاد ثانياً فأخذ منها شيئاً^(٤) ، وعاد ثالثاً وأخذ^(٥) ؛ فإن كملنا الفدية لو كان محظوراً ، قلنا بحصول النسك به . ولا فرق إذا قصر بين أن يكون المأخوذ مما يحاذي الرأس أو من المسترسل . وفي وجهه : لا يغني الأخذ من المسترسل إعتباراً بالمسح .

وقال أبو حنيفة^(٦) رحمه الله : لا أقل من حلق ربع الرأس . وقال مالك^(٧) : لا بد من حلق الأكثر .

ولا يتعين للحلق والتقصير آلة^(٨) ، بل حكم التتف والإحراق والإزالة بالموسى والنورة والمقص واحد .

ومن لا شعر على رأسه يستحب له إمرار الموسى على الرأس تشبهاً بالخالقين . قال الشافعي رضي الله عنه : ولو أخذ من شاربه أو شعر لحيته شيئاً ، كان أحب إلي لئلا يخلو من أخذ الشعر .

وعند أبي حنيفة^(٩) رحمه الله يجب إمرار الموسى على الرأس .

لنا : أن العبادة إذا تعلقت بجزء من البدن / سقطت بفواته كغسل الأعضاء ظ ١٠٩ أ في الوضوء . وجميع ما ذكرنا فيما إذا لم يلتزم الحلق . أما إذا التزمه فنذر الحلق

(١) في أ : « الرأس » .

(٢) في ظ : « تقصيرها » .

(٣) في ظ : « والمحذور » .

(٤) قدمه على « منها » في أ .

(٥) في ص : « فأخذ والنسك واحد » .

(٦) مناسك على القارى ص ١٥٣ .

(٧) والمذهب عند المالكية الأخذ من جميع الشعر للمقصر ، انظر : مواهب الجليل والتاج والإكلیل

١٢٩ / ٣ .

(٨) في ظ : « آلة له » .

(٩) مناسك على القارى ص ١٥٣ .

في وقته تعين . ولم يقيم التقصير مقامه ، ولا التنف ولا الاحراق وفي استئصال الشعر بالمقص وإمرار موسى من غير استئصال تردد للإمام . والظاهر : المنع ، لفوات إسم الحلق .

ولو نذر استيعاب الرأس بالحلق ، ففيه تردد عن القفال . ولها أخوات تذكر^(١) في النذور^(٢) . ولو لبد رأسه في الإحرام ، فهل هو كالنذر ؟ لأن ذلك لا يفعله إلا العازم على الحلق ؟ فيه قولان . الجديد : لا . وهما كالقولين في أن التقليد والإشعار هل ينزل منزلة قوله " جلعتها ضحية " ؟ والله أعلم .

[هل الترتيب واجب أم سنة في

الرمي والذبح والحلق والطواف يوم النحر ؟]

والأصل الثاني : إن^(٣) أعمال الحج / يوم النحر إلى أن يعود إلى منى أربعة على ١٤٥ ب ما أسلفنا ذكرها ؛ رمى جمرة العقبة والذبح والحلق والتقشير والطواف . وهذا الطواف يسمى " طواف الركن " ، لأنه لا بد منه في حصول الحج . ويسمى " طواف الإفاضة " للإتيان به عقيب^(٤) الإفاضة من منى ، " وطواف الزيارة " لأنهم يأتون من منى زائرين للبيت ، ويعودون في الحال . وربما سمي " طواف الصدر " أيضاً . والأشهر أن طواف الصدر هو^(٥) طواف الوداع .

والترتيب في الأعمال الأربعة على النسق المذكور مسنون ، وليس بواجب . أما أنه مسنون ، فلأن ((النبي ﷺ كذلك فعلها))^(٦) وأما أنه ليس بواجب ، فلما روي

(١) في ظ : « نذكر » .

(٢) في أ : « النذر » .

(٣) سقط من أ .

(٤) في ص : « عقب » .

(٥) سقط من ظ .

(٦) أخرج أبو داود مع المختصر ٢ / ٤١٩ ، برقم ١٩٠٠ ، في المناسك ، باب الحلق والتقشير ، حديث أنس ، وفيه رمى جمرة العقبة ثم الذبح ثم الحلق . وأخرجه أيضاً الشيخان والترمذي والنسائي أيضاً . وأخرج أبو داود أيضاً مع مختصر المنذري ٢ / ٤٢٨ ، برقم ١٩١٧ ، في الحج ، باب الإفاضة في الحج ، عن عائشة وابن عباس ((أن النبي ﷺ أخر طواف يوم النحر إلى الليل)) وسكت عليه هو والمنذري . قال ابن القيم في تهذيبه على الحديث : « ويمكن أن يحمل قولها : أخر طواف النحر إلى الليل » على أنه اذن في ذلك فنسب إليه ، وله نظائر »

عن عبد الله بن عمرو^(١) رضي الله عنهما قال : « وقف رسول الله ﷺ في حجة الوداع بمنى للناس ، يسألونه فجاء رجل فقال : يا رسول الله ! إنني حلقت قبل أن أرمي ، قال : ارم ولا حرج (وأتاه آخر فقال : إنني أفضت إلى البيت / قبل أن أرمي . فقال : ارم ولا حرج)^(٢) (وأتاه آخر فقال : إنني ذبحت قبل أن أرمي ، فقال : ارم ولا حرج)^(٣) فما سئل عن شيء قدم أو أخر إلا قال : إفعل ولا حرج »^(٤) .

فلو ترك المبيت بمزدلفة وأفاض إلى مكة (وطاف)^(٥) قبل أن يرمي ويحلق أو ذبح قبل أن يرمي ، فلا بأس ولا فدية . ولو حلق قبل أن يرمي وقبل أن يطوف ؛ فإن جعلنا الحلق نسكاً ، فلا بأس . وإن جعلناه^(٦) استباحةً محظورةً ، فعليه الفدية لوقوع الحلق قبل التحلل . وروى القاضي ابن كج أن أبا إسحاق وابن القطان رحمهم الله ألزماه الفدية . وإن جعلنا الحلق نسكاً ، والحديث حجةٌ عليهما ، ومؤيد للقول الأصح ، وهو أن الحلق نسك .

وعن مالك^(٧) وأبي حنيفة^(٨) وأحمد^(٩) رحمهم الله : أن الترتيب بينهما واجب . ولو تركه فعليه دم ، على تفصيل يذكره^(١٠) .

واعلم أن ما قدمناه من قطع الحاج التلبية إذا أخذ في الرمي مصوراً / فيما إذا

(١) في أ : « عمر » .

(٢) قدم في أ ص رقم ٢ على رقم ٣ .

(٣) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٤) أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٦٦٥ ب ، رقم ١٧٣٦ ، في الحج ، باب الفتيا على الدابة عند الجمرة . ومسلم ٢ / ٩٤٨ ، برقم ١٣٠٦ ، في الحج ، باب من حلق قبل النحر أو نحر قبل الرمي ، بألفاظ متقاربة تزيد وتنقص بعضها عن بعض ، ويكمل بعضها بعضاً .

(٥) سقط ما بين القوسين من ظ ص .

(٦) في ظ : « جعلنا » .

(٧) محل الوجوب عند المالكية ، تقديم الرمي على الحلق ، وتقديم الإفاضة على الرمي . ولو عكس فيهما فعليه فدية دم . ولا فدية على من قدم الذبح على الرمي ، والحلق على الذبح ، والإفاضة على الذبح أو على الحلق أو عليهما . انظر : مواهب الجليل والتاج والإكليل ٣ / ١٣١ .

(٨) الترتيب بين الرمي والذبح والحلق عند الحنفية واجب ، كما في مجمع الأنهر ١ / ٢٩٦ .

(٩) الترتيب ليس واجباً عند الحنابلة كما في كشف القناع ٢ / ٥٠٣ ، وشرح منتهى الإرادات ٢ / ٦٤ .

(١٠) في أ : « يذكر فيه » .

جرى على الترتيب المسنون . فإن بدأ بالطواف أو بالحلق^(١) إن جوزناه ؛ يقطع^(٢) التلبية حينئذ ، نظراً إلى أنه أخذ في أسباب التحلل . وكذلك نقول : المعتمر يقطع التلبية إذا افتتح الطواف .

[وقت الرمي والذبح والحلق والطواف]

والأصل الثالث : أن المستحب أن يرمي بعد طلوع الشمس ، ثم يأتي بباقي الأعمال . فيقع الطواف في ضحوة^(٣) النهار ، ويدخل وقتها جميعاً بانتصاف ليلة النحر . وبه قال أحمد^(٤) .

وعن أبي حنيفة^(٥) ومالك^(٦) أن شيئاً منها^(٧) لا يجوز قبل طلوع الفجر [الثاني] .

لنا : ما روي ((أن النبي صلى الله عليه / وسلم أمر أم سلمة ليلة النحر ، فرمت جمرَةَ العقبة قبل الفجر ، ثم مضت (ثم فاضت)^(٨) وكان ذلك يومها من رسول الله ﷺ))^(٩) .

ومتى يخرج وقتها ؟ أما الرمي : فيمتد وقته إلى غروب الشمس يوم النحر . وهل يمتد تلك الليلة ؟ فيه وجهان . أصحهما : لا . وأما الذبح : فالهدى لا يختص / بزمان^(١٠) ولكن يختص بالحرم بخلاف الضحايا تختص بالعيد وأيام التشريق

(١) سقطت الباء من ظ ص .

(٢) في با ص : « فيقطع » .

(٣) هي ارتفاع النهار وامتداده . كما في المعجم الوسيط . مادة : ضحو .

(٤) شرح منتهى الإرادات ٢ / ٦٥ .

(٥) مناسك على القارى ص ١٥٠ ، ١٥٥ . وقال في تبين الحقائق ٢ / ٢٩ « ولو دفع بليل لعذر به من ضعف أو علة ، جاز ، ولا شيء عليه للحديث » .

(٦) مواهب الجليل ٣ / ١٣٦ .

(٧) أي من أعمال يوم النحر ، من الرمي والذبح والحلق أو التقصير والطواف .

(٨) سقط من ظ ، وفي أ « وأفاضت » وفي لفظ الحديث « فأفاضت » .

(٩) أخرجه أبو داود بمختصره ٢ / ٤٠٤ ، برقم ١٨٦١ ، في المناسك باب التعجيل من جمع ، بلفظ « أرسل النبي ﷺ ... » وسبق تخريجه قريباً ص ١١٨ .

والحاكم ١ / ٤٦٩ ، مثله ثم قال : « صحيح على شرطهما » وأقر عليه الذهبي .

(١٠) قال في الروضة ٣ / ١٠٣ « قلت : كذا جزم الإمام الرافعي هنا : بأن الهدايا لا تختص بزمان .

ولا تختص بالحرم . وأما الحلق والطواف : فلا يتأقت آخرهما لكن لا^(١) ينبغي أن^(٢) يخرج من مكة حتى يطوف . فإن طاف للوداع وخرج وقع عن [طواف] الزيارة . وإن خرج ولم يطف أصلاً لم تحل له النساء وإن طال الزمان . وقضية^(٣) قولهم : لا يتأقت الطواف من الطرف^(٤) الآخر أن لا يصير قضاءً^(٥) . لكن في " التتمة " أنه إذا تأخر عن أيام التشريق صار قضاءً .

وعن^(٦) أبي حنيفة^(٧) رحمه الله : آخر وقت الطواف آخر اليوم الثاني من أيام التشريق .

إذا عرفت هذه الأصول ، فنقول : للحج تحللان وللعمرة تحلل واحد . قال الأئمة رضي الله عنهم : وذلك لأن الحج بطول زمانه وتكثر أعماله ، بخلاف العمرة ، فأبيح بعض محظوراته دفعة واحدة^(٨) وبعضها أخرى . وهذا كالحيض والجنابة ، لما طال زمان الحيض جعل لارتفاع محظوراته محلان^(٩) ؛ انقطاع الدم والاعتسال . والجنابة لما قصر زمانها ، جعل لارتفاع محظوراتها محل^(١٠) واحد . ثم الكلام في فصلين :

والصحيح أن الهدايا كالأضحية تختص بالعيد والتشريق ، وقد ذكره الرافعي ، هو على الصواب في باب الهدى وسيأتي بيانه فيه إن شاء الله قريباً . والله أعلم .

(١) سقط « لا » من أ . وفي الروضة ٣ / ١٠٣ « لكن ينبغي أن يطوف قبل خروجه من مكة » .

(٢) في أ : « أن لا » .

(٣) أي مقتضى .

(٤) في أ : « طرف » .

(٥) أي لا يتوقت آخر الطواف ، وأنه لا يصير قضاءً .

(٦) في ظ أ ص : « وعند » .

(٧) قال في مناسك على القارى ص ١٥٥ : « ولا آخر له في حق صحة الحج ، فلو أتى به ولو بعد

سنتين صح ، لكن يجب فعله في أيام النحر أو لياليها عند الإمام » ومعناه : أنه إن أخر عن أيام النحر فعليه دم .

(٨) سقط من ظ ص .

(٩) في أ : « تحللان » .

(١٠) في أ : « تحلاً » .

[بِمَ يَحْصُلُ التَّحْلُلُ؟]

أحدهما : فيما يحصل به التحلل . أما الحج : فأسباب تحلله غير خارجة عن الأعمال الأربعة . والذبح غير معدود منها ، لأنه ^(١) لا يتوقف التحلل عليه . بقى الرمي والحلق والطواف . فإن لم نجعل الحلق نسكاً ؛ فالتحلل سببان : الرمي والطواف . فإذا أتى بأحدهما يحصل التحلل الأول . وإذا أتى بالثاني حصل الثاني . ولا بد من السعي بين الطواف إن لم يسع (من قبل) ^(٢) لكنهم لم يفردوه وعدوه مع الطواف سبباً ^(٣) واحداً . وإن جعلنا الحلق نسكاً ؛ فالثلاثة أسباب التحلل . فإذا أتى باثنين منها ، إما الرمي والحلق أو الرمي والطواف أو الحلق والطواف ؛ / حصل التحلل الأول . وإذا ^(٤) أتى بالثالث حصل الثاني . قال الإمام وشيخه : (وكأنا نبغي) ^(٥) التنصيف ، لكن ليس للثلاثة نصف صحيح ، فنزلنا الأمر على اثنين ، كما صنعنا في تملك العبد طلقتين ، ونظائره ^(٦) . هذا ^(٧) ما أورده عامة الأصحاب واتفقوا عليه .

ووراء وجوه مهجورة ؛ أحدها : عن أبي سعيد الاصطخري ^(٨) ؛ ان دخول وقت الرمي بمثابة نفس الرمي في إفادة التحلل . والثاني : عن أبي قاسم الداركي ^(٩)

(١) في ظ أ : « لأنه سنه » .

(٢) سقط من ظ . وفي ص : « قبل » .

(٣) في أ : « شيئاً » .

(٤) في أ : « فإذا » .

(٥) في ص : « وكان ينبغي » .

(٦) سقطت الواو من ظ .

(٧) في أ : « وهذا » .

(٨) هو أبو سعيد الحسين بن أحمد الإصطخري البغدادي الشافعي المتوفى سنة ٣٢٨ هـ ، ناظر ابن سريج

وولي قضاء قم ، وكان من أصحاب الوجوه . وله كتاب أدب القضاء . وقيل : إن اسمه الحسن .

انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٢٧ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٣٧ .

(٩) هو أبو القاسم عبد العزيز بن عبد الله الداركي البغدادي الشافعي المتوفى سنة ٣٧٥ هـ تفقه على أبي

إسحاق . كان من أصحاب الوجوه . شيخ الشيخ أبي حامد الإسفرايني . انظر : طبقات الشافعية

للإسنوي برقم ٤٦٤ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٦٣ .

أنا إن^(١) جعلنا الخلق نسكاً حصل التحللان معاً ، بالخلق والطواف ، وبالرمي والطواف . ولا يحصل بالخلق والرمي ، إلا أحدهما . والفرق أن الطواف ركن فما انضم إليه يقوى به بخلاف الرمي والخلق . وهذا نزاع فيما سبق أن الخلق ركن على هذا القول . والثالث : عن أبي إسحق عن بعض الصحاب ؛ أنا وإن جعلنا الخلق نسكاً فإن أحد التحللين يحصل بالرمي وحده وبالطواف وحده .

ومن فاته الرمي ولزمه بدله . فهل يتوقف التحلل على الإتيان ببده؟ فيه أوجه . أشبهها : نعم ، تنزيلاً للبدل منزلة المبدل . والثالث : إن افتدي بالدم توقف ، / وإن أ ١٤٧ أ افتدي بالصوم فلا لطول زمانه .

وأما العمرة ؛ فتحللها بالطواف والسعي ، لا غير ، إن لم نجعل الخلق نسكاً . وبهما مع الخلق إن جعلناه نسكاً . ولست أدري لم عدوا السعي من أسباب التحلل في العمرة دون الحج ؟ ولم لم يعدوا أفعال الحج كلها أسباب التحلل كما فعلوا في^(٢) العمرة ؟! ولو اصطلحوا عليه لقالوا : التحلل الأول يحصل بها سوى الواحد الأخير . والثاني بذلك الأخير .

ويمكن تفسير أسباب التحلل في العمرة بأركانها الفعلية . وأيضاً بالأفعال التي يتوقف عليها تحللها . ولا يمكن التفسير في الحج بواحد منهما . أما الأول ؛ / فلإخراجهم الوقوف عنها . وأما الثاني ؛ فلإدخالهم الرمي فيها مع أن التحلل لا يتوقف عليه ولا على بدله على رأي .

وعلى كل حال ، فإطلاق اسم السبب على كل واحد من أسباب التحلل ، ليس على معنى استقلاله ، بل هو كقولنا : اليمين والحنث سبباً للكفارة . والنصاب والحول سبباً للزكاة .

[ماذا يحل بالتحلل الأول ؟]

والفصل الثاني : فيما يحل بالتحلل الأول .

ولا خلاف في أن الوطء لا يحل ما لم يوجد التحللان ، لكن المستحب أن لا يطاق حتى يرمي في^(٣) أيام التشريق . ويحلُّ اللبس والقلم وستر الرأس والخلق إذا لم

(١) في ظ أ ص : « إذا » .

(٢) في ظ : « ي » .

(٣) سقط من ظ أ ص .

نَجْعَلُهُ نَسْكَاً بِالتَّحْلِيلِ الْأَوَّلِ . رَوَى أَنَّهُ ﷺ قَالَ : « إِذَا رَمَيْتُمْ وَحَلَقْتُمْ فَقَدْ حُلَّ لَكُمْ الطَّيِّبُ وَاللِّبَاسُ وَكُلُّ شَيْءٍ إِلَّا النِّسَاءُ » ^(١) .

وَفِي عَقْدِ النِّكَاحِ وَالْمُبَاشَرَةِ فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ كَالْقَبْلَةِ وَالْمَلَامَسَةِ وَقَتْلِ الصَّيْدِ قَوْلَانِ .
أَحَدُهُمَا : أَنَّهَا تَحِلُّ [بِالْأَوَّلِ] . أَمَّا فِي غَيْرِ الصَّيْدِ ؛ فَلَأَنَّهُمَا مُحْظُورَانِ لِلْإِحْرَامِ ^(٢) لَا يُفْسِدَانِهِ ، فَأَشْبَهَا الْحَلْقَ وَالْقَلَمَ . وَأَمَّا فِي الصَّيْدِ ؛ فَلَأَنَّهُ لَمْ يَسْتَنْ فِي الْخَيْرِ الْمَذْكُورِ إِلَّا النِّسَاءَ . وَالثَّانِي : لَا يَحِلُّ . أَمَّا فِي غَيْرِ الصَّيْدِ ؛ فَلِتَعْلُقِهِمَا بِالنِّسَاءِ . وَقَدْ رَوَيْنَا أَنَّهُ ﷺ قَالَ : « (إِلَّا / النِّسَاءُ) » . وَأَمَّا فِي الصَّيْدِ ؛ فَلَقَوْلُهُ تَعَالَى : ﴿ لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ ﴾ ^(٣) وَالْإِحْرَامُ بَاقٍ .

ثُمَّ اتَّفَقُوا فِي مَسْأَلَةِ الصَّيْدِ ^(٤) عَلَى أَنَّ قَوْلَ الْحُلِّ أَصَحُّ . وَاخْتَلَفُوا فِي النِّكَاحِ وَالْمُبَاشَرَةِ ؛ فَذَكَرَ صَاحِبُ ^(٥) ” الْمَهْذَبِ “ وَطَائِفَةٌ ، أَنَّ الْأَصَحَّ فِيهِمَا : الْحُلُّ وَقَالَ آخَرُونَ : بَلِ ^(٦) الْأَصَحُّ الْمَنْعُ . وَمِنْهُمْ الْمَسْعُودِيُّ ، وَصَاحِبُ ” التَّهْذِيبِ “ . وَهَؤُلَاءِ أَكْثَرُ عِدْداً ^(٧) وَقَوْلُهُمْ أَوْفَقُ لظَاهِرِ النَّصِّ فِي ” الْمُخْتَصَرِ “ .

وَفِي / التَّطْيِيبِ طَرِيقَانِ . أَشْهَرُهُمَا : أَنَّهُ عَلَى ^(٨) الْقَوْلَيْنِ . وَهَذَا مَا أَوْرَدَهُ ص ٦٢٩
فِي ” الْكِتَابِ “ . وَالثَّانِي : الْقَطْعُ بِالْحُلِّ ، وَسَوَاءٌ أَثْبَتْنَا الْخِلَافَ / أَوْ لَمْ نَثْبِتْهُ ، ظ ١١١ ب
فَالْمَهْذَبُ : أَنَّهُ يَحِلُّ بَلَّ يَسْتَحِبُّ أَنْ ^(٩) يَتَطَيَّبَ لِحْلِهِ بَيْنَ التَّحْلِيلَيْنِ . قَالَتْ عَائِشَةُ رَضِيَ
اللَّهُ عَنْهَا « طَيِّبَتْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لِإِحْرَامِهِ قَبْلَ أَنْ يَحْرِمَ ، وَلِحْلِهِ قَبْلَ أَنْ يَطُوفَ

(١) سبق تخريجه قريباً ص ١٢٤ ،

(٢) فِي أ : « فِي الْإِحْرَامِ » .

(٣) سُورَةُ الْمَائِدَةِ مِنْ آيَةِ : ٩٥ .

(٤) فِي أ : « قَتْلُ الصَّيْدِ » .

(٥) هُوَ الشَّيْخُ أَبُو إِسْحَاقَ إِبْرَاهِيمَ بْنِ عَلِيٍّ الشَّيْرَازِيُّ الْفَيْرُوزِيَّ الْبَادِي الشَّافِعِيُّ الْمُتَوَفَى سَنَةَ ٤٧٦ هـ وَهُوَ صَاحِبُ الْمَهْذَبِ وَالتَّنْبِيهِ وَاللِّمَعِ وَالنَّكَتِ فِي الْخِلَافِ وَالْمَعُونَةِ فِي الْجَدَلِ . انْظُرْ : تَهْذِيبُ الْأَسْمَاءِ وَاللِّغَاتِ ٢ / ١٧٢ ، وَطَبَقَاتُ الشَّافِعِيَّةِ لِلْإِسْنَوِيِّ بِرَقْمِ ٦٧٢ .

(٦) سَقَطَ مِنْ أ .

(٧) نَقَلَ النَّوَوِيُّ مَنَعَ عَقْدَ النِّكَاحِ وَالْمُبَاشَرَةَ بِالتَّحْلِيلِ الْأَوَّلِ عَنْ الْأَكْثَرِينَ ، فِي الرُّوْضَةِ ٣ / ١٠٤ .

(٨) فِي أ : « كَ » .

(٩) فِي بَا : « أَنَّهُ » .

بالبيت .^(١) هذا شرح مسائل الفصل على الاختصار .

وأما لفظ " الكتاب " فقوله " يحصل أحدهما بطواف الزيارة والآخر بالرمي " جواب على قولنا : أن الحلق ليس بنسك . ثم فرع من بعد على القول الآخر حيث قال : " وإن جعلنا الحلق نسكاً صارت الأسباب ثلاثة " غير أنه أدخل بينهما القول فيما يحل بين التحليلين (ومالا يحل .)^(٢) ولو لم يخلل بينهما شيئاً لكان أحسن . ثم لا يخفى أن المراد من قوله " بالرمي " رمي جمرة العقبة يوم العيد . ويجوز إعلامه بالواو للوجه المنسوب إلى الاصطخري . وقوله " فلا بأس " مرقوم^(٣) بالميم والحاء والألف . وقوله " إلا باثنين " بالواو^(٤) للوجه المروي عن أبي إسحق . وقوله " ويدخل وقت التحلل بانتصاف ليلة النحر " سببه^(٥) ما مر أن أسباب التحلل إنما يدخل وقتها عند انتصاف ليلة النحر ، لكن اللفظ يفتقر إلى تأويل ، لأن وقت التحلل لا يدخل بمجرد انتصافها بل لابد مع ذلك من زمان يسع الاتيان^(٦) بأسباب التحلل ليرتب عليها التحلل^(٧) .

ثم قوله " بانتصاف ليلة النحر " معلم / بالحاء والميم لما تقدم .
أ ١٤٨ أ
وقوله " ولا خلاف في أنه مستحب ويلزم بالنذر " ليس صافياً عن الإشكال ، لأن التوجيه الذي مر ، يقتضي كونه من المباحات على قولنا : إنه ليس بنسك ، وقد ذكر غيره أنه إنما يلزم بالنذر على قولنا : إنه نسك . وقوله " فيستحب إمرار الموسى " معلم بالحاء . وقوله " ولا يتم هذا النسك " إلى آخره بالواو ، ولا نعلمه بالحاء

(١) أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٤٦٣ ، برقم ١٥٣٩ ، في الحج ، باب الطيب عند الإحرام . بلفظ « كنت أطيب رسول الله ﷺ لإحرامه حين يحرم ، ولحله قبل أن يطوف بالبیت » .
ومسلم ٢ / ٨٤٦ ، برقم ١١٨٩ ، في الحج ، باب الطيب للمحرم عند الإحرام ، بلفظ « كنت أطيب » بدل « طيب » في عدة أحاديث .

(٢) سقط ما بين القوسين من با .

(٣) في أ : « مرقوماً » .

(٤) سقط من با ص أ .

(٥) في با ص ظ « شبيه » .

(٦) في أ ص : « للاتيان » .

(٧) سقط من با .

والميم ، لأنهما لا يخالفان في عدم الاكتفاء بأقل من ثلاث بل لا يكتفيان بالثلاث أيضاً . والله أعلم .

[الفصل الثامن : في المبيت بمزدلفة ومنى]

قال : (الفصل الثامن في المبيت . والمبيت بمزدلفة ليلة العيد ، ومعنى ثلاث ليال بعده ، نسكٌ . وفي وجوبه قولان . فإن قلنا : إنه واجب فيجبر بالدم (ح) . وفي قدر الدم قولان . أحدهما : دم واحد للجميع . والثاني : دم لمزدلفة ، ودم لليالي منى) .

مبيت أربع ليالٍ نسكٌ في الحج ؛ ليلة النحر بمزدلفة ، وليالي أيام التشريق بمنى^(١) ، لكن مبيت الليلة الثالثة منها ليس نسكاً على الإطلاق ، بل في حق من لم ينفر اليوم الثاني من أيام التشريق على ما سيأتي في الفصل التاسع . ولفظ ” الكتاب ” محمول عليه وإن كان مطلقاً .

وفي الحد المعتمد^(٢) للمبيت قولان . حكاهما الإمام عن نقل شيخه وصاحب ” التقریب “ . أظهرهما^(٣) : أن المعتمد كونه بموضع المبيت في معظم الليل . والثاني : أن الاعتبار بحال طلوع الفجر .

قال الإمام : وطردهما على هذا النسق في^(٤) مزدلفة محالٌ ، لأننا جوزنا الخروج منها بعد انتصاف الليل ، ولا ينتهون إليها إلا بعد غيوبة الشفق غالباً . ومن انتهى إليها والحالة هذه ، وخرج بعد انتصاف الليل ، لم يكن بها حال طلوع الفجر ، ولا في معظم الليل . فلا^(٥) يتجه فيها إذاً الاعتبار حالة الانتصاف . ولك أن تقول : هذه الاستحالة واضحة ، إن قيل بوجوب المبيت ، / لكنه مستحبٌ على قول وليس

(١) سقط من أ .

(٢) أي في قدر الواجب من المبيت .

(٣) قال في الروضة ٣ / ١٠٥ : « قلت : المذهب : ما نص عليه الشافعي رحمه الله في الأم وغيره :

أن الواجب في مبيت المزدلفة ساعة من الليل . وقد سبق بيانه قريباً . والله أعلم » قلت : وهي في

الأم ٢ / ٢٣٣ .

(٤) في ظ أ ص : « في ليلة » .

(٥) في أ : « ولا » .

بواجب . فعلى ذلك القول لا يستحيل الندب^(١) إلى الكون بها في معظم الليل ، أو حالة الطلوع وتجويز^(٢) خلافه .

ثم هذا النسك مجبور بالدم ، وهل هو واجب أو مستحب ؟ أما في ليلة مزدلفة فقد مر . وأما غيرها ففيه قولان . أحدهما : واجب ، لما روي أنه ﷺ قال : « من ترك نسكاً فعليه دم »^(٣) والثاني : مستحب ، لأنه غير لازم على المعذور ، كما سيأتي . ولو وجب الدم لَمَا سقط بالعذر كالحلق واللبس . وروى القاضي ابن كج طريقة أخرى^(٤) قاطعة بالاستحباب . والمشهور طريقة القولين . ثم منهم من بناها^(٥) على قولين في أن المبيت ، هل هو واجب أو^(٦) لا ؟ في قول نوجبه لأن النبي ﷺ / « قد أتى به ، وقد^(٧) قال : خذوا عني مناسككم »^(٨) وفي قول : لا . لا . كالمبيت ليلة عرفة . وأشار الإمام إلى أن القولين في وجوب المبيت متولدان من القولين في وجوب الدم^(٩) .

وما الأظهر منهما ؟ اتفقوا على تشبيههما بالقولين في أن الدم على المفيض من عرفة قبل الغروب واجب أو مستحب . وقد أريناك ترجيح قول الاستحباب^(١٠) ثم ، فيشبه أن يكون ههنا مثله . وقد صرح بذلك القاضي ابن كج وغيره ، وكلام

(١) في ص : « النذر » .

(٢) في ظ : « ويجوز » .

(٣) أخرجه مالك في الموطأ ١ / ٤١٩ ، برقم ٤٢٠ ، في الحج ، باب ما يفعل من نسي من نسكه شيئاً ، من قول ابن عباس رضي الله عنهما وتقدم في ص ١١٩ تخريجه .

(٤) سقط من أ .

(٥) في با ظ : « بناهما » .

(٦) في الأصل : « أم » .

(٧) في ظ أ : « وقال » .

(٨) أخرج أبو داود مع مختصره ٢ / ٤١٢ ، برقم ١٨٧٧ ، في المناسك ، باب يبيت بمكة ليالي منى ، من حديث ابن عمر وفيه لفظ « أما رسول الله ﷺ فبات بمنى وظل » وسكت عليه أبو داود والمنذري . وأما حديث « خذوا مناسككم » سبق تخريجه ص ٦٧ من رواية مسلم والنسائي .

(٩) في ص : « المبيت » .

(١٠) قال في الروضة ١ / ١٠٥ « قلت : الأظهر : الإيجاب . والله أعلم » .

الأكثرين^(١) يميل إلى ترجيح الإيجاب . والله أعلم .

وقوله في الكتاب ” وفي وجوبه قولان . فإن قلنا : إنه واجب ؛ فيجبر بالدم . “
أراد فيجبر بالدم وجوباً ، وإلا فأصل الجبر لا يتفرع على قولنا : بوجوب المبيت خاصة . ثم هو بناء للخلاف في وجوب الدم على الخلاف في وجوب المبيت على ما نقلناه عن جماعة من الأصحاب .

بقي الكلام في : أن الدم متى يكمل ؟ وهل يزيد على الواحد أم لا ؟

إن ترك مبيت ليلة النحر وحدها أراق دمأ . وإن ترك مبيت الليالي الثلاث فكذلك على المشهور . لأن^(٢) مبيتها^(٣) / جنس واحد ، متوزع عليهما^(٤) توزع^(٥) الرمي على الجمرات الثلاث . وعن صاحب ” التقريب “ رواية قول : إن في كل ليلة دمأ كما أن في رمي كل يوم دمأ .

وإن ترك ليلة منها فبم يجبر ؟ فيه ثلاثة / أقوال . أظهرهما : بمد . والثاني : ص ٦٣٠ بدرهم . والثالث : بثلاث دم . وهي كالأقوال في حلق شعرة واحدة ، وسنذكرها بتوجيهها .

وإن^(٥) ترك ليلتين ، فعلى هذا القياس .

وإن ترك مبيت الليالي الأربع ؛ فقولان . أحدهما : أن الجبر بدم واحد لأن المبيت جنس واحد . وأظهرهما : بدمين أحدهما لليلة مزدلفة^(٦) ، والآخر^(٧) لليالي منى لاختلافهما^(٨) في الموضع وتفاوتهما في الأحكام .

قال الإمام : وهذا^(٩) في حق من / يقيد الليلة الثالثة بأن كان بمنى وقت الغروب ، ظ ١١٣ أ

(١) في با ظ ص : « كثيرين » .

(٢) في ص ظ : « كأن » .

(٣) في أ : « مبيتها » .

(٤) في أ : « عليها » .

(٥) في أ : « فإن » .

(٦) في أ : « المزدلفة » .

(٧) في أ : « والثاني » .

(٨) في أ : « لاختلافها » .

(٩) في أ : « وهذا الخلاف » .

فإن لم يكن بها حينئذ ولم يبت ، وأفردنا ليلة مزدلفة بدم ، فوجهان ؛ لأنه لم يترك مبيت النسك إلا ليلتين . أحدهما : عليه مدان أو درهمان أو ثلثا دم . والثاني : عليه دم كامل ، لتركه جنس المبيت بمنى . قال : وهذا أفقه^(١) . ولا بد من عوده فيما إذا ترك ليلتين من الثلاث دون ليلة مزدلفة إذا لم يتقيد [بـ] الثالثة^(٢) .

وعند أبي حنيفة^(٣) رحمه الله لا يجب الدّم بترك المبيت بمنى . وهو رواية عن أحمد^(٤) رحمه الله .

واعلم أن جميع ما ذكرناه في حق غير المعذور . أما إذا ترك المبيت لعذر ؛ فهو مذكور في آخر^(٥) الفصل .

[ما يجبر من المناسك بالدم ومالا يجبر]

قال : (والرمي ومجاوزة الميقات مجبوران^(٦) بالدم قولاً واحداً . والطواف والسعي والوقوف والخلق لا تجبر بالدم^(٧) قولاً واحداً . فإنها أركان . والمبيت وطواف الوداع والجمع بين الليل والنهار بعرفة فيها^(٨) قولان) .

لما ذكرنا الخلاف في أن المبيت إذا ترك هل يجب جبره بالدم ؟ وقدم نظيره في الجمع بين الليل والنهار بعرفة ، / أراد أن يجمع قولاً فيما يجبر من المناسك بالدم ، أ ١٤٩ ب ومالا يجبر ، وفاقاً ، وما هو على الخلاف .

(١) في أ : « فقه » وفي الروضة ٣ / ١٠٥ « بمعنى الأصح » .

(٢) يعني بأن نفر قبل الغروب .

(٣) مناسك على القاري ص ١٥٧ .

(٤) المبيت بمنى ليس بواجب عند أحمد ، وفي رواية عنه : واجب . ونقل عنه فيمن تركه أقوال : الأول : لا شيء عليه سوى الإساءة لأن الشرع لم يرد فيه شيء . والثاني : يطعم شيئاً خفيفاً . والثالث : يتصدق شيئاً يسيراً . والرابع : عليه دم في الليالي الثلاث . والخامس : فيما دون ثلاث ليالي روايات عنه مثل قول الشافعي ؛ في كل واحدة مد ، أو درهم أو نصف درهم . انظر : المغني ٣ / ٤٤٩ - ٤٥٠ ، وكشاف القناع ٢ / ٤٥٧ .

(٥) انظر ص ١٤٤ .

(٦) في أ ص : « مجبور » .

(٧) سقط من أ .

(٨) في ص : « فيه » .

[أعمال الحج ثلاثة أقسام : ركن وبعض وهيئة]

ويتضح ذلك بتقسيم أعمال الحج . وهي ^(١) ثلاثة أقسام : أركان ، وأبعض ، وهيآت • وسبيل الحصر ؛ أن كل عمل يُفرض ، فإما أن يتوقف التحلل عليه ؛ فهو ركن . أو لا يتوقف ، فإما أن يجبر بالدم ، فهو بعض . أو لا يجبر ، فهو هيئة .

والأركان خمسة ؛ الإحرام ، والوقوف ، والطواف ، والسعي ، والحلق أو التقصير . تفريعاً على قولنا : إنه نسك . فإن لم نقل به عادت إلى أربعة . وما سوى الوقوف أركان في العمرة أيضاً . ولا مدخل للجبران فيها بحال .

واعلم أن الترتيب معتبر في أركان الحج ، لأن ما عدا الإحرام ، لا بد وأن يكون مؤخراً عنه ، وأن ^(٢) الحلق والطواف لا بد وأن يكونا مؤخرين عن الوقوف والسعي ، لا بد وأن يكون مؤخراً عن طواف الزيارة ^(٣) . وإذا كان كذلك ، جاز أن نعهده ^(٤)

/ من الأركان ، كما عدوا الترتيب من أركان الوضوء والصلاة . ولا يقدح في ذلك ظ ١١٣ ب عدم اعتبار ^(٥) الترتيب بين الحلق والطواف ، كما لا يقدح عدم اعتبار الترتيب بين القيام والقراءة في الصلاة .

وأما الأبعض ؛ فمجازة ^(٦) الميقات ^(٧) والرمي مجبوران بالدم وفاقاً ^(٨) . أما الأول ؛ فقد مر . وأما الثاني ؛ فسيأتي .

واختلف ^(٩) القول في خبر الجمع ^(١٠) بين الليل والنهار بعرفة ، وفي المبيت ، وقد

(١) في أ : « هو » .

(٢) سقط « أن » من ظ أ ص .

(٣) سقط من ظ با أ .

(٤) في ظ أ ص : « يعد » .

(٥) سقط من با .

(٦) في ظ : « لمجازة » .

(٧) أي قبل الإحرام .

(٨) أي قطعاً .

(٩) قال في الروضة ٣ / ١١٩ : « وفي الجمع بين الليل والنهار بعرفة ، والمبيت بمزدلفة ومنى ، وطواف

الوداع : قولان . أحدهما : الإيجاب فيكون من الأبعض المجبورة بالدم وجوباً . والثاني :

الاستحباب فيكون من الهيئات وما سواها هيئات » .

(١٠) سبق سؤاله - عرفه ص ١١١ - ١١٧ ، والطبعت ص ١٣٧ .

ذكرناهما ، وفي ^(١) طواف الوداع وسنذكره ^(٢) .

فما جبر ؛ فهو من الأبعاض .

وما لا ؛ فمن الهيات . وفي طواف القدوم أيضاً وجهٌ بعيد ، سنذكره ^(٣) إن شاء الله تعالى .

[الرخصة في بعض الأعمال لصِنْفَي رعاة الإبل وأهل سقاية العباس]

قال : (ولا دم على من ترك المبيت بعذر ، كرهاة الإبل وأهل سقاية العباس .

ومن لم يدرك عرفة إلا ليلة النحر ، وفي إلحاق غير هذه الأعذار بها وجهان) .

التاركون للمبيت بمنى أو مزدلفة بالعذر ، لا دم عليهم . وهم أصناف ؛ فمنهم

/ رعاة ^(٤) الإبل . ومنهم أهل سقاية العباس . فلهؤلاء إذا رموا جمرة العقبة يوم أ ١٥٠ أ

النحر ، أن ينفروا ، ويدْعُوا المبيت بمنى ليالي التشريق ، لما روي عن ابن عمر

« أن العباس رضي الله عنهم استأذن النبي ﷺ أن يبيت بمكة ليالي منى ، من أجل

السقاية ، فأذن له . » ^(٥) وعن عاصم بن عدي رضي الله عنه « أن النبي ﷺ رخص

للعراة ^(٦) أن يتركوا المبيت بمنى ، ويرموا يوم النحر جمرة العقبة ، ثم يرموا يوم النفر

الأول » ^(٧) .

(١) سقطت الواو من ظ با .

(٢) انظر ص ١٦١ - ١٦٧ .

(٣) انظر ص ١٦٤ .

(٤) كرر في أمرتين .

(٥) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٤١٢ ، برقم ١٨٧٨ ، في الحج ، باب يبيت بمكة ليالي منى ، بهذا

اللفظ إلا قوله « سقايته » بدل « السقاية » وسكت عليه ، وقال المنذري : « أخرجه البخاري

ومسلم والنسائي وابن ماجة » .

(٦) في ظ : « للراء » وكلاهما جمع راع ، وكذلك الرُعَيان . كما في المصباح المنير ، مادة : رعى .

(٧) أخرجه أبو داود مع مختصره ٢ / ٤١٧ ، برقم ١٨٩٤ ، في المناسك ، باب في رمي الجمار ، وسكت

عليه ، وقال المنذري : « وأخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجة . وقال الترمذي (٢٩٠ / ٣) :

حسن صحيح » ولفظ أبي داود « أن رسول الله ﷺ رخص لراءاء الإبل في البيتوتة ، يرمون يوم

النحر ، ثم يرمون الغد ، ومن بعد الغد بيومين ، ويرمون يوم النفر » .

والحاكم في المستدرک ١ / ٤٧٨ ، في المناسك ، وسكت عليه هو والذهبي .

ومالك في الموطأ ١ / ٤٠٨ ، برقم ٢١٨ ، في الحج ، باب الرخصة في رمي الجمار .

وللصنفين جميعاً أن يدعوا رمي يوم ، ويقضوه في اليوم الذي يليه ، قبل رمي ذلك اليوم . وليس لهم أن يدعوا رمي يومين على التوالي .

فإن تركوا رمي اليوم الثاني ، بأن نفروا اليوم الأول بعد الرمي ؛ عادوا في اليوم الثالث . وإن تركوا رمي اليوم الأول ، بأن نفروا يوم النحر بعد الرمي ؛ عادوا في اليوم الثاني . ثم لهم أن ينفروا مع الناس . وعن أبي الحسين وجه آخر : أنه ليس لهم ذلك .

وإذا غربت الشمس والرعاة بمعنى ، فعليهم أن يبيتوا تلك الليلة / ويرموا من الغد ولأهل السقاية أن ينفروا بعد غروب الشمس . والفرق : أن الإبل لا ترعى بالليل ، والماء يجمع . وتتعهد^(١) السقاية بالليل^(٢) . وأغرب أبو عبد الله الحناطي^(٣) فحكى وجهاً : أن أهل السقاية أيضاً لا^(٤) ينفرون بعد الغروب .

[هل يستفيد من الرخصة غير أهل سقاية العباس ورعاة الإبل ؟]

ثم رخصة أهل السقاية لا تختص بالعباسية ، لأن المعنى يعمهم وغيرهم . وعن مالك وأبي حنيفة أنها ، تختص بأولاد العباس رضي الله عنهم^(٥) . وهو وجه لأصحابنا . (ومنهم)^(٦) من ينقل الإختصاص ببني هاشم . ولو استحدثت سقاية^(٧) للحاج ، فللمقيم بشأنها ترك^(٨) المبيت أيضاً . قاله في

(١) أي تنتظم .

(٢) أي لأن عمل أهل السقاية يكون بالليل بخلاف الرعي .

(٣) هو أبو عبد الله الحسين بن محمد الحناطي الطبري الشافعي المتوفى سنة ٤٠١ هـ تقريباً . وكان من أصحاب الوجوه ، وله مسائل الغريبة المهمة . انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٥٤ ، وطبقات الشافعية للإسنوي برقم ٣٦٢ .

(٤) سقط « لا » من ظ ، وهذا يعتبر وجهاً ثانياً .

(٥) ورد فيما روى أحمد ١١ / ٢ « ... ما كان من سقاية الحاج وسدانة ، البيت فإني أمضيها لأهلها على ما كانت » وذكر في لسان العرب في مادة « سقى » أن عباس كان يليهما في الجاهلية والإسلام . ولم أعر مرجع هذين المذهبين في كتبهما .

(٦) سقط من ظ .

(٧) في أ : « سقايات » .

(٨) في ص : « أن يترك » .

” التهذيب “^(١) . وذكر القاضي ابن كج وغيره : أنه ليس له ذلك .

ومن المعذورين : الذين ينتهون إلى عرفة ليلة النحر ، ويشغلهم الوقوف عن
/ المبيت بمزدلفة ؛ فلا شيء عليهم ، وإنما يؤمر بالمبيت المتفرغون له .

ولو أفاض الحاج من عرفة^(٢) إلى مكة وطاف للإفاضة بعد نصف الليل ، ففاته
المبيت لذلك ؛ فعن القفال : أنه لا يلزمه شيء ، تنزيلاً لاشتغاله بالطواف منزلة
اشتغاله بالوقوف . قال إمام الحرمين : وفيه احتمال ، لأن من ينتهي إلى عرفة ليلاً
مضطر إلى ترك ، المبيت بخلاف المفيض إلى مكة .

ومن المعذورين : من له مال يخاف ضياعه لو / اشتغل بالمبيت ، أو مريض يحتاج
إلى تعهده ، أو كان يطلب عبداً آبقاً ، أو يشتغل بأمر آخر يخاف فوته ؛ ففي هؤلاء
وجهان . أصحابهما ، ويحكي عن نصه : أنه لا شيء عليهم بترك المبيت ، كالرعاة
وأهل السقاية . وعلى هذا ، فلهم أن ينفروا بعد الغروب . والثاني : أنهم لا
يلحقون بالرعاة وأهل السقاية ، لأن شغلهم ينفع الحجيح عامة ، وأعذار هؤلاء
تخصهم . والله أعلم .

[الفصل التاسع : في رمي الجمار]

قال : (الفصل التاسع / في الرمي . وهو من الأبعاض المجبورة بالدم . وهو
رمي سبعين حصاة ؛ سبعة يوم النحر إلى جرة العقبة ، وإحدى وعشرين حصاة في
كل يوم من أيام التشريق ، إلى ثلاث جمرات . ومن نفر في النفر الأول ، سقط
عنه رمي اليوم الأخير ، ومبيت تلك الليلة . فإن غربت الشمس عليه بمنى لزمه
المبيت والرمي . (ح) ووقت الرمي في أيام التشريق : بين الزوال والغروب .
وهل يتمادى إلى الفجر ؟ وجهان) .

إذا فرغ الحجيح من طواف الإفاضة عادوا إلى منى ، وصلوا بها الظهر ، ويخطب
الإمام بهم بعد الظهر ، ويعلمهم فيها سنة الرمي والنحر والإفاضة ، ليتدارك من أخل
بشيء منها ، ويعلمهم رمي أيام التشريق ، وحكم المبيت ، والرخصة للمعذورين .

(١) قال في الروضة ٣ / ١٠٦ « قلت : الأصح قوله في ” التهذيب “ . والله أعلم » .

(٢) في أ : « عرفات » .

ونقل الحناطي وجهاً أن موضع هذه الخطبة مكة^(١) .

ويستحب أن يخطب بهم اليوم الثاني من أيام التشريق ، ويعلمهم جواز النفر فيه ،
ويودّعهم (ويأمرهم)^(٢) بختم الحج بطاعة الله تعالى .

/ وعند أبي حنيفة^(٣) لا تسن هذه الخطبة ، ولا خطبة يوم النحر ، ولكن يخطب أ ١٥١ أ
بهم في اليوم الأول من أيام التشريق .
ثم في الفصل مسائل ؛

إحداها : أن الرمي معدود^(٤) من الأبعاض ، مجبور بالدم وفاقاً .

والثانية : جملة ما يرمي في الحج سبعون حصاة ، ترمى إلى جمرة العقبة يوم النحر
سبع حصيات ، وإحدى وعشرون في كل يوم من أيام التشريق إلى الجمرات الثلاث ،
إلى كل واحدة سبع ، تواتر النقل به قولاً وفعلاً .

والثالثة : الحجيج يبيتون بمنى الليلتين الأولى من ليالي التشريق ، فإذا رموا اليوم
الثاني ، فمن أراد منهم أن ينفر قبل غروب الشمس ، فله ذلك . ويسقط عنه مبيت
الليلة الثالثة ، والرمي من الغد ، ولا دم عليه . والأصل فيه : قوله تعالى ﴿ فمن
تعجل في يومين فلا إثم عليه ﴾^(٥) ومن لم ينفر حتى غربت الشمس ؛ فعليه أن يبيت
الليلة الثالثة ؛ ويرمي يومها .

وبه قال مالك^(٦) وأحمد^(٧) .

وعند أبي حنيفة^(٨) رحمه الله يسوغ النفر ما لم يطلع الفجر .

لنا : ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال : ((من أدركه المساء في اليوم

(١) قال في الروضة ٣ / ١٠٧ ((والصحيح أنها بمنى)) .

(٢) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٣) خطبة يوم الحادي عشر سنة عند الحنفية ، وخالفهم زفر فقال : يخطب في ثلاثة أيام متواليات ، أولها
يوم التزوية وآخرها يوم النحر . كما في مناسك الملا على القاري ص ١٢٥ .

(٤) سقط من أ .

(٥) سورة البقرة ، من آية ٢٠٣ .

(٦) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣ / ٢ .

(٧) كشف القناع ٢ / ٥١١ .

(٨) مناسك ملا على القاري ص ١٦٣ .

الثاني ، فليقم إلى الغد حتى ينفر مع الناس»^(١) .

وإذا ارتحل فغربت الشمس قبل أن ينفصل عن منى ، / كان له أن ينفر كيلا يحتاج إلى الحط بعد الترحال . ولو غربت الشمس وهو في شغل الارتحال ، فهل له أن ينفر ؟ فيه وجهان . أصحهما : (لا)^(٢) .

ولو نفر قبل الغروب وعاد لشغل ، إما بعد^(٣) الغروب أو قبله^(٤) ؛ هل له أن ينفر ؟ فيه وجهان . أصحهما : (نعم)^(٥) .

ومن نفر وكان قد تزود الحصيات للأيام الثلاثة ، طرح ما بقي عنده أو دفعها^(٦) إلى غيره . قال الأئمة : ولم يؤثر شيء فيما يعتاده الناس من دفنها .
واعلم أن اليوم الثاني من أيام التشريق يسمى " يوم النفر الأول " ، والثالث منها " النفر الثاني " للسبب الذي قد عرفته . وأما الأول فيسمى " يوم القر " لأن الناس فيه قارون^(٧) بمنى .

وقوله في الكتاب " لزمه المبيت والرمي " معلم بالحاء . / وقد أكثروا اطلاق^(٨) لفظ اللزوم ونحوه في المبيت على ما ذكرناه في وجوبه من الخلاف .

(١) أخرجه مالك في الموطأ ١ / ٤٠٧ ، برقم ٢١٤ ، في الحج ، باب رمي الجمار قول ابن عمر بلفظ « من غربت له الشمس من أوسط أيام التشريق وهو بمنى ؛ فلا ينفرن حتى يرمي الجمار » .
والبيهقي ٥ / ١٥٢ ، في الحج ، باب من غربت له الشمس يوم النفر الأول بمنى ... ، بلفظ « من غربت عليه الشمس وهو بمنى من أوسط أيام التشريق ، فلا ينفرن حتى يرمي الجمار من الغد » بطريق مالك من قول ابن عمر . وأخرجه بطريق الثوري من قول عمر ، ثم بطريق ابن المبارك عن ابن عمر مرفوعاً ، وقال : « ورفع ضعیف » وقال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٥٨ « ولا يصح رفعه » .

(٢) قال في الروضة ٣ / ١٠٧ : « جاز النفر على الأصح . قلت : فلو تبرع في هذه الحالة بالمبيت لم يلزمه الرمي في الغد . نص عليه الشافعي رحمه الله . والله أعلم » .

(٣) في أ : « قبل » .

(٤) في أ : « بعده » .

(٥) سقط ما بين القوسين من ظ ص .

(٦) في با : « دفعهن » .

(٧) أي مستقرون ومتمكنون بها .

(٨) في أ : « اسم » .

والرابعة : وقت رمي يوم النحر ، قد أسلفنا ذكره^(١) .

ورمي أيام التشريق ، يدخل وقته بالزوال ، ويبقى إلى غروب الشمس . روي عن جابر رضي الله عنه ، « أن النبي ﷺ رمى الجمرة يوم النحر ضحى ، ثم لم يرم في سائر الأيام حتى زالت الشمس . »^(٢) وبهذا قال مالك^(٣) وأحمد^(٤) رحمهما الله .

وعند أبي حنيفة رحمه يجوز الرمي في اليوم الثالث^(٥) قبل الزوال .

وهل يمتد وقتها إلى طلوع الفجر ؟ أما في^(٦) اليوم الثالث ؛ فلا ، لإنقضاء أيام المناسك . وأما في اليومين الأولين ؛ فوجهان ، كما في رمي يوم النحر . أصحهما : أنه لا يمتد . ووجه الثاني : التشبيه بالوقوف بعرفة . وفي المسألة بقايا ، سنوردها إن شاء الله تعالى .

(١) انظر ص .

(٢) أخرجه مسلم ٢ / ٩٤٥ ، برقم ٣١٤ ، في الحج ، باب بيان وقت استحباب الرمي . بلفظ « رمى رسول الله ﷺ الجمرة يوم النحر ضحى ، وأما بعد : فإذا زالت الشمس » من حديث جابر رضي الله عنه .

وأبو داود مع المختصر ٢ / ٤١٦ ، برقم ١٨٩٠ ، في المناسك ، باب رمي الجمار ، وقال المنذري : « وأخرجه مسلم والترمذي والنسائي وابن ماجة بنحوه » .

والترمذي ٣ / ٢٤١ ، برقم ٨٩٤ ، في الحج ، باب ما جاء في رمي يوم النحر ضحى . وقال « هذا حديث حسن صحيح » .

(٣) وقت الرمي في أيام التشريق عند المالكية من الزوال إلى الغروب ، وهو شرط لصحته وأدائه مطلقاً ، والليل عقيب كل يوم قضاء له ، فيلزم الدم بالتأخير إليه ، ولو بحصة من جمرة . هذا خلاصة ما في الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ٢ / ٥٠ ، وذكر المواق نص ابن شاش أن وقت الأداء من الفجر إلى الغروب ويتردد في الليل ، انظر : التاج والإكليل ٣ / ١٣٣ .

(٤) قال الحنابلة « إن أيام الرمي كلها بمثابة اليوم الواحد ، لأنها كلها وقت للرمي . فإذا أخره من أول وقته إلى آخره أجزأه أداء . كما لو أخر الوقوف بعرفة إلى آخر وقته » انظر إلى كشف القناع ٢ / ٥١٠ ، وشرح منتهى الإرادات ٢ / ٦٧ .

(٥) وهو اليوم الرابع من أيام الرمي ، والثالث عشر من الشهر . والرمي فيها قبل الزوال ضح مع الكراهة عند أبي حنيفة ، خلافاً للإمامين أبي يوسف ومحمد رحمهم الله . انظر : مناسك على القارى ص ١٦٣ .

(٦) سقط « في » من أ .

[بيان ما يرمى]

قال : (ولا يجزيء إلا رمي الحجر . فأما الزرنيخ والاثمد والجواهر المنطبعة فلا . وفي الفيروزج والياقوت خلاف) .

غرض الفصل بيان ما يرمى . ولا بد أن يكون حجراً . وبه قال مالك^(١) وأحمد^(٢) لما روي « أنه ﷺ رمى بالأحجار ، وقال : بمثل هذا فارموا »^(٣) وأيضاً روي « أنه ﷺ قال : عليكم بحصا الخذف »^(٤) فيجزيء المرمر والبرام^(٥) والكذبان^(٦) / وسائر أنواع الحجر . ومنها حجر النورة^(٧) قبل أن يطبخ ويصير نورة . وعن

(١) التاج والإكليل ٣ / ١٣٤ .

(٢) لا بد أن يكون الرمي بالحصى أو بشيء من جنس الأرض عند الحنابلة ، كما في كشف القناع ٢ / ٥٠١ .

(٣) أخرج أبو داود مع المختصر ٢ / ٤١٥ ، برقم ١٨٨٥ ، في المناسك ، باب رمي الجمار ، من حديث أم سليمان بلفظ « ... يا أيها الناس ! لا يقتل بعضكم بعضاً . وإذا رميتم الجمرة فارموا بمثل حصى الخذف » وسكت عليه هو والمنذري . وبرقم ١٨٨٦ ، عنها قالت : « رأيت رسول الله ﷺ عند جمرة العقبة راكباً ، ورأيت بين أصابعه حجراً ، فرمى ورمى الناس » وسكت عليه أبو داود والمنذري قلت : لم أر لفظ الحجر من غير هذا الحديث ، ولم يخرج العسقلاني .

وأخرج النسائي ٥ / ٢٦٧ ، برقم ٣٠٥٢ ، في مناسك الحج ، باب الرخصة للضعفة ان يصلوا يوم النحر الصبح . معنى بلفظ « عليكم بحصى الخذف الذي يرمى به الجمرة » من حديث الفضل رضي الله عنهما .

وابن ماجه ٢ / ١٠٠٨ ، برقم ٣٠٢٩ ، في المناسك ، باب قدر حصى الرمي من حديث ابن عباس بلفظ « ألقط لي حصي ، فلقطت له سبع حصيات . هن حصى الخذف . فجعل ينفذهن في كفه ويقول : أمثال هؤلاء فارموا » .

والحاكم ١ / ٤٦٦ ، في المناسك ، نحو لفظ ابن ماجه وقال : « صحيح على شرط الشيخين » وأقر عليه الذهبي .

(٤) أخرجه مسلم ٢ / ٩٣٢ ، برقم ١٢٨٢ ، في الحج ، باب التلبية والتكبير والذهاب من منى إلى عرفات في يوم عرفة ، من حديث الفضل بن عباس رضي الله عنهما بلفظ « عليكم بحصى الخذف الذي يُرمى به الجمرة » .

(٥) البرام جمع البرمة وهو القدر من الحجر ، المصباح المنير ، مادة : برم .

(٦) الكذبان بالفتح والتثنية : الحجر الرخو كأنه مَدَرٌ ، المصباح المنير ، مادة : كذن .

(٧) النورة بضم النون : حجر الكلس ثم غلبت على أخلاط تضاف إلى الكلس من زرنيخ وغيره . وتستعمل لإزالة الشعر ، المصباح المنير ، مادة : نور .

الشيخ أبي محمد تردد في حجر الحديد ، والظاهر : إجزاؤه ، فإنه حجر في الحال إلا أن فيه حديداً كامناً يستخرج بالعلاج .

وفيما يتخذ منه الفصوص كالفيروزج والياقوت والعقيق والزمرد والبلور والزبرجد وجهان . أصحهما : الإجزاء ، لأنها أحجار . والثاني : المنع ، لأن السابق إلى الفهم من لفظ الحصا^(١) غيرها .

ولا تجزيء اللآليء وما ليس بحجر من طبقات الأرض كالزرنينخ والنورة^(٢) والأثمند والمدر^(٣) والحص والجواهر المنطبعة كالبنزين وغيرها .

/ وقال أبو حنيفة^(٤) رحمه الله يجزيء الرمي بما لا ينطبع من طبقات الأرض أ ١٥٢ أ كالزرنينخ والنورة ونحوهما .

والسنة أن يرمي بمثل حصا الخذف . وهو دون الأتملة طولاً وعرضاً في قدر الباقي . يضعه على بطن الإبهام ، ويرميه برأس السبابة . ولو رمى بأصغر من ذلك أو أكبر كره ، وأجزأه . ويستحب أن يكون طاهراً^(٥) .

[حقيقة الرمي وعدده]

قال : (ويتبع اسم الرمي ، فلا يكفي الوضع . ولو انصدم بمحمل في الطريق فلا بأس . ولو وقع في المحمل فنفضه صاحبه فلا يجزيء . ولو رمى حجرتين معاً^(٦) فرمية واحدة ، وإن تلاحقا / في الوقوع . ولو اتبع الحجر الحجر فرميتان

ص ٢٣٢

(١) في ظ : « الحصاة » وهي مفرد الحصى .

(٢) قدمه في ظ أ على « الزرنينخ » وهو فارسي معرب بكسر الزاي وهو معروف كما في المصباح المنير ،

مادة : زرخ . وسموه النورة ص ١٤٧ هامش ٢

(٣) المدر جمع مدرّة وهو التراب المتلبّد . قال الأزهرى : المدر قطع الطين ، وبعضهم يقول : الطين العلك

الذي لا يخالطه رمل ، المصباح المنير ، مادة : مدر . والإثمند : الكحل الأسود ، مادة : ثمند .

(٤) مناسك الملا على القارى ص ١٦٦ .

(٥) قال في الروضة ٣ / ١١٣ : « قلت : جزم الإمام الرفاعي رحمه الله بأن يرميه على هيئة الخذف

فيضعه على بطن الإبهام . وهذا وجه ضعيف . والصحيح المختار أن يرميه على غير هيئة الخذف .

والله أعلم » .

(٦) سقط من أ . وفي هامشه « معاً في هيئة » .

وإن تساويًا في الوقوع . والعاجز يستتيب في الرمي إذا كان لا يزول عجزه وقت^(١) الرمي . فلو أغمى عليه لم ينزل نائبه (و) لأنه زيادة في العجز) .
في الفصل مسائل :

إحداها : الذي ورد في النقل من قول النبي ﷺ وفعله ، إنما هو الرمي . فيتبع هذا الإسم ، حتى لو وضع الحجر في الرمي لم يعتد به . وفي " شرح " القاضي ابن كج " ونهاية " الإمام حكاية وجه^(٢) أنه يعتد به اكتفاءً بالحصول في الرمي . ولا بد مع الرمي من القصد إلى الرمي ، حتى لو رمى في الهواء فوق^(٣) في الرمي ؛ لم يعتد به . ولا يشترط بقاء الحجر في الرمي ، فلا يضر تدحرجه وخروجه بعد الوقوع لكن ينبغي أن يحصل فيه .

فإن تردد في حصوله فيه ؛ فقد نقلوا فيه قولين . الجديد : عدم الإجزاء . ولا يشترط كون / الرامي خارج الجمرة ، بل لو وقف في طرف منها ورمى إلى طرف جاز .

ولو انصدمت الحصاة المرمية بالأرض خارج الجمرة أو بمحمل في الطريق أو عنق بعير أو ثوب إنسان ثم ارتدت ووقعت في الرمي ؛ اعتد بها ، لحصولها في الرمي بفعله من غير معاونة أحد . ويفارق ما لو انصدم السهم بالأرض ثم أصاب الغرض ، لا يحسب^(٤) به في المسابقة على أحد القولين ، لأن / المقصود ههنا إصابة الرمي بـ ١٥٢ أ بفعله ، وليس المقصود ثم مجرد إصابة الغرض . بل على وجه ، يعرف منه حذق الرامي وجودة رمية .

ولو حرك صاحب المحمل المحمل^(٥) فنفضها أو صاحب الثوب الثوب^(٦) أو تحرك البعير فدفعها ووقعت في الرمي ؛ لم يعتد بها ، لأنها ما حصلت في الرمي بفعله .

(١) في أ ص : « في وقت » .

(٢) في أ : « وجه بعيد » .

(٣) في با : « ووقع » .

(٤) في ظ أ : « لا يحتسب » .

(٥) سقط من أ .

(٦) سقط من أ .

وعن أحمد^(١) : أنه يعتد بها .

ولو وقعت الحصاة على الحمل أو عنق البعير ثم تدرجت إلى المرمى ؛ ففي الاعتداد بها وجهان . ولعل الأشبه المنع ، لجواز تأثرها بتحريك البعير أو صاحب الحمل . ولو وقعت^(٢) في غير المرمى ثم تدرجت إلى المرمى أو ردتها الريح إليه فوجهان .

قال في " التهذيب " : الأصح الإجزاء ، لأنها حصلت فيه لا^(٣) بفعل الغير . ولا يجزيء الرمي عن^(٤) القوس ، والدفع بالرجل قاله في " العدة " .

الثانية : يشترط^(٥) أن يرمي الحصيات في سبع دفعات ، لأن النبي ﷺ كذلك^(٦) رماها وقال « خذوا عني مناسككم »^(٧) .

ولو رمى حصاتين معاً نُظِرَ ؛ إن وقعتا معاً ؛ فالحسوب رمية واحدة . وكذا^(٨) لو رمى سبعاً دفعة واحدة ووقعت دفعة واحدة (أو مرتباً)^(٩) في الوقوع ؛ فرمية لاتحاد الرمي ، أو رميتان^(١٠) لتعدد الوقوع ؟ فيه وجهان . أصحهما : أولهما ، وهو المذكور في الكتاب .

ويروى الثاني^(١١) عن أبي حنيفة رحمه الله .

ولو اتبع الحجر الحجر / ووقعت الأولى قبل الثانية ؛ فهما رميتان . وإن تساويتا

(١) كشف القناع ٢ / ٥٠٠ .

(٢) في أ : « جعلت » .

(٣) سقطت « لا » من ظ .

(٤) في ظ ص : « على » .

(٥) قال في الروضة ٣ / ١١٤ « يستحب » بدل « يشترط » .

(٦) وقد تواتر النقل قولاً وفعلاً في عدد ما يرمى به ، كما في التلخيص الحبير وغيره .

(٧) سبق تخريجه ص ٦٧ .

(٨) في أ : « وكذلك » .

(٩) في أ ظ : « وإن ترتبتا » .

(١٠) أي فيما لو رمى السبعة في دفعتين ، وفسر الخطيب في مغني المحتاج ١ / ٥٠٧ " حصاتين " إحداهما

بيمينه والأخرى بيساره . وقال في الروضة ٣ / ١١٤ « وحسبت واحدة على الصحيح » .

(١١) والحق أن الحنفية اشترطوا تفريق الرميات لأنه توقيفي فيجب اعتباره . وقالوا : لو رمى بسبع

حصيات جملة لم يجزئه إلا عن حصاة واحدة . انظر : مناسك على القارى ص ١٦٤ - ١٦٥ .

في الوقوع ؛ ففيه الوجهان . والأصح : وهو المذكور في الكتاب ، أنهما رميتان . وأجروا الوجهين فيما لو وقعت الثانية قبل الأولى .

ولو رمى حجراً قد رُمي مرة^(١) نظر : إن رماه غيره أو رماه هو إلى جمرة أخرى أو إلى تلك الجمرة في يوم آخر ؛ جاز . ويمكن أن يتأدى جميع الرميات بسبع حصيات . وإن رماه هو إلى تلك الجمرة في ذلك اليوم ، فوجهان . قال في " التهذيب " : / أظهرهما : الجواز ، كما لو دفع إلى مسكين مدّاً في كفارة ، ثم ١٥٣ أ اشتراه ودفعه إلى آخر . وعلى هذا قد يتأدى جميع الرميات بحصاة واحدة .

[الرمي عن العاجز نيابة]

الثالثة : العاجز عن الرمي بنفسه لمرض أو حبس ، ينيب غيره ليرمي عنه ، لأن الإنابة^(٢) جائزة^(٣) في أصل الحج^(٤) فكذلك في أبعاضه .
وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُنَاوَلَ^(٥) النَّائِبَ الْحَصَى ، إن قدر عليه ويكبر هو . وكما أن النيابة^(٦) في أصل الحج إنما تجوز عند العلة التي لا يرجى زوالها ؛ فكذلك الإنابة في الرمي لكن النظر ههنا إلى دوامها إلى آخر وقت الرمي ، ولا يمتنع^(٧) الزوال بعده ، وكما أن النائب في أصل الحج ، لا يحج عن المنيب إلا بعد حجه عن نفسه ، فالنائب في الرمي لا يرمي عن المنيب إلا بعد أن يرمي عن نفسه . ولو فعل وقع عن نفسه .
ولو أغمى عليه ولم يأذن لغيره في الرمي عنه ، لم يجز الرمي عنه . وإن أذن فللمأذون الرمي عنه في أصح^(٨) الوجهين . ولا يبطل هذا الإذن بالإغماء ، لأنه واجب . كما لا تبطل الإستنابة في الحج بالموت^(٩) بخلاف سائر الوكالات .

(١) في ص : « مرة واحدة » .

(٢) في أ : « النيابة » .

(٣) في ص : « جارية » .

(٤) في ص : « الحج جائزة » .

(٥) أي أن يُنَاوَلَ المنيب النائب .

(٦) في با ظ ص : « الإنابة » .

(٧) في الأصل : « ولا ينفع » والكلام معه لا يستقيم .

(٨) قال في الروضة ٣ / ١١٥ « قلت : شرطه أن يكون أذن قبل الإغماء ، في حال تصح الإستنابة فيه .

صرح به الماوردي وآخرون ، ونقله الروياني عن الأصحاب . والله أعلم » .

(٩) سقط من ظ .

وإذا رمى النائب ثم زال عذر المنيب والوقت باق ، هل عليه إعادة^(١) الرمي ؟
قال الأكثرون^(٢) : لا . وقد سقط الرمي عنه برمي النائب . وفي " التهذيب " :
/ أنه على القولين فيما إذا أحج المريض عن نفسه ثم برأ .

وقوله في الكتاب " لم ينزل نائبه " معلم بالواو . وقوله " لأنه زيادة في العجز "
معناه أن الداعي إلى هذه الإنابة عجز الحاج عن القيام بهذا النسك ، فإذا طرأ الإغماء
على المرض إزداد العجز وتأكد الداعي ، فكيف نقول بانقطاع النيابة؟! والله أعلم .

[المسائل في الرمي]

قال : (ولو ترك رمي يوم ففي تداركه في بقية أيام التشريق قولان . فإن قلنا
يتدارك ففي كونه أداء قولان . فإن قلنا أداء تأقت بما بعد الزوال ، وكان التوزيع
على الأيام مستحباً . (ولا بد في)^(٣) التدارك من^(٤) رعاية الترتيب في المكان .
فلو ابتداء بالجمرة الأخيرة ، لم يجزه بل / يبدأ بالجمرة الأولى ويختم^(٥) بجمرة العقبة .
وفي وجوب تقديم القضاء على الأداء قولان . ومهما ترك الجميع يكفيه^(٦) دم
واحد في قول . ويلزمه أربعة دماء في قول ، لو وظيفة كل يوم دم ، وفي قول دمان ؛
دم لجمرة العقبة ، ودم لأيام منى . وفي أقل ما يكمل به الدم ثلاثة أوجه (ح) ؛
أحدها وظيفة يوم . والثاني وظيفة جمرة . والثالث ثلاثة حصيات) .
هذه البقية تنظم مسائل :

إحداها : إذا ترك رمي يوم القر^(٧) عمداً أو سهواً ، هل يتداركه في اليوم الثاني
أو الثالث ؟ أو ترك رمي اليوم الثاني أو رمي اليومين الأولين هل يتداركه في اليوم^(٨)

(١) في ظ ص : « كفارة » وهو غير ظاهر وغير متجه ما دام الوقت باقياً .

(٢) قول الأكثرين هو المذهب عند النووي في الروضة .

(٣) في أ : « فلا بد من » .

(٤) في أ ص : « من » .

(٥) في أ : « ويختمه » .

(٦) في أ : « يلزمه » وفي ص : « كفاه » .

(٧) أي اليوم الأول من أيام التشريق .

(٨) سقط من ظ با ص .

الثالث ؟ فيه قولان . أصحهما : نعم . قاله في المختصر وغيره . وبه قال أبو حنيفة^(١) كالرعاة وأهل السقاية .

والثاني : لا . كما لا يتدارك^(٢) بعد / أيام التشريق .

التفريع :

إن قلنا : بأنه لا يتدارك في بقية الأيام ، فهل يتدارك رمي اليوم في الليلة التي^(٣) تقع بعده من ليالي التشريق ؟ فيه وجهان . وهما مفرعان على الصحيح ، في أن وقته لا يمتد إلى^(٤) الليلة على ما سبق .

وإن قلنا بالتدارك فتدارك فهو قضاء أو أداء ؟ فيه قولان . أحدهما : أنه قضاء لمجاوزته الوقت المضروب له . وأظهرهما : أنه أداء . ولولاه لما كان للتدارك فيه مدخل ، كما لا يتدارك الوقوف بعد فواته^(٥) .

التفريع :

إن قلنا أداء ، فجملة أيام منى في حكم الوقت الواحد ، وكل يوم للقدر المأمور به فيه وقت اختيار كأوقات الاختيار للصلوات . ويجوز تقديم رمي يوم التدارك على الزوال .

ونقل الإمام رحمه الله أن على هذا القول لا يمتنع تقديم رمي يوم إلى يوم ، لكن يجوز أن يقال : إن وقته يتسع من جهة الآخر دون الأول ، / فلا يجوز التقديم^(٦) .
وإن قلنا أنه قضاء ، فتوزيع الأقدار المعينة على الأيام مستحق ، ولا سبيل إلى تقديم رمي يوم على^(٧) يوم ، ولا إلى تقديمه على الزوال .

(١) قال الحنفية « فلو أخر الرمي عن وقته المعين له في كل يوم فعليه القضاء والجزاء وهو لزوم الدم ، ويفوت وقت القضاء بغروب الشمس من الرابع » انظر : مناسك الملا على القارى ص ١٦١ .

(٢) في ظ : « لا يتداركه » .

(٣) سقط من ظ .

(٤) سقط من أ با ظ .

(٥) في ظ : « فراقه » .

(٦) قال في الروضة ٣ / ١٠٨ « قلت : الصواب : الحزم بمنع التقديم ، وبه قطع الجمهور تصريحاً ومفهوماً . والله أعلم » .

(٧) في با : « إلى » .

وهل يجوز بالليل ؟ / فيه وجهان . أصحهما : نعم ، لأن القضاء لا يتأقت . أ ١٥٤ أ
والثاني : لا ، لأن الرمي عبادة النهار كالصوم .

وهل يجب الترتيب بين الرمي المتروك ورمي يوم التدارك ؟ فيه قولان ، ويقال :
وجهان . أصحهما : نعم . كما يجب الترتيب في المكان على ما سيأتي . والثاني :
لا . لأن الترتيب لحق الوقت ، فيسقط بخروج الوقت .

والوجهان عند الأئمة رحمهم الله مبنيان على أن المفعول تداركاً قضاءً أم أداء ؟
إن قلنا أداء ، اعتبرنا الترتيب . وإن قلنا قضاءً ، فلا ترتيب كترتيب قضاء الصلوات
الفائتة .

التفريع : إن لم نوجب الترتيب ، فهل يجب على أصحاب الأعذار كالرعاة ؟ فيه
وجهان . قال في " التتمة " : ونظيره أن من فاتته الظهر : لا يجب عليه الترتيب بينه
وبين العصر . ولو أخر الظهر بسبب يُجوز الجمع ، ففي الترتيب وجهان . ولو
رمى إلى الجمرات كلها عن اليوم ، قبل أن يرمي إليها عن أمسه ؛ أجزأه إن لم
نوجب الترتيب . وإن أوجبناه فوجهان . أصحهما : أنه يجزئه ، ويقع عن القضاء ،
لأن مبنى الحج على تقديم الأولى فالأولى . والثاني : لا يجزئه أصلاً .

وزاد الإمام رحمه الله فقال : لو صرف الرمي في قصده إلى غير النسك كما لو
رمى إلى شخص أو دابة في الجمرة ، ففي انصرافه عن النسك الخلاف المذكور في
الطواف . فإن لم ينصرف وقع عن أمسه ولغا قصده . وإن انصرف ؛ فإن شرطنا
الترتيب لم يجزه أصلاً . وإن لم نشترطه أجزأه عن يومه .

ولو رمى إلى كل جمرة أربعة عشر حصاة ، سبعاً / عن أمسه وسبعاً عن يومه ،
جاز إن لم نعتبر الترتيب . وإن اعتبرناه فلا يجوز ، وهو نصه في " المختصر " .

هذا كله في رمي اليوم الأول والثاني من أيام التشريق .

أما إذا ترك رمي يوم النحر ، ففي تداركه في أيام التشريق طريقتان . أصحهما :
أنه على القولين . والثاني : القطع بأنه لا تدارك ، لمغايرة ذلك الرمي رمي أيام
التشريق في العَدَدِ والوقتِ والحكم ، فإن ذلك الرمي يؤثر في التحلل دون هذا الرمي .
الثانية : يشترط في رمي أيام التشريق الترتيب في المكان . وهو أن يرمي أولاً

/ إلى الجمرة التي تلي مسجد الخيف ، وهي أقرب الجمرات من منى وأبعدها من مكة ، أ ١٥٤ ب

ثم إلى الجمرة الوسطى ، ثم إلى الجمرة^(١) القصوى ، وهي جمرة العقبة . فلا يعتد برمي الثانية قبل تمام الأولى ، ولا بالثالثة قبل تمام الأوليين .

وعند^(٢) أبي حنيفة^(٣) رحمه الله لو نكسها أعاد ، فإن لم يفعل أجزأه .

لنا : أنه ﷺ « رتبها »^(٤) وقد قال « خذوا عني مناسككم »^(٥) ولأنه نسك متكرر ، فيشترط فيه الترتيب كما في السعي .

فلو ترك حصاة ولم يدر أنه^(٦) من أين تركها ، أخذ بأنه تركها من الجمرة الأولى ويرمي^(٧) إليها واحدة ويعيد رمي الأخرتين . وفي اشتراط الموالاتة بين رمي الجمرات ورميات الجمرة الواحدة الخلاف المذكور في الطواف .

والسنة أن يرفع اليد عند الرمي ، فهو أعون^(٨) عليه . وأن يرمي أيام التشريق مستقبل القبلة ، وفي يوم النحر مستدبرها . هكذا^(٩) ورد في^(١٠) الخبر^(١١) . وأن

(١) سقط من أ با .

(٢) في با : « عن » .

(٣) فالإعادة بناءً على أن الترتيب شرط ، وعدم الإعادة بناءً على أن الترتيب سنة ، وهما قولان عند الحنفية . انظر إلى مناسك الملا على القارى ص ١٦٧ .

(٤) دليل الترتيب بين الجمرات الثلاث ما أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٦٨١ ، برقم ١٧٥١ ، في الحج ، باب إذا رمى الجمرتين يقوم مستقبل القبلة ويسهل . عن ابن عمر رضي الله عنهما « أنه كان يرمي الجمرة الدنيا بسبع حصيات يكبر على أثر كل حصاة . ثم يتقدم حتى يُسهل فيقوم مستقبل القبلة ، فيقوم طويلاً ، ويدعو ويرفع يديه . ثم يرمي الوسطى ثم يأخذ ذات الشمال ، فيستهل ويقوم مستقبل القبلة فيقوم طويلاً ويدعو ، ويرفع يديه ويقوم طويلاً . ثم يرمي جمرة ذات العقبة من بطن الوادي ، ولا يقف عندها ، ثم ينصرف فيقول : هكذا رأيت النبي ﷺ » .

(٥) وسبق تخريج حديث « خذوا مناسككم »^{عني} ص ٦٧ .

(٦) سقط من با ظ .

(٧) في ظ : « ورمى » .

(٨) في با : « أهون » .

(٩) في ظ أ : « كذلك » .

(١٠) سقط من ظ با .

(١١) دليل رفع اليد ورمي أيام التشريق مستقبل القبلة ؛ فهو حديث ابن عمر السابق ، وأما رمي يوم النحر مستدبر القبلة ؛ فهو وارد في الكامل ٥ / ١٨٧٨ ، لابن عدي من قول ابن عمر أنه قال : « رأيت رسول الله ﷺ رمى الجمرة يوم النحر وظهره مما يلي مكة » من رواية عاصم بن سليمان

يكون نازلاً في رمي اليومين الأولين ، وراكباً في اليوم الأخير ، يرمي ويسير^(١) عقيبهِ كما أنه يوم النحر يرمي ثم ينزل ، هكذا أوردَه الجمهور ونقلوه عن نصه في ”الإملاء“ . وفي ”التتمة“ : أن الصحيح ترك الركوب في الأيام الثلاثة^(٢) .

والسنة / إذا رمى الجمرة الأولى أن يتقدم قليلاً قدر ما لا يبلغه حصيات الرامين ، ويقف مستقبل القبلة ويدعو ويذكر الله تعالى طويلاً بقدر قراءة سورة البقرة . وإذا رمى إلى^(٣) الثانية فعل مثل ذلك ، ولا يقف إذا رمى إلى^(٤) الثالثة^(٥) .

وقوله في الكتاب ”ولا بد في التدارك (من رعاية الترتيب في المكان “ قد يوهم اختصاص هذا الترتيب بالتدارك ، لكنه^(٦) لا يختص والترتيب شرط في الإبتداء والتدارك على نسق واحد .

الثالثة : إذا ترك رمي بعض الأيام ، وقلنا : بأنه^(٧) / يتدارك في بقية الأيام ، أ ١٥٥ أ فتدارك ؛ فلا دم عليه وقد حصل الانجبار . وفيه قول أنه يلزمه الدم مع التدارك ، كما لو أخر قضاء رمضان حتى أدركه رمضان آخر ؛ يقضي ويفدي . ويعزى هذا

الكوزي البصري وهو فيمن يضع الحديث ، والحديث موضوع ، وإنما يبين مقامه ﷺ عند الجمرة حديث ابن مسعود رواه البخاري مع الفتح ٣ / ٦٧٩ ، برقم ١٧٤٨ ، في الحج ، باب رمي الجمار بسبع حصيات ، بلفظ « أنه انتهى إلى الجمرة الكبرى جعل البيت عن يساره ومنى عن يمينه ورمى بسبع وقال : هكذا رمى الذي أنزلت عليه سورة البقرة ﷻ » .

ومسلم ٢ / ٩٤٣ ، برقم ٣٠٧ ، في الحج ، باب رمي الجمرة العقبه من بطن الوادي ...

(١) في با : « ويسعى » وفي الروضة ٣ / ١١٠ « وينفر » .

(٢) قال في الروضة ٣ / ١١٠ « قلت : هذا الذي في التتمة ليس بشيء . والصواب ما تقدم . وأما جزم الرافعي بأنه يستدبر القبلة يوم النحر ، فهو وجه قاله الشيخ أبو حامد وغيره . ولنا وجه : أنه يستقبلها : والصحيح أنه يجعل القبلة عن يساره وعرفات عن يمينه ويستقبل الجمرة ، فقد ثبت فيه السنة الصحيحة . والله أعلم » قلت : لو قال ” منى “ بدل ” عرفات “ لكان أنسب .

(٣) سقط من ص .

(٤) سقط من ص .

(٥) قوله ” والسنة ... إلى قوله الثالثة “ يمكن أن يستدل له بحديث ابن عمر رضي الله عنهما السابق قريباً من رواية البخاري .

(٦) كرر ما بين القوسين مرتين في أ .

(٧) في أ : « أنه » .

إلى تخريج ابن سريج^(١) رحمه الله .

ولو نفر يوم النحر أو يوم القر قبل أن يرمي ، ثم عاد ورمى قبل الغروب ، وقع الموقع ولا دم عليه . ولو فرض ذلك في النفر الأول فكمثله^(٢) في أصح الوجهين .
والثاني : أنه يلزمه الدم ، لأن النفر في هذا اليوم سائغ في الجملة ، فإذا نفر فيه خرج عن الحج فلا يسقط الدم بعوده .

ولو لم يتدارك ما تركه ، أو قلنا لا يمكن التدارك ، لزم الدم لا محالة . وكم يجب ؟ يختلف ذلك بحسب قدر المتروك وفيه صور :

إحداها : إذا ترك رمي أيام التشريق ، والتصوير فيما إذا توجه عليه رمي اليوم / الثالث أيضاً ؛ ففيه قولان . أحدهما : يلزمه ثلاثة دماء ، لأن رمي كل يوم عبادة^{ص ٦٣٤} برأسها . والثاني : لا يجب أكثر من دم ، كما لا يجب لترك الجمرات الثلاث أكثر من دم .

ولو ترك معها رمي يوم النحر أيضاً ، فإن^(٣) قلنا بالأول ، فعليه أربعة دماء . / وإن قلنا بالثاني ، فوجهان . أحدهما : أنه لا يلزمه^(٤) أكثر من دم لاتحاد جنس الرمي وأصحهما : أنه يلزمه دمان . أحدهما ليوم النحر ، والثاني لأيام التشريق ، لاختلاف الرمي في الحكم .

وإذا ضمنت هذا الخلاف بعضه إلى بعض ، والسؤال عن ترك رمي الأيام الأربعة ، فقل : فيه ثلاثة أقوال كما في الكتاب : دم ، دمان ، أربعة دماء . والأصح منها على ما ذكره في " التهذيب^(٥) " : إيجاب أربعة دماء . لكن الجمهور بنوا الأقوال الثلاثة على الأصل السابق فيما يتدارك من رمي هذه الأيام .

فإن قلنا يتدارك رمي بعضها في الباقي ، اكتفين بدم ، لأننا جعلنا الرمي كالشيء

(١) هو القاضي أبو العباس أحمد بن عمر بن سريج البغدادي الشافعي المتوفى سنة ٣٠٦ هـ تفقه على

الانماطي ، ونشر مذهب الشافعي ، وكان من أصحاب الوجوه . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي

برقم ٥٩٣ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٥١ .

(٢) في ظ : « فكمثل » وفي ص : « فكمثل ذلك » .

(٣) في ظ : « إن » .

(٤) في ظ أ : « لا يلزم » .

(٥) في ص : « الكتاب » .

الواحد . وإن قلنا رمي يوم النحر لا يتدارك ، ورمي غيره يتدارك ؛ فقد جعلناها^(١) نوعين مختلفين فيلزمه / دمان .

وإن قلنا : إن شيئاً منها لا يتدارك ، فعليه أربعة^(٢) دماء . لأن رمي كل يوم على هذا . يفوت بغروب شمسهِ ويستقر في الذمة بدلُهُ . فإن لم^(٣) نر ترجيح القول الموجب لأربعة دماء ، لأمرٍ من خارج فقضية هذا البناء : ترجيح القول المكتفي بدم واحد ، لاتفاقهم على أن الأصح التدارك كما مر .

الثانية : لو ترك رمي يوم النحر أو رمي يوم^(٤) واحد من أيام التشريق بأسره ؛ يلزمه^(٥) دم .

وإن ترك رمي بعض^(٦) اليوم نظر : إن كان من واحد من أيام التشريق ؛ فقد جمع الإمام فيه طرقات :

أحدها : أن الجمرات الثلاث كالشعرات الثلاث ، فلا يكمل الدم في بعضها . فإن ترك جمرة ففيما يلزمه الأقوال التي يأتي ذكرها في حلق شعرة ؛ أصحها : مد من طعام . والثاني : درهم . والثالث : ثلث^(٧) دم . وإن ترك جمرتين فعلى هذا القياس .

وعلى هذا لو ترك حصاة من جمرة ، فعن صاحب " التقريب " أن على قولنا في الجمرة الواحدة ثلث دم ، يجب في حصاة واحدة / جزء من أحد وعشرين جزءاً من دم رعاية للتبعيض . وعلى قولنا أن فيها مداً أو درهماً ، يحتمل أن نوجب سبع مد أو سبع درهم . ويحتمل أن لا نبعضهما^(٨) .

والطريق الثاني : أن الدم يكمل في وظيفة الجمرة الواحدة ، كما يكمل في

(١) في ظ أ ص : « جعلناها » .

(٢) سقط من ص .

(٣) في ظ أ ص : « لم يكن » .

(٤) سقط من ظ با .

(٥) في ظ أ : « لزمه » .

(٦) في ظ أ قدمه على « رمى » .

(٧) سقط من با ظ .

(٨) في أ ص : « لا نبعضها » .

وظيفة جمرة يوم النحر ، وفي الحصاة والحصاتين الأقوال الثلاثة .

(و [الطريق] الثالث : وهو الأظهر ، أن الدم يكمل بترك ثلاث حصيات ، كما يكمل بحلق ثلاث شعرات ، وفي الحصاة والحصاتين الأقوال الثلاث)^(١) .

واعلم أن الخلاف المذكور ليس في ترك الحصاة والحصاتين مطلقاً . ولكن إن ترك حصاة الجمرة^(٢) الأخيرة من آخر أيام التشريق ففيه الخلاف .

وإن تركها من الجمرة الأخيرة من يوم القر أو النفر الأول ولم ينفر ، فإن قلنا : الترتيب غير واجب بين التدارك ، ورمي الوقت ، صح رميه . لكنه ترك رمي حصاة واحدة ففيه الخلاف . وإن أوجبنا الترتيب فهو على الخلاف السابق في أن الرمي بنية اليوم هل يقع عن الماضي ؟ إن قلنا : نعم ، تم المتروك بما أتى به في اليوم الذي بعده ، لكنه / يكون تاركاً لرمي الجمرة الأولى والثانية في ذلك اليوم فعليه دم . وإن قلنا : لا ، كان تاركاً لرمي حصاة ووظيفة يوم ؛ فعليه دم إن لم نفرّد كل يوم بدم ، وإن أفردنا فعليه دم^(٣) لوظيفة اليوم ، وفيما يجب لترك الحصاة الخلاف المذكور .

وإن تركها من إحدى الجمرتين الأوّلين في^(٤) أي يوم كان فعليه دم . لأن ما بعدها غير صحيح لوجوب الترتيب في المكان ، فهذا إذا ترك بعض رمي يوم^(٥) من أيام التشريق . وإن ترك بعض رمي من يوم النحر ، فقد ألحقه في " التهذيب " بما إذا ترك من الجمرة الأخيرة في اليوم الأخير . وقال في " التتمة " : يلزمه دم وإن ترك حصاة ، لأنها من أسباب التحلل . فإذا ترك شيئاً منها لم يتحلل إلا ببدل كامل . والله أعلم .

وعن أبي حنيفة^(٦) رحمه الله : أنه إن ترك / من يوم النحر أربع حصيات ، فعليه دم . (وإن ترك ثلاثاً فلا . وفي سائر الأيام إن ترك إحدى عشرة حصية ، فعليه

(١) سقط ما بين القوسين من ظ أ ص ، ولم يختصره في الروضة .

(٢) في ظ أ ص : « من الجمرة » .

(٣) أخره في أ إلى ما بعد قوله « اليوم » .

(٤) سقط من ظ .

(٥) سقط من با ، وفي أ : « رمي بعض يوم » بدل « بعض رمي يوم » .

(٦) مناسك الملا على القاري ص ١٦٦ ، ٢٤٠ .

دم .^(١) وإن ترك عشراً أو أقل فلا ، إكتفاءً بالأكثر .

وهذا يخالف الوجوه الثلاثة المذكورة في " الكتاب " فيما يكمل به الدم كلها ،
فلذلك أعلّمتُ بالحاء .

وحكى في " النهاية " وجهاً آخر^(٢) غريباً ، وهو : أن الدم يكمل في حصاةٍ
واحدة .

فرع :

قال أبو سعيد المتولي : لو ترك ثلاث حصيات من جملة الأيام ولم يدر موضعها ،
أخذ^(٣) بالأسوأ ، وهو أنه ترك واحدة من يوم النحر وأخرى من الجمرة الأولى يوم
القرّ وأخرى من الجمرة الثانية يوم النفر الأول . ثم طوّل الكلام فيما يحصل له من
ذلك . واختصاره : أنا إن لم نحسب ما يرميه بنية وظيفة اليوم عن الفائت^(٤) ،
فالحاصل ست حصيات من رمي يوم النحر لا غير ، سواء شرطنا الترتيب بين
التدارك ورمي الوقت أم لا .

وإن حسبناه ، فالحاصل رمي يوم النحر وأحد أيام التشريق لا غير ، سواء شرطنا
الترتيب أم لا . وسببه لا يخفى على من أمعن النظر في الأصول السابقة .

واعلم / أن الحاج إذا فرغ من رمي اليوم الثالث من أيام التشريق ، فيستحب له ١٥٦ ب
أن يأتي المحصب وينزل به ليلة الرابع عشر ، ويصلي به^(٥) الظهر والعصر والمغرب
والعشاء . روي ((أن النبي ﷺ صلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء بالبطحاء ، ثم
هجع بها هجعة ثم دخل مكة))^(٦) ولو ترك النزول به لم يلزمه شيء . روي عن

(١) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٢) سقط من ظ .

(٣) في أ : « أخذنا » .

(٤) في أ با : « الغائب » .

(٥) سقط من ظ .

(٦) أخرجه أبو داود مع مختصر المنذري ٢ / ٤٣٢ ، برقم ١٩٣٠ ، في المناسك ، باب التحصيب ، من
حديث ابن عمر رضي الله عنهما بهذا اللفظ وسكت عليه هو والمنذري . وله شاهد من حديث أنس
عند البخاري مع الفتح ٣ / ٦٨٤ ، برقم ١٧٥٦ ، في الحج ، باب طواف الوداع . والمحصب
والحصبه والأبطح والبطحاء وخيف بني كنانة اسم لشيء واحد .

عائشة رضي الله عنها أنها قالت « نزل رسول الله ﷺ المحصب ، وليس بسنة . فمن شاء نزله ، ومن شاء لم ينزله »^(١) وحد المحصب من الأبطح ما بين الجبلين إلى المقبرة . سمي به لاجتماع الحصى^(٢) فيه ، يحمل^(٣) السيل ، / فإنه موضع منهبط .

ظ ١٢٠ ب

[الفصل العاشر : في طواف الوداع]

قال : (الفصل العاشر في طواف الوداع . وهو مشروع إذا لم يبق شغل وتم التحلل فلو عرج بعده على^(٤) شغل ، بطل إلا على^(٥) شد الرحال^(٦) ، ففيه تردد . وفي كونه / مجبوراً بالدم قولان (و) . ولا يجب على غير الخارج^(٧) . ومهما انصرف قبل مجاوزة مسافة القصر (وتدارك)^(٨) جاز . والحائض لا يلزمها الدم بترك طواف الوداع . [وإن] طهرت قبل مسافة القصر لا^(٩) يلزمها العود ، بخلاف المقصر بالترك وقيل : في المسألتين قولان بالنقل والتخريج : حاصلهما : أن الوداع يفوت بمجاوزة الحرم أو بمجاوزة مسافة القصر) .

طواف الوداع ثابت عن رسول الله ﷺ فعلاً وقولاً . أما الفعل : فظاهر . وأما القول : فنحو ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : « لا يَنْفِرَنَّ^(١٠) »

(١) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٤٣١ ، برقم ١٩٢٥ ، في المناسك ، باب التحصيب ، بلفظ « إنما نزل رسول الله ﷺ المحصب ليكون أسمع لخروجه وليس بسنة ، فمن شاء نزله ومن شاء لم ينزله » وسكت عليه وقال المنذري : « وأخرجه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي وابن ماجة » وأقرب اللفظ منه حديث مسلم ٢ / ٩٥١ ، برقم ١٣١١ ، في الحج ، باب استحباب النزول بالمحصب .. ، وهو « نزول الأبطح ليس بسنة ، إنما نزله رسول الله ﷺ لأنه كان أسمع لخروجه إذا خرج » .

(٢) في با أ : « الحصباء » .

(٣) في الأصل : « يحمل » .

(٤) سقط من با .

(٥) سقط من با ، وفي ص : « في » .

(٦) في ص : « الرحل » .

(٧) في أ ص : « الحاج » قال في الروضة ٣ / ١١٧ « وليس على الخارج من مكة وداع » .

(٨) في با : « وطاف » .

(٩) في أ : « لم » .

(١٠) في أ با : « لا يتفرق » ولم أجد هذا اللفظ في الأحاديث الشريفة .

أحدكم حتى يكون آخر عهده بالبيت إلا أنه رخص للحائض»^(١) .

ومضمون الفصل صور ، نشرحها ونضيف إليها مالا غنى عنه .

إحداها : ذكر الإمام في " النهاية " أن طواف الوداع من مناسك الحج . وليس على الخارج من مكة وداع لخروجه منها . وتابعه صاحب " الكتاب " لأنه قال : وهو مشروع إذا لم يبق شغل وتم . التحلل فخصه بحال^(٢) تمام التحلل وذلك إنما يكون / في حق الحاج^(٣) . وأيضاً فقد صرح من بعد وقال : ولا يجب على غير

أ ١٥٧ أ الحاج^(٤) .

لكن صاحب " التهذيب " و " التتمة " وغيرهما أوردوا أن طواف الوداع ليس من جملة المناسك ، حتى يؤمر به من أراد مفارقة مكة إلى مسافة القصر ، سواء كان مكياً يريد سفراً أو آفاقياً يريد الرجوع إلى أهله . وهذا أقرب تعظيماً للحرم وتشبيهاً لاقتضاء خروجه الوداع باقتضاء دخوله بالإحرام^(٥) .

ولأنهم اتفقوا على أن المكي إذا حج وهو (عازم^(٦) على^(٧)) أن يقيم بوطنه ،

(١) أخرج مسلم ٢ / ٩٦٣ ، برقم ١٣٢٧ في الحج ، باب وجوب طواف الوداع وسقوطه عن الحائض ، عن ابن عباس يرفعه بلفظ « لا ينفرد أحدٌ حتى يكون آخر عهده بالبيت » وفي لفظ لمسلم برقم ١٣٢٨ قال ابن عباس « أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت إلا أنه خفف عن المرأة الحائض » ومثله عند البخاري مع الفتح ٣ / ٦٨٤ ، برقم ١٧٥٥ ، في الحج ، باب طواف الوداع . عن ابن عباس .

وأخرج الترمذي ٣ / ٢٨٠ - ٢٨١ ، برقم ٩٤٤ ، في الحج ، باب ما جاء في المرأة تحيض بعد الإفاضة ، عن ابن عمر قال : « من حج البيت فليكن آخر عهده بالبيت إلا الحيض . ورخص لهن رسول الله ﷺ » وقال أبو عيسى : « حسن صحيح » .

والحاكم في المستدرک ١ / ٤٧٦ ، في المناسك ، عن ابن عباس ، وقال : « هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه . وأقره عليه الذهبي » . وفي الباب روايات أخرى ، انظر : نصب

الرأية ٣ / ٨٩ - ٩٠ .

(٢) في ظ أ ص : « بحالة » .

(٣) في با ص : « الخارج » .

(٤) في با : « الخارج » .

(٥) في ظ با أ : « الإحرام » .

(٦) سقط من ظ أ .

(٧) في ص : « على عزم » .

لا يؤمر بطواف الوداع . وكذا^(١) الآفاقي إذا حج وأراد المقام بها . ولو كان من جملة المناسك لأشبه أن يعم الحجيج .

وعن أبي حنيفة^(٢) رحمه الله : أن الآفاقي إن نوى الإقامة بعد أن حل له النفر لم يسقط عنه الوداع .

الثانية : طواف الوداع ينبغي أن يقع بعد جميع الأشغال . ويعقبه الخروج من غير مكث . فإن مكث نظر ؛ إن كان لغير عذر / أو اشتغل بغير أسباب الخروج من شراء متاع أو قضاء دين أو زيارة صديق أو عيادة مريض ؛ فعليه إعادة الطواف ، خلافاً لأبي حنيفة^(٣) رحمه الله حيث قال : لا حاجة إلى الإعادة وإن أقام بها شهراً أو أكثر .

وإن اشتغل بأسباب الخروج ، من شرى الزاد وشد الرحل ونحوهما ، فقد نقل الإمام فيه وجهين . أحدهما : أنه يحتاج إلى الإعادة ليكون آخر عهده بالبيت . وأصحهما : وبه أجاب المعظم : أنه لا يحتاج ، لأن المشغول بأسباب الخروج ، مشغول بالخروج غير^(٤) مقيم .

(١) قال في الروضة ٣ / ١١٧ - ١١٨ : « قلت : ومما يستدل به من السنة لكونه ليس من المناسك ، ما ثبت في صحيح مسلم وغيره أن النبي ﷺ قال : « يقيم المهاجر بمكة بعد قضاء نسكه ثلاثاً » ووجه الدلالة : أن طواف الوداع يكون عند الرجوع . فسماه قبله قاضياً للمناسك . وحقيقته أن يكون قضاها كلها . والله أعلم » .

(٢) قال الحنفية : إذا نوى الحاج الآفاقي الإقامة بمكة ، لا يسقط عنه طواف الوداع بالاتفاق ، سواء كانت الإقامة طويلة أو قصيرة ، وسواء كانت النية بعد النفر الأول أو قبله . أما إذا نوى الاستيطان بمكة أو بما حولها من أماكن الحرم أو الحل فيما دون الميقات قبل أن يحل النفر الأول ، يسقط عنه الطواف بالاتفاق ، ويحل الخروج من منى في اليوم الثاني من أيام التشريق بعد الزوال . وأما إذا نوى الاستيطان بعد الزوال ، فلا يسقط عنه طواف الوداع عند أبي حنيفة ومحمد . وقال أبو يوسف رحمهم الله : يسقط عنه إراني واحبه للمكي ومن في معناه ، لأنه وضع لختم أفعال الحج . انظر : مناسك الملا على القاري ص ١٦٩ .

(٣) قال الحنفية « يستحب أن يجعله آخر طوافه عند السفر . فإن تشاغل بمكة بعد طواف الصدر فليس عليه طواف آخر . وعن أبي يوسف والحسن : لزمه إعادته ، وقال أبو حنيفة : يستحب له أن يطوف طوافاً آخر كيلا يكون بين طوافه ونفاره حائل » انظر : مناسك الملا على القاري ص ١٦٨ ، ١٦٩ ، وجمع الأنهر ١ / ٢٨٢ .

(٤) قال في الروضة ٣ / ١١٧ : « قلت : لو اقيمت الصلاة فصلها لم يعده . والله أعلم » .

الثالثة : طواف الوداع واجبٌ مجبور بالدم أو مستحب غير مجبور ؟ فيه قولان كالقولين في الجمع بين الليل والنهار بعرفة ، وأخوات تلك المسألة .

وجه الوجوب : وبه قال أبو حنيفة^(١) وأحمد^(٢) لما روي أنه ﷺ قال « لا ينصرفن أحد حتى يكون آخر عهده الطواف بالبيت »^(٣) وهذا أصح على ما قاله صاحب " التهذيب " و " العدة "

ووجه المنع : وبه قال مالك^(٤) : أنه لو كان واجباً لوجب على الحائض جبره بالدم ، لأن المعذور يفتدي عن الواجبات . / واحتج لهذا القول أيضاً بأن طواف القدوم لا يجب جبره بالدم ، فكذلك طواف الوداع . لكن عن صاحب " التقريب " إلحاق^(٥) طواف القدوم بطواف الوداع في وجوب الجبر ، وعلى التسليم فالفرق^(٦) أن طواف القدوم تحية البقعة وليس مقصوداً في نفسه . ألا ترى أنه يدخل في طواف العمرة ، وطواف الوداع مقصود في نفسه ، ولذلك لا يدخل تحت طواف آخر .

وقوله في الكتاب " وفي كونه مجبوراً بالدم قولان " أي على سبيل الوجوب ، إذ لا خلاف في أصل الجبر ، فإنه مستحب إن لم يكن واجباً . ويجوز إعلامه بالواو ، لأن القاضي ابن كجج روى طريقة / قاطعة بنفي الوجوب .

(١) وهو واجب على الحاج الآفاقي عند الحنفية كما في مناسك على القاري ص ١٦٨ .

(٢) كشف القناع ٢ / ٥١٢ .

(٣) تقدم قريباً من حديث ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم . إلا أنه قال « لا ينفرن » بدل « لا ينصرفن » .

وأخرج أبو داود مع المختصر ٢ / ٤٢٩ ، برقم ١٩١٩ ، في المناسك ، باب الوداع بلفظ « لا ينفرن أحد حتى يكون آخر عهده الطواف بالبيت » وذكر لفظ " الطواف " . وسكت عليه وقال المنذري : « وأخرجه مسلم والنسائي وابن ماجة » وهو حديث ابن عباس رضي الله عنهما . ولم أجد لفظ « لا ينصرفن » ربما فسّر الرافعي قوله « لا ينفرن » بمعنى « لا ينصرفن » لأنه ورد في أول حديث مسلم قول ابن عباس « كان الناس ينصرفون في كل وجه ، فقال رسول الله ﷺ : لا ينفرن ... » ورواه بمعناه .

(٤) طواف الوداع عند مالك مستحب انظر التاج والاكيل ٣ / ١٣٧ .

(٥) في ظ : « ألحق » .

(٦) في أ با : « بالفرق » .

الرابعة : إذا خرج من غير وداع ، وقلنا بوجوب الدم ، ثم عاد وطاف^(١) فلا يخلو ؛ إما أن يعود قبل الانتهاء إلى مسافة القصر أو بعده . فأما في الحالة الأولى ؛ فيسقط عنه الدم كما لو جاوز الميقات غير محرم ثم عاد إليه . وفي الحالة الثانية وجهان . أصحهما : أنه لا يسقط لاستقراره^(٢) بالسفر الطويل ووقوع الطواف بعد العود حقاً للخروج الثاني . والثاني : يسقط كما لو عاد قبل الانتهاء إليها ولا يجب العود في الحالة الثانية ، وأما في الأولى فسيأتي .

الخامسة : ليس على الحائض طواف الوداع^(٣) . « لأن صفية رضي الله عنها حاضت فأذن لها رسول الله ﷺ في أن تنصرف بلا وداع »^(٤) ثم إذا^(٥) طهرت قبل مفارقة خطة ، مكة لزمها العود والطواف ، وإن جاوزته وانتهت إلى مسافة القصر ، لم يلزمها^(٦) . وإن لم تنته إلى مسافة القصر فالنص : أنه لا يلزمها العود .

ونص في المقصر بالترك أنه يلزمه العود . فمنهم من قرر النصين وهو الأصح . والفرق أن الحائض مأذونة في الانصراف من غير وداع ، والمقصر غير مأذون فيه . ومنهم من قال : في الصورتين قولان بالنقل والتخريج . أحدهما : أنه يلزمه^(٧) العود فيهما ، لأنه يعد في حد حاضري المسجد / الحرام . والثاني : لا يلزمه^(٨) لأن

(١) سقط من أ .

(٢) في با : « استقراره » .

(٣) في ظ أ : « وداع » .

(٤) أخرجه البخاري مع الفتح ١ / ٥١٠ ، برقم ٣٢٨ ، في الحيض ، باب المرأة تحيض بعد الإفاضة ، عن عائشة قالت لرسول الله ﷺ : « يا رسول الله إن صفية بنت حيي قد حاضت . قال رسول الله ﷺ : لعلها تحبسنا ، ألم تكن طافت معكن ؟ قالوا : بلى . قال : فاخرجي » وفيه دليل على أن الحائض لا تطوف .

وأبو داود مع المختصر ٢ / ٤٢٩ ، برقم ١٩٢٠ ، في المناسك ، باب الحائض تخرج بعد الإفاضة ، وفيه لفظ « فلا إذن » بدل « فاخرجي » وسكت عليه ، وقال المنذري : « وأخرجه البخاري ومسلم والنسائي ... عن عائشة بمعناه » .

(٥) في أ ص : « إن » .

(٦) في ظ أ ص : « لم يلزم » .

(٧) في ص : « يلزم » .

(٨) في ظ أ ص : « لا يلزم » .

الوداع يتعلق بمكة ، فإذا فارقتها لم يفترق الحال بين أن يبعد . عنها^(١) أو لا يبعد . فإن^(٢) قلنا بالثاني ، فالنظر إلى نفس مكة أو إلى الحرم ؟ فيه وجهان . أولهما^(٣) : أظهرهما ، وقد سبق نظيرهما في المواقيت .

وقوله ” حاصلهما أن الوداع يفوت بمجاوزة الحرم أو بمجاوزة مسافة القصر ” معناه : أنا إذا أوجبنا العود قبل مسافة القصر ، فإنما يحصل الفوات بالانتهاء إلى مسافة القصر ، / وإذا لم نوجبه فإنه يحصل الفوات بمجاوزة الحرم .

وفيه كلامان . أحدهما : أن الفوات إنما يظهر على تقدير عدم تأدي الواجب بالطواف بعد العود ، لكننا قد بينا تأدي الواجب به وسقوط الدم . أما إذا فرض قبل الانتهاء إلى مسافة القصر ، فلا خلاف . وأما / إذا فرض بعده فعلى أحد الوجهين . والثاني : أن تعليق الفوات بمجاوزة الحرم على القول الثاني ، تفريع على أن الاعتبار بمجاوزة الحرم لكننا ذكرنا وجهاً آخر : أن الاعتبار بنفس مكة . فعلى ذلك الوجه : الفوات لو كان ، إنما^(٤) كان بمجاوزة مكة وإن لم يجاوز الحرم .

ثم إذا أوجبنا العود فعاد وطاف ، سقط الدم . وإن لم يعد لم يسقط . وإن لم نوجبه ولم يعد ، فلا دم على الحائض . ويجب على المقصر بالترك . واعلم : أن طواف الوداع حكمه حكم سائر أنواع الطواف في الأركان والشرائط .

وعن أبي يعقوب الأبيوردي^(٥) : أنه يصح طواف الوداع من غير طهارة وتجبر الطهارة بالدم^(٦) .

(١) في ظ ص : « منها » .

(٢) في أ : « وإن » .

(٣) أي ينظر إلى نفس مكة .

(٤) في با : « ربما » .

(٥) هو أبو يعقوب يوسف بن محمد الأبيوردي الشافعي ، تخرّج بأبي طاهر بن الزيايدي ، وتفقه عليه الشيخ أبو محمد الجويني وله كتاب ” المسائل في الفقه ” ولم يقف الإسني على وفاته . انظر :

طبقات الشافعية للإسني برقم ٣٩ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٧٣ .

(٦) معناه أن الطهارة واجبة وليس بشرط عنده .

واستحب^(١) الشافعي رضي الله عنه للحاج إذا طاف للوداع ، أن يقف بحد^(٢) الملتزم بين الركن والباب ويقول : ((اللهم البيت بيتك والعبد عبدك وابن أمتك حملتني على ما سخرت لي من خلقك حتى سيرتني في بلادك وبلغتني بنعمتك^(٣) حتى أعنتني على قضاء مناسكك . فإن كنت رضىت عني فازدد عني رضىاً ، وإلا فالآن قبل أن ننأى عن بيتك داري . هذا أو انصرافي . إن أذنت لي غير مستبدل بك ولا ببيتك ولا راغب عنك ولا عن بيتك . / اللهم أصحبي العافية (في بدني والعصمة)^(٤) في ديني ، وأحسن منقلي ، وارزقني طاعتك ما أبقيتني))^(٥) قال : وما زاد فحسن . وزيد فيه ((واجمع لي خير الدنيا والآخرة ، إنك قادر على ذلك .)) ثم يصلي على النبي ﷺ وينصرف .

وينبغي أن يتبع نظره البيت ما أمكنه .
ويستحب أن يشرب من ماء زمزم^(٦) .

(١) وفي الملتزم والتزام البيت ورد حديث عمرو بن شعيب عن أبيه ، رواه أبو داود مع المختصر ٣٨٥ / ٢ ، برقم ١٨١٩ ، في المناسك ، باب الملتزم ، بلفظ « طفت مع عبد الله ، فلما جئنا دبر الكعبة قلت : ألا تتعوذ ؟ قال : أعوذ بالله من النار ، ثم مضى حين استلم الحجر ، وأقام بين الركن والباب ، فوضع وجهه وصدره وذراعيه وكفيه هكذا ، وبسطهما بسطاً ثم قال : هكذا رأيت رسول الله ﷺ يفعل » وفي إسناده المثني بن الصباح ، ضعفه المنذري والنووي ، وقال في المجموع ٢٦١ / ٨ « إن العلماء متفقون على التسامح في الأحاديث الضعيفة في فضائل الأعمال ونحوها مما ليس من الأحكام » .

(٢) أي بجذائه . وفي أ : « تحت » .

(٣) في با : « بنعيهك » .

(٤) سقط ما بين القوسين من أ با .

(٥) ذكر هذا الدعاء الشافعي في الاملاء قاله في المجموع ٢٥٨ / ٨ .

(٦) أخرج مسلم ٨٩٢ / ٢ ، برقم ١٢١٨ ، في الحج ، باب حجة النبي ﷺ من حديث جابر الطويل ، وفيه « ... فأتى بني عبد المطلب يسقون على زمزم فقال : انزعوا بني عبد المطلب ! فلولاً أن يغلبكم الناس على سقائكم لنزعتم معكم ، فناولوه دلوفاً فشرب منه » .

وأخرج ابن ماجه ١٠١٧ / ٢ ، برقم ٣٠٦١ ، في المناسك ، باب الشرب من زمزم ، وفيه قول ابن عباس لرجل « ... إذا شربت منها فاستقبل القبلة واذكر اسم الله ، وتنفس ثلاثاً ، وتضلع منها . فإذا فرغت فاحمد الله عز وجل ، فإن رسول الله ﷺ قال « إن آية ما بيننا وبين المنافقين : إنهم لا يتضلعون من زمزم » وفي الزوائد : هذا إسناده صحيح رجاله موثقون . وراجع تلخيص الحبير ٢٦٨ / ٢ .

وأن يزورَ بعد الفراغ من الحج ، قبرَ رسول الله ﷺ^(١) . وقد روي عنه أنه قال
« من زارني بعد موتي ، فكأنما زارني في حياتي »^(٢) « ومن زار قبري فله الجنة »^(٣) .

وأخرج ابن ماجه في سننه ١٠١٧ / ٢ ، برقم ٣٠٦٢ ، في المناسك ، باب الشرب من زمزم عن جابر حديث « ماء زمزم لما شرب له » وأحمد في المسند ٣ / ٣٥٧ ، والبيهقي ٥ / ٢٠٢ عنه أيضاً . وعن ابن عباس أخرجه الحاكم ١ / ٤٧٣ وغيره . وآلف العسقلاني جزءاً في حكم هذا الحديث ، وحسنه وصححه ثم قال : يصلح الاحتجاج به ، كما ذكر طرقة من حديث ابن عمر وابن عمرو ومعوية رضي الله عنهم ، ورواه أيضاً بلفظ « لما شرب منه » ولفظ « له » وفسر (اللام) و (من) بمعنى « من أجله » واختصره الحافظ ابن الهمام في فتح القدير ٢ / ٥٠٥ - ٥٠٧ . وهذا الجزء لابن حجر طبعه زميلي الفاضل د. سائد بكداش في آخر كتابه في فضل ماء زمزم ص ١٨١ - ١٩٥ ، وحزاه الله خيراً .

(١) وأضاف النووي إلى المستحبات الأشياء ، فقال في الروضة ٣ / ١١٨ - ١١٩ « قلت : يستحب للحاج دخول البيت حافياً ما لم يؤذ أو يتأذ بزحام أو غيره . ويستحب أن يصلي فيه ويدعو في جوانبه ، وأن يكثر الاعتمار والطواف تطوعاً . قال صاحب الحاوي : الطواف أفضل من الصلاة . وظاهر عبارة صاحب المذهب وآخرين في قولهم : أفضل عبادات البدن الصلاة ، وأنها أفضل منه ، ولا ينكر هذا ويقال : الطواف صلاة ، لأن الصلاة عند الاطلاق لا تنصرف إليه لا سيما في كتب المصنفين الموضوعة للإيضاح ، وهذا أقوى في الدليل . والله أعلم » .

(٢) أخرجه الدارقطني ٢ / ٢٧٨ ، برقم ١٩٣ ، عن حاطب بهذا اللفظ ، وفي إسناده رجل مجهول ، وفي اسم هرون في السند اختلاف كما في « التعليق المغني » . ورواه أيضاً من حديث حفص بن أبي داود عن ابن عمر مرفوعاً بلفظ « من حج فزار قبري بعد وفاتي فكأنما زارني في حياتي » وفي إسناده حفص بن سليمان ، وهو ضعيف الحديث كما قال ابن حجر .

وأخرجه البيهقي ٥ / ٢٤٦ ، في الحج ، باب زيارة قبر النبي ﷺ بطريقين ؛ في الأول مجهول ، وفي الثاني حفص بن سليمان ، وكلا الحديثين ضعيفان .

ونقل العسقلاني في التلخيص الحبير ٢ / ٢٦٦ حديثاً عن الطبراني والعقيلي ، وضعفه كما ضعف الروايات السابقة .

(٣) أخرج الدارقطني ٢ / ٢٧٨ ، برقم ١٩٤ ، عن ابن عمر مرفوعاً بلفظ « من زار قبري وجبت له شفاعتي » وفي إسناده موسى بن هلال ، قال أبو حاتم : مجهول العدالة . وساق الحافظ في التلخيص الحبير ٢ / ٢٦٧ ، له طرقاً ضعيفة ثم قال : « طرق هذا الحديث كلها ضعيفة . لكن صححه من حديث ابن عمر أبو علي بن السكن في إيراد إياه في أثناء السنن الصحاح له ، وعبد الحق في الأحكام في سكوته عنه ، والشيخ تقي الدين السبكي من المتأخرين ، باعتبار مجموع الطرق » .

وذكر الحديثين السابقين بطرقهما الهيئتي في مجمع الزوائد ٤ / ٢ ، ثم ضعفها . ولم يستدل النووي بهما على استحباب زيارة قبر رسول الله ﷺ في المجموع ٨ / ٢٧٢ . وأخرج العلامة الحافظ العيني الأحاديث الصحيحة في إباحة زيارة القبور ، ثم قال : « وفي التوضيح : والأمة مجمعة على زيارة قبر

[الفصل الحادي عشر : في حج الصبي ومن في معناه]

قال : (الفصل الحادي عشر : في حكم الصبي . وللولي أن يحرم عن الصبي الذي لم^(١) يميز (ح) ، فيحضره^(٢) المواقف^(٣) ، فيحصل الحج للصبي نفلاً . وللأم ذلك أيضاً . وفي القيم^(٤) وجهان (و) . وهل للولي أن يحرم عن المميز ؟ فيه وجهان . والمميز يحرم (ح) بإذن الولي . ولو استقل لم ينعقد على أحد الوجهين . أما المميز فيتعاطى الأعمال بنفسه) .

حج الصبي صحيح ، لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما « أن النبي ﷺ مر بامرأة وهي في محفتها ، فأخذت بعضد صبي كان معها فقالت : ألهذا حج ؟ فقال ﷺ : نعم ، ولك أجر »^(٥) وعن جابر رضي الله عنه قال : « حججنا مع رسول الله ﷺ ومعنا النساء والصبيان ، فلبينا عن الصبيان ورمينا عنهم »^(٦) .

نبينا ﷺ وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما . وكان ابن عمر إذا قَدِمَ من سفرٍ ، أتى قبره المكرم فقال : السلام عليك يا رسول الله ، السلام عليك يا أبا بكر ، السلام عليك يا أبتاه » انظر عمدة القاري ٨ / ٦٩ - ٧٠ . قلت : وهذا إجماع سكوتي وهو حجة في الباب .

وقصة ابن عمر أخرجه الحافظ في المطالب العالية ١ / ٣٧١ برقم ١٢٥٠ ، عن مسدد ، وقال المحقق حبيب الرحمن : « صَحَّحَ البوصيري إسناده . وفي وفاء الوفا : رواه عبد الرزاق بإسناد صحيح ٢ / ٤٠٩ » .

(١) في أص : « لا يميز » .

(٢) في با ظ ص : « ويحضره » .

(٣) في ظ با : « الموقف » .

(٤) في ص : « قيم اليتيم » .

(٥) أخرجه مسلم ٢ / ٩٧٤ ، برقم ١٣٣٦ ، في الحج ، باب صحة حج الصبي وأجر من حج به . وأبو داود مع المختصر ٢ / ٢٨١ ، برقم ١٦٦١ ، في المناسك ، باب في الصبي يحج ، بلفظ « كان رسول الله ﷺ بالروحاء ، فلقي ركباً فلسم عليهم فقال : من القوم ؟ قالوا : المسلمون . فقالوا : فمن أنتم ؟ قالوا : رسول الله ﷺ ، ففزعت امرأة فأخذت بعضد صبي فأخرجته من محفتها فقالت : يا رسول الله ! هل لهذا حج ؟ قال : نعم ، ولك أجر » وسكت عليه أبو داود ، وقال المنذري : « وأخرجه مسلم والنسائي » .

والنسائي ٥ / ١٢٠ ، برقم ٢٦٤٥ - ٢٦٤٩ ، في مناسك الحج ، باب الحج بالصغير بخمسة طرق .

(٦) أخرجه بهذا اللفظ ابن ماجة ٢ / ١٠١٠ ، برقم ٣٠٣٨ ، في المناسك باب الرمي عن الصبيان ، قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٧٠ : « وفي إسناده أشعث بن سوار وهو ضعيف » .

والترمذي ٣ / ٢٦٦ ، برقم ٩٢٧ ، في الحج ، باب ٨٤ ، بلفظ جابر « كنا إذا حججنا مع النبي ﷺ

والمنقول عن أبي حنيفة^(١) رحمه الله : أنه لا ينعقد إحرام^(٢) الصبي لنفسه ولا إحرام الولي له . وربما يقولون : إنه ينعقد ليتدرب ، ولا يعتد به ، ولا يؤخذ بمقتضيات الإحرام .

إذا عرفت ذلك ، فإن حجه يختص بأحكام ، يرجع بعضها إلى الإحرام ، وبعضها إلى الأفعال ، وبعضها إلى المؤنات وكَوَازِمِ المحظورات . فأراد أن يبين في هذا الفصل تلك الأحكام .

[إحرَامُ الصَّبِيِّ وَنِسْبَتُهُ فِي حُكْمِهِ]

أما^(٣) الإحرام : فينظر ؛ إن كان الصبي مميزاً أُحْرِمَ بإذن الولي وفي استقلاله به^(٤) وجهان . أحدهما وبه قال أبو إسحق : يستقل^(٥) لأنه عبادة كما يستقل بالصوم والصلاة . وأظهرهما : لا^(٦) يستقل ، لأنه يفتقر إلى المال ، وهو محجور عليه (في المال) .^(٧) فإن قلنا : بالأول ؛ فللولي تحليته كما سيأتي ، وليس له / أن يحرم عنه . أ ١٥٩ أ وإن قلنا بالثاني ، فهل للولي أن يحرم عنه ؟ فيه وجهان . أحدهما : لا ، للاستغناء بعبارته . والثاني : نعم ، لأنه موكَّلٌ عليه بدليل عدم الاستقلال . / قال الإمام رحمه ظ ١٢٣ أ

فكنا نلبي عن النساء ونرمي عن الصبيان » قال أبو عيسى : « هذا حديث غريب ، لا نعرفه إلا من هذا الوجه ، وقد أجمع أهل العلم على أن المرأة لا يُلي عنها غيرها . بل هي تلي عن نفسها ، ويكره لها رفع الصوت بالتلبية » .

قال سراج الدين عمر بن الملحق في خلاصة البدر المنير ٢ / ٢٩ « قلت : هو مضطرب وضعيف كما قال ابن القطان » .

(١) قال الحنفية « ينعقد حج الصبي المميز للنفل لا للفرض ، ويصح أدأؤه بنفسه . ولا ينعقد من الصبي غير المميز ، وتصح نيابة وليه عنه . ولا ينعقد حج المميز انعقاداً ملزماً ، و ينعقد نفلاً غير ملزم ، لأنه غير مكلف ، ولا يؤخذ بترك المأمورات وارتكاب المحظورات ، وتكتب له ولأبويه حسناته ، ويكون حجه حج تمرين واعتياد » هذا خلاصة ما في مناسك الملا على القاري ص ٧٦ - ٧٧ .

(٢) سقط من ظ .

(٣) في أ : « فأما » .

(٤) سقط من با .

(٥) أي يصح .

(٦) في أ : « أنه لا » .

(٧) سقط ما بين القوسين من ص .

الله : وهذا ظاهر المذهب . وإن لم يكن مميزاً أحرم عنه وليه سواء كان محلاً أو محرماً وسواء حجّ عن نفسه أم لا . ولا يشترط حضور الصبي ومواجهته في أصح الوجهين .

والجنون كالصبي الذي لا يميز . يحرم^(١) عنه وليه . وذكر القاضي ابن كج والحناطي رحمهما الله أنه لا يجوز الإحرام عنه . إذ ليس له أهلية العبادات^(٢) . والمغمى عليه لا يحرم عنه غيره ، لأنه ليس بزائل العقل ، وبُروؤه مرجو^(٣) على القرب .

وقال أبو حنيفة^(٤) رحمه الله : إذا أغمي عليه في الطريق أحرم عنه رفقاؤه . فإن قلت : وَمَنْ الْوَلِيُّ^(٥) الذي يحرم عن الصبي أو يأذن له ؟ قلنا : الأب يتولى ذلك ، وكذا الجد وإن علا عند عدم الأب ، ولا يتولاه عند وجوده^(٦) . وفيه وجه تخرجاً مما إذا أسلم الجد ، والأب كافر ؛ يتبعه الطفل على رأي .

وفي الوصي والقيم وجهان^(٧) . أحدهما : أنهما لا يتوليانه ، لأنه تصرف في نفسه كما لا يليان النكاح . والثاني : أنهما يتوليانه كالأب والجد ، لأنهم جميعاً يتصرفون في المال ويراعون مصالحه . والأول أرجح عند الإمام . لكن العراقيون من أصحابنا أجابوا بالثاني .

وذكروا وجهين في الأخ والعم إذا لم يكن لهما وصاية وإذن من الحاكم أظهرهما : المنع .

(١) في ظ : « أحرم » .

(٢) قال في الروضة ٣ / ١٢٠ « وهو وجه غريب ضعيف » .

(٣) في أ : « يرجى » .

(٤) وهذا في الإغماء قبل الإحرام ، واشترط أبو يوسف ومحمد أن تكون النياية والتلبية عنه بأمر المغمى عليه قبل إغمائه ، ولم يشترطه أبو حنيفة رحمه الله ، ولو اغمي عليه بعد الإحرام فقصوا به المناسك ، يجوزته اتفاقاً . انظر : حاشية إرشاد الساري على مناسك الملا على القاري ص ٧٥ .

(٥) سقط من ظ أ ص .

(٦) قال في الروضة ٣ / ١٢٠ « وهو على الصحيح » ولم يذكر الوجه الذي يأتي بعده .

(٧) قال في الروضة ٣ / ١٢٠ « وفي الوصي والقيم طريقان . قطع العراقيون بالجواز ، وقال الآخرون : وجهان . أرجحهما عند الإمام : المنع » .

وفي الأم^(١) طريقان . أحدهما : إن إحرامها عن الصبي مبني على ولايتها
التصرف في ماله . وفيه^(٢) اختلاف : قال الإصطخري : تليه . وقال عامة
الأصحاب لا تليه .

والطريق الثاني : القطع بأنها تحرم . واحتجوا له بخبر ابن عباس رضي الله
عنهما الذي رويناه^(٣) في أول الفصل . وقالوا : الظاهر أنها كانت تُحرّم عن الذي
رفعته من المحفة . وبهذا الطريق أجاب صاحب الكتاب . والأول^(٤) أشبه بكلام
/ الأكثرين .

وأما الأفعال : فمتى صار محرماً بإحرامه أو بإحرام الولي ، أتى بما يقدر عليه
بنفسه ، ويفعل به الولي ما يعجز عنه . فإن قدر / على الطواف علّمه^(٥) حتى
يطوف ، وإلا طيف به على ما سبق . والسعي كالطواف . ويصلي عنه الولي
ركعتي الطواف إذا لم يكن مميزاً . وإن كان مميزاً صلاهما بنفسه . وحكى القاضي
ابن كج وجهاً^(٦) : أنه لا بد وأن يفعلها الولي بكل حال .

ويشترط إحضاره بعرفة ، ولا يكفي حضور غيره عنه . وكذا يحضر بالمزدلفة
والمواقف ويناول الأحجار حتى يرميها إن قدر عليه ، وإلا رمى عنه من لا رمي عليه .
ويستحب أن يضعها في يده أولاً / ثم يأخذ فيرمي^(٧) .

وقوله في الكتاب " للولي أن يحرم عن الصبي " وقوله " والمميز يحرم " معلمان
بالحاء لما سبق . وقوله " فيحصل الحج للصبي نفلاً " كالمكرر في هذا الموضع لما سبق ،
أن التكليف شرط في الوقوع عن حجة الإسلام . وقوله " وفي القيم وجهان " يجوز

(١) أي في إحرام الوالدة عن ولدها .

(٢) في ظ : « فيها » أي في الأم .

(٣) وهو حديث « ... نعم ولك أجر » الذي سبق تخريجه قريباً .

(٤) اعتبر النووي الطريق الأول أصحهما ، ثم قال في الروضة ٣ / ١٢٠ « قلت : ولو أذن الأب لمن
يحرم عن الصبي ، ففي صحته وجهان . حكاهما الروياني . الصحيح : صحته وبه قطع الدارمي .
والله أعلم » .

(٥) في با : « علم » .

(٦) وهو وجه ضعيف مقابل الصحيح كما ورد في الروضة ٣ / ١٢٠ .

(٧) في أ با : « ويرمي » .

إعلامه بالواو ، لأن عن الداركي طريقة قاطعة بنفي الجواز للقيم ونحوه . وقوله " وأما المميز فيتعاطى الأعمال " إنما^(١) تحسن هذه اللفظة لو كان الكلام قبلها في غير المميز ، لكن الكلام في المميز من قوله " وهل للولي أن يحرم عن الصبي المميز ؟ " .

قال : (وما يزيد من نفقة السفر ، فعلى^(٢) الولي أو على^(٣) الصبي ؟ فيه^(٤) وجهان . ولَوَازِمُ المحظورات لا^(٥) تجب على أحد الوجهين نظراً له . فإن أوجب فعلى الولي أو الصبي ؟ فيه وجهان . ويفسد حجه بالجماع وفي لزوم القضاء خلاف مرتب (على الفدية .)^(٦) وأولى بأن لا يجب ، لأنها بدنية . فإن أوجب لم يصح (من الصبي)^(٧) على أحد الوجهين ، لكونه^(٨) فرضاً . فإذا بلغ لزمه القضاء بعد الفراغ عن^(٩) فرض الإسلام) .

الغرض الآن الكلام في المؤنات وفدية المحظورات وفيه صور :

إحداها : القدر الزائد من^(١٠) النفقة بسبب السفر [هل] في مال الصبي أو على الولي ؟ فيه وجهان ، ويقال قولان . أحدهما : أنه في مال الصبي ، لأن الحج يحصل له ، كما لو قبل له نكاحاً يكون المهر عليه ، لأن النكاح يحصل له . وأصحهما : أنه على الولي .

وبه قال مالك^(١١) وأحمد^(١٢) .

(١) في ظ أ ص : « إنما كان » .

(٢) في با ص : « على » .

(٣) سقط من أ با .

(٤) سقط من ص .

(٥) في با ظ : « لم » .

(٦) سقط ما بين القوسين من أ .

(٧) في ص : « في الصبا » .

(٨) في ص : « لأنه » .

(٩) في با أ : « من » .

(١٠) في أ با : « في » .

(١١) مواهب الجليل ٢ / ٤٨٤ .

(١٢) كشاف القناع ٢ / ٣٨١ .

لأنه الذي / أدخله وورطه فيه ، ويخالف النكاح ، فإن المنكوحة قد تفوت
والحج / يمكن تأخيرها إلى أن يبلغ . فعلى هذا لو أحرم الصبي بغير إذنه وجوزناه
حلَّه ، فإن لم يفعل أنفق عليه .

الثانية : يمنع الصبي المحرم من محظورات الإحرام . فلو تطيب أو لبس ناسياً ، فلا
فدية [عليه ،] كالبالغ الناسي .

وإن تعمد فقد بنوه على أصل يذكر في الجنائيات ، وهو أن عمد الصبي عمد أو
خطأ ؟ إن قلنا : إنه ^(١) خطأ فلا فدية . وإن قلنا : عمد ، وجبت . وهو الأصح .
قال الإمام : والحققون قطعوا به ، لأن عمدته في العبادات كعمد البالغ . ألا ترى أنه
إذا تعمد الكلام بطلت صلاته أو الأكل بطل صومه . وعن الداركي نقل قول فارق
بين أن يكون الصبي ممن يلتذ بالطيب واللباس أو ممن ^(٢) لا يلتذ بذلك ^(٣) .

ولو حلق أو قلم أو قتل صيداً ، وقلنا : عمدٌ هذه الأفعال وسهوها سواءً على ما
سيأتي ؛ وجبت الفدية . وإن قلنا : يختلف حكم عمدتها وسهوها ؛ فهي كالطيب
واللباس .

ومتى وجبت الفدية ، فهي على الولي أو في مال الصبي ؟ فيه قولان . أحدهما :
في مال الصبي ، لأن الوجوب بسبب ما ارتكبه . وأصحهما : في مال الولي .
وبه قال مالك ^(٤) لأنه الذي أوقعه فيه وغرر بماله ، وهذا إذا أحرم بإذنه .
فإن أحرم بغير إذن الولي وجوزناه ، فالفدية في ^(٥) مال الصبي بلا خلاف ، ذكره
في " التتمة " .

ومتى وجبت الفدية في مال الصبي ، فإن كانت مرتبة ، فحكمها حكم كفارة
القتل ، وإلا فهل يجزيء أن يفدي بالصوم في الصغر ؟ فيه وجهان مبنيان على
خلاف سنذكره إن شاء الله تعالى ، في أنه إذا أفسد الحج هل يجزئه قضاؤه في الصغر ؟
وليس للولي والحالة هذه أن يفدي عنه بالمال ، لأنه غير متعين .

(١) سقط من ظ .

(٢) سقط من أ ص .

(٣) سقط من ظ ص .

(٤) مواهب الجليل ٢ / ٤٨٦ ، وذكر الخطاب فيه الخلاف الذي وقع فيما بينهم .

(٥) في ظ : « من » .

وعن / أبي الحسين حكاية وجهه أنه إن أحرم به الأب أو الجد ، فالفدية في مال الصبي^(١) ، وإن أحرم به غيرهما فهي عليه^(٢) .

الثالثة : إذا جامع ناسياً أو عامداً ، وقلنا : إن عمدته خطأ ، ففي فساد حجه قولان ، كالبالغ إذا جامع ناسياً . والأظهر : أنه لا يفسد . وإن قلنا : إن عمدته عمد ، فسَدَ حجه .

وإذا فسد فهل عليه القضاء ؟ فيه قولان أحدهما : لا . لأنه ليس أهلاً لوجوب

العبادات البدنية . وأصحهما : نعم ، لأنه إحرام صحيح (فيوجب إفساده)^(٣) أ ١٦٠ ب / القضاء كحج التطوع .

وعلى هذا فهل يجزئه القضاء في الصبي ؟ فيه قولان ، ويقال وجهان . أصحهما : نعم ، اعتباراً بالأداء . والثاني : لا .

وبه قال مالك^(٤) وأحمد^(٥) . لأنه فرض وهو^(٦) ليس أهلاً لأداء^(٧) فرض الحج بدليل حجة الإسلام .

وإذا قلنا بهذا ، ولم يقض حتى بلغ ، نظر فيما أفسدها ، إن كانت بحيث لو سلمت عن الفساد لأجزأته عن حجة الإسلام بأن بلغ^(٨) قبل فوات الوقوف ؛ تأدى^(٩) حجة الإسلام بالقضاء ، وإن كانت لا تجزئه . لو^(١٠) سلمت عن الفساد لم تتأد وعليه أن يبدأ بحجة الإسلام . ثم يقضي . فإن نوى القضاء أولاً ، انصرف إلى

(١) في ص : « الولي » .

(٢) أي على الغير .

(٣) في أ : « فوجب بإفساده » .

(٤) قال في مواهب الجليل ٢ / ٤٨٢ : « إن الصبي إذا أحرم بغير إذن وليه ، فحلله الولي من ذلك الإحرام ، فلا يجب عليه قضاؤه ، لا قبل البلوغ ولا بعده » .

(٥) قال في كشف القناع ٢ / ٣٨٢ - ٣٨٣ : « إذا أفسد الصبي حجه يمضي في فاسده ، ثم يقضيه بعد بلوغه فوراً ، ويجزئه ذلك القضاء عن حجة الإسلام والقضاء » .

(٦) سقط « هو » من أ .

(٧) سقط من ص .

(٨) في ص : « يبلغ » .

(٩) في ظ أ ص : « تأدت » .

(١٠) في با ظ : « وإن » .

حجة الإسلام .

(وإن^(١)) جوزنا القضاء في الصغر ، فشرع في القضاء وبلغ قبل الوقوف ؛
انصرف إلى حجة الإسلام^(٢) وعليه القضاء . ومهما فسد حجه وأوجبنا القضاء ،
وجبت الكفارة أيضاً .

وإن لم نوجب القضاء ففي الكفارة وجهان . والأصح : الوجوب وقد يعكس
هذا الترتيب فيقال : إن لم تلزمه الفدية (فالقضاء أولى . وإن لزم)^(٣) ففي
القضاء خلاف .

والفرق أن القضاء عبادة بدنية وحال الصبي أبعد عنها .
وهذا الترتيب هو الذي ذكره في الكتاب فقال ” وفي لزوم القضاء خلاف مرتب
على الفدية “ .

وإذا وجبت / الكفارة فهي على الولي أو في مال الصبي ؟ فيه الخلاف السابق .
وقوله ” وَلَوْ أَرَمَ الْمُحْظُورَاتِ لَا تَجِبُ عَلَى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ “ هذا الوجه هو الذي
يُخْرِجُ^(٤) على قولنا عمد الصبي خطأ . وإنما نجعل عمده خطأ ، لأن حاله يناسب
التخفيف . وإليه أشار بقوله ” نظراً له “ . وقوله ” يفسد حجه بالجماع “ جواب
على الأصح من الخلاف المذكور فيه . وقوله ” وإذا بلغ لزمه القضاء بعد الفراغ عن
فرض الإسلام “ متعلق بقوله ” لم يصح في الصبي على أحد الوجهين “ ومفرع عليه .
واعلم أن حكم المجنون حكم الصبي الذي لا يميز في جميع / ذلك . ولو خرج
الولي بالمجنون بعد ما استقر فرض الحج عليه وانفق عليه من ماله نظر : إن لم يفق
حتى فات / الوقوف^(٥) غرّم له الولي زيادة نفقة السفر . وإن أفاق وأحرم وحج ،
فلا غرم عليه ، لأنه قضى ما وجب عليه . وتشترط إفاقة عند الإحرام والوقوف
والطواف والسعي . ولم يتعرضوا لحالة الحلق . وقياس كونه نسكاً اشتراط

(١) في أ : « فإذا » .

(٢) سقط ما بين القوسين من ص .

(٣) سقط ما بين القوسين من با .

(٤) في با : « يتخرج » .

(٥) في ص : « الوقت » .

إفاقته^(١) فيه كسائر الأركان . والله أعلم .

قال : (وإن^(٢) بلغ الصبي في حجه قبل الوقوف (ح) وقع عن حجة الإسلام . فإن^(٣) كان قد سعى قبله لزمه الإعادة في أصح الوجهين . وهل يلزمه دم بنقصان^(٤) إحرامه إذا وقع في الصبا ؟ فيه قولان . وعتق العبد في الحج كبلوغ الصبي . ولو طيب الولي الصبي فالفدية على الولي ، إلا إذا قصد المداواة ، فيكون كاستعمال الصبي على أحد الوجهين) .

الفصل يشتمل على مسألتين :

الأولى : لو بلغ الصبي في أثناء الحج نظّر : إن بلغ بعد الوقوف^(٥) بعرفة لم يجزه^(٦) عن حجة الإسلام . ولا فرق بين أن يكون وقت الوقوف باقياً أو فائتاً ، لكنه لم يعد إلى الموقف لمضي معظم العبادة في حالة^(٧) النقصان . ويخالف الصلاة حيث تجزئه إذا بلغ في أثنائها أو بعدها ، لأن الصلاة عبادة تتكرر ، والحج عبادة العمر ، فيعتبر وقوعها أو وقوع معظمها في حال الكمال .

وعن ابن سريج رحمه الله : أنه إذا بلغ ووقت الوقوف باقٍ ؛ يجزئه عن حجة الإسلام ، وإن لم يعد إلى الموقف . وإن بلغ قبل / الوقوف أو بلغ وهو واقف ؛ وقعت حجته عن حجة الإسلام ، خلافاً للمالك^(٨) حيث شرط فيه وقوع جميع الحج في حالة التكليف .

(١) في أ با : « الإفاقة » .

(٢) في ظ : « وكو » .

(٣) في أ : « وإن » .

(٤) في ص : « لنقصان » .

(٥) أي بعد خروج وقت الوقوف .

(٦) في ص : « لم يجز » .

(٧) في با ص ظ « حال » .

(٨) إشتراط مالك التكليف قبل وقت الإحرام لصحة الحج فرضاً ، ومن لم يبلغ قبل وقت الإحرام ، لا يصح منه الحج فرضاً ، ولو كان بلوغه قبل الوقوف بعرفة . انظر : مواهب الجليل ٢ / ٤٨٧ - ٤٨٨ .

ولأبي حنيفة^(١) فإنه لا يعتد بإحرام الصبي على ما سبق .

وهل يجب إعادة السعي لو كان قد سعى عقيب طواف القدوم قبل البلوغ ؟ فيه وجهان . أحدهما : لا . ولا بأس بتقدم السعي كتقدم الإحرام . وأصحهما : نعم . لوقوعه في حالة النقص . ويخالف الإحرام فإنه مستدام بعد البلوغ والسعي لا استدامة له . وقد بنوا الوجهين على أنه إذا وقع حجه^(٢) عن حجة الإسلام ، كيف تقدير إحرامه ؟ أنقول بأنه يتعين^(٣) انعقاده في الأصل فرضاً أو نقول / بأنه انعقد نفلاً^{أ ١٦١ ب} ثم انقلب^(٤) فرضاً ؟ فإن قلنا بالأول^(٥) فلا حاجة إلى الإعادة . وإن قلنا بالثاني فلا بد منها .

وإذا وقع حجه عن حجة الإسلام فهل يلزمه دم ؟ فيه طريقتان . أظهرهما : وهو المذكور في الكتاب أنه على قولين . أحدهما : نعم . لأن إحرامه من الميقات ناقص ، لأنه ليس بفرض . وأصحهما : لا لأنه أتى بما في وسعه ولم تصدر منه إساءة . وبنى الشيخ أبو محمد وغيره القولين على الأصل المذكور : إن قلنا بالتعيين^(٦) فلا دم عليه ، وإن قلنا بانعقاده نفلاً لزم .

والطريق الثاني : القطع بأنه لا دم عليه . وبه قال الإصطخري وابن سلمة^(٧) . وهذا الخلاف فيما إذا لم يعد بعد البلوغ إلى الميقات . فإن عاد إليه لم يلزمه الدم بحال . لأنه أتى بالممكن أولاً وآخرأ ، وبذل^(٨) ما في وسعه ، وفيه وجه بعيد .

(١) قال في مناسك الملا على القارى ص ٧٧ : « ولو بلغ في أثناء إحرامه ؛ فإن جدّده للفرض بعد بلوغه قبل فوت الوقوف بعرفة ، سقط عنه الفرض . وإن لم يجدد إحرامه للفرض ، بأن دام على إحرامه المنعقد للنفل ؛ فحجه نفل » .

(٢) سقط من با .

(٣) في ظ أ ص : « يتبين » .

(٤) في ظ : « انقلبت » .

(٥) في أ : « بالوجه الأول » .

(٦) في أ ص : « بالتبين » .

(٧) هو أبو الطيب محمد بن المفضل (أو فضل) بن سلمة البغدادي الشافعي المتوفى سنة ٣٠٨ هـ تفقه على ابن سريج ، وكان من أصحاب الوجوه . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٥٩٥ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٤٦ .

(٨) في ص : « وأتى » .

والطواف في العمرة كالوقوف في الحج . فلو بلغ قبله أجزأته عمرته عن عمرة الإسلام . وعتق العبد / في أثناء الحج والعمرة كبلوغ الصبي في أثنائهما .

ولو أن ذمياً أتى الميقات مريداً للنسك فأحرم منه ، لم ينعقد إحرامه ، لأنه ليس أهلاً للعبادات البدنية . فإن أسلم قبل فوات الوقوف ولزمه الحج ، فله أن يحج من سنته وأن يؤخر . فإن الحج على التراخي . فإن حج من سنته فعاد إلى الميقات فأحرم منه أو أحرم من موضعه وعاد إليه محرماً ؛ فلا شيء^(١) عليه . وإن لم يعد لزمه الدم ، كالمسلم إذا جاوزه على قصد النسك . ولا يجيء فيه الخلاف المذكور في الصبي إذا وقعت حجته عن حجة الإسلام ، لأنه حين مر بالميقات كان بسبيل من أن يسلم ويحرم بخلاف الصبي .

وقال أبو حنيفة^(٢) رحمه الله والمزني : لا دم عليه وعن أحمد^(٣) روايتان .

المسألة الأخرى : ذكرنا الخلاف في وجوب الفدية ، إذا باشر الصبي محظوراً^(٤) .

وأنها إذا وجبت على من تجب ؟

فأما إذا باشره الولي بأن طيبه أو ألبسه أو حلق رأسه فينظر : إن فعل ذلك لحاجة الصبي كما لو طيبه تداوياً ، فهل هي^(٥) كمباشرة الصبي ؟ فيه وجهان^(٦) . أحدهما : لا ، بل الفدية على الولي / بلا خلاف تقديماً للمباشرة . وأصحهما : أنه كمباشرة الصبي لأنه . وليه وإنما فعل ما فعل لمصلحته . وقد قيل : إن مآخذ الوجهين أن الشافعي رضي الله عنه قال : « وتجب الفدية على المداوي » فقرأه^(٧) بعضهم بكسر الواو حملاً على الولي ، وبعضهم بفتحها حملاً على الصبي . والوجهان شبيهان

(١) أي فلا دم عليه .

(٢) قال الحنفية « إذا أفسد الصبي نسكه أو ترك شيئاً منه ، لا جزاء عليه لترك الواجبات ولا قضاء بترك الأركان ، حيث شروعه ليس بملزم له ، لأنه غير مكلف في فعله » انظر : مناسك على القارى

ص ٧٧ .

(٣) كشف القناع ٢ / ٤٠٣ ، والمغني ٣ / ٢٦٥ .

(٤) في أ : « محظوراتها » .

(٥) في با ص : « هو » .

(٦) في الروضة ٣ / ١٢٤ « فطريقان » بدلاً عن « الوجهين » .

(٧) في ظ : « فقرأ » .

بالوجهين فيما إذا أوجر المغمى عليه معالجة له في باب الصوم .
ولو طيب الصبي لا لحاجة ، فالفدية عليه . وكذا لو طيبه^(١) أجنبي وهل يكون
الصبي طريقاً ؟ فيه وجهان^(٢) .

[الباب الثالث : في محرمات الإحرام . وهي سبعة أنواع الأول : اللبس]

قال / : (الباب الثالث : في محظورات الحج والعمرة وهي سبعة أنواع ؛
النوع^(٣) الأول : في^(٤) اللبس . ويحرم على المحرم أن يستر رأسه بما يعد
ساتراً من خرقة أو إزار أو عمامة . ولو توسد بوسادة أو استظل بالمحمل
أو انغمس في الماء^(٥) فلا بأس . ولو وضع زنبيلاً على رأسه أو حملاً ففيه قولان .
ولو طين رأسه ففيه احتمال . ولو شد خيطاً على رأسه لم يضر ، بخلاف
العصابة . وأقل ما يلزم به الفدية أن يستر رأسه^(٦) مقداراً يقصد ستره لغرض شجة
أو غيرها (ح) .
مقصود الباب بيان ما يحرم بسبب الإحرام بالحج و^(٧) العمرة . وهي في تعدد
صاحب " الكتاب " سبعة أنواع :

أحدها : اللبس ؛ والكلام فيه^(٨) في حق غير المعذور ، ثم في المعذور . أما

(١) في ظ : « طيب » .

(٢) قال في الروضة ٣ / ١٢٤ « قلت : أصحهما : لا يكون . والله أعلم » وقال في المجموع
٨ / ٣٣ - ٣٤ « لو طيبه أجنبي فالفدية في مال الأجنبي بلا خلاف . وهل يكون الصبي طريقاً في
ذلك ؟ فيه وجهان . حكاه البغوي وآخرون . فإن قلنا : لا . لم يتوجه في مال الصبي مطالبة . وإلا
طولب ورجع على الأجنبي أو الولي عند يساره أو إمكان الأخذ منه ؟ والأصح أنه لا يكون طريقاً » .

(٣) سقط من أ .

(٤) سقط « في » من أ .

(٥) في أ ص : « ماء » .

(٦) سقط من با .

(٧) في با ظ ص : « أو » .

(٨) سقط من با ظ ص .

في حق غير المعذور ؛ فالنظر في الرجل ثم في المرأة ، ومن الرجل في الرأس ثم في سائر البدن .

[حكم ستر المحرم رأسه]

أما الرأس : ففيه فصلان . أحدهما : في الساتر . / ولا يجوز للرجل المحرم^(١) أن يستر رأسه . قال ﷺ في المحرم الذي خر من بغيره « لا تخمروا رأسه ، فإنه يبعث يوم القيامة مليئاً »^(٢) .

ولا فرق بين أن يستره بمحيط كالقلنسوة أو بغير محيط كالعمامة والإزار والخرقة وكل ما يعد ساتراً . وإذا ستر لزمته الفدية ، لأنه باشر محظوراً كما لو حلق . / ولو توسد بوسادة فلا بأس . وكذا لو توسد بعمامة مكورة ، لأن المتوسد يعد في العرف حاسر الرأس . ولو استظل بمحمل أو هودج ، فلا فدية عليه أيضاً . لأنه لا يعد ذلك سترًا للرأس ، كما لو استظل ببناء . وكذلك^(٣) لو انغمس في ماء فاستوى الماء^(٤) على رأسه .

وخصص صاحب " التتمة " نفى الفدية في صورة الاستظلال بما إذا لم تمس المظلة رأسه . وحكم بوجوبها^(٥) إذا كانت تمسه . وهذا التفصيل^(٦) لم أره لغيره . وإن لم يكن بُدُّ منه فالوجه إلحاقه بوضع الزنبيل على الرأس . والأصح فيه : أن لا فدية كما سيأتي إن شاء الله تعالى .

(١) سقط من ظ با .

(٢) أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ١٦٢ ، برقم ١٢٦٥ ، في الجنائز ، باب الكفن في ثوبين .

ومسلم ٢ / ٨٦٥ ، برقم ١٢٠٦ ، في الحج ، باب ما يفعل بالمحرم إذا مات . بألفاظ من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٣) في ظ : « وكذا » .

(٤) سقط من أ .

(٥) أي وجوب الفدية .

(٦) قال في الروضة ٣ / ١٢٥ « وهو ضعيف » .

وعن مالك^(١) وأحمد^(٢) رحمهما الله : أنه إذا استظل بالمحمل راكباً اقتدى . وإن استظل به نازلاً راجلاً^(٣) فلا . (وروى الإمام)^(٤) عن مالك الخلاف^(٥) في صورة الانغماس أيضاً . / لنا في الاستظلال : ما روي عن أم الحصين قالت : « حججت مع النبي ﷺ حجة الوداع ، فرأيت أسامة وبلاًلاً . أحدهما أخذ بخطام ناقته ، والآخر رافع ثوبه يستره من الحر ، حتى رمى جمرة العقبة »^(٦) .

ولو وضع زنبيلاً على رأسه أو حملاً ، فقد ذكر أن الشافعي رضي الله عنه حكى عن عطاء^(٧) أنه لا بأس به ، ولم يعترض عليه . وذلك يشعر بأنه ارتضاه ، فإن من عادته الرد على المذهب الذي لا يرتضيه . وعن ابن المنذر^(٨) والشيخ

(١) وعند المالكية خلاف شديد في مسألة الاستظلال ، لكنهم قالوا : إذا كان الاستظلال بما لا يثبت كالبعير والمحمل ففيه قولان : والراجح الجواز ، سواء كان راكباً أو سائراً . انظر : مواهب الجليل ٣ / ١٤٤ .

(٢) المغني ٣ / ٣٠٨ .

(٣) سقط من أ .

(٤) في أ : « وروينا » .

(٥) وهو جائز مع الكراهة لخوف قتل الدواب . انظر : التاج والإكليل ٣ / ١٥٥ .

(٦) أخرجه مسلم ٢ / ٤٣٤ ، برقم ٣١٢ ، في الحج ، باب استحباب رمي جمرة العقبة ... بهذا اللفظ إلا قوله « ناقة النبي ﷺ » بدل « ناقته » .

وأبو داود مع مختصر المنذري ٢ / ٣٥٤ - ٣٥٥ ، برقم ١٧٥٨ ، في المناسك ، باب في المحرم يظلل . مثل لفظ مسلم إلا قوله « ليستره من الحر » بدل « يستره » وسكت عليه أبو داود والمنذري . والنسائي ٥ / ٢٦٩ - ٢٧٠ ، في مناسك الحج ، باب الركوب إلى الجمار واستظلال المحرم ، كلهم عن أم الحصين رضي الله عنها .

وناقش صاحب نصب الراية ٣ / ٣٢ من تكلم في الحديث . وقال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٧٠ : « وضعفه ابن الجوزي في التحقيق ، فأخطأ . وقد أوضح ابن عبد الهادي خطأه فيه فشفا وكفى » .

(٧) لم يجده العسقلاني ، قاله في التلخيص الحبير ٢ / ٢٧٠ . وأخرج ابن أبي شيبة في المصنف ٤ / ٣٠٩ ، في الحج ، باب من رخص أن يستظل ، أثراً عن عطاء عن أبيه قال « يستظل المحرم بالعود وبيده من الحر والبرد » .

وأخرج بعده فتوى لعطاء أنه « سئل عن محرم أصابه مطر فغطى رأسه ؟ فقال : فدية من صيام أو نسك » .

(٨) هو أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري المتوفى سنة ٣١٠ هـ أو ٣١٦ هـ كان إماماً لم يقلد أحداً ، وله كتب نافعة منها : الإجماع والأوسط والأشرف . انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ١٩٦ ، وطبقات الشافعية للإسنوي برقم ١٠١٤ .

أبي حامد . أنه نص في بعض كتبه على وجوب الفدية . فمن الأصحاب من قطع بالأول ، ولم يثبت الثاني . ومنهم من أطلق قولين ، وهو ما أورده في " الكتاب " .
 ووجه^(١) الوجوب : ما^(٢) يروى عن أبي حنيفة^(٣) : إن^(٤) غَطَّى رأسه فأشبهه ماله غطاه بشيء آخر . ووجه عدم الوجوب : أن مقصوده نقل المتاع ، لا تغطية الرأس على أن المحرم غير ممنوع من التغطية بما لا يقصد الستر به . ألا ترى إلى ما روي « أنه ﷺ احتجم على رأسه وهو محرم »^(٥) .

وأيضاً فلو وضع يده^(٦) على رأسه لم يضر ، وسواء ثبت الخلاف أم لا .
 / فظاهر المذهب : أنه لا فدية . ولو طين رأسه ، ففي وجوب الفدية وجهان ، ١٦٣٤ أ
 كالوجهين فيما إذا طلى بالطين عورته وصلّى ؛ هل يجزئه ؟ والمذهب ههنا : وجوب الفدية . وفي تلك الصورة صحة الصلاة لوجود الستر والتغطية . وهذا إذا كان ثخيناً ساتراً . أما المائع الذي لا يستر ، فلا عبرة به . وعلى هذا التفصيل حكم الحناء والمراهم ونحوها^(٧) .

الفصل الثاني : في القدر الذي يقتضي ستره الفدية : ولا يشترط لوجوب الفدية

(١) في ظ أ : « وجه » .

(٢) سقطت « ما » من ظ .

(٣) مذهب الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه « أنه لو حمل على رأسه مما يقصد به التغطية بحسب العرف ، لزمه الجزاء من الدم والصدقة ، وإن كان مما لا يقصد به التغطية فلا بأس به » كما في مناسك الملا على القارى ص ٢٠٦ . ووجه الغرابة أن الرافعي يستدل بقياس رواه عن أبي حنيفة على وجوب الفدية مع أن مذهب أبي حنيفة النظر إلى قصد ستر الرأس .

(٤) في أ ص : « انه » .

(٥) أخرجه البخاري مع الفتح ٤ / ٦٠ ، برقم ١٨٣٦ ، في الحج باب الحجامة للمحرم .

ومسلم ٢ / ٨٦٢ برقم ١٢٠٣ ، في الحج ، باب جواز الحجامة للمحرم . من حديث ابن بريدة ، ولفظ مسلم : « إن النبي ﷺ احتجم بطريق مكة وهو محرم وسط رأسه » .

وأبو داود مع المختصر ٢ / ٣٥٦ ، برقم ١٧٦٠ ، في المناسك ، باب المحرم يحتجم ، من حديث ابن عباس بلفظ « أن رسول الله ﷺ احتجم وهو محرم في رأسه من داء كان به » وسكت عليه ، وقال المنذري : « وأخرجه البخاري . وأخرجه النسائي مختصراً » ولعل وجه الاستدلال بالحديث : أن العادة في المحتجم ستر الرأس .

(٦) في أ : « يديه » .

(٧) في ص : « وغيرها » .

استيعاب / الرأس بالستر ، كما لا يشترط في فدية الحلق الاستيعاب ، بل تجب الفدية بستر بعض الرأس . وضبطه : أن يكون المستور قدراً يقصد ستره لغرض من الأغراض ، كشد عصاة وإصاق لصُوقٍ لشجةٍ ونحوها . هكذا ضبطه^(١) المصنف والإمام . فقد^(٢) نقلا وغيرهما أنه لو شد خيطاً على رأسه ، لم يضر ، ولم تجب الفدية . لأن ذلك لا يمنع من تسميته حاسر الرأس . وهذا ينقض الضابط المذكور ، لأن ستر المقدار الذي يحويه شد هذا^(٣) الخيط قد يقصد أيضاً لغرض منع الشعر من الانتشار وغيره . فالوجه النظر إلى تسميته حاسر الرأس ومستور جميع الرأس أو بعضه^(٤) والله أعلم .

وقوله في الكتاب ” أن يستر مقداراً يقصد ستره ” إلى آخره معلّم بالحاء ، لأن عند أبي حنيفة^(٥) رحمه الله لا تكمل الفدية إلا إذا ستر ربع الرأس فصاعداً ، فإن ستر أقل من ذلك فعليه صدقة . والله أعلم .

[حكم ستر المحرم بدنه سوى الرأس]

قال : (أما سائر البدن ؛ فله ستره (ح) ولكن لا يلبس المخيط الذي أحاطه^(٦) بالخياطة كالقميص أو النسيج كالدرع أو العقد كجبة اللبد . ولو ارتدى بقميص أو جبة فلا بأس . وكذا إذا التحف نائماً . ولو لبس القباء لزمته^(٧) الفدية وإن لم يدخل اليد في الكم (ح و) . ولا بأس بعقد الأزار بتكة

(١) في أ : « ضبط » .

(٢) في ظ أ ص : « وقد » .

(٣) سقط من ظ أ ص .

(٤) قال في الروضة ٣ / ١٢٥ : « قلت : تجب الفدية بتغطية البياض الذي وراء الأذن . قاله الروياني .

وهو ظاهر . ولو غطى رأسه بكف غيره ؛ فالمنهّب : أنه لا فدية ككف نفسه وفي ” الحاوي ” و

” البحر ” وجهان لجواز السجود على كف غيره . والله أعلم .

(٥) مناسك على القاري ص ٢٠٦ .

(٦) في أ ص : « إحاطته » .

(٧) في أ : « لزم » وفي با : « لزمه » .

تدخل في حُجْرَتِهِ^(١) وَلَا بِالْهَمِيَانِ وَالْمَنْطِقَةِ . وَلَا يَلْفُ الْإِزَارَ عَلَى السَّاقِ) .

ما سوى الرأس من البدن يجوز للمحرم ستره ، ولكن لا يجوز له لبس القميص والسراويل والتُّبَّانِ^(٢) والخف . / روي عن ابن عمر رضي الله عنهما ((أن النبي ﷺ سئل عما يلبس المحرم من الثياب ، فقال : لا يلبس القميص ولا السراويلات ولا العمامة ولا البرانس ولا الخفاف إلا أحد لا يجد نعلين فليلبس خفين وليقطعهما أسفل من الكعبين))^(٣) ولو لبس شيئاً من ذلك مختاراً لزمته الفدية ، سواء طال (زمان اللبس)^(٤) أو قصر .

وقال أبو حنيفة^(٥) : إنما تلزم الفدية التامة إذا استدّام اللبس يوماً كاملاً ، فإن كان أقل فعليه صدقة .

لنا : / أنه باشر محظور الإحرام فتلزمه الفدية كما لو حلق .
ولو لبس القَبَاءَ^(٦) تلزمه الفدية ، سواء أدخل يديه في الكمين وأخرجهما منهما أم لا .
وبه قال مالك^(٧) وأحمد^(٨) رحمهما الله خلافاً لأبي حنيفة^(٩) رحمه الله في الحالة الثانية .

(١) في أ : « حَجْرَهُ » وفي با : « حَجْرَةٌ » والصحيح ما أثبتناه . قاله مشرفي أبو سنة حفظه الله .
(٢) والتُّبَّانُ فُعَالٌ ، شبه السراويل . قاله في المصباح المنير ، مادة : تب . وفي نسخة أ : « والثياب » .
(٣) أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٤٦٩ ، برقم ١٥٤٢ ، في الحج ، باب مالا يلبس المحرم من الثياب ، بهذا اللفظ بزيادة في آخره إلا أنه قدم لفظ « ولا العمامة » على لفظ « ولا السراويلات » وبلغف « القُمُص » بدل « القميص » .

ومسلم ٣ / ٨٣٤ ، برقم ١١٧٧ ، في الحج ، في الباب الأول بألفاظ من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٤) في أ : « الزمان » .

(٥) مناسك الملا على القاري ص ٢٠٧ ، ٢٠١ . والمقصود عندهم باليوم الكامل : نهاراً شرعياً ، وهو من الصبح إلى الغروب . وكذلك لو لبس المخيط ليلة كاملة فعليه دم عندهم .

(٦) القَبَاءُ : هو ثوب يلبس فوق القميص ويتمنطق عليه أي يشد فوقه الحزام . كما في المعجم الوسيط ، في مدة قَبَا . قال في الشرح الكبير ٢ / ٥٥ : « هو الثوب المنفتح كالقفطن والفرجية » .

(٧) التاج والإكليل ٣ / ١٤٢ .

(٨) المغني ٣ / ٣٠٧ .

(٩) قال في مناسك الملا على القاري ص ٢٠٤ : « ولو ألقاه على منكبيه ولم يزر ولم يدخل يديه في كميته ، فلا شيء عليه سوى الكراهة ، خلافاً لزفر حيث قال : عليه دم » .

لنا : أنه لبس مخيطاً على وجه معتاد فتلزمه الفدية ، كما لو لبس القميص .
وهذا لأن لبس القباء قد يدخل كتفه^(١) فيه ويتزكه كذلك . ولو ألقى على نفسه
قَبَاءً أو فرجياً وهو مضطجع ؛ قال الإمام : إن أخذ من بدنه حتى^(٢) ما إذا أقام^(٣)
عُدَّ لَابِسَهُ^(٤) فعليه الفدية ، وإن كان بحيث لو قام أو قعد لم يستمسك عليه إلا بمزيد
أمر فلا .

وقوله في الكتاب ” وإن لم يدخل اليد في الكم “ يجوز أن يعلم مع الحاء بالواو .
لأنه نقل عن ” الحاوي “^(٥) أنه إن كان من أقبية خراسان قصير الذيل ضيق الأكمام
لزمت^(٦) / الفدية ، وإن لم يدخل اليد في الكم . وإن كان من أقبية العراق طويل
الذيل واسع الأكمام ، فلا فدية حتى يدخل يديه في كميته .

واعلم أن قولنا ” لا^(٧) يلبس المخيط “ ترجمة لها جزآن ؛ لبس ومخيط .
فأما اللبس فهو مرعى في وجوب الفدية على ما يعتاد في كل ملبوس ، إذ به
يحصل الترفه والتنعيم . فلو ارتدى بقميص أو قباء أو التحف فيهما أو اتزر بسر اويل
فلا فدية عليه ، كما لو اتزر بإزار خيط عليه رقاع .

وأما المخيط ؛ فخصوص الخياطة غير معتبر^(٨) بل لا فرق بين المخيط وبين
المنسوج كالدرع والمعقود / كجبة اللبد والملزق^(٩) بعضه ببعض قياساً لغير المخيط
على المخيط . وقد جَمَعَهُمَا في الكتاب بقوله ” لا يلبس المخيط الذي إحاطته
بالخياطة “ إلى آخره . والمتخذ من القطن والجلد وغيرهما سواء .

(١) في ص : « كتفيه » .

(٢) سقط من ظ أ ص .

(٣) في ص : « قام » .

(٤) في با : « لابساً » .

(٥) نقل في الروضة الوجه الذي قاله في الحاوي ثم قال : ٣ / ١٢٦ « والصحيح المعروف ما سبق » .

(٦) في ص : « لزمت » .

(٧) في ظ أ ص : « أنه لا » .

(٨) أي لا يتوقف التحريم والفدية في الملبوس على المخيط .

(٩) في با : « المدرق » وفي الروضة : « الملق » .

ويجوز أن / يعقد الإزار ويشد عليه خيطاً ليثبت وأن يجعل له مثل الحُجْزَةِ^(١) ظ ١٢٨ ب
ويدخل فيها التِّكَّةُ^(٢) إحكاماً ، وأن يشد طرف ازاره في طرف ردائه ولا يعقد^(٣)
ردائه . وله أن يغرز في طرف ازاره . ولو اتخذ لردائه شَرَجاً^(٤) وعُرَى وربط
الشرح بالعرى ، فأصح الوجهين : أنه تجب الفدية . لأن هذه الإحاطة قريبة من
الخيطة .

ولو شق الإزار نصفين^(٥) ولف كل نصف على ساق وعقده^(٦) ، فالذي نقله
الأصحاب : وجوب الفدية ، لأنه حيثئذ كالسراويل . ورأى الإمام أنها لا تجب
بمجرد اللف والعقد ، وإنما تجب إذا فرضت خيطة أو شَرَج أو عرى .

وقوله في الكتاب ” ولا يلف الإزار على الساق “ إن أراد به هذه الصورة ، فهو
اتباع لرأي الإمام ، فليكن معلماً بالواو ، وليعلم أن الظاهر خلافه . ويجوز أن
يحمل على اللف من غير أن يشق ويجعل له ذيلان ، وعلى هذا فلا إعلام . إذ لا
خلاف في أن للمحرم أن يشتمل بالرداء والازار طائفتين وثلاثاً ، ولا بأس بتقليد^(٧)
المصحف والسيف . ((قدم أصحاب رسول الله ﷺ مكة متقلدين سيوفهم عام عمرة
القضاء))^(٨)

(١) قال في المصباح المنير في مادة : حجز : « حُجْزَةُ الإزار مقعده ، وحجزة السراويل مجمع شده » .
(٢) قال في القاموس المحيط باب الكاف ، فصل التاء : « والتُّكَّةُ بالكسر : رباط السراويل . ج : تِكْكٌ ،
واستَكَّ التِّكَّةَ : أدخلها فيه » .
(٣) قال في الروضة ٣ / ١٢٦ : « قلت : المذهب والمنصوص : أنه لا يجوز عقد الرداء . وكذا لا يجوز
خله بخلال أو مسلة ، ولا ربط طرفه إلى طرفه بخيط ونحوه . والله أعلم » .
(٤) قال في المصباح المنير ، في مادة : شرح : « الشَرَج : بفتحتين عُرَى الْعَبِيَّة » أي الحقيبة والكيس
الدقيق .

(٥) في ظ أ : « بنصفين » .

(٦) سقط الضمير من ظ .

(٧) في ص : « بتقليد » .

(٨) أخرج البخاري مع الفتح ٥ / ٣٥٩ ، برقم ٢٧٠١ ، في الصلح ، باب الصلح مع المشركين ، من
حديث ابن عمر وفيه لفظ « وقاضاهم على أن يعتمر العام المقبل ، ولا يحمل سلاحاً عليهم إلا سيوفاً
.... فاعتمر من العام المقبل فدخلها كما كان صالحهم ... » وبرقم ٢٧٠٠ ، من حديث البراء ، وفيه

ولا بأس أيضاً بشدّ الهميان^(١) والمنطقة^(٢) على الوسط لحاجة النفقة ونحوها . وقد روي الترخيص فيه^(٣) عن عائشة وابن عباس رضي الله عنهم^(٤) .

وروي عن مالك^(٥) المنع من شدّ الهميان والمنطقة لكن لم يُثبِتِ الْمُتَّقِنُونَ^(٦) في النقل الرواية عنه .

وقوله في أول الفصل " أما سائر البدن فله ستره " يجوز أن يعلم بالحاء ، لأن عند أبي حنيفة^(٧) رحمه الله يجب عليه كشف الوجه مع الرأس ، / وأيهما ستره فعليه الفدية .

لنا : ما روي ((أنه ﷺ قال في المحرم الذي خرّ / عن بغيره ومات : خمروا وجهه أ ١٦٤ ب ولا تخمروا رأسه))^(٨) الخبر .

« ... ولا يدخلها إلا جُلْبَان السلاح : السيف والقوس ونحوه ... » وتحقق الشرط السابق في صلح الحديدية ، وصح معنى ما رواه الرافعي .

(١) قال في المصباح المنير ، في مادة : همى : « والهميان : كيسٌ يجعل فيه النفقة ويشد على الوسط . »

(٢) والمنطق هو ما شددت به وسطك ، انظر المصباح المنير ، مادة : نطق .

(٣) في ظ : « فيها » .

(٤) أخرجه البيهقي ٥ / ٦٩ ، في الحج ، باب المحرم يلبس المنطقة والهميان والخاتم ، عن عائشة « أنها سئلت عن الهميان للمحرم فقالت : وما بأس ليستوثق من نفقته » .

وعن ابن عباس قال « رخص للمحرم في الخاتم والهميان » .

وضَعَف رفعه عند الطبراني وابن عدي الحافظ في التلخيص الحبير ٢ / ٢٨١ .

(٥) قال المواق في التاج والاكلیل ٣ / ١٤٦ « ولا بأس بربطه منطقته لنفقته تحت إزاره ، وجعل سيورها

في ثقبها . وجعل نفقة غيره فيها بعد نفقته . أما لو شدّها فوق إزاره أو لوضع نفقة غيره اقتدى »

ومثله في حاشية الدسوقي ٢ / ٥٧ وزاد « أو شدّها فارغة أو شدّها لأجل وضع مال التجارة فيها

فقدية » وبأقوال حذاق المالكية تبين وجه المنع أو الإباحة .

(٦) في ظ : « المتفقون » .

(٧) مناسك على القاري ص ٢٠٦ ، وهو مذهب مالك كما في التاج والاكلیل ٣ / ١٤٢ ، وإحدى

رواية عن أحمد كما في المغني ٣ / ٣٢٥ .

(٨) أخرجه البيهقي ٥ / ٥٤ ، في الحج ، باب لا يغطي المحرم رأسه وله أن يغطي وجهه . من حديث ابن

عباس رضي الله عنهما ، وفي إسناده إبراهيم بن أبي حرة ، قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٧١ :

« وإبراهيم مختلف فيه » ثم ساق أحاديث أخرى وحكم عليها بالضعف .

قلت : صح عند الشيخين لفظ « لا تخمروا رأسه » كما سبق ص^{١٨١} وأما لفظ « خمروا وجهه » سبق

ضعفه ، بل صح خلافه وفقاً لأبي حنيفة . فقد أخرج مسلم ٢ / ٨٦٦ - ٨٦٧ ، في الحج ، باب ما

[حكم لبس المرأة المحرمة]

قال : (أما المرأة ، فإحرامها في ^(١) وجهها وكفيها فقط (و) . ولها أن تستر بثوب متجاف عن الوجه واقع يرازئه . هذا في غير المعذور) .

ذكرنا حكم الستر واللبس في حق الرجل المحرم .

أما المرأة ؛ فالوجه في حقها كالرأس في حق الرجل . ويعبر عن ذلك بأن إحرام الرجل في رأسه ، وإحرام المرأة في وجهها . والأصل فيه ما روي أنه ﷺ قال : ((لا تنتقب المرأة ولا تلبس القفازين)) ^(٢) وروي ((أنه ﷺ نهى النساء في إحرامهن عن النقاب)) ^(٣) .

وتستر ^(٤) الرأس وسائر البدن والقدر اليسير من الوجه الذي يلي الرأس . إذ ^(٥)

يفعل بالمحرم إذا مات ، برقم (٩٨) ١٢٠٦ ، بلفظ « ولا تخمروا رأسه ولا وجهه » وبرقم (١٠٣) بلفظ « ولا تغطوا وجهه » وبرقم (١٠٢) بلفظ : « فأمرهم ... أن يكشفوا وجهه » . والنسائي ٥ / ١٩٧ ، برقم ٢٨٥٧ ، في مناسك الحج ، باب النهي عن أن يخمر وجه المحرم ورأسه إذا مات ، بلفظ « ولا يُغَطَّى رأسه ووجهه » وابن ماجه ٢ / ١٠٣٠ ، برقم ٣٠٨٤ ، في المناسك ، باب المحرم يموت بلفظ « ولا تخمروا وجهه » وابن حبان بترتيبه ٦ / ١٠٩ ، برقم ٣٩٤٩ ، بلفظ « ولا يُخَمَّرُ وجهه » ورواه غيرهم صحيحاً .

(١) في با : « على » .

(٢) أخرج البخاري مع الفتح ٤ / ٦٣ ، برقم ١٨٣٨ ، في جزاء الصيد ، باب ما ينهى من الطيب للمحرم والمحرمه ، من حديث ابن عمر بلفظ « لا تنتقب المرأة المحرمة ولا تلبس القفازين » . وأخرجه بلفظ البخاري مالك في الموطأ ١ / ٣٢٨ ، برقم ١٥ ، في الحج ، باب تخمير المحرم وجهه من قول ابن عمر موقوفاً .

وأبو داود مع المختصر ٢ / ٣٥١ ، برقم ١٧٥٠ ، في المناسك ، باب ما يلبس المحرم ، من حديث ابن عمر بلفظ البخاري إلا لفظ « الحرام » بدل « المحرمة » وسكت عليه ، وقال المنذري : « وأخرجه البخاري والترمذي والنسائي » .

(٣) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٣٥٢ ، برقم ١٧٥١ ، في المناسك ، باب ما يلبس المحرم ، من حديث ابن عمر بزيادة « القفازين » قبل « والنقاب » وسكت عليه وقال المنذري : « وفي إسناده محمد بن إسحاق » .

والحاكم ١ / ٤٨٦ ، في المناسك ، مثل لفظ أبي داود وقال : « صحيح على شرط مسلم » ووافق عليه الذهبي ، وهو من طريق الإمام أحمد ، وفيه أيضاً محمد بن إسحاق .

(٤) في ظ : « وستر » .

(٥) في الأصل : « لها ستره إذ » وكرر « لها » مرتين في با ظ ص .

لا يمكن استيعاب الرأس بالستر إلا بستره . فإن قيل : هلا قلتم تكشف جميع الوجه ، ويعفى عن كشف الجزء الذي يليه من الرأس . قيل : الستر أحوط من الكشف . وأيضاً فالمقصود إظهار شعار الإحرام بالاحتراز عن التنقب وستر الجزء المذكور لا يقدح فيه ، والرأس عورة كله^(١) فيستر .

ويجوز لها أن تسدل ثوباً على وجهها متجافياً عنه بخشبة وغيرها ، كما يجوز للرجل الاستظلال بالحمل والمظلة . ولا فرق بين أن تفعل ذلك لحاجة من دفع حر أو برد أو فتنة ، أو لغير حاجة . فإن وقعت الخشبة فأصاب الثوب وجهها من غير اختيارها ورفعته^(٢) في الحال ؛ فلا فدية . وإن كان عمداً أو استدامته ؛ وجبت الفدية .

ويجوز للمرأة لبس المخيط من القميص والسراويل والخف وغيرها . روي أنه ﷺ قال : « وَلْتَلْبَسْ بَعْدَ ذَلِكَ مَا أَحَبَّتْ مِنْ أَلْوَانِ الثِّيَابِ مَعْصُفَرًا أَوْ خَزَا أَوْ حَلِيًّا أَوْ سِرَاوِيلَ أَوْ قَمِيصًا / أَوْ خَفًا »^(٣) .

وإذا ستر الخنثى المشكل رأسه أو وجهه ، فلا فدية ، لاحتمال أنه امرأة في الصورة الأولى ، ورجل في الثانية . وإن سترهما جميعاً / وجبت .
وقوله في الكتاب " أما المرأة فأحرامها في وجهها فقط " اعلم بالواو ، لأن منهم^(٤) من ضم إليه^(٥) الكفين كما ستعرفه في مسألة القفازين .

(١) في ظ : « كلها » .

(٢) في ظ : « فرفعته » .

(٣) أخرجه أبو داود مع مختصره ٢ / ٣٥٢ ب ، رقم ١٧٥١ ، في المناسك ، باب ما يلبس المحرم ، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما ، بهذا اللفظ من النصف الثاني من الحديث ، وسكت عليه ، وقال المنذري : « وفي إسناده محمد بن إسحاق وقد تقدم الكلام عليه » .

والحاكم في المستدرک ١ / ٤٨٦ ، في المناسك ، ثم قال : « صحيح على شرط مسلم » وأقره عليه الذهبي في تلخيصه .

(٤) ومن ضمهما إليه الغزالي .

(٥) سقط من با .

[حكم لبس المعذور]

قال : (أما المعذور بحر^(١) أو بردٍ فله اللبس ، ولكن تلزمه الفدية . وإن لم يجد إلا سراويل ولو فتقه لم يتأت منه إزار فليلبس^(٢) ولا فدية عليه للخبر . وكذا إذا قطع الخف^(٣) أسفل الكعبين واستتار ظهر القدم به^(٤) كاستتاره بشراك النعل) .
قد عرفت حكم غير المعذور .

وأما المعذور ، ففيه صور :

إحداها : لو احتاج الرجل إلى ستر الرأس أو لبس المخيط لعذر^(٥) حر أو برد أو مداواة ، جاز له ذلك . وكذا المرأة لو احتاجت إلى ستر الوجه ، ولكن تجب الفدية^(٦) . كما إذا احتاج إلى الحلق بسبب الأذى ، جاز الحلق ولزمت الفدية على ما نص عليه القرآن^(٧) .

الثانية : لباس المحرم : الرداء والازار والنعلان على ما مر . لو لم يجد الرداء ، لم يجز له لبس القميص ، بل يرتدي ويتوشح به . ولو لم يجد الإزار ووجد السراويل نُظِر ؛ إن لم / يتأت اتخاذ ازار^(٨) منه إما لصغره أو^(٩) لفقد آلات الخياطة أو لخوف

(١) في ص : « لحر » .

(٢) في أ : « فلبس » .

(٣) سقط من أ با .

(٤) سقط من أ با .

(٥) في با : « بعذر » .

(٦) ورد في تغطية المحرمة وجهها عند الحاجة ، ولم يرد فيه إيجاب الفدية ، أخرج أبو داود مع المختصر ٢ / ٣٥٤ ، برقم ١٧٥٧ ، في المناسك ، باب في المحرمة تغطي رأسها ، عن عائشة قالت : « كان الركبان يمرون بنا ، ونحن مع رسول الله ﷺ محرمات . فإذا حاذونا سدّلت إحدانا جلبابها من رأسها على وجهها . فإذا جاوزنا كشفناه » وسكت عليه أبو داود . وقال المنذري « وأخرجه ابن ماجة ، وفي إسناده يزيد بن أبي زياد ، وأخرج له مسلم في جماعة غير محتج به » انتهى مختصراً . ونقل في التلخيص الحبير ٢ / ٢٧٢ نحوه من رواية ابن أبي حثمة عنها ، وابن خزيمة عن اختها أسماء رضي الله عنهما ، مما صححه الحاكم .

(٧) وهو قوله تعالى في سورة البقرة من آية (١٩٦) ﴿ ... فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ... ﴾ .

(٨) في ظ ص : « الازار » .

(٩) في أ : « وأما » .

التخلف عن القافلة ، فله لبسه ، لما روي أنه ﷺ قال « من لم يجد الإزار فليلبس السراويل »^(١) وإذا لبسه فلا فدية عليه .

وقال أبو حنيفة^(٢) ومالك^(٣) : تجب الفدية .

وإن تأتى اتخاذ إزار منه^(٤) فلبسه على هيئته ، فهل تلزمه الفدية ؟ فيه وجهان . أحدهما : نعم ، كما لو لبس الخف قبل أن يقطعه . والثاني : لا ، لاطلاق الخبر . وفي الخف أمر بالقطع على ما روينا في خبر^(٥) ابن عمر رضي الله عنهما . وبالوجه الأول أجاب الإمام ، وتابعه المصنف حيث قيد فقال : « ولو فتقه لم يتأت منه إزار / فلا فدية » و^(٦) لكن الأصح عند الأكثرين ، إنما هو الوجه الثاني . وإذا لبس السراويل لفقد الإزار ثم وجده ، فعليه النزع . ولو لم يفعل / فعليه الفدية .

وقوله في الكتاب « فلا فدية للخبر » المراد من الخبر ما رويناه .^(٧) والاستدلال به على نفي الفدية من جهة أنه يقتضي تجويز^(٨) اللبس عند فقد الإزار . والأصل في مباشرة الجائزات نفي المؤاخذة .

الثالثة : إذا لم يجد النعلين لبس المكعب أو قطع الخف أسفل من الكعب ولبسه . وهل يجوز لبس الخف المقطوع والمكعب مع وجود النعلين ؟ فيه وجهان . أحدهما : نعم ، لشبهه بالنعل . ألا ترى أنه لا يجوز المسح عليه . وأصحهما : لا ، لأن الإذن في الخبر مُقيّد بشرط أن لا يجد النعلين وعلى هذا لو لبس الخف المقطوع لفقد النعلين

(١) أخرجه البخاري مع الفتح ٤ / ٦٩ ، برقم ١٨٤١ ، في الحج ، باب لبس الخفين للمحرم إذا لم يجد النعلين ، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

ومسلم ٢ / ٨٣٦ ، برقم ١١٧٩ ، في الحج ، باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة ... ، من حديث جابر رضي الله عنه ، وعندهما بلفظ « سراويل » بدل « السراويل » .

(٢) مناسك على القاري ص ٢٠٤ .

(٣) ونقل المواق عن مالك الروايتين ، في الأولى لا يلبس سراويل ولو افتدى فيه ، وفي الثاني يلبسه ويفتدي وهو رواية ابن عبد الحكم ، والأولى رواية محمد . انظر : التاج والاكلیل ٣ / ١٤٣ .

(٤) سقط من ظ .

(٥) سبق في ص .

(٦) في أ : « لكن » .

(٧) في با : « ومن » .

(٨) في ظ : « تجوز » .

ثم وجد النعلين ، نزع الخف . فلو لم يفعل ، افتدى . وإذا جاز لبس الخف المقطوع ، لم يضر استتار ظهر القدم بما بقي منه ، لحاجة الاستمساك كما لا يضر استتاره بشراك النعل .

فإن قلت : ما معنى عدم وجدان الازار والنعل^(١) ؟

قلنا^(٢) : المراد منه : أن لا يقدر على تحصيله ، إما لفقده في ذلك الموضع أو لعدم بذل المالك إياه أو لعجزه عن الثمن إن باعه أو الأجرة إن أجره . ولو بيع بغبن أو نسيئة^(٣) ، لم يلزمه شراؤه . ولو أعير منه وجب قبوله ، ولو وهب لم يجب . ذكر هذه الصور^(٤) القاضي ابن كج ، وقد كتبنا نظائرها في الماء للطهارة والثوب لستر العورة . (وبالله التوفيق)^(٥) .

[حكم لبس القفازين لمن أحرم]

قال : (وليس للرجل لبس القفازين في اليدين . وللمرأة ذلك في أصح القولين . وإن اتخذ للحَيِّته خريطة ، ففي إحاقه بالقفازين تردد) . ليس للرجل لبس القفازين (في اليدين)^(٦) كما ليس له لبس الخفين . وهل للمرأة ذلك ؟ فيه قولان .

أحدهما : قاله / في " الأم " و " الإملاء " : لا^(٧) .

وبه قال مالك^(٨) وأحمد^(٩) رضي الله عنهما . لما روي « أنه ﷺ نهى النساء في

(١) قدمه في ظ على « الازار » .

(٢) في أ : « قلت » .

(٣) قال في المجموع ٧ / ٢٦٠ : « وإذا وجد السراويل ووجد إزاراً يباع ولا ثمن معه ، أو كان يباع بأكثر من ثمن المثل ، جاز لبس السراويل » ولم أعثر على دليل عدم شرائه نسيئة ولا على تعليقه في كتب الشافعية .

(٤) في با : « الصورة » .

(٥) في ص : « والله أعلم » . وفي تصحيح أ : « في أصح القولين » وسقط من ظ .

(٦) سقط ما بين القوسين من با .

(٧) أي يحرم عليها لبسهما وتجب به الفدية .

(٨) الشرح الكبير ٢ / ٥٥ .

(٩) المغني ٣ / ٣٢٩ .

إحرامهن عن لبس القفازين .»^(١) وأيضاً فإن اليد عضو لا يجب على المرأة ستره في الصلاة ، فلا يجوز لها ستره في الإحرام كالوجه .

والثاني وهو منقول / المزني : نعم .

وبه قال أبو حنيفة^(٢) رحمه الله .

لما روي أنه ﷺ قال : « إحرام^(٣) المرأة في وجهها »^(٤) فخص الوجه بالحكم . وذكر في الكتاب أن هذا أصح القولين ، لكن أكثر النقلة على ترجيح الأول . منهم صاحب " التهذيب " والقاضي الروياني . فإن جوزنا لها لبسهما ، فلا فدية إذا لبست وإلا وجبت الفدية .

ولو اختضبت بالحناء وألقت على يدها خرقةً فوقه أو ألقته على اليد من غير حناء ؛ فعن الشيخ أبي حامد^(٥) : أنها إن لم تشد الخرقة فلا فدية ، وإن شدته فعلى قولي القفازين . ورتب الأكثرون فقالوا : إن قلنا : لها تلبس^(٦) القفازين فلا فدية عليها ، وإن منعنا ، ففي وجوب الفدية ههنا قولان . أحدهما : تجب . ويروى هذا^(٧) عن " الأم " . والثاني : لا تجب ، ويروى عن " الاملاء " . والقولان على ما ذكر القاضي أبو الطيب^(٨) وغيره مبنيان على المعنى المحرم للبس القفازين .

(١) سبق تخريجه قريباً ص ١٨٩ من رواية أبي داود والحاكم .

(٢) نقل في لبس المحرمة القفازين الإباحة كما في فتح القدير ٢ / ٥١٤ ، والمنع كما في بدائع الصنائع ٢ / ١٨٣ ، ورد المختار ٢ / ٤٨٨ .

(٣) في ظ با : « حرم » .

(٤) أخرجه البيهقي ٥ / ٤٧ ، في الحج ، باب المرأة لا تنتقب في إحرامها ... موقوفاً على ابن عمر ، قال ابن حجر في التلخيص الحبير ٢ / ٢٧٢ : « وأسنده في المعرفة عن ابن عمر قال : « إحرام المرأة في وجهها وإحرام الرجل في رأسه . » وروي أيضاً من وجه آخر مسنداً لكنه موقوف ، وفي إسناده أيوب ابن محمد وهو ضعيف ، بلفظ « ليس على المرأة حرم إلا في وجهها » وأخرجه الدارقطني ٢ / ٢٩٤ . انظر : نصب الراية ٣ / ٢٧ .

وابن عدي في الكامل ١ / ٣٤٩ ، حديث أيوب بن محمد السابق ، وتفرد برفعه .

(٥) في با : « محمد » . وفي الروضة ٣ / ١٢٧ : « حامد » .

(٦) في با أ : « لبس » .

(٧) سقط من با .

(٨) هو القاضي أبو الطيب طاهر بن عبد الله الطبري البغدادي الشافعي المتوفى سنة ٤٥٠ هـ وكان شيخ

وفيه قولان مستخرجان ، أحدهما : أن المحرم تعلق الاحرام بيدها^(١) تعلقه بوجهها ، لأن كل^(٢) واحدٍ منهما ليس بعورة ، وإنما جاز الستر بالكمين للضرورة . فعلى هذا تجب الفدية في صورة الخرقه . والثاني : أن المحرم كون القفازين ملبوسين معمولين لما ليس بعورة من الأعضاء ، فألحقا بالخفين في حق الرجل ، فعلى هذا لا فدية في الخرقه . وهذا أصح القولين . وإذا / أوجبنا الفدية تعليلاً بالمعنى الأول ، فهل تجب الفدية بمجرد الحنا ؟ فيه ما سبق في الرجل إذا خضب رأسه بالحناء . ولو اتخذ الرجل لساعده أو لعضو آخر شيئاً مخيطاً أو للحيته خريطة يُغلفها إذا اختضب ؛ فهل تلحق^(٣) بالقفازين ؟ فيه تردد عن الشيخ أبي محمد . الأصح : الإلتحاق . وبه أجاب^(٤) كثيرون . ووجه المنع : أن المقصود الاجتناب عن الملابس المعتادة ، وهذا ليس بمعتاد .

[النوع الثاني : التطيب]

قال : (النوع الثاني : التطيب . وتجب الفدية باستعمال / الطيب قصداً . أ ١٦٦ ب والطيب : كل ما تقصد رائحته كالزعفران والورس والورد (و) والبنفسج والنرجس والريحان الفارسي ، دون الفواكه كالأترج والسفرجل ، والأدوية كالقرنفل والدارصيني ، وأزهار البراري^(٥) كالقيصوم . وفي دهن الورد والبنفسج وجهان (و) . والبانٌ ودهنه ليس بطيب . وإذا تناول الخيصر المزعفر فأنصبغ لسانه لزمته^(٦) الفدية (ح) لدلالة اللون على بقاء الرائحة .

الشيرازي ، وله كتاب التعليق كما في تكملة المجموع ١٠ / ٥ . انظر : طبقات الشافعية برقم ٧٥٩ ،

وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٤٧ .

(١) في ص : « بيديها » .

(٢) سقط من با .

(٣) في با ظ : « تلتحق » .

(٤) أي قطع كما أفاده في الروضة .

(٥) في با ظ ص : « البوادي » .

(٦) في أ : « لزمته » .

وإذا بطل رائحة الطيب فلا يحرم استعمال جِرمه على الصحيح كماء ورد إذا^(١)
وقع في ماء وانمحق .

استعمال الطيب من جملة محظورات الإحرام . لما روى عن ابن عمر رضي الله
عنهما ((أن النبي ﷺ قال في المحرم : لا يلبس من الثياب / شيئاً مَسَّهُ^(٢) زعفران ولا
ورس))^(٣) ويتعلق به الفدية كسائر المحظورات .

وقد ضَبَطَ في الكتاب مناط الفدية فقال : ((وتجب الفدية باستعمال الطيب
قصداً)) وهذا الضابط يتركب من ثلاثة أمور : الطيب والاستعمال والقصد .

[ما هو الطيب ؟ وحكمه]

أما الطيب : فالمعتبر فيه^(٤) أن يكون معظم الغرض منه التطيب واتخاذ الطيب منه
أو يظهر منه^(٥) هذا^(٦) الغرض . فالمسك والعود والعنبر والكافور والصندل طيبٌ
لا محالة .

ثم ماله رائحة طيبة من نبات الأرض أنواع .

منها : ما يطلب للتطيب واتخاذ الطيب منه ، كالورد والياسمين والخيري ، وكذا
الزعفران وإن كان يطلب للصيغ والتداوي أيضاً . والورس وهو فيما يقال أشهر
طيب في بلاد اليمن .

ومنها : ما يطلب للأكل والتداوي غالباً . فلا تتعلق به الفدية كالقرنفل
والدارصيني والسنبُل وسائر الأباير الطيبة . / وكذا السفرجل والتفاح والبطيخ

(١) سقط من أ .

(٢) في با : ((فيه)) وما أثبتته مأخوذ من لفظ الحديث الشريف .

(٣) أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٤٦٩ ، برقم ١٥٤٢ ، في الحج ، باب ما لا يلبس المحرم من الثياب ،
عن ابن عمر .

ومسلم ٢ / ٨٣٤ ، برقم ١١٧٧ ، في الحج ، باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة ، من حديث ابن
عمر رضي الله عنهما ، ولفظه عندهما « ولا تلبسوا » وورد لفظ « لا يلبس » في أحاديث أخرى في
الباب .

(٤) سقط من ظ .

(٥) في با : ((فيه)) .

(٦) سقط من ظ .

والأترج والنارنج . قال الامام : وفي النفس من الأترج والنارنج شيء ، فإنَّ قَصْدَ الأكل والتداوي فيهما ليس بأغلب مِنْ قصد التطيب ، لكن ما وجدته في / الطرق ، إلحاقهما بالفواكه ، وقد يَتَجَه معنى تزيين المجالس فيهما . والله أعلم .

ومنها : ما يتطيب به ولا يتخذ منه الطيب ، كالنرجس والريحان الفارسي وهو الضميران^(١) والمرزنجوش^(٢) ونحوها ، ففيه قولان . القديم : أنه لا تتعلق بها الفدية ، لأن هذه الأشياء لا تبقى لها رائحة إذا جفت . وقد روي « أن عثمان رضي الله عنه سئل عن المحرم هل يدخل البستان ؟ قال : نعم ويشم الريحان »^(٣) والجديد التعلق بظهور قصد التطيب منها ، كالورد والزعفران . وهذا ما أورده في « الكتاب » . وأما^(٤) البنفسج ؛ فالمنقول عن نصه أنه ليس بطيب . واختلف الأصحاب فيه ؛ فمن ذاهب إلى ظاهر النص يزعم أن الغرض منه التداوي دون التطيب ، ومن طارد فيه قولي الريحان يدعى أن المنقول عنه جواب على أحد القولين ، ومن قاطع بأنه طيب كالورد والياسمين . وهذا أصح الطرق . واختلف الصائرون^(٥) إليه في تأويل النص ؛ فقليل : أراد به البنفسج الجاف ، فإنه بعد الجفاف لا يصلح إلا للتداوي . وقيل : أراد به بنفسج الشام والعراق ، فإنه لا يتطيب به . وقيل : أراد به المربّي بالسكر المستهلك فيه .

وفي النيلوفر قولاً النرجس والريحان . ومنهم من قطع بأنه طيب .

ومنها : ما ينبت بنفسه ولا يستنبت ، كالشيع والقيصوم والشقائق ، فلا تتعلق

(١) في أ : « الضميران » وهو الريحان الفارسي ، انظر الطبري مادة : ضمير .

(٢) في با : « والمرزنجوش » .

(٣) رواه ابن حجر بسلسلته من طريق الطبراني في الصغير في التلخيص الحبير ٢ / ٢٨٢ وقال : « وأورده المنذري في تخريج أحاديث المذهب مسنداً أيضاً » .

وأخرج البيهقي ٥ / ٥٧ أثراً عن ابن عباس « أنه كان لا يرى بأساً للمحرم بشم الريحان » وأثراً عن جابر وابن عمر رضي الله عنهم في كراهة شمه للمحرم . قال في أثر عثمان في مجمع الزوائد ٣ / ٢٣٢ : « رواه الطبراني في الصغير ، وفيه الوليد بن الزنتان ، ولم أجد من ذكره ، وذكر ابن حبان في الثقات أبا الوليد الزنتان وهو في طبقته ، والظاهر أنه هو ، والله أعلم . وبقيّة رجاله ثقات » .

(٤) في أ : « أما » .

(٥) في ظ : « العازون » .

بها / الفدية ، لأنه لا تعد طيباً . ولو عُذَّت طيباً لاستتبت وتعهدت كالورد . ظ ١٣٢ أ
 وأنوار^(١) الأشجار المثمرة كالتفاح والكمثرى وغيرهما لا تتعلق بها الفدية أيضاً .
 وكذا العُصفر . وبه قال أحمد^(٢) . وقال أبو حنيفة^(٣) رحمه الله : تتعلق به
 الفدية . لنا : « أن النبي ﷺ ذكر فيما روي عنه المعصفر في جملة الثياب التي يلبسها
 المحرم »^(٤) .

والحناء ليس بطيب . ف « إن أزواج رسول الله ﷺ كن يختضبن به »^(٥) وهن
 محرمات »^(٦) وقال أبو حنيفة^(٧) : هو طيب .

واعرف وراء ما ذكرناه شيئين غريبين . أحدهما : / نقل الحناطي عن بعض
 الأصحاب وجهين في الورد والياسمين والخيرى . ولك^(٨) أن تُعلم قوله في الكتاب
 " والورد " بالواو لذلك . والثاني : ذكر^(٩) الإمام عن بعض المصنفين ، أن من
 أصحابنا من يعتبر عادة كل ناحية فيما يتخذ طيباً . قال : وهذا فاسد يشوش
 القواعد .

ثم في الفصل مسائل [ثلاثة] :

إحداها : الأدهان ضربان ؛ دهن ليس بطيب كالزيت والشيرج ، وسيأتي القول

(١) النور زهرة الشجرة . وزهر النبات . المصباح المنير ، مادة : زهر .

(٢) كشف القناع ٢ / ٤٣٠ .

(٣) مناسك على القاري ص ٢٠٨ - ٢٠٩ .

(٤) أخرج أبو داود مع المختصر ٢ / ٣٥٢ ، برقم ١٧٥١ ، في المناسك ، باب ما يلبس المحرم ، من
 حديث ابن عمر رضي الله عنهما ، وفيه لفظ « ... ولتلبس بعد ذلك ما أحببت من ألوان الثياب
 مَعْصُفراً أو خَزْراً ... » وسكت عليه أبو داود وقال المنذري « وفي إسناد محمد بن إسحاق » .

وروى الزيلعي في نصب الراية ٣ / ٣٠ أحاديث أخرى في الباب .

(٥) سقط من ص .

(٦) أخرجه الطبراني في الكبير بطريق يعقوب بن عطاء وهو مختلف فيه . قاله العسقلاني في التلخيص
 الحبير ٢ / ٢٨١ - ٢٨٢ . وقال الذهبي في المغني ٢ / ٤٣٣ ، برقم ٧١٩٨ ، في يعقوب : « ضعفه
 أحمد وقال أبو حاتم : ليس بالقوي » .

(٧) مناسك الملا على القاري ص ٢١٦ - ٢١٧ .

(٨) في ظ : « فلك » .

(٩) في ص : « نقل » .

فيه في النوع الثالث .

ودهن هو طيبٌ . فمنه : دهن الورد . وقد حكى الإمام وصاحب الكتاب فيه وجهين . أحدهما : أنه لا تتعلق به الفدية ، لأنه لا يقصد للتطيب . وأصحهما : ولو يورد الأكثرون سواه أنه تتعلق به الفدية كما تتعلق بالورد نفسه .

ومنه : دهن البنفسج . والوجه : ترتيبه على البنفسج ، إن لم تتعلق^(١) الفدية بنفس البنفسج ، فبدنه أولى . وإن علقناها بنفس البنفسج ، ففي دهنه الخلاف المذكور في دهن الورد . ويجوز / إعلام قوله في الكتاب " وجهان " بالواو .

وأما في دهن الورد ؛ فلأن الإمام رحمه الله نقل عن شيخه طريقة قاطعة بأنه^(٢) طيب . ورُدَّ الترددُ إلى دهن البنفسج .

وأما في دهن البنفسج : فلأننا قدّمنا طريقة قاطعة في البنفسج بأنه ليس بطيب . وهي عائدة^(٣) في الدهن بطريق الأولى .

ثم لم يختلفوا في أن ما طرح فيه الورد والبنفسج : دهن الورد والبنفسج . فأما^(٤) إذا طرحا على السمس حتى أخذ رائحة^(٥) ثم استخرج منه الدهن ؛ فجواب المعظم : أنه لا تتعلق به الفدية ، لأنه ریح مجاورة . وعن الشيخ أبي محمد أنه أشرف وألطف مما يغلى فيه الورد والبنفسج لتشرب^(٦) السمس مائيهما^(٧) وهي الطيبة المقصودة منهما .

ومنه : دهن البان . نقل^(٨) الإمام عن نص الشافعي رضي الله عنه أنه ليس بطيب . وكذا البان نفسه . وهذا ما أورده المصنف . وأطلق الأكثرون^(٩) القول

(١) في ظ ص : « تعلق » .

(٢) في ظ أ : « في البنفسج بأنه » .

(٣) في ظ : « قاعدة » .

(٤) في ظ أ : « وأما » .

(٥) في أ ص : « رائحته » .

(٦) في ظ : « ليتشرب » .

(٧) في أ با ظ : « ما بينهما » .

(٨) في ص : « ذكر » .

(٩) في ص : « كثيرون » .

بأن كل واحد منهما طيب . ويشبه أن لا يكون هذا خلافاً محققاً ، بل الكلامان محمولان على تَوَسُّطِ حكاة صاحب " المهذب " و " التهذيب " ، وهو : أن دهن البان المنشوش^(١) ؛ وهو المغلى في الطيب ، طيب . / وغير المنشوش ليس بطيب^(٢) . أ ١٦٨ أ

الثانية : لو أَكَلَ طعاماً فيه زعفران أو طيب آخر أو^(٣) استعمل مخلوطاً بالطيب لا بجهة الأكل نظر : إن استهلك الطيب فيه فلم يبق له ريح ولا طعم ولا لون ؛ لم تجب الفدية . وإن ظهرت هذه الأوصاف فيه ؛ وجبت الفدية . وإن بقيت الرائحة وحدها ؛ فكذلك ، لأنها الغرض الأعظم / من الطيب .

وإن بقي اللون وحده ؛ فطريقان أظهرهما : وبه قال ابن سريج وابن سلمة ، أن المسألة على قولين . أحدهما : / وهو ظاهر ما نقله المزني ، أن الفدية تجب لبقاء بعض الأوصاف ، كما لو بقي الريح . وأصحهما عند المعظم : أنه لا تجب ، لأن اللون ليس بالمقصود الأصلي منه ، بل هو زينة . وأيضاً فإن مجرد اللون لو اقتضى الفدية لوجبت الفدية في المعصفر .

والطريق الثاني : وبه قال أبو إسحق ، القطع بالقول الثاني . والصائرون إليه انقسموا إلى مغلطٍ للمزني وإلى حامل ، لما نقله على ما إذا بقي الريح مع اللون . ولو بقي الطعم وحده فطريقان . أظهرهما : وبه قال القفال : أنه كالأرائحة^(٤) . والثاني ؛ وبه قال الشيخ أبو محمد : أنه كاللون . فيجزي فيه الطريقان . ولو أكل الخُلُنجين^(٥) فينظر في استهلاك الورد فيه وعدمه . ويخرج على هذا التفصيل^(٦) .

(١) النَّشِيشُ : صوتُ غَلِيَانِ الماء . المصباح المنير ، مادة : نشش .

(٢) قال في الروضة ٣ / ١٣٠ : « قلت : وفي كون دهن الاترج طيباً وجهان حكاهما الماوردي والرويانى وقطع الدارمي : بأنه طيب . والله أعلم » .

(٣) في الأصل : « و » .

(٤) في الأصل : « كالريح » .

(٥) في ظ : « الخُلُنجين » قال النووي في الروضة ٣ / ١٣٠ « الخُلُنجين المرابى بالورد » وقال في لسان

العرب في مادة خلج : « خُلُنج : شجر فارسيّ معرّب تتخذ من خشبة الأواني » وفي « الجُلُنَجين » .

(٦) قال في الروضة ٣ / ١٣٠ « قلت : قال صاحب الحاوي والرويانى : لو أكل العود فلا فدية عليه . لأنه لا يكون متطياً به إلا بأن يتبخر به بخلاف المسك . والله أعلم » .

فإن قلت : قد عرفتُ ما حكيته لكني إذا نظرتُ في حكم المصنف بلزوم الفدية في تناول الخبيص المزعفر ، سبق إلى فهمي أنه اكتفى ببقاء اللون المجرد للزوم الفدية على خلاف ما ذكرت أنه الأصح ، فهل هو كذلك أم لا ؟

فأقول : ليس في لفظ الكتاب ما يقتضي التصوير في بقاء اللون وحده ، بل يتناول الخبيص المزعفر وانصباغ اللسان به يشتمل ما إذا بقيت الرائحة مع اللون وما إذا لم يبق ، فيحمل اللفظ على الحالة الأولى ، لئلا^(١) يخالف جوابه الأصح عند

الجمهور وفيهم^(٢) الإمام ، ويؤيده أنه قال عقيه : لدلالة / اللون على بقاء الرائحة . أ ١٦٨ ب (ولو كان التصوير في بقاء اللون وحده ، لما انتظم دعوى دلالة على بقاء الرائحة)^(٣) .

وعلى كل حال فقوله " لزمت الفدية " معلّم بالحاء ، لأن^(٤) أبا حنيفة^(٥) رحمه الله لا يوجب^(٦) الفدية بأكل الطيب أصلاً .

/ الثالثة : لو خفيت (رائحة الطيب)^(٧) أو الثوب المطيب بمرور الزمان عليها^(٨) ظ ١٣٣ ب أو بغيره وغيره ، نظر : إن كان بحيث لو أصابه الماء فاحت الرائحة^(٩) منه لم يجز استعماله ، فإن بقي اللون فقد قال الإمام رحمه الله : فيه وجهان مبنيان على الخلاف المذكور ، في أن مجرد اللون هل يعتبر ؟ والصحيح أنه لا يعتبر . وحكى أيضاً تردداً للأصحاب^(١٠) فيما إذا انغمر قدر من الطيب في الكثير مما ليس بطيب كماء ورد انمحق في ماءٍ كثير . منهم من قال : تجب الفدية باستعماله ، لاستيقان اتصال

(١) في ص : « كيلا » .

(٢) في أ : « ومنهم » .

(٣) سقط ما بين القوسين من ص .

(٤) في أ : « لأن عند » .

(٥) قال الحنفية « إذا أكل أو شرب طيباً كثيراً بأن يلتصق بأكثر فمه يجب الدم ، وإن كان قليلاً بأن لم يلتصق بأكثر فمه فعليه صدقة . أما إذا خلطه بطعام قد طبخ ، فلا شيء عليه . » كما في مناسك على

القاري ص ٢١٠ - ٢١١ .

(٦) في أ : « لا تجب » .

(٧) في ظ : « الرائحة » .

(٨) في ظ أ ص : « عليه » .

(٩) في أ : « رائحته » .

(١٠) في أ : « الأصحاب » .

الطيب به ، وكون الرائحة مغمورة لا زائلة^(١) . ومنهم من قال : وهو الأصح ، لا تجب الفدية لفقد الرائحة وفوات مقصود التطيب . فلو انغمرت الرائحة ، ولكن بقي الطعم أو^(٢) اللون ، ففيه الخلاف السابق .

[كيفية استعمال الطيب وحكمه]

قال : (ومعنى الاستعمال : إلصاق الطيب بالبدن أو الثوب . فإن عبق به^(٣) الريح دون العين بجلوسه في حانوت عطار أو في بيت يجمع ساكنوه فلا فدية . ولو احتوى على مجمرة لزمت الفدية . ولو مس جرم العود فلم^(٤) يعبق به^(٥) رائحته فقولان . ولو حمل مسكاً في قارورة مصممة الرأس فلا فدية . فإن حمله في فارة^(٦) غير مشقوقة^(٧) فوجهان . ولو طيب فراشه^(٨) ونام عليه حرم) . الأمر الثاني : الاستعمال . وهو أن يلصق الطيب ببدنه أو ملبوسه على الوجه المعتاد في ذلك الطيب . فلو طيب جزءاً من بدنه بغالية^(٩) أو مسك مسحوق أو ماء ورد لزمته الفدية .

وعن أبي حنيفة^(١٠) رحمه الله : أن الفدية التامة / إنما تلزم إذا طيب عضواً أو أ ١٦٩ أ ربع عضو ، فإن طيب أقل منه لم تلزمه .

(١) في أ : « لا تزائله » .

(٢) في أ : « و » .

(٣) عبق به الطيب عبْقاً من باب تعب : ظهرت ريحه بثوبه أو بدنه فهو عبِقٌ . المصباح المنير ، مادة : عبق .

(٤) في أ : « ولم » وفي ص : « فإن عبق » وهو خطأ .

(٥) في أ : « منه » .

(٦) قال في القاموس المحيط في باب الرائ وفصل الفاء : « إيراد قارة المسك في ف و ر ، لفوران رائحتها . أو يجوز همزها ، لأنها على هيئة الفارة » .

(٧) في أ : « مصممة » .

(٨) في أ : « فرشاً » .

(٩) الغالية : اخلاط من الطيب قاله في المصباح المنير ، في مادة : غلى .

(١٠) قال الحنفية : « إذا طيب عضواً كاملاً فعليه دم ، وفي أقله صدقة . وإن كان الطيب قليلاً فالعبرة بالعضو ، وإن كان كثيراً فالعبرة بالطيب » انظر : مناسك على القارى ص ٢٠٩ .

ولا فرق بين أن يتفق الإلصاق بظاهر البدن أو باطنه^(١) كما لو أكله^(٢) أو احتقن به أو استعط . وقيل : لا تجب الفدية في الحقنة والسعوط .
ثم في الفصل صور :

إحداها : لو عبق^(٣) به الريح دون العين بأن جلس في حانوت عطار أو عند الكعبة وهي تجمر (أو في)^(٤) بيت يجمر ساكنوه ؛ فلا فدية ، لأن ذلك لا يسمى تطيباً . ثم إن قصد الموضع لا لاشتتام / الرائحة لم يكره . وإن قصده لاشتتامها ظ ١٣٤ أ كره على (أصح القولين)^(٥) . وعن القاضي الحسين^(٦) رحمه الله : أن الكراهة ثابتة لا محالة ، والخلاف في وجوب الفدية . ولو احتوى على مجمرة فتبخر بالعود بدنه أو ثيابه ، لزمته الفدية ، لأن هذا هو^(٧) طريق التطيب منه .

وعن أبي حنيفة^(٨) : أنه لا فدية فيه^(٩) .

ولو مس طيباً فلم يعلق^(١٠) بيده^(١١) شيء من عينه ولكن عبقت به^(١٢) الرائحة ، فهل تلزمه الفدية ؟ فيه قولان . أحدهما : لا . وهو منقول المزني ، لأن الرائحة قد

(١) في ظ أ ص : « داخله » .

(٢) سقط من ص .

(٣) أي ظهرت ريحه بثوبه أو بدنه كما سبق في المصباح المنير ، في مادة : عبق .

(٤) في ظ : « أو » .

(٥) في ظ ص : « الأصح » .

(٦) هو القاضي أبو علي الحسين بن محمد المروزي المروّوذي الشافعي المتوفى سنة ٤٦٢ هـ . كان من أصحاب الوجوه ، ومن أجل أصحاب القفال . تفقه عليه صاحب التتمة والتهذيب . وله : التعليق الكبير والفتاوي وشرح فروع ابن الحداد وشرح تلخيص ابن القاص . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٣٦٦ ، وتهذيب الأسماء واللغات ١ / ١٦٤ .

(٧) سقط من با ظ .

(٨) قال في مناسك على القاري ص ٢١٦ : « ولو أُجْمِرَ ثوبه ، فعَلِقَ بثوبه كثير من الطيب فعليه دم ، أو قليل فصدقه ، وإن لم يعلق به شيء فلا شيء عليه ، ويعين القليل والكثير العرف » .

(٩) سقط من ص .

(١٠) في أ : « يعبق » .

(١١) في ظ أ : « يبدنه » .

(١٢) في أ : « منه » .

تحصل بالمجاورة من غير مماسة ، فلا اعتبار بها . والثاني ويروى عن الاملاء : نعم ، لأن المقصود الرائحة وقد عبت به . وذكر صاحب " العدة " وغيره أن هذا أصح القولين . وكلام الأكثرين^(١) يميل إلى الأول .

الثانية : لو شد المسك أو العنبر أو الكافور في طرف ثوبه أو وضعته^(٢) المرأة في جيبها أو لبست الحلى المحشو بشيء منها وجبت الفدية . فإن ذلك طريق استعمالها^(٣) .

ولو شم الورد ، فقد تطيب به . ولو شم ماء الورد فلا . بل الطريق فيه : أن يصبه على بدنه أو ثيابه . ولو حمل مسكاً أو طيباً آخر في كيس أو خرقة مشدودة أو قارورة مصممة الرأس أو حمل الورد في ظرف فلا فدية ، لأنه لم يستعمل الطيب . حكى ذلك عن نصه في الأم . وحكى الرويانى وغيره / فيه وجهاً^(٤) أنه إن كان يشتم قصداً لزمته الفدية .

وإن حمل مسكاً في فأرة^(٥) غير مشقوقة فوجهان . أحدهما : وبه قال القفال ؛ تجب^(٦) الفدية بحمل^(٧) الفأرة^(٨) . وأصحهما : وبه قال الشيخ أبو حامد ؛ لا تجب لأن / نفس الفأرة ليس بطيب ، وإنما الطيب المسك ، وبينه وبينه حائل فأشبه صورة القارورة (أي المصممة)^(٩) ولو كانت الفأرة مشقوقة أو القارورة مفتوحة الرأس ، فقد قالوا بوجوب الفدية ، وليس ذلك واضحاً من جهة المعنى ، فإنه لا يعد ذلك / تطيباً .

(١) منهم النووي في الروضة ٣ / ١٣٢ .

(٢) في ظ : « وضعت » .

(٣) قال في الروضة ٣ / ١٣٢ « قلت : ولو شد العود فلا فدية لأنه لا يعد تطيباً بخلاف شد المسك . والله أعلم » .

(٤) قال في الروضة ٣ / ١٣٢ « وهو وجه شاذ » .

(٥) والفأرة بالهمزة وتخفيفها كما سبق في المصباح المنير ، مادة : فور . وفي ص : « قارورة » .

(٦) في ظ : « أنه تجب » .

(٧) في با : « وحمل » .

(٨) في با : « الفأرة تطيب » .

(٩) سقط ما بين القوسين من ظ أ ص .

الثالثة : لو جلس على فراش مطيب أو أرض مطيبة ونام عليهما^(١) مفضياً ببدنه أو ملبوسه إليهما ، لزمته الفدية ، وجُعِلَتْ ملاقاته بمثابة لبس الثوب المطيب ، كما تجعل ملاقة الشيء النجس بمثابة لبس الثوب النجس . فلو فرش فوقه ثوباً ثم جلس [عليه] أو نام ، لم تجب الفدية . لكن لو كان الثوب رقيقاً كره . ولو داس^(٢) بنعله طيباً لزمه الفدية ، لأنها ملبوسة له .

[القصد في التطيب]

قال : (وأما القصد ، فالاحتراز به عن الناسي . إذ لا فدية عليه . وكذا إذا جهل كون الطيب محرماً . ولو علم أنه طيب ولم يعلم أنه يعقب به^(٣) لزمته الفدية . ولو ألقى عليه الريح طيباً فليبادر إلى غسله . فإن توانى لزمته الفدية) .

الأمر الثالث : كون الاستعمال عن قصد . فلو تطيب ناسياً لإحرامه أو جاهلاً بتحريم الطيب ؛ لم تلزمه الفدية وعُذِر . كما لو تكلم ناسياً في الصلاة أو أكل ناسياً في الصوم . وقد روي ((أن رجلاً أتى النبي ﷺ وعليه جبة وهو متضمخ بالخلوق . فقال : إني أحرمت بالعمرة وهذه عليّ . فقال ﷺ : ما كنت تصنع في حجك ؟ قال : كنت أنزع هذه وأغسل هذا الخلوق ، فقال ﷺ : ما كنت صانعاً في حجك فاصنع في عمرتك))^(٤) ولم يوجب عليه الفدية / لجهله .

وعند مالك^(٥) وأبي حنيفة^(٦) والمزني رحمهم الله : تجب الفدية على

(١) في ص : « عليها » .

(٢) أي إذا شدّد وطأه عليها بقدمه يسمى دوساً . قاله صاحب المصباح المنير ، في مادة : دوس .

(٣) في أ : « منه » .

(٤) أخرجه قريباً من هذا اللفظ مسلم ٢ / ٨٣٦ ، برقم (٧) ١١٨٠ ، في الحج ، باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة ومالا يباح ، وبيان تحريم الطيب عليه .

والبخاري مع الفتح ٣ / ٤٦٠ ، برقم ١٥٣٦ ، في الحج ، باب غسل الخلوق ثلاث مرات من الثياب من حديث يعلى بن أمية بنحوه .

(٥) جواهر الكلام ١٨٩ ، وبداية المجتهد ١ / ٣٦٧ . التطيب عندهم إلصاق الطيب بالبدن أو الثوب ،

وليس على المنتفع بريجه فدية . ولو ألقاه الريح على المحرم أو ألقاه شخص آخر على ثوب المحرم أو بدنه نائماً أو يقظان فلا فدية عليه . وأما المصيب من إلقاء ريح أو غيره ، فيجب نزع يسيره فوراً

ككثيره . فإن تراخى افتدى . عنه غير

(٦) مناسك على القارى ص ٢١٨ ، ولا فرق عند الحنفية بين الرجل والمرأة في الطيب ولا بين العامد

الناسي والجاهل .

وعن أحمد^(١) رحمه الله روايتان .

وإن^(٢) علم تحريم الاستعمال ، وجهل وجوب الفدية ، لزمته الفدية . فإنه إذا علم التحريم فحقه الامتناع . ولو علم تحريم الطيب وجهل كون المسوس / طيباً ، فجواب الأكثرين : أنه لا فدية ، لأنه إذا جهل كون ذلك الشيء طيباً ، فقد جهل تحريم استعماله . وحكى الإمام مع ذلك وجهاً آخر : أنها تجب . ولو مس طيباً رطباً وهو يظن أنه يابس لا يعلّقُ به شيء منه ، ففي وجوب الفدية قولان . أحدهما : تجب^(٣) ، لأنه قصد التطيب مع العلم بكونه طيباً . والثاني : لا تجب ، لجهله بكونه رطباً ، كما لو جهل كونه طيباً . وبالقول الأول أجاب صاحب الكتاب ورجحه الإمام رحمه الله وغيره لكن طائفة من الأصحاب رجحوا الثاني . وذكر صاحب " التهذيب " ^(٤) أنه القول الجديد . والله أعلم .

ومتى لصق الطيب بيدنه أو ثوبه على وجه لا يوجب الفدية بأن^(٥) كان ناسياً أو ألقته الريح عليه ، فعليه أن يبادر إلى غسله وتنحيته أو معالجته بما يقطع رائحته . والأولى أن يأمر غيره به . وإن باشره^(٦) بنفسه لم يضر ، لأن قصده الإزالة . فإن تواني^(٧) فيه ولم يُزِلْه مع الإمكان فعليه الفدية . فإن كان زَمِناً لا يقدر على الإزالة ، فلا فدية عليه . كما لو أكره على التطيب^(٨) . قاله في التهذيب . والله أعلم .

والناسي والمكره والطائع والمتعمد والمخطيء .

(١) المغني ٣ / ٥٠١ .

(٢) سقط من ظ .

(٣) في ظ ص : « أنها تجب » .

(٤) في أ ص : « التقريب » وكذلك في الروضة ٣ / ١٣٣ .

(٥) في ظ ص : « فإن » .

(٦) في ظ أ ص : « باشر » .

(٧) أي أخر إزالته .

(٨) قال في الروضة ٣ / ١٣٣ : « قلت : ولو لصق به طيب يوجب الفدية ، لزمه أيضاً المبادرة إلى إزالته .

والله أعلم » .

[النوع الثالث : ترجيل شعر اللحية بالدهن]

قال : (النوع الثالث : ترجيل^(١) (شعر الرأس)^(٢) واللحية بالدهن موجب^(٣) للفدية (أ) . ولو دهن الأصلع رأسه فلا شيء عليه . وإن كان الشعر مخلوقاً فوجهان) .
حكم الدهن المطيب قد مر .

وأما غير المطيب كالشيرج ودهن الجوز واللوز وفي معناها السمن^(٤) والزبد ؛ فلا يجوز استعماله في الرأس واللحية ، لِمَا فيه من ترجيل الشعر وتزيينه . والمُحَرَّمُ منعوت بالشعث الذي يضاد ذلك . ولو كان أقرع أو أصلع فدهن رأسه أو أمرد فدهن ذقنه فلا فدية عليه . إذ ليس / فيه تزيين شعر .

وإن كان مخلوق الرأس فوجهان . أحدهما : ويروى عن المزني : أنه لا فدية . / إذ لا شعر . وأصحهما : الوجوب ، لتأثيره في تحسين الشعر الذي ينبت بعده .
ويجوز تدهين سائر البدن شعره وبشركته ، فإنه لا يقصد تحسينه وتزيينه . ولا فرق بين أن يستعمل الدهن في ظاهر البدن أو باطنه . ولو كان على رأسه شجة فجعل الدهن في داخلها فلا شيء عليه .

وعن مالك^(٥) أنه إذا استعمل الدهن في ظاهر بدنه ، فعليه الفدية .
وعند أبي حنيفة^(٦) إذا استعمل الزيت والشيرج ، وجبت الفدية سواء استعمل في رأسه أو في لحيته أو في سائر بدنه إلا أن يداوي به جرحه أو شقوق رجله .

(١) في أ : « ترجل » .

(٢) في ص : « الشعور » .

(٣) في أ : « يوجب » .

(٤) سقط من ص .

(٥) قال الدسوقي في حاشيته ٢ / ٦١ : « فإن كان الدهن مطيباً افتدى مطلقاً ، كان الادهان لعة أو لا . وإن كان غير مطيب : إن كان لغير علة ؛ افتدى أيضاً . وإن كان لعة ؛ فقولان » .

(٦) قال أبو حنيفة « إن دهن بدن غير مطيب وأكثر منه كدهن الزيتون والسمسم فعليه دم . وفي رواية ابن المبارك عنه : أن عليه صدقة ، وهو رأي الإمامين . وأما استعماله للتداوي فلا شيء عليه اتفاقاً . ولا فرق بين الشعر والجسد في الدهن في الجزاء به خلافاً للفارسي » . انظر : مناسك الملا على

وهذه^(١) إحدى الروايتين عن أحمد^(٢) . والثانية وهي الأصح : أن استعمالها لا يوجب الفدية ، وإن كان في شعر الرأس واللحية .

فيجوز^(٣) أن يعلم قوله في الكتاب " يوجب الفدية " بالألف لهذه الرواية . وقوله " ترجيل شعر الرأس واللحية " يشعر بتخصيص المنع بتدهين الشعر حتى لا يمنع من تدهين المواضع التي لا شعر عليها من الرأس . وقد صرح المزني في " المختصر " بهذا المفهوم ، لكن قال المسعودي في " الشرح " : ليس الأمر على ما قاله المزني ، بل هو منهي عن استعمال الدهن في الرأس والوجه كله ، وإن لم يكن عليه شعر ، لأنه موضع الشعر . لكن يشكل هذا بما سبق في^(٤) الأقرع والأمرد .

[حكم غسل الشعر بالسدر والحظمي والاكثان بدونه طيب]

قال : (ولا يكره في الجديد الغسل ولا غسل الشعر بالسدر والحظمي . ولا بأس بالاكتحال إذا لم يكن فيه طيب . وفي إلحاق خضاب^(٥) الشعر بالترجيل تردد) .

في الفصل صور . إحداها : يجوز للمحرم أن يغتسل ويدخل الحمام ويزيل الدرن عن نفسه ، لما روي عن أبي أيوب رضي الله عنه « أن النبي ﷺ / كان يغتسل وهو محرم »^(٦) « و »^(٧) دخل ابن عباس رضي الله عنهما حمام الجحفة محرماً . وقال : إن الله تعالى لا يعبأ بأوساخكم شيئاً^(٨) « وهل يكره ذلك ؟ المشهور / أنه لا يكره . أ ١٧١ أ

(١) في ظ أ : « وهذا » .

(٢) وفي دهن غير مطيب كالزيت والشيرج والسمن والشحم قال أحمد : يباح في رواية الأثرم ، ويمنع في نقل أبي داود ، ونقل القاضي عن أحمد روايتين أيضاً في إباحته في جميع البدن أيضاً . انظر : المغني ٣ / ٣٢٢ .

(٣) في ظ أ : « ويجوز » .

(٤) في ص : « من » .

(٥) في أ ص : « الخضاب » .

(٦) أخرجه البخاري مع الفتح ٤ / ٦٦ ، برقم ١٨٤٠ ، في كتاب جزاء الصيد ، باب الاغتسال للمحرم بالمعنى .

ومسلم ٢ / ٨٦٤ ، برقم ١٢٠٥ ، في الحج ، باب جواز غسل المحرم بدنه ورأسه بمعناه أيضاً .

(٧) سقط « و » من أ .

(٨) أخرجه البيهقي ٥ / ٦٣ ، من طريق الشافعي في الحج ، باب دخول الحمام في الإحرام وحك الرأس والجسد ، بلفظ عكرمة « أنه دخل حماماً وهو بالجحفة وهو محرم وقال : ما يعبأ الله بأوساخنا شيئاً » قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٨٢ : « وفيه إبراهيم بن أبي يحيى » .

وحكى الحناطي والإمام قولاً عن القديم أنه يكره .

الثانية : يستحب أن لا يغسل رأسه بالسدر والحظمي ، لما فيه من التزيين ، لكنه جائز لا فدية فيه ، بخلاف التدهين فإنه يؤثر في التنمية مع التزيين . وإذا غسل رأسه فينبغي أن يرْفُق في الدلك حتى لا ينتف شعره . ولم يذكر الإمام ولا المصنف في " الوسيط " خلافاً في كراهة غسله بالسدر والحظمي ، لكن الحناطي حكى القول القديم فيه أيضاً / فيجوز أن يعلق قوله ، ولا يكره في الجديد بالمسألتين إثباتاً^(١) ص ٦٦٥ للخلاف فيهما .

الثالثة : لا يجوز أن يكتحل بكحل فيه طيب .

وعن أبي حنيفة^(٢) رحمه الله : جوازه .

ومالا طيب فيه يجوز الاكتحال به . ثم منقول المزي : أنه لا بأس به . وعن " الاملاء " : أنه يكره . وتوسط المتوسطون^(٣) فقالوا : إن لم يكن فيه زينة كالتوتياء^(٤) الأبيض لم يكره الاكتحال به ، وإن كان فيه زينة كالإثم فيكره ، إلا لحاجة الرمذ ونحوه .

الرابعة : روى الإمام عن نص^(٥) الشافعي رضي الله عنه اختلاف قول في وجوب الفدية إذا خضب الرجل لحيته .

وعن الأصحاب طرقاتاً في مأخذه . أحدها : التردد في أن الحناء هل هو طيب ؟ وهذا غريب . والأصحاب قاطعون بأنه ليس بطيب على ما مر .
والثاني : أن من يختضب قد يتخذ لموضع الخضاب غلافاً يحيط به ، فهل يلحق ذلك باللبوس المعتاد ؟ وقد سبق الخلاف فيه .

والثالث : / وهو الأظهر أن الخضاب تزيين للشعر ، فتردد القول في التحاقه

(١) في با أ : « اتياناً » .

(٢) قال الحنفية « فإن كان الاكتحال به مراراً كثيرة فعليه دم ، وإن كان مرة أو مرتين فعليه صدقة »
انظر : مناسك على القاري ص ٢١٠ .

(٣) في ظ أ ص : « متوسطون » .

(٤) فإنه معرب ، وهو حَجَرٌ معروف يكتحل به ، وله خواص مذكورة في كتب الطب .

انظر : تاج العروس ، مادة : توت . (فصل التاء من باب التاء) .

(٥) سقط « نص » من ظ با ص .

بالترجيل^(١) بالدهن . والظاهر : أنه لا يلتحق به ، ولا تجب الفدية في خضاب اللحية . ثم قال الإمام على المأخذ الأول : لا شيء على المرأة إذا خضبت يدها بعد الإحرام . وعلى الثاني والثالث يجري التردد . أما على الثاني ؛ فظاهر . وأما على الثالث ؛ (فليشبهه الغلاف)^(٢) بالقفازين . وقد عرفت من قبل خضابها يديها ، وخضاب الرجل شعر الرأس .

ويجوز / للمحرم أن يفتصد ويحتجم ما لم يقطع شعراً^(٣) . ولا بأس بنظره في أ ١٧١ ب المرأة . وعن الشافعي رضي الله عنه أنه كرهه^(٤) في بعض كتبه .

[النوع الرابع : إزالة الشعر والظفر]

قال : (النوع الرابع : التنظيف بالحلق)^(٥) . وفي معناه القلم . وتجب به الفدية سواء أبان الشعر بإحراق أو نتف أو بغيره^(٦) من الرأس^(٧) أو من البدن . و^(٨) لو قطع يد نفسه وعليها شعرات فلا فدية . ولو امتشط^(٩) لحيته فانتفت شعيرات^(١٠) لزم^(١١) الفدية . وإن^(١٢) شك في أنه كان منسللاً فانفصل أو

(١) في أ : « بالترجل » .

(٢) في ظ : « فأشبهه الخلاف » وفي ص : « فأشبهه العلاف » .

(٣) في ظ : « شعره » .

(٤) قال في روضة الطالبين ٣ / ١٣٥ « قلت : المشهور من القولين : أنه لا يكره . ويجوز للمحرم انشاد الشعر الذي يجوز للحلال انشاده . والسنة : أن يلبد رأسه عند إرادة الإحرام . وهو أن يعقص شعره ويضرب عليه الخنظمي أو الصمغ أو غيرهما لدفع القمل وغيره . وقد صحت في استحبابه الأحاديث . واتفق أصحابنا عليه وصرحوا باستباحته . ونقله صاحب " البحر " أيضاً عن الأصحاب والله أعلم » .

(٥) سقط من ص .

(٦) في أ ص : « غيره » .

(٧) في با ص : « رأسه » .

(٨) في ص : « وإن » .

(٩) في ص : « مشط » .

(١٠) في أ : « شعرات » .

(١١) في با : « لزمه » .

(١٢) في أ : « فإن » .

انتصف بالمشط ففي الفدية قولان لمعارضة السبب الظاهر أصل البراءة) .

حلق الشعر قبل أوان التحلل محذور . قال الله تعالى : ﴿ ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله ﴾ الآية^(١) . وتتعلق به الفدية ، فإن الله تعالى أوجب الفدية على المعذور (في الحلق حيث قال تعالى : ﴿ فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ﴾ الآية^(٢) . وإذا وجبت الفدية على المعذور)^(٣) فعلى غير المعذور أولى . ولا فرق بين شعر الرأس والبدن . أما شعر الرأس : فمنصوص عليه . وأما غيره : فالتنظيف والترفة في إزالته أكثر . وذكر المحاملي أن في رواية عن مالك^(٤) لا تتعلق الفدية بشعر البدن . والتقصير كالحلق كما أنه في معناه عند التحلل . وقلم الأظفار كحلق الشعر ، فإنها تزال للتنظيف والترفة . وليس الحكم في الشعر منوطاً بخصوص الحلق بل بالإزالة والإبانة فيحلق به النتف والإحراق وغيرهما . وكذلك يلحق بالقلم الكسر والقلع .

ولو^(٥) قطع يده أو بعض أصابعه وعليها الشعر والظفر فلا فدية عليه ، / لأن ظ ١٣٧ أ الشعر والظفر تابعان ههنا ، غير مقصودين بالإبانة . وعلى هذا القياس لو كشط^(٦) جلدة الرأس فلا فدية عليه . والشعر تابع . وشبه ذلك بما^(٧) لو كانت تحته امرأتان صغيرة وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة يبطل النكاح . ويجب^(٨) المهر . ولو قتلها لا يجب المهر لأن البضع^(٩) تابع عند القتل^(١٠) غير مقصود .

(١) من آية ١٩٦ من سورة البقرة .

(٢) وهي جزء من آية ١٩٦ من سورة البقرة .

(٣) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٤) قال المالكية « في نتف شعرة أو شعرات أطعم حفنةً بيدٍ واحدة » انظر : مواهب الجليل ٣ / ١٦٣ ، والمغني ٣ / ٤٩٧ .

(٥) في أ : « فلو » .

(٦) أي سَلَخَ . قاله في المصباح المنير ، مادة : كشط .

(٧) في ص : « مما » .

(٨) قال في الروضة ٣ / ١٣٥ « ولزمها مهر الصغيرة » .

(٩) في ص : « القتل غير » .

(١٠) في ص : « البضع » .

/ ولو امتشط لحيته فانتفت شعرات^(١) فعليه الفدية . وإن شك في أنه كان ١٧٢ أ
منسللاً فانفصل أو انتفت بالمشط ، فقد حكى الإمام وصاحب الكتاب في وجوب
الفدية قولين . وقال الأكثرون : فيه وجهان . أحدهما : أنها تجب ، لأن الأصل
بقاؤه ثابتاً إلى وقت الإمتشاط . ولأنه سبب ظاهر في حصول الإبانة فيضاف إليه
كما أن الإجهاض يضاف إلى الضرب . وأصحهما : أنها لا تجب ، لأن التفت لم
يتحقق . والأصل براءة الذمة عن الفدية .

[المقدار الذي يوجب الفدية من الحلق والقلم]

قال : (ويكمل الدم في ثلاث شعرات (ح م أ) وفي الواحدة مد في
قول (ح) ودرهم في قول (ح و) وثلاث دم في قول (ح) ودم كامل في
قول (ح) .)

ستعرف في باب الدماء فدية الحلق . وإن إراقة الدم^(٢) إحدى خصاها . ولا
يعتبر في وجوبها تامة^(٣) حلق جميع الرأس ، ولا قلم جميع الأظفار بالإجماع . ولكن
يكمل الدم في حلق ثلاث شعرات ، وقلم ثلاثة أظفار من أظفار اليد والرجل سواء
كانت من طرف واحد أو من طرفين .

خلافاً لأبي حنيفة^(٤) رحمه الله حيث قال : لا يكمل (الدم حتى يحلق ربع
الرأس أو يقلم خمسة أظفار من طرف واحد .

ولمالك^(٥) رضي الله عنه حيث قال : لا يكمل^(٦) بحلق ثلاث شعرات ، وإنما
يكمل إذا حلق من رأسه القدر الذي يحصل به إمطة الأذى .

(١) في با : « شعيرات » .

(٢) في با ظ : « الدماء » .

(٣) سقط من ظ .

(٤) مناسك الملا على القارى ص ٢١٨ ، ٢٢٢ ولكن اعتبر الإمامان أبو يوسف ومحمد رحمهما الله في
الحلق أكثر الرأس ، ولم يوجبا الدم فيما إذا لم يحلق أكثر الرأس .

(٥) قال مالك : « وكل ما يعد إمطة الأذى فيه فدية ، ولو كان تقليم ظفر واحد ، أو قص شارب ولو
قلمه على وجه العيب أو لا لإمطة الأذى ؛ أطعم حفنة » انظر : مواهب الجليل ٣ / ١٦٣ - ١٦٤ .

(٦) سقط ما بين القوسين من ظ ص .

ولأحمد^(١) رحمه الله حيث قدر في رواية ، بأربع شعرات والرواية الثانية عنه مثل مذهبتنا .

لنا : أن المفسرين ذكروا / في قوله تعالى ﴿ فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ ﴾^(٢) أن المعنى فحلق ففدية .

ومن حلق ثلاث شعرات فقد حلق . (وهذا)^(٣) إذا حلقها دفعة واحدة في مكان واحد فإن فرق زماناً أو مكاناً فسيأتي في النوع السادس حكمه .

وإن اقتصر على حلق شعرة واحدة أو شعرتين ، ففيه أقوال : أظهرها : وهو الذي ذكره في أكثر كتبه أن في شعرة مداً من طعام ، وفي شعرتين مدين ، لأن تبويض الدم عسير . والشرع قد عدل الحيوان بالطعام في جزاء الصيد وغيره . والشعرة

الواحدة هي النهاية / في القلة ، والمد أقل ما وجب في الكفارات فقبولت^(٤) به .

والثاني : في شعرة درهم ، وفي شعرتين درهمان ، لأن تبويض الدم عسير و « كانت الشاة تقوّم في عهد رسول الله ﷺ بثلاثة دراهم / تقريباً^(٥) »^(٦) فاعتبرت تلك القيمة عند الحاجة إلى التوزيع .

والثالث : رواه الحميدي^(٧) عن الشافعي : في^(٨) شعرة ثلث دم ، وفي شعرتين ثلثا دم ، تقسيطاً للواجب في الشعرات الثلاث على الآحاد . وقد ذكر أن هذا

(١) وعند الحنابلة شعر البدن كشعر الرأس . وحكم فدية الظفر كحكم فدية الشعر ؛ في أربعة مناديم وعشر أمد

في ثلاثة . دم ، وفي الظفر الواحد مد من طعام ، وفي الظفرين مدان ، انظر : المغني ٣ / ٤٩٨ .

(٢) من آية ١٩٦ من سورة البقرة .

(٣) في ظ : « حتى » وفي أ : « هذا » .

(٤) في ظ : « فقبول » .

(٥) سقط من ظ .

(٦) قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٧٣ : « أنكر ذلك النووي في شرح المذهب وقال : إنها مجرد دعوى . وقد تقدم في الزكاة أن المصدق يعطى شاتين أو عشرين درهماً . فهذا يدل على أنها كانت بعشرة ... » قلت : وهو في المجموع ٧ / ٣٧٣ .

(٧) هو أبو بكر عبد الله بن الزبير بن عيسى المكي الحميدي المتوفى سنة ٢١٩ هـ رحل مع الشافعي إلى مصر ولزمه وتفقه عليه حتى إذا مات الشافعي رجع إلى مكة . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٣ ، وتهذيب الأسماء واللغات ١ / ٦٤ .

(٨) في أ : « أن في » .

القول منقول في ترك الحصة والحصتين ، فخرج ههنا وذكر في القول الثاني مثله .
والرابع : حكاه صاحب " التقريب " وغيره أن الشعرة الواحدة تقابل بدم كامل ،
وهو اختيار الأستاذ أبي طاهر^(١) . ووجه : بأن محظورات الإحرام لا تختلف بالقلة
والكثرة كما في الطيب واللباس .

فإذا^(٢) عرفت ما ذكرناه أعلمت قوله " في ثلاث شعرات " بالحاء والميم والألف .
ولك أن تعلم " الحكم في (الأحوال الأربعة)^(٣) بالحاء ، لأنه^(٤) لا يوجب فيما دون
الربع شيئاً مقدراً ، وإنما يوجب صدقة . وأن تعلم قوله " وردهم في قول " بالواو ،
لأن من الأصحاب من لم يثبت قوله للشافعي ، وادعى أنه ذكره حكاية عن مذهب
عطاء .

والخلاف في الشعرة والشعرتين جار في الظفر والظفرتين .
ولو قلم دون القدر المعتاد ، كان كما لو قصر الشعر . ولو أخذ من بعض
جوانبه ولم يأت على رأس^(٥) الظفر^(٦) فقد قال الإمام^(٧) : إن قلنا يجب في الظفر
الواحد ثلث دم أو درهم^(٨) ، فالواجب فيه ما يقتضيه الحساب [بقسطه] . وإن قلنا
يجب فيه مد ، فلا سبيل إلى تبغيضه . والله أعلم .

[حكم المعذور في الحلق]

قال : (وإن حلق بسبب الأذى جاز ولزمت الفدية . (ولو نبت شعر)^(٩))

(١) هو الأستاذ أبو طاهر محمد بن محمد الزيادي النيسابوري الشافعي المتوفى سنة ٤١٠ هـ . كان
من أصحاب الوجوه . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٥٦١ ، وتهذيب الأسماء واللغات
٢ / ٢٤٥ .

(٢) في ظ : « وإذا » .

(٣) في أ : « الأقوال كلها » .

(٤) مناسك على القاري ص ٢١٨ .

(٥) سقط من ص .

(٦) في ظ أ ص : « الظفر كله » .

(٧) في ظ أ ص : « الأئمة » .

(٨) قدمه على « ثلث دم » في أ .

(٩) في ظ با ص : « وإن نبتت شعرة » .

في داخل الجفن فلا فدية في نتفه^(١) ، لأنه مؤذ^(٢) بنفسه كالصيد الصائل .
والنسيان لا يكون عذراً في الحلق والاتلافات^(٣) على أظهر القولين (و) .

مقصود الفصل : / بيان حكم المعذور في الحلق . والذي سبق كان في^(٤) غير ١٧٣٤ أ
المعذور . ونعم صور العذر أنه لا يَأْتُم بالحلق .

وفي الفدية صور . إحداها : لو كثرت الهوام في رأسه أو كانت به جراحة
وأحوجه أذاها إلى الحلق ، فله ذلك وعليه الفدية . « كان كعب بن عجرة يوقد
تحت قدره والهوام تنتثر من رأسه ، فمر به رسول الله ﷺ فقال : أيؤذيك هوام
رأسك ؟ قال : نعم قال : فاحلق وانسك بدم أو صم ثلاثة أيام أو تصدق بفرق من
الطعام على ستة مساكين . والفرق ثلاثة أصع »^(٥) وكذا الحكم لو كان كثير الشعر
وكان يتأذى بالحر .

الثانية : لو نبتت شعرة أو شعرات في^(٦) داخل الجفن ، وكان يتأذى بها ، فله
قلعها ولا فدية عليه . / لأن التأذي ههنا من نفس الشعر ، فهي كالصيد الصائل
على المحرم بخلاف الصورة الأولى . وعن الشيخ أبي علي طريقة أخرى في المسألة ،
وهي تخريج الضمان على وجهين بناء على القولين فيما إذا عمت الجراد المسالك
واضطر إلى وطئها واتلافها . ولو طال شعر حاجبه أو رأسه وغطى عينه قدع القدر
المغطى ولا فدية عليه . وكذا لو انكسر ظفره وتأذى به^(٧) ؛ قطعه ولا يقطع معه من
الصحيح شيئاً .

(١) في با ظ : « نتفها » .

(٢) في أ : « يؤذى » .

(٣) في أ : « الإتلاف » .

(٤) في با : « مع » وسقط من ظ .

(٥) للحديث ألفاظ وطرق عند أصحاب الكتب الستة . وهو بهذه الألفاظ والترتيب لم يروه أحد منهم
إلا أنه صحيح بمعناه ، رواه البخاري مع الفتح ٤ / ٢٠ ، برقم ١٨١٥ ، في المحصر ، باب قول الله
تعالى ﴿ أو صدقة ﴾ وهي إطعام ستة مساكين .

ومسلم ٢ / ٨٥٩ - ٨٦٠ ، برقم ١٢٠١ ، في الحج ، باب جواز حلق الرأس للمحرم إذا كان به
أذى ، ووجوب الفدية لحلقه وبيان قدرها .

(٦) سقط من أ .

(٧) سقط من ظ .

الثالثة : ذكرنا أن النسيان (مُسْقَطٌ للفدية)^(١) في الطيب واللباس ، وكذلك الحكم^(٢) فيما عدا الوطء من الاستمتاع كالقبلة واللمس بالشهوة . ولو وطئ ناسياً ففيه خلاف سيأتي^(٣) . وهل تسقط الفدية في الحلق والقلم [ناسياً] ؟ فيه وجهان . أحدهما : نعم ، كما في الاستمتاع . وأصحهما : لا ، لأن الاتلافات لا فرق فيها بين العمد والخطأ كما في ضمان الأموال . وهذا منصوص . والأول مخرَج^(٤) من أحد قوليهِ فيما إذا حلق المغمى عليه ، فإنه نُصَّ ثُمَّ على قوليهِ^(٥) . ومنهم من قطع بما نُصَّ عليه وامتنع من التخريج . وفرق^(٦) بأن الناسي يعقل ما يتعاطاه بخلاف المغمى عليه والمجنون والصبي الذي لا يميز كالمغمى عليه . ويجوز إعلام قوله على ” أظهر القولين ” بالواو ، لأنه أجاب بالطريقة المثبتة^(٧) للخلاف .

وقوله ” في الحلق والاتلافات ” يدخل فيه قتل الصيد ويقتضي / كونه على ١٧٣ أ الخلاف . وهكذا قاله الأكثرون . وأشار مشيرون إلى تخصيص الخلاف بالحلق والقلم والقطع ، بأنه لا أثر له في قتل الصيد . وقوله ” والنسيان لا يكون عذراً ” أراد^(٨) في إسقاط^(٩) الفدية فأما . الإثم^(١٠) فالنسيان / يسقطه كما في سائر المحظورات .

[علم الحرام حلالاً والحلال حراماً]

قال : (ولو حلق الحلال شعر الحرام ياذنه فالفدية على الحرام . فإن كان مكرهاً فعلى الحلال . وإن كان ساكتاً فقولان) .

(١) في با : « يسقط الفدية » .

(٢) سقط من ظ .

(٣) سقط من ظ ص .

(٤) يعني خَرَجَ القول الآخر بقياس من حلق ناسياً على حلق المغمى عليه في عدم وجوب الفدية .

(٥) في ظ أ : « قولين » وفي با : « قوله » والصحيح ما أثبتناه .

(٦) أي أجاب على قياسه بأنه قياس مع الفارق .

(٧) في ظ أ : « المبينة » .

(٨) في أ : « المراد » .

(٩) في أ : « إسقاطه » .

(١٠) في ص : « في الإثم » .

إذا حلق شعر غيره ، فيما أن يكون الخالق حراماً والمخلوق حلالاً أو بالعكس أو يكونان^(١) حرامين أو حلالين . أما الحالة الأخيرة ؛ فلا يخفى حكمها .

وأما الحالة^(٢) الأولى : فلا منع منها ، ولا^(٣) يجب على الخالق شيء^(٤) .
وبه قال مالك^(٥) وأحمد^(٦) . خلافاً لأبي حنيفة^(٧) رحمه الله حيث قال : ليس للمحرم أن يحلق شعر غيره ، ولو فعل فعليه صدقة .

لنا : أن هذا الشعر ليس له حرمة الإحرام ، فجاز له حلقه كشعر البهيمة .
وأما إذا حلق الحلال أو الحرام شعر الحرام فقد أساء . ثم ينظر إن حلق بأمره فالفدية على المخلوق ، لأن فعل الخالق بأمره مضاف^(٨) إليه . ألا ترى أنه لو حلف أن لا يحلق رأسه فأمر غيره فحلق حنث^(٩) في يمينه . ولأن يده ثابتة على الشعر وهو مأمور بحفظه ، إما على سبيل الوديعة أو العارية كما سيأتي ، وكلاهما إذا تلف^(١٠) في يده بأمره يضمن .

وإن حلق لا بأمره فينظر ؛ إن كان نائماً أو مكرهاً أو مغمى عليه ففيه^(١١) قولان .
أصحهما : أن الفدية على الخالق . وبه قال مالك^(١٢) وأحمد^(١٣) رحمهما الله ، لأنه

(١) في ظ : « يكون » وفي أ با : « يكونا » .

(٢) سقط من ظ با ص .

(٣) في أ : « ولا شيء » .

(٤) سقط من أ .

(٥) قال المالكية « إن حلق المحرم رأس حلال وتيقن معه أنه لم يقتل دابة ، فلا شيء عليه . وإن لم يتبين

قتلها أو عدم قتلها ، يفترق . وإن قتل شيئاً يسيراً أثناء الحلق ، أطعم » انظر حاشية الدسوقي

٢ / ٦٤ .

(٦) قال في المغني ٣ / ٤٩٦ : « إذا حلق المحرم رأس الحلال ، فلا فدية عليه » كما هو مذهب الشافعي

السابق انظر : مغني المحتاج ١ / ٥٢٢ .

(٧) مناسك الملا على القاري ص ٢٢١ .

(٨) في أ : « فيضاف » .

(٩) في ظ أ : « يحنث » .

(١٠) في أ : « تلفت » .

(١١) في أ : « ف » .

(١٢) حاشية الدسوقي ٢ / ٦٤ .

(١٣) المغني ٣ / ٤٩٦ - ٤٩٧ .

المقصر ولا تقصير من المخلوق . وهذا ما أورده في الكتاب .

والثاني : وبه قال أبو حنيفة^(١) رحمه الله واختاره المزني رحمه الله : أنها على المخلوق لأنه المرتفق به^(٢) . وقد ذكر المزني أن الشافعي رضي الله عنه قد^(٣) خط على هذا القول ، لكن الأصحاب نقلوه عن البويطي^(٤) ووجدوه غير مخطوط عليه ، وبنوا القولين على أن استحفاظ الشعر / في يد المحرم جار مجرى الوديعة أو مجرى العارية . وفيه جوابان . إن قلنا بالأول ، فالفدية على الخالق / كما أن ضمان الوديعة على المتلف / دون المودع . وإن قلنا بالثاني ، وجبت على المخلوق وجوب الضمان على المستعير . قالوا : والأول^(٥) أظهر لأن العارية هي التي يمسكها لمنفعة نفسه ، وقد يريد المحرم الإزالة دون الإمساك . وأيضاً فإنه لو احترق شعره بتطاير الشرر^(٦) ولم يقدر على التطفية ، لا فدية عليه . ولو كان كالمستعير لوجبت عليه الفدية .

التفريع : إن قلنا : الفدية على الخالق ، نظّر ؛ إن فدى فذاك ، وإن امتنع مع القدرة فهل للمخلوق مطالبته بإخراجها ؟ فيه وجهان . وجواب الأكثرين : أن له ذلك بناء على أن المحرم كالمودع . والمودع خصم فيما يؤخذ منه ويتلف في يديه^(٧) . ولو أخرج المخلوق الفدية بإذن الخالق جاز ، وبغير إذنه لا يجوز في أصح الوجهين .

(١) قال في مناسك على القاري ص ٢٢١ « إن حلق الحلال رأس المحرم ، فلا شيء على الخالق الحلال . وقيل : عليه صدقة . وإن حلق محرم أو حلال رأس محرم ؛ فعلى المخلوق المحرم يجب الدم . ثم إن كان بأمره واختياره ، فلا يرجع به على الخالق . وإلا بأن حلقه وهو نائم أو مكره ؛ فيرجع به » .

(٢) في أ : « بها » .

(٣) سقط من ص .

(٤) هو أبو يعقوب يوسف بن يحيى القرشي البويطي الشافعي المتوفى سنة ٢٣٢ هـ . له « مختصر البويطي » اختصره من كلام الشافعي وقرأه عليه ، ولذا يروى أيضاً عن الربيع ، وكان خليفة الشافعي في حلقة ، وكان أعلم أصحاب الشافعي . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٤ ، وتهذيب الأسماء واللغات . ٢ / ٢٧٥ .

(٥) في ص : « والقول الأول » .

(٦) في ص : « السَّعْر » .

(٧) في أ ص : « يده » .

وبه قال ابن القطان وأبو علي الطبري^(١) كما لو أخرجها أجنبي بغير إذنه .

وإن قلنا : إن^(٢) الفدية على المخلوق فينظر ؛ إن فدى بالهدي أو الإطعام ، رجع بأقل الأمرين من الطعام أو قيمة الشاة على الحالق ، ولا يرجع بما زاد ، لأن الفدية على التخيير وهو متطوع بالزيادة .

وإن فدى بالصوم فهل يرجع فيه ؟ وجهان . أظهرهما : لا^(٣) . وعلى الثاني بم يرجع ؟ فيه وجهان . أظهرهما : بثلاثة أمدد من طعام ، لأن صوم كل يوم مقابل بمد . والثاني : [يرجع] بما يرجع به لو فدى بالهدي أو الإطعام . ثم إذا رجع فإنما يرجع بعد الإخراج في أصح الوجهين . والثاني : له أن يأخذ منه ثم يخرج^(٤) .

وهل للحالق أن يفدي على هذا القول ؟ أما بالصوم فلا . لأنه متحمل والصوم لا يتحمل . وأما بغيره ، فنعم . ولكن بإذن المخلوق ، لأن في الفدية / معنى القربة فلا بد من نية من لاقاه الوجوب .

وإن لم يكن نائماً ولا مغمى عليه ولا مكرهاً لكنه سكت عن الحلق ولم يمنع منه ؛ فقد قال في " الكتاب " : فيه قولان . وقال المعظم : وجهان . أحدهما : أن الحكم كما لو كان نائماً لأن السكوت ليس بأمر . ألا ترى أن السكوت على / إتلاف المال لا يكون أمراً بالاتلاف . وأصحهما : أنه كما لو حلق بأمره ، لأن أ ١٧٤ ب الشعر عنده إما كالوديعة أو كالعارية . وعلى التقديرين يجب الدفع عنه .

ولو أمر حلال حلالاً بحلق شعر حرام وهو نائم فالفدية على الأمر إن لم يعرف الحالق الحال^(٥) وإن عرف فعليه في أصح الوجهين^(٦) .

(١) هو أبو علي الحسين (أو الحسن) بن القاسم الطبري الشافعي المتوفى سنة ٣٥٠ هـ . كان من أصحاب الوجوه ، وله كتاب الإفصاح وهو شرح المختصر . وله كتاب المحرر أيضاً . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٧٥٥ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٦١ .

(٢) سقط من أ .

(٣) في ص : « ثلاثة أمداد لا » .

(٤) في أ : « يرجع » .

(٥) في ص : « الحلال » .

(٦) قال في الروضة ٣ / ١٣٨ : « قلت : ولو طارت نار إلى شعره فأحرقته ؛ قال الروياني : إن لم يمكنه إطفائها فلا شيء عليه ، وإلا فهو كمن حلق رأسه وهو ساكت . والله أعلم » .

[النوع الخامس : الجماع]

قال : (النوع الخامس : الجماع . ونتيجته : الفساد والقضاء والكفارة .
وإنما يفسد بالجماع قبل التحللين (ح) وفيما بينهما فلا^(١) . وفي العمرة قبل
السعي (ح) إلا إذا قلنا : الحلق نسك ، فيفسد قبل الحلق (ح) وليس للعمرة
إلا تحلل واحد) .

قال الله تعالى : ﴿ فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ﴾^(٢) أي لا ترفثوا
ولا تفسقوا . والرفث مفسر بالجماع . وللجماع في الحج والعمرة نتائج ؛ فمنها :
فساد النسك . يروى ذلك عن عمر وعلي وابن عباس وأبي هريرة وغيرهم من
الصحابة رضي الله عنهم أجمعين^(٣) . واتفق الفقهاء عليه بعدهم .
وإنما يفسد الحج بالجماع ، إذا وقع قبل التحللين لقوة الإحرام . ولا فرق بين
أن يقع قبل الوقوف بعرفة أو بعده .
خلافاً لأبي حنيفة^(٤) رحمه الله حيث قال : لا يفسد بالجماع بعد الوقوف ولكن
تلزم به الفدية .

وأما الجماع بين التحللين فلا أثر له في الفساد .
وعن مالك^(٥) وأحمد^(٦) رحمهما الله : أنه يفسد ما بقي من إحرامه .

(١) سقط من أ .

(٢) سورة البقرة ، من آية : ١٩٧ .

(٣) أخرج مالك في الموطأ ١ / ٣٨١ ، برقم ١٥١ ، في الحج ، باب هدي المحرم إذا أصاب أهله ، أثر
عمر وعلي وأبي هريرة بلاغاً عنهم ، وأخرج أيضاً أثر ابن عباس ١ / ٣٨٤ ، برقم ١٥٥ ، في الحج ،
باب من أصاب أهله قبل أن يفيض ، بإسناد صحيح عنه « أنه سئل عن رجل وقع بأهله وهو بمنى
قبل أن يفيض ، فأمره أن ينحر بدنة » وأخرج آثارهم البيهقي ٥ / ١٦٧ - ١٦٨ ، في الحج ، باب
ما يفسد الحج ، وغيره . انظر : التلخيص الحبير ٢ / ٢٨٢ - ٢٨٣ .

(٤) قال الحنفية « وإن جامع بعد الوقوف بعرفة قبل الحلق وقبل طواف الزيارة كله أو أكثره لم يفسد
حجه وعليه بدنة » انظر : مناسك على القارى ص ٢٢٨ .

(٥) قال مالك : « إذا وطئ يوم النحر بعد الرمي قبل الإفاضة لم يفسد حجه . وكذلك لا يفسد إذا
وطئ بعد يوم النحر قبل الرمي والإفاضة . لكن إذا وطئ بعد الوقوف قبل الرمي أو قبل الرمي
والإفاضة في يوم النحر فسد حجه » انظر : التاج والإكليل ٣ / ١٦٧ ، والموطأ ١ / ٣٨٢ .

(٦) كشف القناع ٢ / ٤٤٣ .

ويقرب منه ما ذكره القاضي ابن كج أن أبا القاسم الداركي وأبا علي الطبري حكيا قولاً عن القديم : أنه يخرج إلى أدنى الحل ويجدد منه إحراماً ويأتي / بعمل ظ ١٤٠ ب
عمرة . وأطلق الإمام نقل وجه : أنه يفسد^(١) كما قبل التحلل .

وتفسد العمرة أيضاً بالجماع قبل حصول التحلل . ووقت التحلل منها^(٢) مبني على الخلاف السابق في الحلق . فإن لم نجعله نسكاً فإنما يفسد بالجماع قبل السعي ، وإن جعلناه نسكاً فيفسد أيضاً بالجماع قبل الحلق .

وقال أبو حنيفة^(٣) رحمه الله : إنما يفسد إذا جامع قبل أن يطوف أربعة أشواط ، وأما بعد ذلك فلا .

ويجوز أن يعلم لذلك قوله في (الكتاب)^(٤) " قبل السعي " وقوله " قبل الحلق " كلاهما بالحاء .

/ واعلم أن التفصيل الذي ذكره في أن الجماع يفسدها قبل الحلق أو لا يفسدها أ ١٧٥ أ
إلا إذا وقع قبل السعي مبني^(٥) على الحلق ، هل هو نسك ؟ ضرب من البسط والإيضاح . وإلا فإذا عرفنا في هذا الموضع أن الجماع قبل التحلل مفسد ، وعرفنا من قبل الخلاف^(٦) في أن الحلق هل هو نسك أم لا ؟ لا يشبهه علينا التفصيل المذكور .
واللواط وإتيان البهيمة في الإفساد كالوطء في الفرج .

وبه قال أحمد^(٧) خلافاً لأبي حنيفة^(٨) رحمه الله فيهما ، ومالك^(٩) رحمه الله في إتيان البهيمة . وروى ابن كج وجهاً كمذهب مالك .

(١) في با ظ ص : « مفسد » .

(٢) في أ ص : « عنها » .

(٣) مناسك على القارى ص ٢٢٦ .

(٤) سقط ما بين القوسين من أ ص .

(٥) في با ظ ص : « مبنياً » .

(٦) في أ با ظ : « اختلاف » .

(٧) شرح منتهى الإرادات ٢ / ٣١ .

(٨) وهذا صحيح في مسألة البهيمة فقط عندهم . انظر : مناسك على القارى ص ٢٢٦ .

(٩) قال مالك : « الإنزال نفسه يفسد الحج ، وكذلك مقدماته من المباشرة والقبلة » كما في بداية المجتهد

١ / ٣٧١ . ولم أجد له نصاً صريحاً في إتيان البهيمة .

قال : (ثم يجب المضي في فاسده بإتمام ما كان يتمه لو لا الإفساد . ثم عيله بدنة إن أفسد (ح) . وإن كان بين التحليلين فشة (م أ) . وقيل : بدنة (ز) ، وقيل : لا يجب شيء (م أ ز) . والجماع الثاني بعد الإفساد فيه شاة (م أ) . وقيل : بدنة (م ح) . وقيل : لا شيء (ح أ) بل يتداخل) .

سائر العبادات لا حرمة لها بعد الفساد . ويصير الشخص خارجاً منها لكن الحج والعمرة^(١) وإن فسد يجب المضي فيهما ، وذلك بإتمام ما كان يفعله لو لا عروض الفساد . روى عن عمر وعلي وابن عباس وأبي هريرة رضي الله عنهم أنهم قالوا : « من فسد حجه مضى في فاسده وقضى من قابل »^(٢) .

ومن نتائج الفساد الكفارة . وهي بدنة . والقول في كيفية وجوبها ، وما يقوم مقامها مذكور في باب الدماء .

ظ ١٤١ أ
ص ٦٤٨ / وعند أبي حنيفة^(٣) رحمه الله : / إن جامع قبل الوقوف لا^(٤) تجب البدنة^(٥) . وإنما^(٦) يجب فيه دمٌ شاةٌ ، وهذا مع تسليمه حصول الفساد والحالة هذه . ولذلك أعلم قوله ” وعليه بدنة إن أفسد “ بالحاء .

والعمرة كالحج في وجوب البدنة . وعن أبي إسحق أن بعض أصحابنا ذهب إلى أنه لا يجب في إفسادها إلا شاة لانخفاض رتبها عن رتبة الحج .

ثم في الفصل مسألتان :

إحداهما : لو جامع بين التحليلين ، وفرعنا على الصحيح ، وهو أنه لا يفسد ، ففيما يجب ؟ فيه قولان . أظهرهما : شاة لأنه لا يتعلق فساد الحج به ، فأشبهه

(١) قدمه على « الحج » في أ .

(٢) روي هذا الأثر عن عمر وعلي وأبي هريرة رضي الله عنهم مالك بلاغاً عنهم في الموطأ ١ / ٣٨١ -

٣٨٢ ، برقم ١٥١ ، في الحج ، باب هدي المحرم إذا أصاب أهله ، بمعناه ، وذكر العسقلاني في

التلخيص الجبير ٢ / ٢٨٣ أثر ابن عباس أنه رواه البيهقي في السنن الكبرى (١٦٨ ، ١٧٢ / ٥) بطريق ضعيف .

(٣) لكن عندهم ، يمضي في الحج ويفعل ما يفعل من صح حجه ثم يقضي في سنة آتية . انظر : مناسك

الملا على القارى ص ٢٢٧ .

(٤) في ظ أ ص : « لم » .

(٥) في أ با : « الفدية » .

(٦) سقط من أ .

المباشرة فيما دون الفرج . واختار المزني هذا القول وأشار في " المختصر " إلى تخريجه / للشافعي رضي الله عنه . وقيل : إنه حكاه في غير المختصر عن نصه . أ ١٧٥ ب والثاني : أن الواجب بدنة ، لأنه وطء محظور في الحج ، فأشبهه الوطء قبل التحلل . وبهذا قال مالك^(١) وأحمد^(٢) . ونقل الإمام بدل القولين وجهين . ووجهها ثالثاً وهو : أنه لا يجب فيه شيء أصلاً وهو ضعيف ، لأن الوطء لا^(٣) ينقص عن سائر محظورات الإحرام ، وهي بين التحللين موجبة للفيدة على ظاهر المذهب . وإذا عرفت ذلك أعلمت قوله " فشة " وقوله " لا يجب شيء " بالميم والألف ، وقوله " بدنة " وقوله " لا يجب شيء " بالزاي .

الثانية : إذا فسد حجه بالجماع ، ثم جامع ثانياً فينظر ؛ إن لم يفد عن الأول ، ففي وجوب شيء^(٤) للثاني قولان . أحدهما : لا يجب بل يتداخلان ، كما لو جامع في الصوم مرتين لا تجب إلا كفارة واحدة . وأصحهما : أنه لا تداخل لبقاء الإحرام ووجوب الفدية بارتكاب سائر المحظورات ، بخلاف الصوم . فإنه^(٥) بالجماع الأول قد خرج / عنه . وإن فدى عن الأول فلا تداخل على المشهور . ظ ١٤١ ب ومنهم من طرد القولين ، وبعضهم خصص القولين في الحالين^(٦) بما إذا طال الزمان بين الجماعين أو اختلف المجلس ، وقطع بالتداخل فيما إذا لم يكن كذلك . وحيث قلنا بعدم التداخل ، ففيما يجب بالجماع الثاني قولان . أحدهما : بدنة ، كما في الجماع الأول . وأظهرهما : شاة ، لأنه محظور لا يتعلق به فساد النسك ، فأشبهه سائر المحظورات .

وإذا اختصرت هذه الاختلافات ، قلت : في المسألة ثلاثة^(٧) أقوال على ما ذكره

(١) إذا وطئ بعد الرمي قبل الإفاضة قال مالك : لا يفسد حجه وعليه عمره^١ وهدي . قاله في التاج والإكلیل عن مالك ٣ / ١٦٧ . ولم ير مالك البدنة بل رأى شاة .

(٢) قال أحمد : فيه شاة في رواية ، وبدنة في رواية كما في المغني ٣ / ٤٨٧ .

(٣) في ظ : « لا ينقصه » وفي أ ص : « لا يقصر » .

(٤) سقط من ص .

(٥) في ظ : « فإن » .

(٦) في ظ أ ص : « الحاليتين » .

(٧) وزاد عليها النووي اثنين في الروضة ٣ / ١٣٩ ، الأول : إن كان كفر عن الأول فدى الثاني وإلا

في الكتاب . أظهرها : أن الجماع الثاني يوجب شاة . وبه قال أبو حنيفة^(١) رحمه الله . والثاني : أنه يوجب بدنة . والثالث : أنه لا يوجب شيئاً . وبه قال مالك^(٢) . وعند أحمد^(٣) رحمه الله : إن^(٤) كفر عن الأول ، وجب للثاني بدنة . ويجوز أن يعلم لهذه المذاهب قوله " فيه شاة " بالميم والألف ، وقوله " بدنة " بالميم والحاء ، وقوله " لا شيء " بالحاء والألف .

[قضاء الحج بسبب الإفساد وغيره]

قال : (ثم إذا أتم الفاسد لزمه القضاء ويتأدى بالقضاء / ما كان يتأدى بالأداء من فرض^(٥) الإسلام أو غيره . فإن كان تطوعاً فيجب القضاء ، ولا يتأدى به غير التطوع . وفي وجوب القضاء على الفور وجهان . وكذا في الكفارات^(٦) وقضاء الصوم إذا وجباً بعدوان . فإن كان بسبب مباح فلا يُضيق . وقضاء الصلاة المتروكة عمداً على الفور لتعلق القتل به . وإذا أحرم من مكان ، لزمه في القضاء أن يحرم من ذلك المكان (م ح) . ولا يلزمه أن يحرم في ذلك الزمان ، بل له التأخير) .

إفساد الحج يقتضي القضاء بالإتفاق . وقد روينا عن كبار الصحابة رضي الله عنهم أنهم قالوا : « (وقضى من قابل) »^(٧) ولا فرق في وجوب القضاء بين حج

فلا . والثاني : إن طال الزمان بين الجماعين أو اختلف المجلس ، فدى عن الثاني وإلا فلا . وهذان

القولان سبقا قبيل الفصل ، وأصبح مجموع الأقوال خمسة .

(١) مناسك الملا على القارى ص ٢٢٧ .

(٢) حاشية الدسوقي ٢ / ٦٩ .

(٣) والبدنة كفارة الوطء ، وفديته قبل التحلل الأول . عند الحنابلة كما في شرح منتهى الإرادات

٢ / ٣٦ . وقال أيضاً ٢ / ٣٨ « إن لم يكفر عن الأول فعليه كفارة واحدة . وإن كفر عن الأول

لزمه كفارة أخرى » .

(٤) في ص : « انه إن » .

(٥) في أ : « فروض » .

(٦) في ص با : « الكفارة » .

(٧) سبق قبل قليل / قول عمر وعلى وابن عباس وأبي هريرة رضي الله عنهم .

الفرض وحج التطوع . فإن التطوع يصير بالشروع فرضاً أيضاً . وقضاء كل حجة يجزيء عما كان يجزيء أداؤها لو لا الفساد ، فلا يتأدى بالفرض غيره ، ولا بالتطوع غيره . ولو أفسد القضاء بالجماع لزمته الكفارة ، ولم يلزمه إلا قضاء واحد ، لأن المقضي واحد . ويتصور القضاء في^(١) عام الإفساد ، بأن يحصر بعد الإفساد ، ويتعذر عليه المضي في الفاسد فيتحلل ، ثم يتفق زوال الحصر والوقت باق فيشتغل^(٢) بالقضاء .

وهذا أصل الفصل . ويتعلق / به صور :

[هل القضاء على الفور أم على التراخي؟]

إحداها : في كيفية وجوب القضاء وجهان . إحداهما : أنه على التراخي كما كان الأداء على التراخي . وأصحهما : أنه على الفور (لأنه لزم)^(٣) وتضييق بالشروع . ويدل عليه ظاهر قول الصحابة رضي الله عنهم : « أنه يقضي من قابل . » وعن القفال : إجراء هذا الخلاف في كل كفارة وجبت بعدوان ، لأن الكفارة في وضع الشرع على التراخي كالحج . وأما الكفارة الواجبة من غير عدوان ؛ فهي على التراخي لا محالة .

وأجرى الإمام رحمه الخلاف في المتعدى بترك الصوم أيضاً . والكلام في انقسام قضاء الصوم إلى الفور والتراخي . والخلاف فيه قد مر في كتاب الصوم .

قال الإمام : والمتعدى بترك الصلاة يلزمه قضاؤها على الفور بلا خلاف / على ١٧٦ ب المذهب ، لأن المصمم على ترك القضاء مقتول^(٤) عندنا ، ولا يتحقق هذا إلا مع توجه الخطاب بمبادرة القضاء . وهذا ما أورده المصنف حكماً وتوجيهاً . وفي التوجيه وَقْفَةٌ ، لأن أكثر الأصحاب لم يعتبروا فيما يناط به القتل ، ترك القضاء على ما عرفت في باب تارك الصلاة .

وأما الحكم ؛ فاعلم أن في وجوب الفور وجهين في حق المتعدي . أحدهما : وبه أجاب في الكتاب أنه يجب ، لأن جواز التأخير نوع ترفيه وتخفيف ، والمتعدي لا

(١) سقط من أ .

(٢) في أ : « فيستعمل » .

(٣) سقط ما بين القوسين من ظ أ ص .

(٤) في ص : « مقبول » .

يستحق ذلك . ويحكى هذا عن أبي إسحق ، وهو الأشبه على ما ذكرنا في ترك الصوم . والثاني^(١) : أنه لا يجب ، إذ الوقت قد فات ، واستوت بعده الأوقات . وربما رجح العراقيون هذا الوجه . وأما غير المتعدي ؛ فالمشهور أنه لا يلزمه الفور في القضاء . روي ((أن النبي ﷺ فاتته / صلاة الصبح / فلم يصلها حتى خرج من الوادي))^(٢) ونقل في " التهذيب " وجهاً : أنه يلزمه^(٣) لقوله ﷺ : ((فليصلها إذا ذكرها))^(٤) .

[ميقات الإحرام للقضاء]

الثانية : إن كان قد أحرم بالأداء^(٥) قبل الميقات ، مثل أن أحرم من الكوفة أو من دويرة أهله ، لزمه أن يحرم^(٦) في القضاء من ذلك الموضع . لأن ما بين ذلك الموضع (والميقات)^(٧) مسافة لزمه قطعها محرماً في الأداء ، فيلزمه^(٨) في القضاء ، كما بين الميقات ومكة . ولو جاوز^(٩) أراق دماً كما لو جاوز الميقات الشرعي . وإن كان قد أحرم بعد مجاوزة الميقات ، نظراً : إن جاوزه مسيئاً لزمه في القضاء أن يحرم من الميقات الشرعي ، وليس له أن يسيء ثانياً . وهذا معنى قول الأصحاب : يحرم في القضاء من أغلظ الموضعين عليه من الميقات أو من حيث أحرم في الأداء .

(١) سقط من ص .

(٢) أخرجه أبو داود مع المختصر ١ / ٢٥١ ، برقم ٤٠٩ ، في كتاب الصلاة ، باب فيمن نام عن صلاة أو نسيها ، من حديث أبي هريرة بلفظ « تحولوا عن مكانكم الذي أصابتكم فيه الغفلة . قال : فأمر بلالاً فأذن وأقام وصلى » انظر للتفصيل : نصب الراية ١ / ٢٨١ - ٢٨٢ .

(٣) في ظ : « يلزم » .

(٤) أخرجه أبو داود مع المختصر ١ / ٢٥٠ ، برقم ٤٠٨ ، في الصلاة ، باب فيمن نام عن صلاة أو نسيها ، من حديث أبي هريرة ، وسكت عليه ، وقال المنذري : « وأخرجه مسلم والترمذي وابن ماجة » .

(٥) في أ با : « في الأداء » .

(٦) في أ ص : « يخرج » .

(٧) سقط ما بين القوسين من با .

(٨) في أ ص : « فيلزم مثله » .

(٩) أي بغير إحرام .

وإن جاوزه^(١) غير مسيء بأن لم يرد النسك ، ثم بدا له فأحرم ثم أفسد ؛ فقد حكى الشيخ أبو علي / فيه وجهين . أحدهما : وهو الذي أورده صاحب " التهذيب " ^(٢) : أ ١٧٧ أ أن عليه أن يحرم في القضاء من الميقات الشرعي^(٣) لأنه الواجب في الأصل . وأصحهما : عند الشيخ (أبي علي) ^(٤) : أنه لا يلزم ذلك ، بل له أن يحرم من ذلك الموضع ، سلوكاً بالقضاء مسلك الأداء .

ولهذا لو اعتمر المتمتع من الميقات ثم أحرم بالحج من مكة وأفسده ؛ لا يلزمه في القضاء أن يحرم من الميقات ، بل يكفي أن يحرم من جوف مكة . ولو أفرد الحج ثم أحرم بالعمرة من أدنى الحل ثم أفسدها ؛ يكفي أن يحرم في قضائها من أدنى الحل . والوجهان مفروضان فيما إذا لم يرجع إلى الميقات فما فوقه . أما إذا رجع ثم عاد ؛ فلا بد من الإحرام من الميقات .

وأعلم قوله في الكتاب / " لزمه في القضاء أن يحرم من ذلك المكان " بالميم ظ ١٤٣ أ والحاء ، لأن مالكا^(٥) وأبا حنيفة^(٦) رحمهما الله قالوا : يحرم^(٧) في قضاء الحج من الميقات ، وفي قضاء العمرة من التنعيم .

ولا يجب أن يحرم بالقضاء في الزمان الذي أحرم فيه بالأداء ، بل له التأخير عنه ، مثل أن يحرم^(٨) بالأداء في شوال ، له أن يحرم بالقضاء في ذي القعدة . وفرقوا بين الزمان والمكان ، بأن اعتناء الشرع بالميقات المكاني أكمل . ألا ترى أن مكان الإحرام يتعين بالنذر ، وزمانه لا يتعين ، حتى لو نذر الإحرام بالحج في شوال ، له أن يؤخره . وظني أن هذا الاستشهاد لا يسلم عن النزاع^(٩) .

(١) في أ : « جاوز » .

(٢) في أ : « التهذيب وغيره » .

(٣) وهو الأصح عند صاحب الروضة ٣ / ١٤٠ .

(٤) سقط ما بين القوسين من ظ أ ص .

(٥) مواهب الجليل ٣ / ١٧٠ ، والشرح الكبير ٢ / ٧٠ .

(٦) مناسك الملا على القارى ص ٢٨٥ . قال الحنفية : « إن من وَصَلَ إلى مكان صار حكمه حكم

أهله آفاقاً أو أهل حلٍّ أو أهل مكة » انظر : المرجع السابق ص ٥٨ .

(٧) سقط من ص .

(٨) في أ : « يحرم مثلاً » .

(٩) قال في الروضة ٣ / ١٤٠ « قلت : ولا يلزمه في القضاء أن يسلك الطريق الذي سلكه في الأداء بلا

الثالثة : ولم يذكرها في " الكتاب " لو كانت المرأة محرمة أيضاً نظراً : إن جامعها وهي نائمة أو مكرهة لم يفسد حجها وإلا فسد . وحينئذ يجب على كل منهما بدنة أو لا يجب إلا بدنة واحدة ؟ فيه قولان . والأصح : الثاني . ثم تلك البدنة تختص بالرجل أو يلاقيها وهو متحمل عنها ؟ فيه قولان كما سبق في الصوم . وقطع قاطعون بلزوم البدنة عليها بخلاف الصوم ، لأن هناك يحصل الفطر قبل تمام حقيقة الجماع ، وغير الجماع لا يوجب الكفارة .

أ ١٧٧ ب وإذا خرجت الزوجة للقضاء ، فهل يجب على / الزوج ما زاد من النفقة بسبب السفر ؟ فيه وجهان . قال في " العدة " : ظاهر المذهب منهما : الوجوب . وإذا خرجا معا للقضاء فليفترا في الموضع الذي اتفقت الإصابة فيه ، كيلا تدعوه الشهوة إلى المعاودة . فإن معهد الوصال مشوق . وهل يجب ذلك^(١) [الإفتراق ؟] فيه قولان . القديم : نعم ، وبه قال أحمد^(٢) لما^(٣) روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : « فإذا أتيا المكان / الذي أصابا فيه ما أصابا تفرقا . »^(٤) ظ ١٤٢ ب والجديد : لا^(٥) . وبه قال أبو حنيفة^(٦) كما لا يجب في سائر المنازل . ويستحب أن يفترا^(٧) من حين الإحرام . وذهب مالك^(٨) إلى وجوبه .

خلاف . لكن يشترط إذا سلك غيره أن يحرم من قدر مسافة الإحرام في الأداء . والله أعلم .

(١) سقط من با ظ .

(٢) القولان عند الشافعي هما وجهان لأحمد ، والراجح عنده الاستحباب وعدم الوجوب مثل قول أبي حنيفة . انظر المغني ٣ / ٣٦٦ - ٣٦٧ .

(٣) سقط من أ .

(٤) أخرجه البيهقي ٥ / ١٦٨ ، في الحج ، باب ما يفسد الحج ، بهذا اللفظ .

(٥) سقط « لا » من ظ ص .

(٦) تبين الحقائق ٢ / ٥٧ - ٥٨ .

(٧) في أ : « يفترا » .

(٨) قال ابن القاسم « من جامع زوجته في الحج فليفترا إذا أحرمها بحجة القضاء ، فلا يجتمعان حتى يحلا » واختلف المالكية في وجوب التفريق واستحبابه . انظر : مواهب الجليل ٣ / ١٦٩ .

قال : (ولو أفسد القارن ففي لزوم دم القران وجهان . وتفوت العمرة بفساد القران . وهل تفوت بفوات الحج في القران ؟ فيه وجهان . وجه^(١) الفرق : أن التحلل عن الفائت بأعمال العمرة) .

يجوز للمفرد بأحد النسكين إذا أفسده أن يقضيه مع الآخر قارناً ، وأن يتمتع بالعمرة إلى الحج . ويجوز للمتمتع والقارن القضاء على سبيل^(٢) الأفراد . ولا يسقط دم القران بالقضاء على سبيل الأفراد ، خلافاً لأحمد^(٣) رحمه الله . إذا عرفت ذلك ففي الفصل مسألتان :

إحدهما : إذا جامع القارن لم يخل إما أن يجمع قبل التحلل الأول أو بعده . الحالة الأولى : أن يجمع قبله ؛ فيفسد نسكاه وتجب^(٤) عليه بدنة واحدة لاتحاد الإحرام . وهل يلزم^(٥) دم القران مع البدنة ؟ فيه وجهان . أحدهما : لا . لأنه لم يتمتع بقرائنه ، وقد^(٦) ذاق وبال الإفساد ، فيكتفي به . وأظهرهما : ولم يورد المعظم سواه : نعم . لأنه لزم بالشروع فلا^(٧) يسقط بالإفساد . وعن^(٨) أبي حنيفة^(٩) رحمه الله : لا بدنة مع^(١٠) الإفساد كما سبق ،

(١) في أ : « ووجه » .

(٢) سقط من أ .

(٣) قال أحمد : « وإن أفسد القارن نسكه بالوطء ، فعليه فداء واحد ، ولا يسقط دم القران » كما في المغني ٣ / ٤٦٧ ، ولم أجد نصاً في حكم قضاء القارن مفرداً في كتبهم .

(٤) سقط من أ ص .

(٥) في ص : « يلزمه » .

(٦) في أ : « فقد » .

(٧) في ظ : « ولا » .

(٨) في ظ أ ص : « وعند » .

(٩) قال الحنفية « وإن جامع القارن قبل الوقوف وقبل طواف العمرة ؛ فسد حجه وعمرته وعليه المضى فيهما ، وعليه شاتان للجناية على إحرامهما وسقط عنه دم القران » « وإن جامع القارن بعد طواف العمرة وبعد الوقوف بعرفة قبل الحلق لم يفسد الحج ولا العمرة ، ولا يسقط عنه دم القران لكن عليه بدنة للحج وشاة للعمرة » انظر : مناسك على القارى ص ٢٢٧ - ٢٢٨ .

وفرق الحنفية حكم الجماع قبل التحلل الأول إلى ما كان قبل الوقوف وبعده ، لا يفسد الحج بالجماع بعد الوقوف بعرفة وفسد قبله . ولا بدنة على من أفسد حجه .

(١٠) في با ظ : « إلا مع » وهو خطأ وإلا ، فنقل المذهب خطأ .

ويلزمه^(١) شاتان ، لأنهما نسكان .

ثم إذا اشتغل بقضائيهما ، فإن قرن أو تمتع ، فعليه دم آخر^(٢) ، وإلا فقد أشار الشيخ أبو علي رحمه الله تعالى إلى خلاف^(٣) فيه ، ومال^(٤) إلى أنه لا يجب^(٥) (شيء آخر)^(٥) .

الثانية : أن يجمع بعد التحلل الأول ، فلا يفسد واحد من نسكيه . واحتج له بأن عروض المفسد بعد التحلل من العبادة ، لا يؤثر . ألا ترى أنه إذا سلم التسليمة الأولى من الصلاة ثم أتى بمفسد^(٦) ؛ لم تفسد صلاته . ولا فرق بين أن يكون قد أتى بأعمال العمرة أو لم يأت بها . / وعن الأودني^(٧) : أنه إذا لم يأت بشيء من أعمال العمرة تفسد العمرة ، والمذهب الأول . لأن العمرة في القرآن تتبع الحج في الحكم . ولهذا يحل للقارن معظم محظورات الإحرام بعد التحلل الأول ، / وإن لم يأت بأعمال العمرة .

ولو قدم القارن مكة وطاف وسعى ثم جامع ، بطل نسكاه جميعاً ، وإن كان ذلك بعد أعمال العمرة . ثم الواجب في هذه الحالة بدنة أو شاة؟ فيه قولان قد سبقا .

(١) أي يلزم المفسد حجّه وعمرته قبل الوقوف بعرفة دمان .

(٢) قال في الروضة ٣ / ١٤٢ « قلت : المذهب : وجوب دم آخر إذا أفرد في القضاء وبه قطع الجمهور . ومن قطع به الشيخ أبو حامد والماوردي والمحاملي والقاضي أبو الطيب في كتابيه وخلائق آخرون . وهو مراد الإمام الرافعي بقوله في أوائل هذا الفرع : لا يسقط دم القرآن . لكنه ناقضه بهذه الحكاية عن أبي علي . والله أعلم » .

(٣) وفي با : « مال مالك » لكن سقوط مالك أولى كما في أظ .

(٤) قال في التاج والإكليل ٣ / ١٦٩ : « من قرن الحج والعمرة فجامع فيهما فعليه الآن دم لقارنه هذا الفاسد ويفعل كما لو لم يفسده وعليه أن يقضي قابلاً قارناً ، وعليه مع حجة القضاء هديان : هدي لقارنه الثاني ، وهدي لفساده الأول . سمع أبو زيد ؛ فإن فاتته الحج مع ذلك فعليه أربع هدايا . ابن المواز : وهذا أحب إلينا . وسمع اصبع ثلاث . ابن الحاجب : وهو الصحيح » .

(٥) سقط من ظ ص .

(٦) في أ : « بالمفسد » .

(٧) هو أبو بكر محمد بن عبد الله الأودني الشافعي المتوفى سنة ٣٧٥ هـ كان أزهد فقهاء الشافعية بما وراء النهر من أصحاب الوجوه . انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ١٩١ ، والأنساب للسمعاني ٢٢٦ / ١ .

المسألة الثانية : القارن إذا فاته الحج لفوات الوقوف ، هل يقضي بفوات عمرته ؟ فيه قولان . وقال الإمام وصاحب الكتاب : وجهان . أظهرهما : نعم ، اتباعاً للعمرة للحج^(١) كما تفسد بفساده وتصح بصحته . والثاني : لا ، لأن وقتها موسع . ويخالف الفساد ، لأن من فاته الحج يتحلل بعملِ عمرَةٍ ، فلا معنى لتفويت عمرته مع إتيانه بها واتساع وقتها . وإذا قلنا بفواتها^(٢) ، فعليه دم واحد للفوات ، ولا يسقط عنه دم القران . وإذا قضاها فالحكم على ما ذكرنا في قضاها عند الإفساد . وإن قرن أو تمتع ، فعليه دم ثالث وإلا فعلى الخلاف .

[حكم جماع الناسي والجاهل والمكره]

قال : (والجماع دائر بين الاستمتاع والإستهلاكات . فإن ألحق بالاستمتاع كان النسيان عذراً فيه (ح م ز)) .
جميع ما ذكرنا في جماع العامد العالم بالتحريم .
فأما إذا جامع ناسياً أو جاهلاً بالتحريم ، ففي فساد حجه قولان .
القديم : وبه قال أبو حنيفة^(٣) ومالك^(٤) والزهري رحمهم^(٥) الله : أنه يفسد ، لأنه سبب يتعلق به وجوب القضاء ، فأشبهه الفوات في استواء عمدته وسهوه .
والجديد : أنه لا يفسد إلا أن يعلم فيدوم عليه . ووجهه : أن الحج عبادة تتعلق بالكفارة بإفسادها ، فيختلف حكمها بالعمد والسهو كالصوم . ويفارق / الفوات ،
لأن الفوات يتعلق (بترك مأمور ، والفساد يتعلق)^(٦) / بارتكاب محذور . ولا يخفى أ ١٧٨ ب
افتراق الطرفين في الأصول .

وقوله " والجماع دائر بين الاستمتاع والإستهلاكات " إلى آخره أشار به إلى ما ذكره الأئمة ، أن معنى الإستمتاع بَيِّنٌ في الجماع ، وفيه مشابهة الإستهلاك .

(١) في ظ أ ص : « الحج » .

(٢) في با أ : « بفواتهما » .

(٣) مناسك الملا على القارى ص ٢٢٦ .

(٤) مواهب الجليل ٣ / ١٦٦ .

(٥) في الأصل : « رحمه » والصحيح ما أثبتته .

(٦) سقط ما بين القوسين من با .

ولهذا يضمن به المهر . فالقولان مبنيان على أن أي المعنيين يرجح . إن رجحنا معنى (الإستهلاك استوى عمدته وسهوه . كقتل الصيد . وإن رجحنا معنى ^(١)) الإستمتاع ، فرقنا بينهما ، كما في الطيب واللباس وهو الأصح .
وقوله " كان النسيان عذراً فيه " معلم بالحاء والميم والزاي لما عرفته من مذهبهم .
ولو أكره على الوطء ؛ فمنهم من جعل الفساد على وجهين بناء على القولين في الناسي . وعن أبي علي بن أبي هريرة ^(٢) رحمه الله : القطع بالفساد ذهاباً إلى أن إكراه الرجل على الوطء ممتنع . ولو أحرّم عقلاً ثم جُنَّ ؛ ففيه القولان في جماع الناسي . والله أعلم .

[هل يفسد الحج والعمرة بالردة ؟]

قال : (ويفسد الحج بالردة ، طالت أو قصرت . فلو ^(٣) عاد إلى الإسلام لم يلزمه ^(٤) المضي في الفاسد على أحد الوجهين ، لأن الردة محبطة) .
لما تكلم فيما يفسد الحج وهو الجماع ، أراد أن يبين أن المفسد هل هو منحصر فيه أم لا ؟ وفقه الفصل : أن الأصحاب اختلفوا في أن عروض الردة في خلال الحج والعمرة هل يفسدهما ؟ على وجهين ، أحدهما : أنها لا تفسدهما لكن لا يعتد بالمأتي به في زمان الردة ، على ما مر نظيره في الوضوء والأذان . وأصحهما : وهو المذكور في الكتاب : أنها تفسدهما ، كما تفسد الصوم والصلاة . ولا فرق على الوجهين بين أن يطول زمانها أو يقصر .

وإذا ^(٥) قلنا بالفساد فوجهان . أظهرهما : أن يبطل النسك بالكلية حتى لا

(١) سقط ما بين القوسين من با ، وسقط مما بين القوسين « كقتل الصيد » من ظ أ با .

(٢) هو أبو علي الحسن بن الحسين المعروف بابن أبي هريرة ، الشافعي البغدادي المتوفى سنة ٣٤٥ هـ تفقه بابن سريج وبأبي إسحاق . وله شرحان على المختصر . كان من أصحاب الوجوه . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ١٢١٤ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٦١ ، وطبقات ابن السبكي ٢٥٦ / ٣ .

(٣) في أ : « فإذا » .

(٤) في با ص : « لم يلزم » .

(٥) في ص : « فإن » .

يمضي فيه ، لا في الردة ولا إذا عاد إلى الإسلام ، لأن الردة / محبطة للعبادة . والثاني : ظ ١٤٥ أ
أن سبيل الفساد ههنا كسبيله عند الجماع ، فيمضي فيه لو عاد إلى الإسلام ، لكن^(١)
لا تجب الكفارة كما أن إفساد الصوم بالردة لا تتعلق به الكفارة .

ومن قال بالأول ، فرق بينها وبين الجماع ، بمعنى الإحباط . / وأيضاً فإن ١٧٩ أ
إبتداء الإحرام لا ينعقد مع الردة بحال .

وفي انعقاده^(٢) مع الجماع ثلاثة أوجه : أحدها : أنه ينعقد على الصحة . فإن
نَزَعَ في الحال فذاك ، وإلا فسد نسكه وعليه البدنة والقضاء والمضي في الفاسد .
والثاني : أنه ينعقد فاسداً وعليه القضاء والمضي فيه ، مَكَّثَ أو نَزَعَ ، ولا تجب
الفدية إن نَزَعَ في الحال ، وإن مكث وجبت . وهل هي بدنة أو شاة ؟ يخرج على
القولين في نظائر هذه الصورة . والثالث : أنه لا ينعقد أصلاً كما لا تنعقد الصلاة
مع الحدث^(٣) .

[النوع السادس : مقدمات الجماع]

قال : (النوع السادس : مقدمات الجماع كالقبلة والمماسة^(٤)) . فكل^(٥)
ما ينقض الطهارة منها ، يوجب الفدية ، أنزل أو لم ينزل (م) ، ولا تجب البدنة
إلا بالجماع (م أ) . وأما النكاح والإنكاح لا ينعقدان من المحرم (ح) ولا فدية
فيه^(٦) .

مقصود الفصل مسألتان :

إحدهما : ليس للمحرم التقبيل بالشهوة ولا المباشرة فيما دون الفرج كالمفاخدة
واللمس بالشهوة قبل التحلل الأول . فإن الإعتكاف يحرم [فيه] جميع ذلك .

(١) في أ : « ولكن » .

(٢) أي لو أحرم مجامعاً .

(٣) قال في الروضة ٣ / ١٤٣ : « قلت : هذا الثالث أصحها . والله أعلم » وقوله « مع الحدث »

سقط من ص .

(٤) في أ : « والملاسة » .

(٥) في أ ص : « وكل » .

(٦) سقط من ص .

ومعلوم أن الإحرام أولى بتحريمه فيه^(١) . وفي حلها بعد التحلل الأول ما مر من الخلاف . وحيث ثبت التحريم وباشر شيئاً منها عمداً وجبت عليه الفدية .

روي عن علي وابن عباس رضي الله عنهما ((أنهما أوجبا بالقبلة شاة))^(٢) . وإن كان ناسياً ؛ لم يلزمه شيء بلا خلاف ، لأنه استمتاع ، محض ولا يُفسد شيء منها الحج ، ولا يوجب البدنة بحال سواء أنزل أو لم ينزل . وبه قال أبو حنيفة^(٣) . وعند مالك^(٤) : يفسد الحج إذا أنزل ، وهو أظهر الروايتين عن أحمد^(٥) .

لنا : أنه استمتاع لا يتعلق به الحد ، فلا يفسد / الحج كما لو لم ينزل .
وليكن قوله "ولا تلزم البدنة إلا بالجماع" معلماً بالميم والألف ، لما روينا عنهما .
وأيضاً فلأن عند^(٦) أحمد روايتين^(٧) في / أنه تجب بدنة أو شاة تفريعاً على عدم الفساد^(٨) في صورة الإنزال . وأيضاً / فلأنه روي عنه هذا الخلاف في صورة عدم الإنزال .
وقد نجد في النسخ إعلام قوله "أو لم ينزل" بالميم . لأن صاحب "الكتاب" حكى في "الوسيط" عن مذهب مالك ، أنه لا يجب الدم عند الإنزال . والأغلب على الظن^(٩) أنه وهم فيه^(١٠) .

(١) سقط من ظ أ ص .

(٢) أخرج البيهقي ٥ / ١٦٨ ، في الحج ، باب المحرم يصيب إمرأته ما دون الفرج ، أثر علي بمعناه ، بطريق الشافعي . وفيه جابر الجعفي وهو ضعيف ، وفيه انقطاع أيضاً بين أبي جعفر وعلي . ثم ذكر أثر ابن عباس ولم يسنده .

(٣) لكن إذا فعل من المقدمات شيئاً بشهوة أوجب الحنفية عليه الدم . انظر : مناسك الملا على القارى ص ٢٣٠ .

(٤) التاج والإكليل ٣ / ١٦٦ .

(٥) قال الحنابلة ((في المباشرة فيما دون الفرج لشهوة عند الإنزال بدنة ، ولا يفسد النسك على الراجح . وفي رواية يفسد)) انظر : شرح منتهى الإرادات ٢ / ٢٢ ، والمغني ٣ / ٣٣٧ - ٣٣٨ .

(٦) في أ با ص : « عن » .

(٧) المغني ٣ / ٣٣٧ - ٣٣٨ .

(٨) في ص : « الإفساد » .

(٩) في أ : « الفكر » .

(١٠) في أ : « منه » .

فرعان الأول : الاستمناء باليد يوجب الفدية في أصح^(١) الوجهين . الثاني : لو باشر فيما^(٢) دون الفرج ثم جامع ، هل تدخل الشاة في البدنة أم^(٣) يجبان جميعاً ؟ فيه وجهان^(٤) .

المسألة الثانية : لا ينعقد نكاح المحرم ، ولا إنكاحه ، ولا نكاح المحرمة . ولا يستحب خطبة المحرم وخطبة المحرمة . والقول في هذه المسألة والخلاف فيها وتفاريعها يأتي في كتاب النكاح إن شاء الله تعالى .

[تداخل الكفارات وتعددتها]

قال : (فإن قيل : فلو باشر جميع هذه المحظورات ، فهل يتداخل الواجب^(٥) ؟ قلنا : إن اختلف الجنس كالاستهلاك والاستمتاع ؛ لم يتداخل . وإن اختلف النوع في الاستهلاك كالقلم والحلق ؛ لم يتداخل أيضاً . وجزاء الصيود لا يتداخل (ح) . وإن اتحد النوع والزمان في الاستمتاع ؛ تداخل كما إذ لبس العمامة والسرراويل والخف على التواتر المعتاد . فيكفيه دم واحد . وإن تخلله زمان فاصل فقولان في الاتحاد . ومهما تخلل التكفير تعدد . وإن اختلف (النوع في)^(٦) الاستمتاع ، كالتطيب واللبس ، فالأصح التعدد . وإن كان العذر شاملاً كما لو حلق أو تطيب (أو تستر)^(٧) بسبب شجة (مرة واحدة أو)^(٨) تطيب مراراً بسبب مرض واحد ؛ ففي التداخل وجهان^(٩) . ولو حلق ثلاث شعرات في ثلاثة

(١) في أ : « الأصح من » .

(٢) سقطت من با أ ظ .

(٣) في با : « أو » .

(٤) قال في الروضة ٣ / ٤٤ : « قلت : الأصح تدخل . ولا يحرم اللمس بغير شهوة . وأما قوله في " الوسيط والوجيز " : تحرم كل مباشرة تنقض الرضوء ، فشاذ بل غلط . والله أعلم » .

(٥) في أ : « الواجب أم لا ؟ » .

(٦) سقط ما بين القوسين من ص .

(٧) سقط ما بين القوسين من أ ص .

(٨) سقط ما بين القوسين من أ ، وفي ص : « أو » .

(٩) في أ : « قولان » .

أوقات ، وقلنا لا أثر لتفريق الزمان ، فالواجب دم ، وإلا فثلاثة دراهم على قول ،
وثلاثة أمداد على قول) .

الغرض الآن الكلام فيما إذا وجد من المحرم من محظورات الإحرام شيئان فصاعداً .
وبيان أنه متى تعدد الفدية ومتى تتداخل ؟ ولو آخر هذا الفصل ، إلى أن يذكر
النوع السابع أيضاً لكان أحسن في / الترتيب^(١) .

وجملة القول فيه : أن المحظورات تنقسم إلى استهلاك كالحلق ، واستمتاع
كالتطيب .

وإذا باشر محظورين ، فإما أن يكون أحدهما من قسم الاستهلاك والآخر من
الاستمتاع ، أو يكونا معاً من قسم الاستهلاك ، أو من قسم الاستمتاع .

الحالة الأولى : أن يكون أحدهما من / هذا والآخر من ذاك ، فينظر ؛ إن لم
يستند إلى سبب واحد كحلق الرأس ولبس القميص ؛ تعددت الفدية ولا تتداخل ،
لأن السبب مختلف . ولا تتداخل عند اختلاف السبب كما في الحدود . وإن استند
إلى سبب واحد كما إذا أصاب رأسه شجرة واحتاج إلى حلق جوانبها وسترها^(٢)
بضماد فيه طيب فوجهان^(٣) . أصحهما : أنه لا تتداخل أيضاً ، لاختلاف أسباب^(٤)
الفدية والثاني أنها تتداخل ، لأن الداعي إلى جمعها شيء واحد .

الحالة الثانية : أن يكون كلاهما من قسم الاستهلاك ؛ فلا يخلو إما أن يكونا مما
لا يقابل بالمثل أو ممّا^(٥) يقابل به أو أحدهما من هذا والآخر من ذاك .

فأما الضرب الأول : فينظر ؛ إن اختلف نوعه كالحلق والقلم فلا تتداخل^(٦) ،
ويجب لكل واحد فدية ، سواء وجد على سبيل التفريق أو التوالي في مكان واحد أو
مكانين كالحدود ، لا تتداخل إذا اختلفت أسبابها . ولا فرق بين أن يوجد النوعان
بفعلين أو في ضمن فعل واحد ، كما لو لبس ثوباً مطيباً تلزمه فديتان . وفيه وجه :

(١) قلت : أجاب النووي هذا الاقتراح في الروضة .

(٢) في ظ أ ص : « فسترها » .

(٣) في ص : « ففيه وجهان » .

(٤) في أ : « سبب » .

(٥) في با ظ : « بما » .

(٦) في أ : « تتداخل » .

أنه لا يجب إلا فدية واحدة^(١) .

وإن لم يختلف النوع ، كما إذا كان الموجود منه الحلق لا غير ، فقد سبق أن حلق ثلاث شعرات يقابل بدم واحد^(٢) . ولو حلق جميع الرأس دفعة واحدة في مكان واحد ، لم يلزمه إلا فدية واحدة ، لأنه يعد فعلاً واحداً . وكذا لو حلق شعر رأسه وبدنه على التواصل . وعن الأنماطي^(٣) : أنه يلزمه فدية لشعر الرأس ، وفدية لشعر البدن . ولو حلق شعر رأسه في مكانين أو في مكان واحد ولكن في زمانين متفرقين ، ففي التداخل طريقتان . أحدهما : / وبه قال القاضي أبو الطيب : أنه كما لو اتحد نوع / الاستمتاع واختلف المكان أو الزمان ، وستعرفه . وأصحهما : أنه وبه قال الشيخ أبو حامد : القطع بعدم التداخل ، لأنه إتلاف فيضمن كل واحد ببده كما في قتل الصيود ، ويخالف ما إذا حلق شعره أو قلم أظفاره دفعة واحدة ، فإن وجوب الفدية الواحدة ليس على سبيل التداخل ، بل لأن الموجود فعل واحد .

ولو حلق ثلاث شعرات في ثلاث أمكنة ، أو ثلاث أوقات متفرقة ، (فإن قلنا : إن كل شعرة تقابل بثلاث دم ، فلا فرق بين)^(٤) أخذها في^(٥) دفعة واحدة أو في دفعات متفرقة^(٦) . وإن قلنا : إن الشعرة الواحدة تقابل بمد أو بدرهم والشعرتين بمدين أو درهمين ؛ فينبني على الخلاف الذي ذكرناه الآن . وإن لم نعدد الفدية فيما إذا حلق الرأس في دفعتين أو دفعات ولم نجعل لتفريق^(٧) الزمان أثراً ، فالواجب فيها دم ، كما لو أخذها دفعة واحدة . وإن عددناها وجعلنا التفريق مؤثراً ، قطعنا حكم كل شعرة عن الآخرين ، وأوجبنا فيها ثلاثة دراهم على قول ، وثلاثة أمداد على قول .

(١) قال في الروضة ٣ / ١٧١ : « قلت : الصحيح المنصوص الذي قطع به الجمهور : أن من لبس ثوباً مطياً وطلّى رأسه بطيب ستره بكفيه ، فعليه فدية واحدة ، لاتحاد الفعل وتبعية الطيب . والله أعلم » .
(٢) سقط من ظ ص .

(٣) هو أبو القاسم عثمان بن سعيد الأنماطي الشافعي المتوفى سنة ٢٨٨ هـ ، أخذ عن المزني والربيع . وعنه ابن سريج . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٢٦ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٦٣ .

(٤) تكرر ما بين القوسين في أ مرتين .

(٥) سقط « في » من با أ .

(٦) سقط من ظ با ص .

(٧) في أ : « لتفرق » .

والضرب الثاني : ما يقابل بمثله . وهو إتلاف الصيود ، فتتعدد فديتها ، سواء فدى عن الأول أو لم يفد ، اتحد المكان^(١) أو اختلف ، وإلى [بينهما] أو فرق . لأن سبيلها سبيل ضمان المتلفات . وحكم الضرب الثالث : حكم الضرب الثاني بلا فرق .

الحالة الثالثة : أن يكون كلاهما من قسم الاستمتاع . فلا يخلو إما أن يتحد النوع أو يختلف .

القسم الأول : أن يتحد ، كما لو تطيب بأنواع من الطيب ، أو لبس أنواعاً من المخيط كالعمامة والقميص // والسرراويل والخف ، أو نوعاً واحداً مرة بعد أخرى ، فينظر ؛ إن فعل ذلك في مكان واحد على التوالي فلا تعدد ، لأن جميعه يعد خطية واحدة . قال الإمام : ولا يقدح في التوالي طول الزمان في مضاعفة القميص^(٢) / وتكوير العمامة . ويشبه هذا بالرضعة الواحدة في الرضاع ، والاكلة الواحدة في اليمين . وهذا ما أشار إليه صاحب الكتاب بقوله " على التابع المعتاد " .

وإن فعل ذلك في مكانين ، أو مكان واحد ولكن تحلل زمان فاصل ، فينظر ؛ إن لم يتخلل التكفير بينهما فقولان . الجديد : وبه قال أبو حنيفة^(٣) : أنه يجب للثاني فدية أخرى كما في الإتلاف^(٤) . والقديم : أن لا يجب ، وتتداخل ، لأن الفدية تجب لحق الله تعالى ، ويفرق فيها بين العامد والناسي^(٥) ، فأشبهت الجنايات الموجبة للحدود .

فإن قلنا بالأول ، فذلك إذا لم يجمعهما^(٦) سبب واحد . أما إذا تطيب أو لبس مراراً لمرض واحد ؛ فوجهان كما ذكرنا في الحالة الأولى . و^(٧) أصحابهما : التعدد أيضاً .

(١) في ص : « الزمان » .

(٢) في ص : « القمص » .

(٣) قال في مناسك على القارى ص ٢١٠ « وإن كان تطيب الأعضاء في مجالس فلكل طيب أي على كل عضو كفارة على حدة أي سواء كفر للأول أو لا عندهما وقال محمد عليه كفارة واحدة ما لم يكفر للأولى » .

(٤) في ظ أ ص : « الإتلافات » .

(٥) في أ : « والساهي » .

(٦) في ص با ظ : « يجمعها » .

(٧) سقطت الواو من أ .

وإن تخلل بينهما تكفير ، فلا خلاف في وجوب فدية أخرى ، كما في باب الحدود . وإن كان قد نوى بما أخرجه ، الماضي والمستقبل جميعاً ، فينبى على أن تقديم الكفارة على الحنث المحذور ، هل يجوز أم لا ؟ إن قلنا : لا ، فلا أثر لهذه النية . وإن قلنا : نعم ، فوجهان . أحدهما : أن الفدية ملحقة بالكفارة في جواز التقديم فلا يلزمه للثاني شيء . والثاني : المنع ، كما لا يجوز للصائم أن يكفر قبل الإفطار . والقسم الثاني : أن يختلف النوع ، كما إذا لبس وتطيب فوجهان في تعدد الفدية وإن اتحد المكان وتواصل الزمان . أحدهما : أنها لا تتعدد ، لأن المقصد واحد وهو الإستمتاع . / ويحكى هذا عن ابن أبي هريرة . وأصحهما : التعدد ، لتباين السبب . ومنهم من نظر إلى إتحاد السبب وتعدده ، كما قدمنا نظيره ، وما ذكرنا كله في غير الجماع .

أما إذا تكرر منه الجماع فقد ذكرنا حكمه من قبل^(١) .

هذا شرح الفصل . ولا تلمني على ما لحق مسائله من التقديم والتأخير .

فالذي أوردته أحسن ما حضرني من طرق / الشرح ﴿فوق كل ذي علم عليم﴾^(٢) . أ ١٨١ ب ويجوز أن يعلم قوله " وجزاء الصيود لا يتداخل أيضاً " بالحاء ، لأن عند أبي حنيفة^(٣) رحمه الله (أنها لا تتداخل)^(٤) إذا قتلها ، لا^(٥) على قصد رفض الإحرام . فأما إذا قتلها قاصداً رفض الإحرام ، لم يجب إلا جزاء واحد .

(١) قال في الروضة ٣ / ١٧٢ « قلت : لا يتعدد الجزاء بتعدد جهة التحريم إذا اتحد الفعل ، كما سبق في محرم قتل صيداً حرمياً وأكله لزمه جزاء واحد . ولو باشر إمرأته مباشرة توجب شاة لو انفردت ثم جامعها . ففي وجه : يكفيه البدنة عنهما . ووجه : تحب شاة وبدنة ووجه : إن قصد بالمباشرة الشروع في الجماع فبدنة وإلا فشاة وبدنة ، ووجه : إن طال الفصل فشاة وبدنة وإلا فبدنة . والأول أصح . والله أعلم » .

(٢) وهذا جزء من آية (٧٦) من سورة يوسف . امتزجها الرافعي بكلامه شاهداً له .

(٣) وعند الحنفية لا يتداخل الجزاء (أي يتعدد الجزاء) في الحج بتعدد الجنائيات . إلا إذا نوى رفض الإحرام ، فحينئذ يتداخل (أي لا يتعدد الجزاء) ويكفيه دم واحد . انظر : مناسك الملا على القارى ص ٢٧٢ . قلت : إنما يصح الإعلام بالحاء في حالة قصد المحرم رفض الإحرام فقط . وحذف الإعلام بالحاء خير من ذكره .

(٤) في أ ص : « إنما لا تتداخل أيضاً » .

(٥) في با : « إلا » .

[النوع السابع : الإصطياد]

قال : (النوع السابع : إتلاف الصيد . ويحرم بالحرم والإحرام كل صيد مأكول ليس مائياً ، من غير فرق بين أن يكون مستأنساً (م) أو وحشياً ، مملوكاً أو مباحاً (م) . ويحرم التعرض لأجزائه وليبيضه^(١) . وما ليس مأكولاً فلا جزاء فيه (ح) إلا إذا تولد من مأكول وغير مأكول . وصيد البحر حلال) .

من محظورات الإحرام الإصطياد . قال الله تعالى : ﴿ لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ﴾^(٢) وقال الله تعالى : ﴿ وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرماً ﴾^(٣) ولا يختص تحريمه بالإحرام ، بل له سبب آخر ، وهو كونه في الحرم . ولما اشترك السببان فيما يقتضيانه من التحريم والأجزاء ومعظم المسائل جرت العادة بخلط أحدهما بالآخر . وذكر ما يشتركان فيه وما يختص به كل واحد منهما في هذا الموضع .

فقد^(٤) جعل صاحب الكتاب الكلام في السبب الأول في نظرين . أحدهما : في الصيد المحرم ، وفيما يجب به ضمانه . والثاني : في أن^(٥) الضمان ماذا ؟

[ما هو الصيد المحرم الذي يجب ضمانه ؟]

أما الأول ؛ فالصيد المحرم : كل مأكول متوحش ليس مائياً . هذه عبارة صاحب " الكتاب " في " الوسيط " . واستغنى ههنا بلفظ الصيد عن المتوحش ، فإنه لا يقع عن الحيوانات الأنسية ، / وبين^(٦) ما يدخل في الضابط المذكور .
ويخرج عنه بصور ؛ إحداها : لا فرق بين المستأنس والوحشي ، لأنه وإن إستأنس لا يبطل حكم توحشه الأصلي ، كما أنه لو توحش إنسي ، لا يحرم التعرض له إبقاءً لحكمه الأصلي .

وقال مالك^(٧) : لا جزاء في المستأنس . ولا فرق في وجوب الجزائين

(١) في أ : « بيضة » .

(٢) سورة المائدة من آية : ٩٥ .

(٣) سورة المائدة من آية : ٩٦ .

(٤) في ظ أ ص : « وقد » .

(٥) سقط من ظ .

(٦) في أ ص : « وبيان » .

(٧) حاشية الدسوقي ٢ / ٧٩ .

بين^(١) أن يكون الصيد مملوكاً لإنسانٍ أو مباحاً . نعم يجب في المملوك / مع الجزاء ١٨٢ أ ما بين قيمته حياً ومذبوحاً لحق المالك^(٢) . وعن المزني أنه^(٣) لا جزاء في الصيد المملوك .

لنا : ظاهر القرآن^(٤) .

الثانية : كما يحرم التعرض للصيد ، يحرم التعرض لأجزائه بالجرح والقطع . لأن النبي ﷺ قال في الحرم : « لا يُنْفَرُ^(٥) صيدها »^(٦) ومعلوم أن القطع والجرح أعظم من التنفير . وإذا جرحه ونقصت الجراحة من قيمته ، فسيأتي القول فيما يجب عليه في النظر الثاني . وإن بريء ولم يبق نقصان ولا أثر ، فهل يلزمه شيء ؟ فيه وجهان . هذا^(٧) كالاخلاف فيما إذا جرحه فاندملت الجراحة ولم يبق نقص ولا شَيْنٌ هل يجب شيء ؟ ويجري الخلاف فيما إذا^(٨) نتف ريشه فعاد كما كان .

الثالثة : بيض الطائر المأكول مضمون بقيمته ، خلافاً للمالك^(٩) حيث قال : فيه عشر قيمة البائض . وللمزني حيث قال : لا يضمن أصلاً .

لنا : ما روي عن كعب بن عجرة رضي الله عنه « أن النبي ﷺ قضى في بيض نعام أصابه المحرم بقيمته »^(١٠)

(١) سقط من ظ .

(٢) قال في الروضة ٣ / ١٤٥ « قلت : هذا إذا قلنا ذبيحة المحرم حلال . فإن قلنا ميتة ، لزمه له كل القيمة . وقد ذكره الرافعي بعد هذا بقليل . وقال الماوردي وغيره : وإذا قلنا : ميتة فالجلد للمالك . والله أعلم » .

(٣) سقط من أ .

(٤) وهو قوله تعالى : ﴿ لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ﴾ من آية : ٩٥ ، من سورة المائدة .

(٥) في ظ : « لا يتعرض » .

(٦) أخرجه البخاري مع الفتح ٤ / ٥٥ ، برقم ١٨٣٣ ، في جزاء الصيد ، باب لا يُنْفَرُ صيد الحرم . من حديث ابن عباس الطويل بهذا اللفظ .

ومسلم ٢ / ٩٨٨ ، برقم ٤٤٧ ، في الحج ، باب تحريم مكة وصيداتها ولقطتها .

(٧) في ظ أ : « وهذا » .

(٨) سقط من أ با .

(٩) التاج والإكليل ٣ / ١٨٢ .

(١٠) أخرجه الدارقطني ٢ / ٢٤٨ ، برقم ٥٤ ، في الحج ، وفي إسناده حسين بن عبد الله ، وهو ضعيف كما في التعليق المغني على الدارقطني .

فإن^(١) كانت مَذْرَعة^(٢) فلا شيء عليه بكسرها . كما لو قد^(٣) [كان] صيداً ميتاً إلا في بيض النعامة ، ففيها قيمتها ، لأن قشرها منتفع به . قاله في " الشامل " .

ولو نفر طائراً عن بيضته التي / احتضنها ففسدت ، فعليه القيمة . ولو أخذ^{ظ ١٤٨ ب} بيض دجاجة فأحضنه صيداً ففسد بيضه أو لم يُحَضِّنْهُ^(٤) ، ضمنه . لأن الظاهر أن الفساد نشأ من ضم بيض الدجاجة إلى بيضه . / ولو أخذ بيضة صيد وأحضنها^{ص ٦٥٣} دجاجة ، فهي^(٥) في ضمانها إلى أن يخرج ، الفرخ ويصير ممتنعاً ، حتى لو خرج ومات قبل الامتناع لزمه مثله من النعم . ولو كسر بيضة وفيها فرخ ذو روح فطار^(٦) وسلم ، فلا شيء عليه . وإن مات فعليه مثله من النعم .

ولو حلب لبن صيد ، فقد قال كثير من أئمتنا من العراقيين وغيرهم : إنه يضمن .

وحكوا عن أبي حنيفة^(٧) رحمه الله : أنه إن نقص الصيد به ضمنه ، وإلا فلا .

واحتجوا عليه بأنه مأكول انفصل / من الصيد ، فأشبه البيض . وذكر القاضي^{أ ١٨٢ ب} الروياني في " التجربة^(٨) " أنه لا ضمان في اللبن بخلاف^(٩) البيض فإنه بعرض^(١٠) أن يُخْلَقَ منه مثله .

والبيهقي ٥ / ٢٠٨ ، في الحج ، باب بيض النعامة يصيبها المحرم ، وفي إسناده حسين ، وهو ضعيف وساق في التلخيص الحبير ٢ / ٢٧٤ ، له طرقاً أخرى ضعيفة .

(١) في أ : « وإن » .

(٢) أي فاسدة كما في المصباح المنير ، مادة : مذر .

(٣) هكذا في الأصل ، وفي شرح روض الطالب من أسنى المطالب ١ / ٥١٣ ، ولم يوجد هذه العبارة في روضة الطالبين . ويظهر أن العبارة " كما لو قد كان " .

(٤) في ظ : « يحضنه » .

(٥) في با ظ ص : « فهو » .

(٦) وهذه من الافتراضات البعيدة من الفروع .

(٧) قال في مناسك الملا على القاري ص ٢٥٤ : « ولو شوى محرم بيضاً أو جرأداً أو حلب صيداً وأدى جزاءه ثم أكله فلا شيء عليه للأكل سوى الاستغفار . ويجوز له تناول اللبن والبيض والجراد مع الكراهة » .

(٨) في ص : « البحر » .

(٩) في أ : « بخلافه في » .

(١٠) يعني أن البيض مهية أن يخلق منه مثله .

الرابعة : ما ليس بمأكول من الدواب والطيور صنفان ؛ ما ليس له أصل مأكول ، وما [كان] أحد أصلَيْه مأكولاً .

أما الصنف الأول ؛ فلا يحرم التعرض له بالإحرام . ولو قتله المحرم لم يلزمه الجزاء . وبه قال أحمد^(١) . روى أنه ﷺ قال : « يقتل المحرم السبع العادي . »^(٢) ومعلوم أن الأسد والنمر والفهد سبع عادية .

وقال أبو حنيفة^(٣) رحمه الله : يجب الجزاء بقتل غير المأكول من الصيد إلا الذئب والفواسق الخمس .

وقال مالك^(٤) رحمه الله : مالا يبتدي بالإيذاء يجب الجزاء فيه كالصقر والبازي . ثم الحيوانات الداخلة في هذا الصنف على ضرب :

منها : ما يستحب قتلها للمحرم وغيره . وهي / المؤذيات بطبعها نحو ، الفواسق الخمس . روي أنه ﷺ قال : « خمس فواسق يقتلن في الحرم : الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور »^(٥) وروي^(٦) أنه ﷺ قال : « خمس من الدواب ليس على المحرم في قتلهن جناح »^(٧) فذكرهن .

(١) كشف القناع ٢ / ٤٣٩ .

(٢) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٣٦٠ ، برقم ١٧٧٠ ، في المناسك ، باب ما يقتل المحرم من الدواب ، من حديث أبي سعيد رضي الله عنه ، وسكت عليه وقال المنذري : « وأخرجه الترمذي وابن ماجة ، وقال الترمذي : حديث حسن . وهذا آخر كلامه ، وفي إسناده يزيد بن أبي زياد ، وقد تقدم الكلام عليه » وقال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٧٤ : « يزيد ضعيف وإن حسنه الترمذي ، وفيه لفظة منكرة ... » .

(٣) مناسك الملا على القاري ص ٢٤٢ ، ٢٤٩ .

(٤) حاشية الدسوقي ٢ / ٧٤ .

(٥) أخرجه البخاري مع الفتح ٤ / ٤٢ ، برقم ١٨٢٩ ، في جزاء الصيد ، باب ما يقتل المحرم من الدواب . ومسلم ٢ / ٨٥٧ ، برقم ٦٨ ، في الحج ، باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب في الحل والحرم ، بلفظ « خمس فواسق يقتلن في الحرم : العقرب والفأرة والحدأة والغراب والكلب العقور » كلاهما من حديث عائشة رضي الله عنها .

(٦) في ظ : « ويروى » .

(٧) وبهذا اللفظ أخرجه مسلم ٢ / ٨٥٨ ، برقم ٧٦ ، في الحج ، في الباب السابق من حديث ابن عمر ، ثم ذكر الخمسة بترتيب الراعي في الحديث السابق .

والبخاري مع الفتح ٤ / ٤٢ ، برقم ١٨٢٦ ، في جزاء الصيد ، باب ما يقتل المحرم من الدواب بلا ذكر لفظ الدواب الخمسة ، من حديثه رضي الله عنهما .

وفي معناها : الحية^(١) والذئب^(٢) والأسد والنمر والدب^(٣) والنسر والعقاب والبق والبرغوث والزنبور^(٤). ولو ظهر القمّل على بدن المحرم أو ثيابه ، لم يكره تنحيته ، ولو قتله لم يلزمه شيء . ويكره له أن يفلى رأسه ولحيته . وإن فعل فأخرج منها قملة وقتلها ، تصدّق ولو بلقمة ، نص^(٥) عليه ، وهو عند الأكثرين محمول على الإستحباب . ومنهم من قال : إنه يجب ذلك لما فيه من إزالة الأذى عن^(٦) الرأس^(٧) .

ومنها : الحيوانات التي فيها منفعة ومضرة ، كالفهد والصقر والبازي ، فلا يستحب قتلها لما يتوقع من المنفعة ، ولا يكره لما يخاف من المضرة .

ومنها : التي لا تظهر فيها منفعة ولا مضرة ، كالخنافس والجعلان والسرطان أ ١٨٣ أ والرحمة والكلب الذي ليس بعقور ؛ فيكره^(٨) قتلها .

ولا يجوز قتل النحل والنمل والخُطّاف والضفدع ، لورود النهي عن قتلها^(٩) .

(١) ورد ذكر الحية عند مسلم ٢ / ٨٥٨ ، برقم ٧٥ ، في الحج ، في الباب السابق من حديث ابن عمر .

(٢) ويدخل الذئب تحت حديث « السبع العادي » الذي تقدم من رواية أبي داود من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه **بني ٤٤٢** .

(٣) سقط ما بين القوسين من با .

(٤) وهذه الحيوانات لا جزاء في قتلها بالقياس ، وجاء ذكر الحية والذئب في الحديث السابق .

(٥) أي الشافعي رحمه الله في الأم ٢ / ٢٠١ . يعني أنه إن قتلها أو طرحها ، افتدى بلقمة .

(٦) في ص : « من » .

(٧) قال في الروضة ٣ / ١٤٦ : « قلت : قال الشافعي رحمه الله تعالى : وللصبيّان حكم القمّل وهو بيض القمّل . والله أعلم » .

(٨) قال في الروضة ٣ / ١٤٦ : « قلت : قوله : ان الكلب الكلب الذي ليس بعفور يكره قتله ، مراده : كراهة تنزيه . وفي كلام غيره ما يقتضي التحريم . والمراد : الكلب الذي لا منفعة فيه مباحة . فأما ما فيه منفعة مباحة فلا يجوز قتله بلا شك . سواء في هذا الكلب الأسود وغيره . والأمر بقتل الكلاب منسوخ . والله أعلم » .

(٩) أخرج أبو داود مع مختصر المنذري ٨ / ١١٣ ، برقم ٥١٠٦ ، في الأدب ، باب في قتل الذر ، عن ابن عباس بلفظ « أن النبي ﷺ نهى عن قتل أربع من الدواب : النملة والنحلة والهدهد والضفدع » وسكت عليه ، وقال المنذري : « وأخرجه ابن ماجه » .

وأخرج أبو داود مع المختصر ٨ / ١١٥ ، برقم ٥١٠٨ ، في الأدب ، باب في قتل الضفدع ، حديث النهي عن قتل الضفدع ، عن عبد الرحمن بن عثمان القرشي رضي الله عنه ، وسكت عليه ، وقال المنذري : « وأخرجه النسائي » .

وفي وجوب الجزاء بقتل الهدهد والصرده خلاف مبني على الخلاف في جواز أكلها .

والصنف الثاني : ما أحد أصله مأكول ، كالمثولد بين الذئب والضبع ، وبين حمار الوحش وحمار الأهل ؛ فيحرم التعرض له ، ويجب الجزاء فيه إحتياطاً^(١) كما يحرم أكله إحتياطاً .

واعلم أن الصنف الأول يخرج عن الضابط المذكور ، بقيد " المأكول " لكن الصنف الثاني يدخل فيه وَيَحْرُمُ الضَبْتُ ، والوجه : أن يزداد فيه / فيقال : كل صيد هو^(٢) مأكول أو في أصله مأكول .

الخامسة : الحيوانات الإنسية ، كالنعم والخيل والدجاج ، يجوز للمحرم ذبحها ولا جزاء عليه .

وأما ما يتولد من الوحشي والإنسي ، كالمثولد من يعقوب والدجاجة أو الظبي والشاة ؛ فيجب في ذبحه الجزاء إحتياطاً كما في المثولد من المأكول وغير المأكول . وطريق إدراجه في الضابط يقاس بما ذكرناه فيه .

السادسة : إنما يحرم صيد البر على المحرم دون صيد البحر . قال الله تعالى : ﴿ أَحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ ﴾^(٣) الآية . قال الأصحاب : وصيد البحر هو^(٤) الذي لا يعيش إلا في البحر . أما ما يعيش في البر والبحر فهو كالبري . والطيور المائية التي تغوص في الماء وتخرج ؛ من صيود البر . لأنها لو تركت في الماء لهلك . والجراد من صيد البر ، يجب الجزاء بقتله . وبه قال عمر^(٥) وابن عباس رضي الله عنهم .

وأخرج في المراسيل ص ١٧٣ ، برقم ٣٤٦ ، عن عباد بن إسحاق عن أبيه قال : « نهى رسول الله ﷺ عن الخطاطيف عوذ البيوت » .

(١) قال في الروضة ٣ / ١٤٧ « قلت : قال الشافعي رحمه الله : فإن شك في شيء من هذا ، فلم يدر أخالطه وحشي مأكول أم لا : استحب فداؤه . والله أعلم » .

(٢) سقط من ص .

(٣) سورة المائدة من آية : ٩٦ .

عنه ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم ص ٩٧

(٤) سقط من با أ ط .

(٥) في ظ أ : « ابن عمر » وسيأتي الأثر في جزاء الجنائيات أن فيه قيمته .

وحكى الموفق^(١) ابن طاهر وغيره^(٢) قولاً غريباً : أنه من صيود البحر ، لأنه يتولد من روث السمك . والله أعلم .

[الجهات التي يضمن بها الصيد ثلاثة]

قال : (ويضمن هذا الصيد بالمباشرة والسبب واليد . والتسبب^(٣) كنصب

شبكة^(٤) أو إرسال كلب أو انحلال رباط^(٥) (و) بنوع / تقصير في ربطه أو تنفير أ ١٨٣ ب
صيد حتى يتعثّر قبل سكون نفاره . فكل ذلك يوجب الضمان إذا أفضى إلى التلف . ولو حفر المحرم بئراً في ملكه ، لم يضمن ما تردى^(٦) فيه . ولو حفر في الحرم فوجهان . ولو أرسل كلباً حيث لا صيد فعرض صيد ففي الضمان وجهان) .
قد عرفت أن الصيد المحرم أي صيد هو . والغرض الآن بيان الجهات التي يضمن بها ذلك الصيد وهي ثلاث :

[الجهة] الأولى : مباشرة الإتلاف وهي بينة [أي معروفة] .

و [الجهة] الثانية : التسبب إليه . وموضع تفسيره وضبطه : كتاب الجنائيات .

وتكلم ههنا في صور منه^(٧) :

إحداها : لو نصب شبكة في الحرم أو نصب المحرم شبكة فتعقل بها صيد وهلك ، فعليه الضمان سواء نصبها في ملك نفسه أو ملك غيره ، لأن نصب الشبكة يقصد بها الاصطياد ، فهو بمثابة الأخذ باليد^(٨) .

(١) هو الموفق بن طاهر الشافعي شرح ، مختصر الشيخ أبي محمد . انظر : طبقات الشافعية للإسنوي

برقم ٧٦٢ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ١٢٠ .

(٢) في ص : « قوله » .

(٣) في با ص : « والسبب » .

(٤) في با : « الشبكة » .

(٥) في با ص : « رباطه » .

(٦) في أ : « يتردى » .

(٧) سقط من أ با ص .

(٨) قال في الروضة ٣ / ١٤٨ : « قلت : ولو نصب الشبكة أو الأجبولة وهو حلال ثم أحرم فوقع بها

صيد لم يلزمه شيء . ذكره القفال وصاحب " البحر " وغيرهما . وهو معنى نص الشافعي رحمه

الله . والله أعلم » .

الثانية : لو أرسل كلباً فأتلف صيداً / ، وجب عليه الضمان ، لأن إرسال
الكلب يسبب إلى الهلاك^(١) . ولو كان الكلب مربوطاً فحل رباطه فكذلك ، لأن
السبع شديد الضراوة بالصيد ، فيكفي في قصد الصيد حل الرباط . وإن كان
الاصطياد لا يتم إلا بالإغراء . ولو انحل الرباط لتقصيره في الربط ، نُزل ذلك منزلة
الحل . وحكى الإمام رحمه الله في هذه الصورة تردد الأئمة .

فليكن قوله " أو انحلال رباطه " معلماً بالواو لذلك . وحيث أوجبنا الضمان في
هذه المسائل / فذلك إذا كان ثم صيد . فإن لم يكن فأرسل الكلب أو حل رباطه
فظهر صيد فوجهان . أحدهما : أنه لا يضمن إذا لم يوجد منه قصد الصيد .
وأرجهما : على ما رواه الإمام أنه يضمن لحصول التلف بسبب فعله . وجهله لا
يقدر فيه كما سنذكره في حفر البئر^(٢) .

الثالثة : لو نفر المحرم صيداً فتعثر فهلك أو أخذه سبع أو انصدم بشجر أو جبل ،
وجب عليه الضمان ، سواء قصد تنفيره / أو لم يقصد . ويكون في عهدة المنفر^(٣)
إلى أن يعود الصيد إلى طبيعة السكون والإستقرار . فلو هلك بعد ذلك فلا شيء
عليه . ولو هلك قبل سكون النفار ولكن بأفة سماوية ، ففي الضمان وجهان .
أحدهما : يجب ويكون دوام أثر النفار كاليد المضمّنة . وأشبههما : أنه لا يجب ،
لأنه لم يهلك بسبب من جهة المحرم ولا تحت يده .

الرابعة : لو حفر المحرم أو حفر في الحرم بئراً في محل عدوان فتردى فيها صيد
وهلك ؛ فعليه الضمان . ولو حفره في ملكه أو في موات (أو حفرها حلال له في
الحرم)^(٤) فأما في حق المحرم : فظاهر المذهب أنه لا ضمان كما لو تردت فيها
بهيمة أو آدمي . ونقل صاحب / " التتمة " وجهاً غريباً : أنه يجب الضمان . وأما
في الحرم ؛ فوجهان مشهوران . أحدهما : أنه لا ضمان كما لو حفر المحرم في ملكه .

(١) في ظ ص : « الإهلاك » .

(٢) قال في الروضة ٣ / ١٤٨ : « قلت : قال القاضي أبو حامد وغيره : يكره للمحرم حمل البازي وكل
صائد . فإن حملة فأرسله على صيد فلم يقتله فلا جزاء لكن يأثم . ولو انفلت بنفسه فلا ضمان .
والله أعلم » .

(٣) في ظ أ ص : « التنفير » .

(٤) سقط ما بين القوسين من أ با ظ .

والثاني : يجب . لأن حرمة الحرم لا تختلف . وصار كما لو نصب شبكة في الحرم في ملكه . وأولاً صاحب " التهذيب " ^(١) رحمه الله إلى ترجيح الوجه الأول ، لكن الثاني أشبه . ويحكى ذلك عن الربيع ^(٢) وصاحب " التلخيص " ولم يورد في " التتمة " غيره ^(٣) .

قال : (ولو دل حلالاً على صيد ؛ عصى ولا جزاء عليه ، وفي تحريم الأكل عليه منه قولان . وما ذبحه لنفسه فأكله حرام عليه . وهل هو ميتة في حق غيره ؟ فيه ^(٤) قولان . وكذا صيد الحرم (و) .)

في الفصل مسألتان . إحداهما : لو دل الحلال محرماً على صيد فقتله ، وجب الجزاء على المحرم . ولا شيء على الحلال سواء كان الصيد في يده أو لم يكن . نعم هو مسيءٌ بالإعانة على المعصية . ولو دل المحرم حلالاً على صيد فقتله ، نظر : إن كان الصيد في يد المحرم ، وجب عليه الجزاء ، لأن حفظه واجب عليه ومن يلزمه الحفظ ، يلزمه الضمان إذا ترك الحفظ . كما لو دل المودع السارق على الوديعة . وإن لم يكن في يده وهو مسألة الكتاب ، فلا جزاء على الدال ولا على القاتل . / أما القاتل ، فلائنه حلال . وأما الدال ، فكما لو دل رجلاً على قتل إنسان لا أ ١٨٤ ب كفارة على الدال . وساعدنا مالك ^(٥) رحمه الله على ذلك .

وقال أبو حنيفة ^(٦) رحمه الله : إن كانت الدلالة ظاهرة فلا جزاء عليه ، وإن

(١) في ص : « التقريب » .

(٢) هو أبو محمد الربيع بن سليمان المرادي المصري الشافعي المتوفى سنة ٢٧٠ هـ كان خادماً للشافعي وراوي كتبه وأحفظ أصحابه . إذا أطلق الربيع فالمراد به المرادي . ولم يذكر الرافعي الربيع الجيزي إلا مرة في كتاب الشهادات . انظر : تهذيب الأسماء واللغات ١ / ١٨٨ ، وطبقات الشافعية للإسنوي برقم ١٨ .

(٣) قال في الروضة ٣ / ١٤٨ : « قلت : وقيل : إن حفرها للصيد ضمن وإلا فلا . واختاره صاحب " الحاوي " . والله أعلم » .

(٤) سقط من أ .

(٥) حاشية الدسوقي ٢ / ٧٧ .

(٦) قال الحنفية « الإشارة والدلالة ونحوهما حرام على المحرم مطلقاً أي في الحل والحرم ، وعلى الحلال في الحرم . ثم الدلالة توجب الجزاء عليه بشروط وهي : أن يتصل القتل بسبب دلالاته ، وأن لا يكون

كانت خفية ، ولولاها^(١) لما رأى الحلال الصيد ؛ يجب الجزاء . وسلّم في صيد الحرم أنه لا جزاء على الدال .

وعن أحمد^(٢) : أن الجزاء يلزم الدال والقاتل بينهما .

وقوله في الكتاب " وفي تحريم الأكل منه عليه قولان " صريح في إثبات الخلاف في أن المحرم هل يجوز له أن يأكل من الصيد الذي دل عليه الحلال / حتى قتله . ظ ١٥١ أ لكن الوجه أن تُغيّر هذه اللفظة ، ويجوز أن يجعل مكانها " وفي وجوب الجزاء عليه عند الأكل منه قولان " أما التغيير فلأنك إذا بحثت ، لم تر نقل الخلاف في جواز الأكل للمحرم والصورة هذه ، لا لغير صاحب الكتاب ولا له في الوسيط وغيره ، بل وجدتهم جازمين بحرمة الأكل على المحرم مما صيد له أو بإعانتة بسلاح وغيره أو بإشارته ودلالته . محتجين عليه بما روي أنه ﷺ قال : « لحم الصيد حلال لكم في الإحرام ، لكم^(٣) ما لم تصطادوه^(٤) أو لم يصطد لكم^(٥) » . وبما روي « أن أبا قتادة

المدلول عالماً بمكان الصيد ، وأن يصدقه في الدلالة ، وأن يبقى الدال محرماً إلى أن يقتله المدلول ، وأن لا ينفلت الصيد بعد دلالاته » انظر : البحر الرائق ٣ / ٢٧ - ٢٨ ، ومناسك الملا على القارى ص ٢٤٦ .

(١) في ظ أ ص : « لولاها » .

(٢) قال الحنابلة « يضمن المحرم الصيد بالدلالة عليه والإشارة إليه والإعانة عليه بشيء مما تقدم » وقالوا أيضاً « وإذا دل محرم محرماً على صيد ، ثم دل الآخر محرماً آخر ، ثم كذلك إلى عشرة فقتله العاشر ، فالجزاء على جميعهم لاشتراكهم في الإثم والتسبب » انظر : كشف القناع ٢ / ٤٣٣ - ٤٣٤ .

(٣) سقط من أ با ظ .

(٤) في ظ : « تصطادوا » .

(٥) أخرج أبو داود مع المختصر ٢ / ٣٦٢ ، برقم ١٧٧٣ ، في المناسك ، باب لحم الصيد للمحرم ، عن المطلب عن جابر مرفوعاً ، بلفظ « صيد البر لكم حلال ، ما لم تصيدوه أو يُصاد لكم » قال أبو داود : إذا تنازع الخبران عن النبي ﷺ ينظر بما أخذ أصحابه . وقال المنذري : « وأخرجه الترمذي والنسائي ، وقال الترمذي : والمطلب لا نعرف له سماعاً من جابر ، ... وذكر أبو حاتم الرازي أنه لم يسمع من جابر . وقال ابنه عبد الرحمن بن أبي حاتم : يشبه أن يكون أدركه » .

والحاكم ١ / ٤٧٦ ، في المناسك ، عن المطلب ، عن جابر مرفوعاً بلفظ : « لحم صيد البر لكم حلال وأنتم حرم ما لم تصيدوه أو يصاد لكم » وقال : « هذا حديث صحيح على شرط الشيخين » ووافق عليه الذهبي وقال : « رواه جماعة عن عمرو » .

رضي الله عنه خرج^(١) مع النبي ﷺ ، فتخلف عن^(٢) بعض أصحابه وهو حلال ، وهم محرمون ، فأروا حمر وحش ، فاستوى على فرسه ثم سأل أصحابه أن يناولوه سوطاً ، فأبوا ، فسألهم رمحه ، فأبوا ، فأخذه فحَمَلَ على الحمر ، فعقر منها أتاناً ، فأكل منها بعضهم وأبى بعضهم . فلما أتوا رسول الله ﷺ سألوه فقال : هل منكم أحد أمره أن يحمل عليها أو أشار إليها ؟ قالوا : لا . قال : فكلوا ما بقي من لحمها^(٣) أشعر ذلك بالتحريم إذا كان الاصطياد بإعانتة أو دلالة أو له . وعجيب^(٤) أن يكون نقلُ القولين صواباً ، ثم يغفل عنه كل من عداه من الأصحاب وهو أيضاً في غير هذا الكتاب .

وأما جواز التبديل / بما ذكرت ؛ فلأن القولين في أن ما صيد للمحرم أو بدلالته أ ١٨٥ أو بإعانتة ، لو^(٥) أكل منه هل يلزمه جزاءه / مشهوران . أحد القولين^(٦) : وهو القديم وبه قال مالك^(٧) وأحمد^(٨) رحمهما الله : أنه يلزمه القيمة بقدر ما أكل ، لأن الأكل فعل محرم في / الصيد ، فيتعلق به الجزاء كالقتل . ويخالف ما لو ذبحه وأكله ب ١٥١ حيث لا يلزم بالأكل جزاء ، لأن وجوبه بالذبح أغنى عن جزاء آخر . والجديد : أنه لا يلزم ، لأنه ليس بنامٍ بعد الذبح ولا يؤول إلى النماء ، فلا يتعلق بإتلافه الجزاء كما لو أتلف بيضة مَذْرُوءة .

واعلم أن هذه^(٩) المسألة المذكورة في الكتاب من بعد ، وتبديل اللفظ بها يفضي

(١) في أ : « حين خرج » .

(٢) في أ : « مع » .

(٣) أخرجه البخاري مع الفتح ٤ / ٣٥ ، برقم ١٨٢٤ ، في جزاء الصيد ، باب لا يشير المحرم إلى الصيد لكي يصطاده الحلال .

ومسلم ٢ / ٨٥٣ ، برقم ٦٠ ، في الحج ، باب تحريم الصيد للمحرم . ولم أجده بلفظ الرافعي . وذكر الحافظ في التلخيص الكبير ٢ / ٢٧٧ ، الألفاظ الواردة بطرق كثيرة .

(٤) في أ : « وعجبت » .

(٥) في ظ : « و » وفي ص : « أو » .

(٦) في أ : « هما » .

(٧) الشرح الكبير ٢ / ٧٨ .

(٨) كشف القناع ٢ / ٤٣٥ .

(٩) سقط من ص .

إلى التكرار ، لكنني^(١) لا أدري على ماذا^(٢) يحمل إن لم نحمله [على] التكرار !
ولو أمسك محرّم صيداً حتى قتله غيره ، نظّر : إن كان [القاتل] حلالاً ،
فيجب الجزاء على المحرم ، لتعديه بالإمساك والتعريض للقتل^(٣) . وهل يرجع به على
الحلال ؟ قال الشيخ أبو حامد : لا ، لأنه غير ممنوع من التعرض للصيد . وقال
القاضي أبو الطيب : نعم^(٤) . هذا ما أورده في " التهذيب " . وشبهه بما إذا غصب
شيئاً فأتلفه متلفاً في يده ، يضمن الغاصب ويرجع على المتلف .
وإن كان محرماً أيضاً فوجهان . أظهرهما : أن الجزاء كله على القاتل ، لأنه
مباشر ولا أثر للإمساك مع المباشرة . والثاني : أن لكل واحد من الفعلين مدخلاً في
الهلاك ، فيكون / الجزاء بينهما نصفين . وقال في " العدة " : الصحيح أن المسك
يضمنه باليد ، والقاتل يضمنه بالإتلاف . فإن أخرج المسك الضمان ، رجع به
على المتلف ، وإن أخرج المتلف لم يرجع على المسك^(٥) .
المسألة الثانية : إذا ذبح المحرم صيداً لم يحل له الأكل منه . وهل يحل الأكل منه
لغيره (أو يكون ميتة ؟)^(٦) فيه قولان . الجديد : وبه قال أبو حنيفة^(٧) ومالك^(٨)
وأحمد^(٩) رحمهم الله :

(١) في ظ ص : « لكن » .

(٢) في أ : « مما » .

(٣) في أ : « للهلاك » .

(٤) قال في الروضة ٣ / ١٤٩ « قلت : الأصح الأول . لأنه غير مضمون في حقه بخلاف المغصوب .
والله أعلم » .

(٥) قال في الروضة ٣ / ١٤٩ : « قلت : قال صاحب البحر : لو رمى حلال صيداً ثم أحرم ثم أصابه
ضمنه على الأصح . ولو رمى محرّم ثم تحلل بأن قصر شعره ثم أصابه فوجهان . ولو رمى صيداً فنفذ
منه إلى صيد آخر فقتلها ضمنهما . والله أعلم » .

(٦) سقط ما بين القوسين من با .

(٧) قال الحنفية : « هي ميتة لا يحل أكلها له ولا لغيره من محرّم وحلال . ولو أكل منها غير الذابح سواء
كان محرماً أو حلالاً فلا شيء عليه سوى الاستغفار » انظر : مناسك على القاري ص ٢٥٣ .

(٨) قال في الشرح الكبير : « هي ميتة . ولو أكلها غير المحرم الصائد فلا جزاء عليه » .

(٩) قال في كشاف القناع ٢ / ٤٣٥ « هي ميتة يحرم أكله على جميع الناس . والميتة غير متموله^{١٤}
فلا تضمن » .

أنه^(١) ميتة ، لأنه ممنوع من الذبح لمعنى فيه ، فصار كذبيحة المجوسي . فعلى هذا لو كان مملوكاً ، وجب مع الجزاء / القيمة / للمالك . والقديم : أنه لا يكون ميتة ، ويحل لغيره الأكل منه ، لأن من يحل^(٢) بذبحه الحيوان الانسي ، يحل^(٣) بذبحه الصيد كالحلال . فعلى هذا لو كان الصيد مملوكاً ، فعليه مع الجزاء ما بين قيمته حياً ومذبوحاً للمالك .

وهل يحل له بعد زوال الإحرام ؟ فيه وجهان . أظهرهما : لا . وفي صيد الحرم إذا ذبح طريقان . أظهرهما : طرد القولين . والآخر : القطع بالمنع . والفرق أن صيد الحرم منع منه جميع الناس في جميع الأحوال^(٤) فكان أكد تحريماً . وليكن قوله " وكذا صيد الحرم " معلماً بالواو لِمكان الطريقة الأخرى .

قال : (وإثبات اليد عليه^(٥) سبب الضمان ، إلا إذا كان في يده فأحرم ففي لزوم رفع اليد قولان (و) . فإن قلنا : يلزم (ففي زوال ملكه قولان . وإن قلنا : لا يلزم) ،^(٦) فلو قتله ضمن ، لأنه ابتداءً إتلاف . ولو اشترى صيداً وقلنا : إن الإحرام لا يقطع دوام الملك ، ففيه قولان ، كما في (شراء الكافر)^(٧) العبد المسلم . والصحيح أنه يرث ثم يزول ملكه) .

(١) في ظ أ : « أنه يكون » .

(٢) في ظ أ ص : « حل » .

(٣) في ظ أ ص : « حل » .

(٤) قال في الروضة ٣ / ١٥٥ « قلت : قال صاحب " البحر " : قال أصحابنا : إذا كسر بيض صيد فحكمُ البيض ، حكم الصيد إذا ذبحه ، فيحرم عليه قطعاً . وفي غيره القولان . وكذا إذا كسره في الحرم . قال أصحابنا : وكذا لو قتل المحرم الجراد . قال : وقيل : يحل البيض لغيره قطعاً بخلاف الصيد المذبوح على أحد القولين . لأن إباحته تقف على الزكاة بخلاف البيض . وعلى هذا لو بلعه إنسان قبل كسره لم يحرم . وهذا اختيار الشيخ أبي حامد والقاضي الطبري . قال الروياني : وهو الصحيح . والله أعلم » .

(٥) سقط من أ .

(٦) سقط ما بين القوسين من أ .

(٧) سقط ما بين القوسين من أ ص .

الجهة^(١) الثالثة من جهات الضمان : إثباتُ اليدِ . ويُدَّ المحرم على الصيد ، إما أن يقع ابتداءؤها في حال الإحرام ، أو يكون ابتداءها سابقاً على الإحرام .

أما إثبات اليد عليه ابتداءً في حال الإحرام فهو حرام ، غير مفيد للملك . فإذا^(٢) أخذ صيداً ضمنه ، كما يضمن الغاصب ما يتلف في يده ، بل لو تولد تلف الصيد ممّا^(٣) في يده لزمه الضمان ، كما لو كان راكباً دابةً ، فأُتلفت صيداً بعضها أو رَفْسِها^(٤) . وكذا لو بالت في الطريق فزلق به صيد وهلك ، كما لو زلق به آدمي أو بهيمة . أما لو انفلت بغيره فأصاب الصيد^(٥) ، فلا شيء عليه نص على ذلك كله .

وأما إذا تقدم ابتداءُ اليد على الإحرام ، بأن كان في يده صيدٌ مملوك له ، ثم أحرَمَ فهل يلزمه رفع اليد عنه ؟ فيه قولان . أحدهما : لا . كما لا يلزمه تسريحُ زوجته . وإن حرُمَ ابتداءُ النكاح عليه . والثاني : نعم . لأن / الصيد لا يراد للدوام / فتحرم استدامته كالطيب واللباس ، ويحرم عليه النكاح^(٦) فإنه يقصد للدوام . وهذا أصح القولين على ما ذكره المحامي والكرخي^(٧) وغيرهما من العراقيين .

واعلم أنا نَعْنِي برفع اليدِ ، الإرسالَ والإطلاقَ الكليَّ .

وقال مالك^(٨) وأبو حنيفة^(٩) وأحمد^(١٠) رحمهم الله : يجب رفع اليد المتأبدة^(١١)

(١) سقط من با ظ .

(٢) في ظ ص : « وإذا » .

(٣) في با : « بما » .

(٤) أي ضربها برجله كما في المصباح المنير ، مادة : رفس .

(٥) في ظ أ ص : « صيداً » .

(٦) سقط من ظ .

(٧) لعله أبو القاسم الكرخي البغدادي الذي سبقت ترجمته .

(٨) الشرح الكبير ٢ / ٧٢ .

(٩) قال الحنفية : « إن كان الصيد في يده قبل إحرامه ، لزمه إرساله على وجه لا يضيع ملكه بأن يرسله

في بيته مغلقاً عليه . فإن الإستدامة على أخذ الصيد في حكم ابتداء صيده . أما لو أخذه وهو محرم

وجب عليه إرساله مطلقاً سواء كان في يده أو في قفصه معه أو في بيته ... » كما في مناسك الملا

على القارى ص ٢٤٥ .

(١٠) كشاف القناع ٢ / ٤٣٧ - ٤٣٨ .

(١١) في ظ أ ص : « المشاهدة » .

عنه ، ولا يجب رفع اليد الحكمية والإرسال المطلق .

التفريع : إن لم نوجب الإرسال فهو على ملكه ، له بيعه وهبته ، لكن لا يجوز له قتله . ولو قتله يلزمه^(١) الجزاء ، كما لو قتل عبده تلزمه الكفارة . ولو أرسله غيره لزمه القيمة للمالك ، وإن قتله فكذلك . فإن كان محرماً لزمه الجزاء أيضاً ، ولا شيء على المالك كما لو مات .

وإن أوجبنا الإرسال فهل يزول ملكه عنه ؟ فيه قولان . أحدهما : وبه قال مالك^(٢) وأبو حنيفة^(٣) وأحمد^(٤) رحمهم الله : لا . كما لا تبين زوجته . والثاني : نعم . كما يزول حل الطيب واللباس . وهذا أصح عند العراقيين . وعكس بعضُ الأصحاب الترتيب ، فوضع القولين في زوال الملك أولاً^(٥) . ثم قال : إن قلنا لا يزول الملك ففي وجوب الإرسال قولان . والأمر فيه قريب . التفريع : إن قلنا : يزول^(٦) ملكه فأرسله غيره أو قتله فلا شيء عليه . ولو أرسله المحرم فأخذه^(٧) غيره ملكه .

ولو^(٨) لم يرسله حتى تخلل ، فهل عليه إرساله ؟ فيه وجهان . أحدهما : وهو المنصوص : نعم . لأنه كان مستحق الإرسال ، فلا يرتفع هذا الاستحقاق بتعديده بالإمساك . والثاني : ويحكي عن أبي إسحق أنه لا يجب ، ويعود ملكاً له كالعصير إذا تخمر ثم تخلل . وحكى الإمام رحمه الله على هذا القول وجهين ، في أنه يزول

(١) في با : « يجب » وفي ص : « يلزمه » .

(٢) بل قال المالكية : « وإذا أرسله زال ملكه عنه حالاً ومالاً . فلو أخذه أحد قبل لحوقه بالوحش فقد

ملكه » كما في الشرح الكبير ٢ / ٧٢ .

(٣) قال الحنفية : « ولو أرسل محرماً صيده ثم حلّ من إحرامه ووجد صيده في يد إنسان ، فليس له أن ينزعه ممن هو في يده ، لكونه كان في ملكه أولاً ، وقد خرج بالإرسال عن كونه ملكاً له . بخلاف ما أخذه حلال في الحل ثم أحرم ، ملكه ملكاً مستمراً حيث لم يخرج بالإحرام عن ملكه » انظر :

مناسك على القارى ص ٢٤٥ .

(٤) كشف القناع ٢ / ٤٣٧ - ٤٣٨ .

(٥) في أ : « أصلاً » وفي ظ : « أم لا » .

(٦) في ص : « بزوال » .

(٧) في ظ : « فأخذ » .

(٨) سقط « لو » من ظ .

بنفس الإحرام أو الإحرام يوجب عليه الإرسال . فإذا أرسل حينئذ يزول ؟ / والأول ظ ١٥٣ أ
أشبه بكلام الجمهور .

وإن قلنا لا يزول ملكه عنه ، فليس لغيره أخذه . ولو أخذه لم يملكه . ولو قتله
ضمنه . وهو بمثابة / المنفلة من يده .

أ ١٨٦ ب
وعلى القولين جميعاً لو مات الصيد في يده بعد إمكان الإرسال ، لزمه الجزاء .
لأنهما مفرعان على وجوب الإرسال وهو مقصر بالإمساك .

ولو مات الصيد قبل إمكان الإرسال ، فقد حكى الإمام رحمه الله وجهين في
وجوب الضمان وقال : المذهب وجوبه ، ولا خلاف في أنه لا يجب تقديم الإرسال
على الإحرام .

وقوله في الكتاب " ففي لزوم رفع اليد قولان " يجوز أن يعلم لفظ القولين بالواو
لأن القاضي ابن كج روى عن أبي إسحق طريقة قاطعة بأنه لا لزوم ، وحيث قال
بالإرسال أراد به الإستحباب . وقوله " لأنه ابتداء إتلاف " أراد به أنا على هذا
القول وإن جوزنا إستدامة اليد والملك ، فلا يجوز الإتلاف . لأن الإتلاف ليس
باستدامة . وإنما هو ابتداء فعل . وكان الأحسن في التعبير عن هذا الغرض أن يقول
" لأن الإتلاف ابتداء " .

ثم في الفصل مسألتان :

إحدهما : لو اشترى المحرم صيداً أو اتهبه أو أوصى له [به] فقبل ، يفرع ذلك
على الخلاف الذي سبق . إن قلنا : إن الملك يزول عن الصيد بالإحرام ، لا يملكه
بهذه الأسباب ، لأن من منع من إدامة الملك ، فهو أولى بالمنع من إبتدائه . وإن قلنا :
/ لا يزول ففي صحة الشراء والهبة قولان ، بناء على القولين فيما إذا اشترى الكافر
عبداً مسلماً . ويدل على المنع ما روي « أن ^(١) الصَّعْبُ بن جَثَّامَة أهدى لرسول الله
ﷺ / حمراً وحشياً فردده عليه ، فلما رأى ما في وجهه قال : إنا لم نردّه عليك إلا أنا
حُرَّمٌ » ^(٢) فإن صححنا هذه العقود فذاك ، وإلا فليس له القبض . فإن قبض فهلك

(١) سقط من ظ .

(٢) أخرجه البخاري مع الفتح ٤ / ٣٨ ، برقم ١٨٢٥ ، في جزاء الصيد ، باب إذا أهدى للمحرم حمراً
وحشياً حيّاً لم يقبل .

ومسلم ٢ / ٨٥٠ ، برقم ١١٩٣ ، في الحج ، باب تحريم الصيد للمحرم .

في يده فعليه الجزاءُ لله تعالى والقيمةُ للبائع . وإن رده عليه سقطت القيمة ، ولا يسقط ضمان الجزاء إلا بالإرسال . وإذا أرسل كان كما إذا اشترى عبداً مرتداً فقتل في يده^(١) . وفي أنه / مِنْ ضمان مَنْ يتلف ؟ خلافٌ سنذكره في موضعه إن شاء الله تعالى .

الثانية : إذا مات له قريب ، وفي ملكه صيد هل يرثه ؟ إن جوزنا الشراء وغيره من الأسباب الاختيارية فنعم^(٢) ، وإلا فوجهان . والأظهر : ثبوته ، لأنه لا إختيار له^(٣) فيه . وعلى هذا فقد ذكر الإمام وصاحب " الكتاب " أنه يزول ملكه عقيب ثبوته ، بناء على أن الملك يزول عن الصيد بالإحرام . وفي " التهذيب " وغيره ما ينازع في زواله عقيب ثبوته ، لأنهم قالوا : إذا ورثه فعليه إرساله . فإن باعه صح ولا يسقط عنه ضمان الجزاء ، حتى لو مات في يد المشتري يجب الجزاء على البائع ، وإنما يسقط عنه إذا أرسله المشتري . وإن قلنا : بأنه لا يرث ، فالملك في الصيد لسائر الورثة ، وإحرامه بالإضافة إلى الصيد مانعٌ من موانع الميراث . كذا أورده أبو سعيد المتولي . وذكر أبو القاسم الكرخي على هذا الوجه أنه أحق به فيوقف حتى يتحلل فيتملكه^(٤) .

ولو اشترى صيداً من إنسان ووجد به عيباً وقد أحرم البائع ، فإن قلنا يُملكُ الصيد بالإرث يرد عليه ، وإلا فوجهان ، لأن منع الرد إضرار بالمشتري . ولو باع صيداً وهو حلال وأحرم ثم أفلس المشتري بالثمن لم يكن له الرجوع على / الأصح كالشراء والاتهاب بخلاف الإرث فإنه قهري .

(١) قال في الروضة ٣ / ١٥١ : « قلت : كذا ذكر الإمام الرافعي هنا أنه إذا هلك في يده ضمنه بالقيمة للآدمي مع الجزاء ، وهذا في الشراء صحيح . أما في الهبة فلا يضمن القيمة على الأصح . لأن العقد الفاسد كالصحيح في الضمان ، والهبة غير مضمونة . وقد ذكر الرافعي هذا الخلاف في كتاب الهبة وسيأتي إن شاء الله تعالى . والله أعلم » .

(٢) في ظ با : « نَعَمْ » .

(٣) سقط « له » من ظ با ص .

(٤) قال في الروضة ٣ / ١٥٢ : « قلت : هذا المنقول عن أبي القاسم الكرخي هو الصحيح بل الصواب المعروف على المذهب . وبه قطع الأصحاب في الطريقتين فممن صرح به الشيخ أبو حامد والدارمي وأبو علي البندنجي والحاملي في كتابيه والقاضي أبو الطيب في المجرد وصاحب الحاوي والقاضي حسين وصاحب العدة والبيان . قال الدارمي : فإن مات قبل تحلله قام وارثه مقامه . والله أعلم » .

ولو استعار المحرم صيداً أو^(١) أوْدَعَ عنده كان مضموناً عليه بالجزاء وليس له التعرض له ، فإن أرسله سقط عنه الجزاء وضمن القيمة للمالك . وإن رده^(٢) إلى المالك لم يسقط عنه ضمان الجزاء ما لم يرسله المالك^(٣) .

وحيث صار الصيد مضموناً على المحرم بالجزاء ؛ فإن قتله حلال في يده فالجزاء على المحرم^(٤) . وإن قتله محرم آخر فالجزاء^(٥) عليهما أو على القاتل ؛ ومن في يده طريق^٦ فيه وجهان^(٦) .

قال : (وإن أخذ صيداً ليداويه / كان وديعة (ح) (والناسي كالعامد (و أ)^{أ ١٨٧ ب} في الجزاء ، لا في الإثم . ولو صال عليه صيد فلا ضمان في دفعه .)^(٧) ولو أكله في مخصصة ضمن . ولو عم الجراد المسالك فتخطاه المحرم ففيه وجهان (و) . في هذه البقية صور :

إحداها : لو خلص المحرم صيداً من فم هرة أو سبع أو من شق جدار واحدة^(٨) ليداويه ويتعهده فمات في يده ، هل^(٩) يضمن ؟ فيه قولان ، كما لو أخذ المغصوب من الغاصب ليرده على^(١٠) المالك ، فهلك في يده . أحدهما : وبه قال أبو حنيفة^(١١)

(١) في ظ : « و » .

(٢) في ظ أ ص : « رد » .

(٣) قال في الروضة ٣ / ١٥٣ : « قلت : نقل صاحب " البيان " في باب العارية عن الشيخ أبي حامد : أن المحرم إذا استودع صيداً لحلال فتلف في يده لم يلزمه الجزاء ، لأنه لم يمسه لنفسه . والله أعلم » .

(٤) ولا يرجع به على الحلال القاتل في الأصح ، كما في المجموع ٧ / ٤٣٧ .

(٥) وذكر في المجموع ٧ / ٤٣٧ في جزائه ثلاثة أوجه « أصحابها : على القاتل ، لأنه مباشر . والثاني : عليهما بالمناصفة ، لأنهما من أهل الضمان . والثالث : على كل واحد منهما » بالإختصار . وفي

عبارة الرافعي « ومن في يده طريق » تعقيد لم أفهمه .

(٦) قال في الروضة ٣ / ١٥٣ : « قلت : أصحابها : الثاني . والله أعلم » .

(٧) سقط ما بين القوسين من ص .

(٨) في با أ : « أو أخذه » .

(٩) في أ : « فهل » .

(١٠) في ظ أ ص : « إلى » .

(١١) مجمع الأنهر ٢ / ٤٥٦ .

رَحْمَةُ اللَّهِ عَلَيْهِ : يضمن ، لأن المستحق لم يرض بيده ، فتكون يده يد ضمان .
والثاني : لا يضمن^(١) ، لأنه قصد المصلحة ، فتجعل يده يد وديعة . والقولان معاً
منصوصان في " عيون المسائل " ^(٢) وإيراده يقتضي ترجيح الثاني منهما ، وهو
المذكور في الكتاب .

الثانية : الناسي كالعامد في وجوب الجزاء ، لا في الإثم . أما إفتراقهما في الإثم ،
فلما روي أنه ﷺ قال : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان » ^(٣) الخبر . وأما استواءهما
في وجوب الجزاء ، فلأن الإلتلاف^(٤) يوجب الضمان على العامد والخطيء على نسقٍ
واحدٍ ، بدليل الضمانات الواجبة للآدميين . وخرّج بعض الأصحاب في وجوب
الضمان على الناسي قولين . لأنه حُكي عن نصّه قولان فيما إذا أحرم ثم جن
/ وقتل صيداً . أحدهما : وجوب الضمان لما ذكرناه^(٥) . والثاني : المنع^(٦) . لأن
الصيد على الإباحة . وإنما يخاطب بترك التعرض له مَنْ هو أهل للتكليف^(٧)
والخطاب . وقد ذكرنا هذا الخلاف مرة في النوع الرابع من المحظورات .
وقوله في الكتاب " والناسي كالعامد " يجوز إعلامه بالواو ، وكذلك

(١) سقط « يضمن » من ظ .

(٢) صاحب عيون المسائل هو أبو بكر أحمد بن الحسين الفارسي الشافعي المتوفى سنة ٣٥٠ هـ . تفقه

على ابن سريج ، كما سيأتي نقول الرافعي عنه . انظر : الطبقات الشافعية للإسنوي برقم ٨٦٨ .

(٣) أخرجه ابن حبان بالإحسان ٩ / ١٧٤ ، برقم ٧١٧٥ ، عن ابن عباس بلفظ « إن الله تجاوز عن

أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » وصححه .

وابن ماجة ١ / ٦٥٩ ، برقم ٢٠٤٥ ، في الطلاق ، باب طلاق المكره والناسي ، عن ابن عباس بلفظ

« إن الله وضع عن أمتي الخطأ ... » .

والحاكم ٢ / ١٩٨ ، في الطلاق ، عن ابن عباس بلفظ « تجاوز الله عن أمتي الخطأ ... » وقال

« صحيح على شرط الشيخين » ووافق عليه الذهبي .

أخرجه الزيلعي بجميع طرقه في نصب الراية ٢ / ٦٤ - ٦٦ ، وقال ٣ / ٢٢٣ : « وأصحها حديث

ابن عباس رواه ابن حبان وابن ماجة والحاكم في المستدرک ، وقال : على شرط الشيخين . والله

أعلم » والتلخيص الحبير ٢ / ٢٨١ - ٢٨٢ وفيه : « أن النووي حسنه » .

(٤) في ظ : « الإلتلافات » .

(٥) في أبا : « ذكرنا » .

(٦) قال في الروضة ٣ / ١٥٤ : « قلت : أظهرهما : لا تجب . والله أعلم » .

(٧) في أ : « التكليف » .

وبالآلف أيضاً . لأن أبا نصر بن الصباغ ذكر أن في رواية^(١) عن أحمد ، لا جزاء على المخطيء بحال .

الثالثة : لو صال الصيد^(٢) على محرم أو في الحرم ، فقتله دفعاً ، فلا ضمان عليه ، لأنه بالصيال إلْتَحَقَ / بالمؤذيات .

وعن أبي حنيفة^(٣) رحمه الله : أنه يجب .

ولو ركب إنسان صيداً وصال على محرم ولم يمكن دفعه إلا بقتل الصيد فقتله ؛ فالذي أورده الأكثرون ، أنه يجب عليه الضمان ، لأن الأذى ههنا ليس من الصيد . وحكى الإمام أن القفال رحمه الله ذكر فيه قولين^(٤) . أحدهما : أن الضمان على الراكب ولا يطالب به المحرم . والثاني : أنه يطالب به^(٥) المحرم ويرجع بما غَرِمَ على الراكب .

وإن ذبح صيداً في مخمصة وأكله ضمن ، لأنه أهلكه لمنفعة نفسه من غير إيذاء من الصيد .

ولو أكره محرم أو محل في الحرم على قتل صيد فقتله ، فوجهان . أحدهما : أن الجزاء على المكروه . والثاني : على المكروه ثم يرجع على المكروه^(٦) .

وعن أبي حنيفة^(٧) : أن الجزاء في صيد الحرم على المكروه ، وفي الإحرام على المكروه .

الرابعة : ذكرنا أن الجراد مما يضمن بالقيمة . وَيَبْضُهُ مضمون بالقيمة كأصله . فلو وطئه عامداً أو جاهلاً ضمن . ولو عمَّ المسالك ولم يجد بُدأً من وطئه فوطئه ، ففي الجزاء قولان . وقال الإمام وصاحب الكتاب : / وجهان . أحدهما : يجب ،

(١) وهي الرواية الثانية كما في المغني ٣ / ٥٠٥ .

(٢) في أ ص : « صيد » .

(٣) بل قال : « لا شيء عليه » انظر : مناسك على القارى ص ٢٥٢ - ٢٥٣ .

(٤) قال في الروضة ٣ / ١٥٤ : « وجهين » .

(٥) سقط من با .

(٦) قال في الروضة ٣ / ١٥٤ : « قلت : الثاني أصح . والله أعلم » .

(٧) قال الحنفية كما في مناسك على القارى ص ٢٤٧ : « فالجزاء على الأمر ، وكذا على القاتل » .

لأنه قتله لمنفعة نفسه ، فصار كما لو قتل صيداً في المخصصة . وأظهرهما : لا^(١) يجب ، لأنها ألبأتها إليه فأشبهه صورة الصيال . وحكى الشيخ أبو محمد رحمه الله طريقة أخرى قاطعة / بأنه لا جزاء . فيجوز أن يعلم قوله ” وجهان ” بالواو لذلك . ص ٦٥٧ ولو باض صيد في فراشه^(٢) ولم يمكنه رفعه إلا بالتعرض للبيض ، وفسد بذلك ، ففيه هذا الخلاف .

[جزاء الصيد]

قال : (النظر الثاني في الجزاء : فالواجب^(٣) في الصيد مثله من النعم (ح) أو طعام (أ) بمثل قيمة النعم (م) أو صيام يعدل^(٤) (ح) الطعام لكل^(٥) يوم مد (ح) فإن انكسر مد^(٦) كُمِّلَ وهو على التخيير (أ و) . فإن لم يكن مثلياً كالعصافير وغيرها ، فقدّر قيمته طعاماً أو عدل ذلك صياماً . والعبرة في (قيمة الصيد)^(٧) بمحل الإتلاف ، وفي قيمة النعم بمكة ، لأنه محل ذبحه) .

الصيد ينقسم إلى مثلى . ونعني به ماله مثل من النعم ، وإلى ما ليس / بمثلى . أ ١٨٨ ب أما الأول : فجزاؤه على التخيير والتعديل . فيتخير بين أن يذبح مثله ، فيتصدق به على مساكين الحرم ، إما بأن يفرق اللحم أو يملك^(٨) جملة إياهم^(٩) مذبوحة . ولا يجوز أن يخرج حياً وبين أن يقوم المثل دراھم . ثم لا يجوز أن يتصدق بالدراھم و^(١٠) لكن إن شاء اشترى طعاماً وتصدق^(١١) به على مساكين الحرم ، وإن شاء صام

(١) في ظ أ : « أنه لا » .

(٢) أي في عشه .

(٣) في ص : « والواجب » .

(٤) في أ : « بقدر قيمة » وفي ص : « بقدر » .

(٥) في با ظ : « كل » .

(٦) سقط من أ .

(٧) في أ : « ذلك » .

(٨) في ص : « يملكهم » .

(٩) سقط من ص .

(١٠) سقطت الواو من أ .

(١١) في أ : « يتصدق » .

عن كل مُدٍّ من الطعام يوماً حيث كان . قال الله تعالى : ﴿ فجزاء مثلاً ما قُتِلَ مِنَ النِّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾^(١) إلى قوله : ﴿ صِيَاماً ﴾ .

وأما الثاني : وهو ما ليس بمثل ، كالعصافير وغيرها من الطيور على ما ستعرف ضروبها ، ففيه قيمته ولا يتصدق بها بل يجعلها طعاماً . ثم إن شاء تصدق بها ، وإن شاء صام عن كل مُدٍّ يوماً . فإن انكسر^(٢) مُدٌّ في القسمين صام يوماً ، لأن الصوم لا يتبعض .

وإذا تأملت هذا التفصيل عرفت أن للجزاء ثلاثة أركانٍ في القسم الأول : الحيوان والطعام والصيام . وركنين في الثاني وهما : الطعام والصيام . وهي أو هما على التخيير في ظاهر المذهب . وعن^(٣) رواية أبي ثور^(٤) قولٌ إنها على الترتيب وهو أضعف الروایتين عن أحمد^(٥) .

وقال مالك^(٦) رحمه الله : إن لم يخرج المثل عن / المثلَى يقوم الصيد لا المثل .

وقال أبو حنيفة^(٧) رحمه الله : لا يجب المثل بل عليه قيمة الصيد ، فإن شاء تصدق بها ، وإن شاء اشترى بها شيئاً من النعم التي تجزى في الأضحية فذبح ، وإن شاء صرفها إلى الطعام ، فأعطى كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعاً من غيره أو صام عن كل نصف صاع من بر أو صاع من غيره يوماً .

(١) سورة المائدة من آية : ٩٥ . المدة : ٢٤٢ / غرام (الإيضاح والتبسيط ص ٥٦ .

(٢) أي نقص .

(٣) ولعل الصواب « وفي رواية عن أبي ثور » .

(٤) هو أبو ثور إبراهيم بن خالد الكلبي البغدادي المتوفى سنة ٢٤٠ هـ كان محدثاً كبيراً ، وأخذ الفقه

الحنفي والشافعي ثم استقل . ونقل كتاب الشافعي القديم ، مثل أحمد والكرائسي والزعفراني . قال

الإمامان الرافعي والنووي : لا يعد تفرد وجهاً في المذهب الشافعي بخلاف الأنماطي وابن سريج .

انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٠٠ ، وطبقات الشافعية للإسنوي برقم ٨ .

(٥) وهي الرواية الثانية عن أحمد ، كما في المغني ٣ / ٥١٩ .

(٦) الشرح الكبير ٢ / ٨٠ .

(٧) قال أبو حنيفة كما في المختار ١ / ١٦٦ : « ... ثم إن شاء اشترى بالقيمة هدياً فذبحه ، وإن شاء

طعاماً فتصدق به ، على كل مسكين نصف صاع من بر ، وإن شاء صام ، عن كل نصف صاع يوماً .

فإن فضل أقل من نصف صاع ، إن شاء تصدق به وإن شاء صام يوماً » ولم يشترط محمد في المثلَى

القيمة كما في مناسك الملا على القارى ص ٢٥٨ .

(٨) ص ٧٥ (ص ٧٥) وص ٧٥ (ص ٧٥) (الإيضاح والتبسيط ص ٥٧ .

وعن أحمد^(١) أنه لا يخرج الطعام ، وإنما التقويم بالطعام لمعرفة قدر الصيام .
وحكاية هذه المذاهب تنبئك أن قوله في الكتاب " مثله من النعم " ينبغي أن
يكون معلماً بالحاء . وقوله " أو طعام " ^(٢) بالألف . وقوله " مثل قيمة النعم "
بالميم . وقوله " لكل يوم مد " بالحاء . وقوله " على التخيير " بالألف والواو .

/ وإذا لم يكن الصيد مثلياً (فالعبرة في قيمته بمحل الإتلاف . وإن كان أ ١٨٩ أ
مثلياً) ^(٣) وأراد تقويم مثله من النعم ، ليرجع إلى الإطعام أو الصيام ؛ فالعبرة في قيمته
بمكة يومئذ . هذا نصه . ونقل بعض الشارحين فيه طريقين . أصحهما : الجريان
على ظاهر النصين .

أما اعتبار قيمة محل الإتلاف في الحالة الأولى ، فقياساً على كل متلف متقوم .
وأما اعتبار قيمة مكة في الأخرى ، فلأن محل ^(٤) ذبح المثل مكة لو كان يذبح . فإذا
عدل عنه عدل بقيمته في ^(٥) محل الذبح .
والطريق الثاني : أنهما على قولين .

وحيث اعتبرنا قيمة مكان الإتلاف ، فقد ذكر الإمام احتمالين في أن المعتبر في
الصرف ^(٦) إلى الإطعام ^(٧) سعر الطعام في ذلك المكان أيضاً أو سعر الطعام بمكة ؟
والظاهر منهما : الثاني .

[كيفية تقدير المماثلة في الدواب والطيور]

قال : (والمثلى كالنعامة ففيه بدنة . وفي حمار الوحش بقرة (ح) وفي الضبع
كباش . وفي الأرنب عناق . وفي الظبي عنز . وفي اليربوع جفرة . وفي الصغير

(١) وهي الرواية الثالثة عن أحمد كما في المغني ٣ / ٥١٩ .

(٢) في ص : « أطعم » .

(٣) سقط ما بين القوسين من ص .

(٤) سقط من ص .

(٥) سقط من أ ص .

(٦) أي في العدول .

(٧) في أ : « طعام » .

صغير . (م) (وفي الكبير كبير .)^(١) وَيَحْكُمُ بِالمِثَالَةِ عدلان . فَإِنْ كَانَ الْقَاتِلُ
أحدهما وهو مخطيء غير فاسق ففي جوازه وجهان . وفي الحمام شاة (م) وفي
معناه القمري والفواخت وكل ما عَبَّ وَهَدَرَ . وما دونه فيه^(٢) القيمة . وما
فوقه فيه^(٣) قولان . أحدهما : القيمة قياساً . والثاني : إلحاقه بالحمام .

من المهم في الباب معرفة أن المثل ليس / معتبراً على التحقيق ، وإنما هو معتبر
على التقريب . وليس معتبراً في القيمة بل في الصورة والخلقة . لأن الصحابة رضي
الله عنهم حكموا في النوع الواحد من الصيد ، بالنوع^(٤) الواحد من النعم ، مع
اختلاف البلاد وتفاوت الأزمان واختلاف القيم بحسب اختلافها ، فعلم أنهم اعتبروا
الخلقة والصورة .

إذا تقرر ذلك فالكلام في الدواب ثم في الطيور .

أما الدواب / فما ورد فيه نصٌ فهو متبع . وكذلك كل ما حَكَمَ فِيهِ عَدْلَانُ
من الصحابة أو التابعين أو من أهل عصر آخر ، من النعم أنه مثل للصيد المقتول .
يَتَّبِعُ حكمهم ولا حاجة إلى تحكيم غيرهم . قال الله تعالى : ﴿ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدَلٍ
مِنْكُمْ ﴾^(٥) وقد حكما .

وعن مالك^(٦) أنه لا بد من تحكيم عدلين من أهل العصر .

وقد روي عن النبي ﷺ « أَنَّهُ قَضَى فِي الضَّبْعِ بِكَبْشٍ »^(٧) وعن الصحابة رضي

(١) سقط ما بين القوسين من أ ص .

(٢) في أ : « ففيه » .

(٣) في أ : « ففيه » .

(٤) في ص : « في النوع » .

(٥) سورة المائدة من آية (٩٥) .

(٦) الشرح الكبير ٢ / ٨٢ .

(٧) أخرجه أبو داود مع المختصر ٥ / ٣١٤ ، برقم ٣٦٥٣ ، في الأطعمة ، باب في أكل الضبع ، عن
جابر بلفظ « سألت رسول الله ﷺ عن الضبع ؟ فقال : هو صيدٌ ، ويجعل فيه كبشٌ إذا صاده الحرم »
وسكت عليه ، وقال المنذري : « وأخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه . وقال الترمذي حسن
صحيح » .

الله عنهم ((أنهم قضوا في النعامة ببدة ، وفي حمار الوحش وبقر الوحش ببقرة ،
وفي الغزال بعنز ، وفي الأرنب بعناق ، وفي اليربوع بجفرة))^(١) .
وعن عثمان رضي الله عنه ((أنه حكم في أم حُبَيْن بِحُلَّانٍ))^(٢) .
وعن عطاء ومجاهد ((أنهما حكما في الوبر بشاة))^(٣) . قال الشافعي رضي الله
عنه : ((إن كانت العرب تأكله^(٤) ففيه جفرة ، لأنه ليس بأكبر بدنأ^(٥) منها)) .
وعن عطاء ((أن في الثعلب شاة))^(٦) .
وعن عمر رضي الله عنه ((أن في الضب جدياً))^(٧) .
وعن بعضهم ((أن في الأيل بقرة))^(٨) .

قال الترمذي ٣ / ٢٠٨ : ((والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم في الحرم إذا أصاب ضبعاً
أن عليه الجزاء)) .
وأخرجه الحاكم ١ / ٤٥٣ ، في المناسك من طريقين ، وصححه هو والذهبي ، وفي الأول ذكر أن
جزاءه ((كبشاً نجدياً)) وفي الثاني ((كبش مسين)) .
(١) أخرج البيهقي ٥ / ١٨٢ ، في الحج ، باب فدية النعام وبقر الوحش وحمار الوحش ، آثاراً بأسانيداً ،
وفيها : أن ابن عباس وابن مسعود وابنه عبيدة قضوا في النعامة ببدة . وابن عباس وزبير بن العوام
قضيا في بقر الوحش ببقرة . وابن عباس قضى في الحمار ببقرة ، وعبيدة بن عبد الله بن مسعود قضى
في حمار الوحش ببدة .
أخرج البيهقي ٥ / ١٨٤ ، في الحج ، باب فدية الغزال ، بإسناده ((أن عمر بن الخطاب رضي الله
عنه قضى في الغزال بعنز ، وفي الأرنب بعناق ، وفي اليربوع بجفرة)) .
(٢) أخرج البيهقي ٥ / ١٨٥ ، في الحج ، باب فدية أم حبين ((أن عثمان ابن عفان رضي الله عنه قضى
في أم حبين بِحُلَّانٍ من الغنم)) .
(٣) رواه الشافعي في الأم ٢ / ١٩٤ ، في باب الوبر ، بسنده عن عطاء ومجاهد .
(٤) أي الوبر .
(٥) في باظ : ((بدلاً)) والصحيح ما في أ ، وكذا في الأم ٢ / ١٩٤ .
(٦) أخرج البيهقي ٥ / ١٨٤ ، في الحج ، باب فدية الثعلب ، بإسناده إلى شريح قال : ((حكمت في
الثعلب مجدي)) وروي عن عطاء أنه قال : ((في الثعلب شاة)) .
(٧) أخرجه البيهقي ٥ / ١٨٥ ، في الحج ، باب فدية الضب بإسناده عنه رضي الله عنه .
(٨) أخرجه البيهقي ٥ / ١٨٢ ، في الحج ، باب فدية النعام بإسناده ، عن ابن عباس قال : ((وفي الأيل
بقرة)) قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٨٥ : ((الأيل بفتح الهمزة ، ويقال بكسرهما والياء المشاة من
تحت ، ذكر الوعول . والضحاك لم يسمع من ابن عباس فهو منقطع ، وغفل النووي فقال : إسناده
صحيح)) .

واعرف ههنا شيئين . أحدهما : تفسير ما يشكل من هذه الألفاظ .

أما العناق : فهو اسم للأنثى^(١) من ولد المعز . قال أهل اللغة : وهي عناق من حين تولد إلى أن ترعى .

والجفرة : هي الأنثى من ولد المعز ، تُفطم وتُفصل عن أمها وتأخذ في الرعي ، / وذلك بعد أربعة أشهر . والذكر جفر . هذا معناهما في اللغة . ويجب^(٢) أن يكون المراد من الجفرة ههنا ، ما دون العناق . فإن الأرنب خير من / اليربوع .

وأم حُبَيْن دابة على خلقة الحرباء عظيمة البطن . ومنه ما روي « أنه ﷺ قال ممازحاً لبلال رضي الله عنه ، وقد خرج بطئه : أم حُبَيْن »^(٣) قال الشيخ أبو محمد : وأرى هذا الحيوان من صغار الضب حتى يفرض مأكولاً . واعلم أن في حل أم حبين تردداً نذكره في كتاب الأطعمة إن شاء الله تعالى^(٤) . / والقول بوجوب الجزاء مفرع على الحل .

وأما الحُلَّان : فمنهم من فسره بالحمل^(٥) . ومنهم من فسره بالجدى . والحُلَّام كالحُلَّان .

والوبر : دابة كالجراد إلا أنها أنبل وأكرم منها . وهي كجلاء من جنس بنات عرس تكون في الفلوات ، وربما أكلها البدويون والأنثى وبرة .

الثاني : قد نجد في كتب بعض^(٦) الأصحاب : أن في الظبي كبشاً وفي الغزال عنزاً . وهكذا أورد أبو القاسم الكرخي ، وزعم أن الظبي ذَكَرُ الغزال ، وأن الغزال الأنثى . (قال الإمام)^(٧) : والذي ذكره هؤلاء وهم ، بل الصحيح : أن في الظبي عنزاً ، وهو شديد الشبه به ، فإنه أجرد الشعر ، متقلص الذنب . وأما الغزال فهو

(١) في باظ ص : « الأنثى » .

(٢) في ص : « ويجوز » .

(٣) ذكره الدميري بلا إسناد في حياة الحيوان الكبرى ١ / ٤١٠ ، ولم أعثر عليه في كتب الحديث . وفي

نسخة ظ أ با بلفظ « تدحرج » بدل « خرج » .

(٤) في أ : « تعالى حده » .

(٥) في الروضة ٣ / ١٥٧ : « بالخروف » .

(٦) قدمه على « كتب » في ص .

(٧) سقط ما بين القوسين من ص .

ولد الظلي فيجب فيه ما يجب في الصغار . فهذا^(١) هو القول فيما ورد فيه نقل .
وأما ما لم ينقل فيه عن السلف شيء ؛ فيرجع فيه إلى قول عدلين . قال الله تعالى : ﴿ يَحْكَمْ بِهِ ذُوا عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾^(٢) وليكونا فقيهين كيسين .

وهل يجوز أن يكون قاتلُ الصيد أحدَ الحكمين أو يكون قاتلا الصيد الحكمين [؟ نظر :] إن كان القتلُ عمداً عدواناً ، فلا . لأنه يورث الفسق ، والحكم لا بد وأن يكون عدلاً . / وإن كان خطأً أو كان مضطراً إليه ، فوجهان . أحدهما :
وبه قال مالك^(٣) أنه لا يجوز كما لا يجوز أن يكون المتلف أحدَ المقومين .
وأصحهما : أنه يجوز ، لما روي ((أن رجلاً قتل ضباً ، فسأل عنه عمر رضي الله عنه فقال : احكم فيه ، فقال : أنت خير مني وأعلم يا أمير المؤمنين . فقال : إنما أمرتك أن تحكم فيه ، ولم أمرك أن تزكيني . فقال الرجل : أرى فيه جدياً . قال عمر رضي الله عنه : فذلك فيه))^(٤) وأيضاً فإنه حق الله تعالى ، فيجوز أن يكون المؤمن عليه أميناً فيه ، كما أن رب المال أمين في الزكاة .

ولو حكم عدلان بأن له مثلاً ، وآخران بأنه لا مثل له ، فالأخذ بقول الأولين أولى^(٥) . قاله في " العدة " .

وأما الطيور ؛ فتنقسم إلى حمام وغيره . أما / الحمام : ففيه شاة . روي ذلك^{أ ١٩٠ ب}
عن عمر وعثمان وعلي وابن عمر وابن عباس وعاصم بن عمر وعطاء وابن المسيب^(٦) وغيرهم رضي الله عنهم . وعلام بني ذلك ؟ فيه وجهان . أحدهما : أن

(١) في أ : « هذا » .

(٢) سورة المائدة من آية (٩٥) .

(٣) مواهب الجليل ٣ / ١٧٩ .

(٤) أخرجه البيهقي ٥ / ١٨٧ ، في الحج ، باب جزاء الصيد بمثله من النعم يحكم به ذوا عدل من المسلمين ، بلفظ قريب من هذا . واسم الرجل فيه " أربد " .

(٥) قال في الروضة ٣ / ١٥٨ : « ولو حكم العدلان بمثل ، وعدلان بمثل آخر ؛ فوجهان في " الحاوي " و " البحر " أصحهما : يتخير . والثاني : يلزمه الأخذ بأعظمهما ، وهما مبنيان على اختلاف المفتين . والله أعلم » .

(٦) روى آثارهم البيهقي ٥ / ٢٠٥ - ٢٠٦ ، في الحج ، باب ما جاء في جزاء الحمام وما في معناه ، إلا أثر علي وعاصم . قال الحافظ ابن الترمذاني في الجوهر النقي : « قلت : الشاة لا تشبه الحمامة من حيث المنظر ، فعلمنا أنهم أوجبوه من حيث القيمة ... » .

إيجابها لما بينهما من الشبه ، فإن كل واحد منهما يألف البيوت ويأنس بالناس .
وأصحهما : أن مستنده توقيف بلغهم فيه .

وأما غيره : فإن كان أصغر من الحمام في الجثة ، كالزُرْزور والعصفورة والبلبل والقُنْبُرَة^(١) والوطواط ، فالواجب فيه ؛ القيمة قياساً . وقد روي عن الصحابة رضي الله عنهم « أنهم حكموا في الجراد بالقيمة ولم يقدروا »^(٢) . وإن كان أكبر من الحمام أو مثلاً له ، ففيهما قولان . أحدهما : أن الواجب شاة ، لأنها وجبت في الحمام ، فلأن تجب فيما هو أكبر منه كان أولى . والثاني : وهو الحديد وأحد قوليه في القديم : أن الواجب القيمة قياساً كما لو كان أصغر . وعن الشيخ أبي محمد : أن بناء القولين على المأخذين السابقين . إن قلنا : / وجوب الشاة توقيفاً صرفاً ، ففي الأكبر أيضاً شاة استدلالاً . وإن قلنا : إنه مأخوذ من المشابهة بينهما فلا .

وقوله في الكتاب " ففيها بدنة وفي حمام الوحش بقرة " إلى آخرها يجوز إعلامها بالحاء ، لأن أبا حنيفة^(٣) رحمه الله لا يوجب المثل في شيء من الصيد . وقوله " وفي الصغير صغير " أراد به أن كل جنس من الصيود المثلية يعتبر فيما يجب فيه من النعم المماثلة في الصغر والكبر ، ففي الصغير صغير ، وفي الكبير كبير ، لظاهر قوله تعالى : ﴿ مَثَلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ ﴾^(٤) والكلمة معلمة بالميم ، لأن عند مالك^(٥) الواجب الكبير ، وإن كان الصيد صغيراً . وقوله " وهو مخطيء غير فاسق " قد (عرفت مما)^(٦) مر أنه لم يذكره . وقوله " وفي الحمام شاة " معلّم بالميم ، لأن مالكا^(٧) إنما يوجب الشاة في حمام الحرم . وأما حمامة الحل إذا قتلها الحرم ،

(١) في ظ أ ص : « القُبْرَة » قال في المصباح المنير ، في مادة : قبر : « القُبْرَة والقُنْبُرَة ضرب من العصفير » .
(٢) أخرج في التلخيص الحبير ٢ / ٢٨٦ - ٢٨٧ أثرأ عن عمر أنه حكم في الجراد بتمرة مرة ، وبدرهم مرة أخرى ، وحكم ابنه عبد الله فيه بتمرة وبكسرة مرة أخرى ، وحكم ابن عباس فيه بقبضة من طعام .

(٣) قال أبو حنيفة كما في مناسك على القاري ص ٢٥٩ : « فإن كان الصيد مأكول اللحم فتجب قيمته بالغة ما بلغت هديين أو أكثر » .

(٤) سورة المائدة من آية (٩٥) .

(٥) مواهب الجليل ٣ / ١٨٢ .

(٦) في ظ أ : « عرف بما » .

(٧) التاج والاكلیل ٣ / ١٨١ .

فالواجب عنده فيها : القيمة .

وقوله ” وفي معناه القُمري والفواخت وكل ما عب وهدر “ ظاهره يقتضي خروج هذه الطيور عن تفسير الحمام ، / وإلحاقها به في الحكم ، لكن المشهور أن اسم الحمام : يقع على كل ما عبَّ وهدر . فمنه صغار وكبار ، ويدخل فيه اليمام ، وهي التي تألف البيوت والقُمري والفاختة والدُّبسي^(١) والقطا . والعب : هو شرب الماء جرعاً . وغير الحمام من الطيور تشربه قطرة قطرة . والهدير : هو ترجيعه صوته وتغريده . والأشبه أن ماله عب فله هدير . ولو اقتصرنا في تفسير الحمام على ” العب “ لكفاهم ذلك . يدل عليه نص الشافعي رضي الله عنه في ” عيون المسائل “ قال : وما عب في الماء عبا فهو / حمام ، وما شرب قطرة قطرة كالدجاج فليس بحمام .

[فروع متعلقة بأحكام الصيد]

قال : (فروع : يجوز مقابلة المريض بالمريض ، وفي مقابلة الذكر بالأنثى مع (التساوي في)^(٢) اللحم والقيمة ، ثلاثة أقوال . في الثالث : تؤخذ الأنثى عن الذكر ، كما في الزكاة بخلاف عكسه) .

رسم المسائل المذكورة (في هذا الموضع)^(٣) إلى رأس السبب الثاني فروعاً . ونحن نشرحها واحداً واحداً .

أحدهما : المريض من الصيد يقابل بالمريض من مثله من النعم ، وكذلك المعيب بالمعيب إذا اتحد جنس العيب كالعوراء بالعوراء . وإن اختلف الجنس فلا ، كالعوراء بالجرباء . وإن كان عور أحدهما باليمين ، وعور الأخرى / باليسار ، ففي الإجزاء وجهان . أصحهما : ولم يورد العراقيون غيره : الإجزاء ، لتقارب الأمر فيه . ولو قابل المريض بالصحيح أو المعيب بالسليم ؛ فقد زاد خيراً . وقال مالك^(٤) : إن

(١) وهو ضرب من الفواخت . قيل : نسبة إلى طير دُبسي . وهو الذي لونه بين السواد والحمرة ، المصباح المنير ، مادة : دبس . والفاختة نوع من الحمام البري المطوق ، المنجد ، مادة : فخت .

(٢) في أ ص : « تساوى » .

(٣) سقط ما بين القوسين من ظ ص .

(٤) قال المالكية : « جزاء المريض كجزاء الصحيح سواء ، وجزاء الجميل كجزاء القبيح سواء ، وجزاء

ذلك واجب .

ويفدى الذكر بالذكر والأنثى بالأنثى . وهل يفدى الذكر بالأنثى وبالعكس ؟
أما فداء الذكر بالأنثى ؛ فقد ذكروا أن إشارة النص مختلفة فيه . وللأصحاب فيه
طريقان^(١) . أظهرهما : أن المسألة على قولين . أحدهما : المنع ، لأنهما مختلفان في
الخلقة ، وذلك مما يقدح في المثلية . وأصحهما : الجواز كما في الزكاة . ولأن هذا
اختلاف لا يقدح في المقصود الأصلي ، / فأشبه الاختلاف في اللون . والطريق ١٩١ أ ب
الثاني : تنزيل النصين على حالين ؛ إن أراد الذبح لم يجوز ، لأن لحم الذكر أطيب .
وإن أراد التقويم جاز ، لأن قيمة الأنثى أكثر .

وقيل : إن لم تلد الأنثى جاز ، وإن ولدت فلا . لأن الولادة تفسد اللحم .
وإذا جوزنا ذبح الأنثى عن الذكر ؛ فهل هو أولى ؟ قال بعضهم : نعم . لأن
لحم الأنثى أرطب . وقال القاضي أبو حامد : لا . لأن لحم الذكر أطيب^(٢) .

وأما فداء الأنثى / بالذكر ؛ ففي جوازه وجهان ، ويقال قولان^(٣) كما سبق .
وحكى الإمام طريقة أخرى : أن فداء الذكر بالأنثى جائز لا محالة ، كما في الزكاة .
وإنما التردد في عكسه .

فإذا^(٤) اختصرت هذه الاختلافات خرج منها ثلاثة أقوال كما ذكر في الكتاب .
وإذا تأملت ما حكيناه من كلام الأصحاب ، وجدتهم طاردين للخلاف مع نقصان
اللحم . وقال الإمام رحمه الله : إن كان ما يخرج منه ناقصاً في طيب اللحم أو في
القيمة ، لم يجزه بلا خلاف . والخلاف مخصوص بما إذا لم يكن فيه واحد من
النقصانين . وإلى هذا أشار صاحب الكتاب بقوله " مع تساوي اللحم والقيمة " .

قال : (ولو قتل ظئفةً حاملاً^(٥) أخرج طعاماً بقيمة شاةٍ حاملٍ حتى لا تفوت

الصغير كجزاء الكبير ، وكذلك الذكر والأنثى سواءً . ولو قتل المحرم بازاً معلماً فعليه جزاؤه غير

معلم ، وعليه قيمته لربه معلماً .. » انظر : مواهب الجليل والتاج والاكلیل ٣ / ١٨٢ .

(١) قلت : وفي كل طريقين طريقان ، فيصبح أربعة طرق كما أفاده النووي في الروضة .

(٢) قال في الروضة ٣ / ١٥٩ : « قلت : أصحهما تفصيل الذكر للخروج من الخلاف . والله أعلم » .

(٣) قال في الروضة ٣ / ١٥٩ : « قلت : أصحهما : الإجزاء . وصححه البندنيحي . والله أعلم » .

(٤) في أ ب ص : « وإذا » .

(٥) في ص : « ماخضاً » .

فضيلة الحمل بالذبح . وقيل : يذبح شاة حائلاً بقيمة الحامل . ولو أُلقت الظبية جنيئاً ميتاً فليس فيه إلا ما ينقص من الأم . وإن انفصل حياً ثم مات فعليه جزاؤه .

الفرع الثاني : إذا قتل صيداً حاملاً من ظبية وغيرها ، قابلهناه بمثله من النعم حاملاً ، لأن الحمل فضيلة مقصودة فلا سبيل إلى إهمالها ، لكن لا يذبح الحامل . لأن فضيلة الحامل بالقيمة لتوقع الولد ، وإلا فلحم الحائل^(١) خير من لحمه . فإذا ذبح فاتت فضيلته من غير فائدة تحصل للمساكين ، فيقوم المثل حاملاً ويتصدق بقيمته طعاماً . وفي وجه : يجوز أن يذبح حائلاً نفيساً بقيمة حامل وسط ، ويجعل التفاوت بينهما كالتفاوت بين الذكر والأنثى .

ولو ضرب بطن صيد حامل فألقى جنيئاً ميتاً نظّر : إن ماتت الأم أيضاً فهو كما لو قتل حاملاً . وإن عاشت ضمن النقص الذي دخل على الأم ، ولا يضمن الجنين ، بخلاف جنين الأمة يضمن بعشر قيمة الأم ، لأن الحمل يزيد في قيمة^(٢) البهائم . فيمكن إيجاب ما بين قيمتها حائلاً وحاملاً^(٣) . / وينقص في قيمة الآدميات ، فلا يمكن اعتبار ذلك . وإن أُلقت جنيئاً حياً ثم ماتاً ؛ ضمن كل واحد منهما بإنفراده ، وإن مات الولد وعاشت الأم ضمن الولد بإنفراده ، وضمن النقص الذي دخل على الأم .

قال : (وإن جرح ظبياً فنقص من قيمته العشر ، فعليه الطعام بعشر ثمن شاة ، كيلا يحتاج إلى التجزئة . وقيل : عشر شاة) .

الفرع الثالث : قال الشافعي رضي الله عنه في " المختصر " : إن جرح ظبياً فنقص من قيمته العشر فعليه عشر ، من ثمن شاة . و^(٤) قال المزني تخريجاً عليه : عشر شاة .

(١) أي غير حامل .

(٢) سقط من با .

(٣) قدمه على « حائلاً » في ظ أ ص .

(٤) سقطت الواو من ظ ص .

واختلف الأصحاب في ذلك ، فقال الأكثرون : الأمر على ما قاله المزني ، لأن كل الظبية مقابل بالشاة ، فيقابل بعضها ببعضها^(١) تحقيقاً للمماثلة . وهؤلاء رفعوا الخلاف وقالوا : إنما ذكر الشافعي رضي الله عنه القيمة لأنه قد لا يجد شريكاً في ذبح شاة ويتعذر عليه إخراج (العشر بقسطه)^(٢) من الحيوان ، فأرشده إلى ما هو الأسهل ، فإن جزاء الصيد على التخيير . فعلى هذا هو مخير بين إخراج العشر وبين أن يصرف قيمته إلى الطعام ويتصدق به ، وبين أن يصوم عن كل مد يوماً . ومنهم من جرى على ظاهر النص وقال : الواجب عشر القيمة ، وأثبت في المسألة قولين ؛ المنصوص وما أخرجه^(٣) المزني رحمه الله . وهذا ما أورده في الكتاب . أما وجه التخريج فقد عرفته .

وأما وجه المنصوص ؛ فهو أننا لو أوجبنا العشر لاحتاج إلى التجزئة والتقسيط . وفيه حرج وعُسْر ، فوجب أن نَعْلِلَ إلى غيره ، كما عدَلْنَا عن إيجاب جزء من بعير في خُمْسٍ من الإبل إلى شاة . ولا يلزم من / مقابلة الجملة بالمثل ، مقابلة الجزء بجزء من المثل . ألا ترى أنه لو أتلَفَ حِنطة على إنسان ، لزمه مثلها . ولو بلها ونقص قيمتها ، لا يجب عليه إلا ما / نقص .

أ ١٩٢ ب

ظ ١٥٩ ب

فعلى هذا لو لم يُردِ الإطعام ولا الصيام ، ما الذي يُخْرِجُ ؟ حكى القاضي ابن كعب أن عن بعضهم : أنه إن^(٤) وجد شريكاً^(٥) أخرجه ولم يخرج الدراهم ، (وإلا فعليه إخراجها)^(٦) . وعن ابن أبي هريرة : أن له إخراجها وإن وجد شريكاً^(٧) . وعن أبي إسحق : أنه مخير بين إخراج العشر ، وبين إخراج الدراهم . فهذه ثلاثة أوجه .

ونقل أبو القاسم الكرخي وغيره ، أنه لا يجزئه إخراج عشر المثل . وقال في

(١) في ص : « ببعض الشاة » .

(٢) في ظ أ ص : « قسط » .

(٣) في ظ أ ص : « خرجه » .

(٤) في ظ : « إذا » .

(٥) في ظ : « شركاً » .

(٦) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٧) في ظ : « شركاً » .

” التهذيب “ : لا يتصدق بالدرهم ولكن يصرفها إلى الطعام ويتصدق به أو يصوم عن كل مد يوماً . وهذا ما أشار إليه في الكتاب حيث قال : ” فعليه الطعام بعشر ثمن المثل “ .

والأشبه^(١) من هذا كله تفريعاً على المنصوص : إن أثبتنا الخلاف تعين الدراهم . والله أعلم . وقوله ” بعشر ثمن شاة “ أراد / ” بالثمن “ القيمة ، كما في لفظ الشافعي رضي الله عنه .

واعلم أن جميع ما ذكرناه فيما إذا كان الصيد مثلياً . فأما إذا جنى على صيد غير مثلي ، فلا كلام في أن الواجب ما نقص من القيمة . والله أعلم^(٢) .

قال : (ولو أزم من صيداً فكمال جزائه . فإن قتله غيره فعليه جزاؤه معيماً . ولو أبطل قوة المشي والطيوان من النعامة ، ففي تعدد الجزاء وجهان) . ما ذكرنا في الفرع الثالث مصور فيما إذا اندمل^(٣) الجرح (وبقي الصيد ممتنعاً ، إما بعدوه كالغزال أو بطيرانه كالحمام .

فأما إذا اندمل الجرح^(٤) وصار زمناً فهذا هو : الفرع الرابع : وفيما يلزم به ؟ وجهان . أصحهما : وهو المذكور في الكتاب ، وبه قال أبو حنيفة^(٥) رحمه الله : أنه يلزمه جزاء كامل ، لأنه بالأزمان صار كالمثلف . ولهذا لو أزم من يلزمه عبداً تمام قيمته . والثاني : ويحكى عن ابن سريج : أنه يجب عليه قدر النقصان ، لأنه لم يهلك بالكلية . ألا ترى أن الباقي // مضمون لو قتله محرّم آخر . فعلى هذا ، يجب قسط من المثل أو من^(٦) قيمة المثل . فيه الكلام السابق .

ولو جاء محرّم آخر وقتله ، إما بعد الإندمال أو قبله فعليه جزاؤه مزماً ، لما

(١) أي الأصح من أربعة أوجه . كما أفاده النووي في الروضة .

(٢) قال في الروضة ٣ / ١٦١ : « قلت : لو قتل نعامة فأراد أن يعدل عن البدنة إلى بقرة أو سبع شياه ،

لم يجوز على الأصح . ذكره في البحر . والله أعلم » .

(٣) أي تراجع إلى البرء . قاله في المصباح المنير ، في مادة : دمل .

(٤) سقط ما بين القوسين من ص .

(٥) مناسك الملا على القاري ص ٢٤٢ .

(٦) سقط من ص .

ذكرنا أن المعيب يقابل بمثله ، ويبقى الجزاء على الأول بحاله . ومنهم من قال : إن^(١) أوجبنا جزاءً كاملاً عاد ههنا إلى قدر النقصان . لأنه يبعد إيجاب جزاءين لمتلفٍ واحدٍ . ولو عاد المزمِنُ وقتله نظر : إن قتله قبل الإندمال ، فليس عليه إلا جزاء واحد ، كما لو قطع يدي رجل ثم حز^(٢) رقبته قبل الإندمال ، لا يلزمه إلا دية واحدة . وخرج ابن سريج رحمه الله ثم إن أرش الطرف ينفرد عن دية النفس ، فيجزيء مثله ههنا .

وإن قتله بعد الإندمال أفرد كل واحد منهما بحكمه ، ففي القتل جزاؤه مزمناً ، وفيما يجب بالأزمان ، الخلاف السابق . وإذا أوجبنا بالأزمان جزاءً كاملاً ، فلو كان للصيد إمتناعان كالنعامة ، لها إمتناعان^(٣) ؛ إمتناع بشدة^(٤) العدو ، وإمتناع في الجناح ، فأبطل أحد إمتناعيه ففيما يلزمه ؟ وجهان . أحدهما : أنه يتعدد الجزاء لتعدد الإمتناع . وأصحهما : أنه لا يتعدد لاتحاد المنع^(٥) . وعلى هذا فما الذي يجب ؟ قال الإمام : الغالب على الظن أنه يعتبر ما نقص ، لأن إمتناع النعامة في الحقيقة واحدٌ إلا أنه يتعلق بالرجل والجناح ، فالزائل بعض الإمتناع . ولو جرح صيداً فغاب ثم وجدته ميتاً ولم يدر أنه مات بجراحته أو بسبب حادث ، فالواجب ؛ جزاء كامل أو ضمان الجرح فقط ؟ كما لو علم أنه مات بسبب آخر ؟ فيه قولان^(٦) . والله أعلم .

قال : / (وإذا أكل من لحم صيدٍ ذبحه غيره ، حل له إلا إذا صيد له (ح) أو صيد بدلالته ، فلا يحل الأكل منه . فإن أكل ففي وجوب الجزاء قولان . ولو أكل من^(٧) صيد ذبحه ، لم يتكرر الجزاء (ح) بالأكل) .

(١) في أ : « إذا » .

(٢) حَزَّ يَحْزُ حَزًّا : قطعه . المنجد في اللغة والأعلام ، مادة : حزز .

(٣) سقط من ظ با ص .

(٤) في أ : « لشدة » .

(٥) في ظ أ : « الممتع » .

(٦) قال في الروضة ٣ / ١٦٢ : « قلت : أظهرهما : الثاني . والله أعلم » وقال في اسنى المطالب

١ / ٥١٩ : « لاحتتمال موته بجاذب لأن الأصل براءة الذمة » .

(٧) سقط من أ .

الفرع الخامس : قد مر أن المحرم يحرم عليه الاصطياد / والأكل من صيد ذبحه ، أ ١٩٣ ب وأنه يحرم عليه الأكل أيضاً مما اصطاد^(١) له حلال أو بإعانتة أو بدلالته . فأما ما ذبحه حلال من غير إعانتة ودلالته ولا له^(٢) ؛ فلا يحرم الأكل منه ، لما روينا من حديث^(٣) أبي قتادة وغيره .

وقوله في الكتاب ” إذا صيد له “ معلم بالحاء ، لأن عند أبي حنيفة^(٤) إذا لم يُعِنْ ولم يأمر به ، لم يحرم عليه . ولا عبرة بالاصطياد له من غير أمره . ولم يحك حجة الإسلام رحمه الله ههنا خلافاً في حل ما صيد بدلالته . وحكى قبل في^(٥) هذا^(٦) قولين . والحق ما فعله ههنا^(٧) . وتكلمنا على المذكور من قبل . وشرحنا في أثناء الكلام .

المسألة التي أوردناها ههنا وهي قوله : ” فإن أكل أي مما صيد له أو بدلالته ففي وجوب الجزاء قولان “ .

ولو أكل المحرم من صيد ذبحه بنفسه ، لم يلزمه بالأكل شيء آخر . وقال أبو حنيفة^(٨) رحمه الله : يلزمه القيمة بقدر ما أكل ، وسلّم في صيد المحرم أنه لا يلزم في أكله بعد الذبح شيء آخر . لنا : قياس الأول على الثاني .

قال : (ولو اشترك المحرمون في قتل صيد واحدٍ أو قتل القارن صيداً) أو قتل المحرم صيداً^(٩) حرمياً اتحد الجزاء لاتحاد (ح) المتلف) .

الفرع السادس : إذا اشترك محرمان أو محرمون في قتل صيد ، لم يلزمهم الإجزاء

(١) في أ : « صاد » .

(٢) سقط من با . ومعنى « ولا له » أي ولم يذبحه له .

(٣) ص .

(٤) مناسك الملا على القاري ص ٢٤٦ ، ٢٥٤ .

(٥) سقط من ظ أ ص .

(٦) في ظ ص : « هذا فيه » .

(٧) في أ : « هنا » .

(٨) مناسك على القاري ص ٢٥٣ ، وفيه خلاف الإمامين له .

(٩) سقط ما بين القوسين من ص .

واحد . وبه قال أحمد^(١) خلافاً لأبي حنيفة^(٢) ومالك^(٣) رحمهما الله حيث قالوا :
يجب على كل واحد^(٤) جزاء كامل .

لنا : أن المقتول واحد فيتحده جزاؤه ، كما لو اشتركوا في قتل صيد حرمي .
وفارق ما إذ اشترك جماعة في قتل آدمي ، حيث يجب على كل أحد منهم كفارة
كاملة على الصحيح ، لأن كفارة الصيد تتجزأ . ألا ترى أنها تختلف بصغر المقتول
/ وكبره . ويجب إذا جرح الصيد بقدر^(٥) النقصان ، وكفارة الآدمي لا تختلف
بصغر المقتول وكبره ، ولا تجب في الأطراف .

ولو اشترك مُجِلٌّ ومُحَرَّمٌ في قتل صيد ؛ فعلى المحرم نصف الجزاء ، ولا شيء
على المُجِلِّ . ولو قتل المحرم^(٦) القارن صيداً لم يلزمه إلا / جزاء واحد . وكذا لو أ ١٩٤ أ
باشر غيره من^(٧) (محظورات الإحرام)^(٨) وبه قال مالك^(٩) ، وكذا أحمد^(١٠) في
أظهر الروايتين ، خلافاً لأبي حنيفة^(١١) حيث قال : يلزمه جزاآن . لنا : ما سبق في
الصورة الأولى . ولو قتل المحرم صيداً حرمياً ؛ لم يلزمه إلا جزاء واحد ، لاتحاد
المتلف . وهذا كما أن الدية لا تغلظ^(١٢) مراراً باجتماع أسباب التغليظ .

[حكم صيد حرم مكة المكرمة]

قال : (السبب الثاني للتحريم : الحرم . وجزاؤه كجزاء الإحرام (ح) .

(١) روي عن أحمد فيه ثلاث روايات ، وهذه إحداها . انظر : المغني ٣ / ٥٢٣ .

(٢) مناسك الملا على القاري ص ٢٤٣ .

(٣) الشرح الكبير ٢ / ٧٨ .

(٤) في أ : « واحد منهما » .

(٥) في ص : « تقدير » .

(٦) سقط من ظ أ ص .

(٧) في ظ : « في » .

(٨) في ص : « المحظورات » .

(٩) المغني ٣ / ٤٦٧ . قلت : لم أجده في كتب المالكية .

(١٠) المغني ٣ / ٤٦٧ .

(١١) مناسك على القاري ص ٢٤٤ .

(١٢) في با ظ : « لا تغلظ » .

ويجب على من رمى من الحل إلى الحرم أو^(١) بالعكس . ولو قطع السهم في مروره هواء طرف الحرم فوجهان . ولو تخطى الكلب طرف الحرم فلا جزاء إلا إذا لم يكن له طريق سواه . ولو أخذ حمامة في الحل ، فهلك فرخها في الحرم أو بالعكس ؛ ضمن الفرخ) .

صيد حرم مكة حرام على الحل والحرم . روي عن النبي ﷺ / أنه قال : « إن ص ٢٦١
الله تعالى حرم مكة . لا يختلئ خلالها ولا يعضد شجرها ولا ينفر صيدها . قال
العباس : إلا^(٢) الإذخر يا رسول الله ! فإنه لبيوتنا وقبورنا ؟ فقال : إلا الإذخر^(٣) .
والقول في الصيد المحرم ، وفيما يجب به الجزاء ، وفي أن الجزاء ماذا يقاس بما
سبق في الإحرام إلا أن المحرم ليس له ذبح الصيد الذي يملكه ، وفي وجوب إرساله إذا
أحرم الخلاف الذي مر .

ولو أدخل [الحلال معه إلى] الحرم^(٤) صيداً مملوكاً له ؛ كان له أن يمسه
ويذبحه كيف شاء كالنعم ، لأنه صيد الحل دون الحرم .

وقال أبو حنيفة^(٥) وأحمد^(٦) رحمهما الله : ليس له ذبحه . ولو ذبحه فعليه الجزاء .
واعلم قوله في الكتاب " وجزاؤه كجزاء الإحرام " بالحاء . لأن عند أبي حنيفة^(٧) لا
مدخل للصيام في جزاء صيد الحرم . لنا : أنه صيد مضمون بالجزاء ، فكان جزاؤه
كجزاء الصيد في حق المحرم .

ثم في الفصل مسألتان . إحداهما : لو رمى / من الحل إلى صيد في الحرم فقتله ؛ ظ ١٦١ ب

(١) في أ : « و » .

(٢) سقط من ظ أ .

(٣) أخرجه البخاري مع الفتح ٣ / ٢٠٣ ، برقم ١٣٤٩ ، في الجنائز ، باب الإذخر والحشيش في القبر .
ومسلم ٢ / ٩٨٦ ، برقم ١٣٥٣ ، في الحج ، باب تحريم مكة وصيدها وخلها وشجرها ولقطتها
... ولهما ألفاظ من حديث ابن عباس وأبي هريرة رضي الله عنهم .

(٤) في با أ ظ : « الحرم » والصحيح ما في ص . كذا في مغني المحتاج ١ / ٥٢٤ ، وروضة الطالبين
٣ / ١٦٣ .

(٥) مناسك الملا على القاري ص ٢٥٠ .

(٦) كشف القناع ٢ / ٤٦٨ .

(٧) قال الحنفية : « الصوم في كفارة صيد الحرم يجوز للمحرم لجنايته ، ولا يجوز للحلال . وقال زفر
خلافاً للأئمة الثلاثة : يجزيء الصوم للحلال أيضاً » مناسك الملا على القاري ص ٢٥٧ .

فعليه الضمان ، لأنه أصاب^(١) الصيد في موضع آمن^(٢) . ولو رمى من الحرم إلى صيد في الحل فقتله ؛ فعليه الضمان أيضاً ، / لأن الصيد محرم على من في الحرم . وكذا الحكم في إرسال الكلب . وكذا لو رمى حلال إلى صيد فأحرم قبل أن يصيبه ؛ أو رمى محرم إلى صيد فتحلل قبل أن يصيبه ؛ وجب الضمان في الحالتين^(٣) . ولو رمى إلى صيد بعضه في الحل وبعضه في الحرم ؛ وجب الضمان أيضاً تغليياً للحرمة . والاعتبار بالقوائم ، ولا نظر إلى الرأس .

ولو رمى من الحل إلى صيد في الحل ، ولكن قطع السهم في مروره هواء الحرم ؛ ففي وجوب الضمان وجهان . أحدهما : لا يجب لوقوع الطرفين في الحل ، فصار كما لو أرسل كلباً في الحل إلى صيد في الحل ، فتخطى طرف الحرم . والثاني : يجب ، لأنه أوصل السهم إليه في الحرم . ويخالف مسألة الكلب ، لأن للكلب فعلاً واختياراً ، والسهم لا اختيار له . ولهذا قالوا : لو رمى إلى صيد في الحل ، فعدا الصيد ودخل الحرم فأصابه السهم ؛ وجب الضمان . ويمثله لو أرسل كلباً لا يجب . (ولو رمى إلى صيد في الحل ، فلم يُصِبْهُ وأصاب صيداً في الحرم ؛ وجب الضمان . ويمثله لو أرسل كلباً لا يجب ،)^(٤) فدل على الفرق . ويشبه أن يكون هذا أظهر الوجهين ، ولم يورد صاحب " العدة " غيره .

ثم في مسألة إرسال الكلب وتخطيه طرف الحرم إنما لا يجب الضمان إذا كان للصيد مفر آخر . فأما إذا تعين دخوله الحرم عند الهرب ، فالضمان واجب لا محالة ، سواء كان المرسل عالماً بالحال أو جاهلاً ، غير أنه لا يَأْتُم إذا كان جاهلاً .

الثانية : لو أخذ حمامة في الحل أو قتلها فهلك فرخها في الحرم ، ضمن الفرخ ، لأنه أهلكه بقطع من يتعهده عنه ، فأشبه ما لو رمى من الحل إلى الحرم . ولا يضمن

(١) في أ : « قتل » .

(٢) في ص : « ما منه » .

(٣) قال في الروضة ٣ / ١٦٣ : « قلت : هذا الذي ذكره فيما إذا كان بعضه في الحرم هو الأصح .

وذكر الجرجاني في " المعاينة " فيه ثلاثة أوجه . أحدها : لا يضمنه لأنه لم يكمل جرمياً . الثاني :

إن كان أكثره في الحرم ضمنه . وإن كان أكثره في الحل فلا . والثالث : إن كان خارجاً من الحرم

إلى الحل ضمنه . وإن كان عكسه فلا . والله أعلم » .

(٤) سقط ما بين القوسين من ظ ص .

الحمامة ، لأنها مأخوذة من^(١) الحل . وعلى عكسه لو أخذ الحمامة من الحرم أو قتلها فهلك / فرخها في الحل ، ضمن الحمامة والفرخ جميعاً . أما الحمامة ، فلأنها ظ ١٦٢ مأخوذة من الحرم وأما الفرخ ، فكما لو رمى من الحرم إلى الحل .

ولما جمع صاحب " الكتاب " بين الطرفين ، اقتصر في^(٢) الحكم على ما يشتركان فيه ، وهو ضمان الفرخ ، وسكت عن ضمان الحمامة .

ولو نفر صيداً حرمياً قاصداً أو غير قاصد ؛ تعرض للضمان حتى لو مات بسبب التنفير بصدمة أو أخذ سبع ؛ لزمه الضمان . ولو دخل الحل فقتله حلال ؛ فعلى المنفر الضمان أيضاً . قاله في " التهذيب " بخلاف ما لو قتله محرم يكون / الجزء أ ١٩٥ أ عليه تقديماً للمباشرة .

فرع : لو دخل الكافر الحرم وقتل صيداً ، وجب عليه الضمان ، لأن هذا ضمان يتعلق بالإتلاف فوجب^(٣) ، فأشبه ضمان الأموال . وقال الشيخ أبو إسحق الشيرازي : يحتمل عندي^(٤) أن لا يجب ، لأنه غير ملتزم حرمة الحرم .

[حكم أشجار الحرم المكي وحشيشه]

قال : (ونبات الحرم أيضاً يحرم^(٥) قطعه ، أعني ما نبت بنفسه ، دون ما يستنبت (و أ) ويستثنى عنه الاذخر لحاجة السقوف . ولو اختلا الحشيش للبهائم جاز (ح) على أحد الوجهين ، كما لو سرحها فيها^(٦) (ح أ) . ولو استنبت ما ينبت أو نبت ما يستنبت كان النظر إلى الجنس (و) لا إلى الحال ، حتى لو نقل أراكاً حرمياً وغرسه في الحل ، لم ينقطع حكم الحرم . ثم في قطع الشجرة الكبيرة بقرة (م ح) . وفي الصغيرة شاة (ح م) (وفيما دونهما^(٧))

(١) في ظ : « في » .

(٢) في ص : « من » .

(٣) سقط من با ظ ص .

(٤) سقط من ظ ص .

(٥) في أ : « مُحَرَّم » .

(٦) في با ظ ص : « فيه » .

(٧) في ص : « دونها » .

القيمة (م) كما في الصيد .^(١) وفي القديم : لا يجب (ح) في النبات ضمان .
 قطع نبات الحرم حرام كاصطياد صيده ، للخبر الذي قدمناه . وهل يتعلق به
 الضمان ؟ فيه قولان . أصحابهما : وبه قال أبو حنيفة^(٢) وأحمد^(٣) رحمهما الله : نعم ،
 لأنه ممنوع من إتلافه لحرمته الحرم ، فيجب به الضمان كالصيد .
 والثاني : ويحكي عن القديم : لا . وبه قال مالك^(٤) ، لأن الإحرام لا يوجب
 ضمان الشجر ، فكذلك الحرم .

إذا عرفت ذلك فنفصل ونقول : النبات شجرٌ وغيره .

أما الشجر : فيحرم التعرض له^(٥) بالقطع والقلع ، لكل شجر رطب غير مؤذ
 حرماً . فيخرج بقيد " الرطب " الشجر اليابس . فلا شيء في قطعه ، كما لو
 قد^(٦) صيداً ميتاً نصفين^(٧) . وبقيد " غير المؤذي " العوسج ، وكل شجرة ذات
 شوكٍ ، فإنها بمثابة الفواسق وسائر المؤذيات ، فلا يتعلق بقطعها ضمان . هذا هو
 / المشهور . ونقل صاحب " التتمة " وجهاً آخر : أنها مضمونة ، وزعم أنه
 الصحيح^(٨) لإطلاق الخبر . ويفارق الحيوانات ، فإنها تقصد بالأذية . ويخرج بقيد
 " الحرمي " أشجار الحل .

ولا يجوز أن يقطع^(٩) شجرةً من أشجار الحرم ، وينقلها إلى الحل ، محافظة على
 حرمتها . ولو نقل ؛ فعليه الرد بخلاف ما لو نقل من بقعة / من الحرم إلى أخرى ؛ أ ١٩٥ ب
 لا يؤمر بالرد . وسواء نقل أشجار الحرم وأغصانها إلى الحل أو الحرم فينظر : إن

(١) سقط ما بين القوسين من أ .

(٢) قال أبو حنيفة : « والضمان أو القيمة يتعلق بالنوع الرابع فقط ، من الأنواع الأربعة ، وهو كل
 شجر نبت بنفسه وهو من جنس ما لا يُنبته الناس » انظر : مناسك الملا على القارى ص ٢٥٤ .

(٣) كشف القناع ٢ / ٤٧١ .

(٤) قال المالكية كما في التاج والإكليل ٣ / ١٧٨ : « وحرم به قطع ما ينبت بنفسه كما يستتبت ولا
 جزاء سولا الإستغفار » .

(٥) سقط من با ظ .

(٦) أي شق ، كما في المصباح المنير ، في مادة : قدر .

(٧) في ظ أ ص : « بنصفين » .

(٨) في أ : « الأصح » .

(٩) في الروضة ٣ / ١٦٥ : « يقلع » كذا في ص .

(لم ينبت)^(١) ، فعليه الجزاء . وإن نبتت في الموضع المنقول إليه ؛ فلا جزاء عليه . ولو قلعها قالع لزمه الجزاء إبقاءً^(٢) لحرمه الحرم . وعلى عكسه لو قلع شجرة من الحل وغرسها / في الحرم ، فنبتت ؛ فلا يثبت لها حكم ، الحرم بخلاف الصيد يدخل الحرم ، فيجب الجزاء بالتعرض له ، لأن الصيد ليس بأصل ثابت . فالوجه إعتبار مكانه .

والشجر : أصل ثابت ، فله حكم منبته ، حتى لو كان أصل الشجرة في الحرم وأغصانها في الحل فقطع من أغصانها شيئاً ، فعليه ضمان الغصن . ولو كان عليه صيد فأخذه (فلا جزاء عليه . وعلى عكسه : لو كان أصلها في الحل وأغصانها في الحرم فقطع غصناً منها ، فلا شيء . ولو كان عليه صيد فأخذه ،)^(٣) فعليه الجزاء^(٤) . وإذا قطع غصناً من شجرة حرمية ولم يخلف ؛ فعليه ضمان النقصان . وسبيله : سبيل جرح الصيد . فإن أخلف في تلك السنة لكون الغصن لطيفاً كالمسواك^(٥) وغيره ؛ فلا ضمان . وإذا وجب الضمان ، فلو نبت مكان المقطوع مثله ؛ ففي سقوط الضمان قولان ، كالقولين في السن إذا نبت بعد القلع .

ويجوز أخذ أوراق الأشجار ، لكنها لا تهش^(٦) حذراً من أن يصيب لحاها^(٧) . وأما الشجرة التامة : فتضمن ببقرة إن كانت كبيرة ، وبشاة إن كانت دونها . يروى / ذلك عن ابن الزبير^(٨) وابن عباس^(٩) رضي الله عنهم وغيرهما^(١٠) . ومثل

(١) في أ : « يست » .

(٢) في الأصل : « استبقاً » .

(٣) سقط ما بين القوسين من ص .

(٤) قال في الروضة ٣ / ١٦٦ : « قلت : قال صاحب " البحر " : لو كان بعض أصل الشجرة في الحل وبعضه في الحرم فلجميعها حكم الحرم . قال بعض أصحابنا : لو انتشرت أغصان الشجرة الحرمية منعت الناس الطريق أو آذتهم جاز قطع المؤذى منها . والله أعلم » .

(٥) في أ : « كالمسواك » .

(٦) هشَّ الشجرة أي ضربها ليتساقط ورقها . قاله في المصباح المنير ، في مادة : هشش .

(٧) اللحاء : قشر العود . قاله في المصباح المنير ، في مادة : لحي .

(٨) رواه الشافعي عنه وعن عطاء بلا سند كما في السنن الكبرى ٥ / ١٩٦ ، والأم ٢ / ٢٢٩ .

(٩) قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٨٧ : « نقله الجويني وأبو الفتح القشيري بلا عزو » والله أعلم بصحته .

(١٠) في جزاء الشجرة الكبيرة ثلاث روايات عن عطاء : البدنة والبقرة والاستغفار . في إسناد الأول شيخ مجهول ، وليس للثاني إسناد ، ولا يصح الثالث حجة للشافعية . وما نسبة الماوردي إلى المجاهد مقطوعاً نسبة الشافعي إلى عطاء . انظر : السنن الكبرى ٥ / ١٩٦ ، والتلخيص الحبير ٢ / ٢٨٧ .

هذا لا يطلق إلا عن توقيف . قال الإمام : ولا شك أن البدنة في معنى البقرة . وأقرب قول في ضبط الشجرة المضمونة بالشاة : أن تقع قريبةً من سُبُع الكبيرة ، فإن الشاة من البقرة سُبُعُها ، فإن صغرت جداً ، فالواجب القيمة . والأمر في ذلك كله على التعديل والتخيير كما في الصيد .

وهل يعم التحريم والضمان ما ينبت بنفسه من الأشجار وما يستتبت أم يختص بالضرب الأول ؟ ذكروا فيه قولين . أحدهما : التعميم / لأن لفظ الخبر مطلق .

والثاني : (وبه قال أبو حنيفة^(١) رحمه الله :)^(٢) التخصيص بالضرب الأول ، تشبيهاً للمستتبات بالحيوانات الانسية وبالزرع . والأول أصح عند أئمتنا العراقيين ، وتابعهم الأكثرون ، ومنهم من قطع (به ، لكن)^(٣) الإمام وصاحب الكتاب أجابا بالثاني . وإذا قلنا به زاد^(٤) في الضابط قيد آخر : وهو كون الشجر مما ينبت بنفسه . وعلى هذا يحرم قطع الطرفاء والاراك والعضاة وغيرها ، ومن أشجار البوادي . وأدرج في " النهاية " العوسج فيها ، لكنه ذو شوك ، وفيه ما كتبناه .

ولا تحرم المستتبات مثمرة كانت كالنخل^(٥) والكرم أو غير مثمرة كالصنوبر والخلاف .

ومما يتفرع على هذا القول : أنه لو استتبت بعض ما ينبت بنفسه على خلاف الغالب^(٦) أو نبت بعض ما يستتبت إلامَ ننظر ؟ حكى الإمام عن الجمهور أن النظر إلى الجنس والأصل . فيجب الضمان في الصورة الأولى ولا يجب في الثانية . وعن صاحب " التلخيص " أن النظر إلى القصد والحال ، فيعكس الحكم فيهما^(٧) . والأول هو الذي أورده في الكتاب .

(١) وسبق أن أبا حنيفة اشترط لضمان الشجرة أو قيمتها أن تكون الشجرة التي تنبت بنفسه من جنس مالا ينبت به الناس ، كما في مناسك الملا على القاري ص ٢٥٤ .

(٢) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٣) في ظ ص : « لأن » .

(٤) في ص : « زيد » .

(٥) في أ : « كالنخل » .

(٦) في ظ ص : « العادة » .

(٧) في ص : « فيها » .

وأما غير الأشجار : / فإن حشيشَ الحرم لا يجوز قطعه للخبر . ولو قطعه فعليه ظ ١٦٣ ب قيمته إن لم يُخْلَفْ، وإن أخلف فلا . ولا يخرج على الخلاف المذكور (في الشجرة ، فإن الغالب ههنا الإخلاف ، فأشبه سنَّ الصبي . ولو كان يابساً فلا شيء في قطعه كما ذكرنا)^(١) في الشجر ، لكن لو قلعه فعليه الضمان ، لأنه لو لم يقلع لنبت ثانياً . ذكره في " التهذيب " .

ويجوز تسريح البهائم في حشيشه لترعى ، خلافاً لأبي حنيفة^(٢) وأحمد^(٣) رحمهما الله . لنا : أن الهدايا كانت تساق في عصر رسول الله ﷺ وأصحابه رضي الله عنهم وما كانت تشد أفواهها في الحرم^(٤) .

ولو اختلى الحشيشَ لِعَلَفَ البهائم ، ففيه وجهان . أحدهما : لا يجوز . لقوله ﷺ : « لا يُخْتَلَى خَلاهَا »^(٥) . وأظهرهما : الجواز ، كما لو سَرَحَهَا فيه .

ويستثنى عن المنع / الإذخرُ ، لحاجة السقوف كما ورد في الخبر . أ ١٩٦ ب ولو احتيج إلى شيء من نبات الحرم للدواء ، فهل يجوز قطعه ؟ وجهان . أحدهما : لا ، لأنه ليس في الخبر إلا استثناء الإذخر . وأصحهما : الجواز ، لأن هذه الحاجة أهم من الحاجة إلى الإذخر . والله أعلم .

وَلِيَهْنُ عَلَيْكَ مَا لَحِقَ مَسَائِلَ الْكِتَابِ مِنْ تَغْيِيرِ التَّرْتِيبِ ، فَقَدْ أَعْلَمْتُكَ مَراراً أَنْ الشرح قد يُخَوِّجُ إِلَيْهِ . وقوله " دون ما يستنبت " معلم بالواو ، للقول الأصح عند الأكثرين ، وبالألف ، لأن مذهب أحمد على ما رواه أصحابنا مثل ذلك القول . وقوله " كما لو سرحها فيها " بالحاء والألف ، وقوله " كان النظر إلى الجنس " بالواو ، وقوله " حتى لو نقل أراكا حرماً وغرسه في الحل لم ينقطع حكم الحرم " ليس مذكوراً على سبيل الإحتياج للوجه الناظر إلى اعتبار الجنس والأصل . فإن هذه

(١) سقط ما بين القوسين من ظ ص .

(٢) وهو مذهب أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف ، كما في مناسك الملا على القاري ص ٢٥٥ .

(٣) وهو أحد الوجهين عند أحمد ، والثاني : مثل مذهب أبي يوسف والشافعي . انظر : المغني ٣ / ٢٥١ ، وكشاف القناع ٢ / ٤٧٠ .

(٤) وهذا مأخوذ من عموم الأحاديث الشريفة .

(٥) سبق تخريجه قريباً ص ٧٦٧ من رواية الشيخين .

الصورة لا تسلم عن نزاع من ينازع في اعتباره . وقال^(١) / الإمام رحمه الله : ظ ١٦٤ أ
إذا كان صاحب " التلخيص " يعتبر القصد ، فلا^(٢) تثبت الحرمة لهذه الشجرة
إذا غرست في الحرم ، فما ظنك إذا غرست في الحل ، فلعله ذكره تفرعاً على
ذلك الوجه .

وقوله ثم " في قطع الشجرة الكبير بقرة " لفظ البقرة والشاة معلمان بالحاء .
لأن عنده الواجب القيمة دون الحيوان^(٣) كما ذكر في الصيد . وبالميم ، لأن عنده
لا جزاء في الشجر . وكذلك لفظ " القيمة " . وقوله " وفيما دونهما^(٤) القيمة "
يبين أنه أراد بالصغيرة المتوسطة ، وإلا فاسم الصغيرة يتناول ما ليست بكبيرة كيف
كانت .

[حكم نقل تراب الحرم وأحجاره وماء زمزم وستر الكعبة المشرفة]

فرع : يكره^(٥) نقل تراب الحرم وأحجاره إلى سائر البقاع والبرام^(٦) يجلب من
حد الحل .

ولا يكره نقل ماء زمزم . « كانت عائشة رضي الله عنها تنقله »^(٧) (وقد^(٨))

(١) في ظ أ : « قال » .

(٢) في أ : « ولا » .

(٣) في ظ ص : « الجزء » .

(٤) أي دون الكبيرة بان كانت بين الصغيرة وما دون الصغيرة بان كانت صغيرة جداً ففيهما القيمة .

انظر : أسنى المطالب ١ / ٥٢١ - ٥٢٢ .

(٥) قال في مغني المحتاج ١ / ٥٢٨ : « يحرم نقل تراب الحرم وأحجاره وما عمل من طينه كالأباريق

وغيرها إلى الحل ، فيجب رده إلى الحرم » .

(٦) البرم والبرام جمع برمة وهي القدر من الحجر . قاله في المصباح المنير ، في مادة : برم .

(٧) أخرجه الترمذي ٣ / ٢٩٥ ، برقم ٩٦٣ ، في الحج ، باب ١١٥ ، بلفظ : « أنها كانت تحمل من

ماء زمزم ، وتخبر أن رسول الله ﷺ كان يحمله » قال أبو عيسى : هذا حديث حسن غريب لا نعرفه

إلا من هذا الوجه .

والحاكم ١ / ٤٨٥ ، في المناسك . وقال : « صحيح الإسناد » وقال الذهبي « قلت : خلاد بن

يزيد الجعفي : قال البخاري : لا يتابع على حديثه » وقال الحافظ في التقریب ، ص ١٩٦ ، برقم

١٧٦٧ : « صدوق ربما وهم » .

(٨) سقط من ظ .

روي ((أن النبي ﷺ استهداه من سهل بن عمرو عام الحديبية))^(١) .

قال الشيخ أبو الفضل بن عبدان^(٢) : لا يجوز قطع شيء من ستر الكعبة ونقله

وبيعه وشرأؤه ، خلاف ما يفعله / العامة ، يشترونه من بني شَيْبَةَ ، وربما وضعوه في أوراق المصاحف . ومن حمل منه شيئاً فعليه رده^(٣) .

[حرم المدينة المنورة وأحكامه]

قال : (ويلحق حرم المدينة بحرم مكة في التحريم (و ح) وفي الضمان

وجهان . / أحدهما : لا . إذ ورد فيه سلب ثياب الصائد ، فهو جزأؤه ، ثم السلب للسالب . وقيل : إنه لبيت المال . وقيل : إنه يفرق على محاييج المدينة . وإنما يستحق السلب إذا اصطاد أو أتلَف (و) . والشجرة والصيد في السلب سواء) .

لا يباح التعرض لصيد حرم المدينة وأشجاره ، وهو مكروه أو محرم . نقل في

” التتمة “ تردّد قول فيه^(٤) . وحكى بعضهم فيه وجهين . والصحيح : وبه قال

(١) أخرجه البيهقي ٢٠٢/٥ ، في الحج ، باب الرخصة في الخروج بماء زمزم . وليس فيه لفظ « عام الحديبية » .

(٢) هو أبو الفضل عبد الله بن عبدان الشافعي الهمداني المتوفى سنة ٤٣٣ هـ . أخذ عن ابن لال . وله كتاب ” شرائط الأحكام “ انظر : طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٨٠٢ .

(٣) قال في الروضة ٣ / ١٦٨ : « قلت : الأصح أنه لا يجوز إخراج تراب الحرم ولا أحجاره إلى الحل . ويكره إدخال تراب الحل وأحجاره الحرم . وبهذا قطع صاحب ” المذهب “ والمحققون من أصحابنا . وأما ستر الكعبة ؛ فقد قال الحلبي رحمه الله أيضاً : لا ينبغي أن يؤخذ منها شيء . وقال صاحب ” التلخيص “ : لا يجوز بيع أستار الكعبة . وقال الشيخ أبو عمرو ابن الصلاح رحمه الله بعد أن ذكر قول ابن عبدان والحلي : الأمر فيها إلى الإمام ، يصرفها في بعض مصارف بيت المال بيعاً وعطاءً . واحتج بما رواه الأزرق صاحب كتاب ” مكة “ : أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان ينزع كسوة البيت كل سنة . فيقسمها على الحاج . وهذا الذي اختاره الشيخ حسن متعين ، لإفلا يتلف بالبلى . وبه قال ابن عباس وعائشة وأم سلمة رضي الله عنهم . قالوا : ويلبسها من صارت إليه من جنب وحائض وغيرهما . ولا يجوز أخذ طيب الكعبة ، فإن أراد التبرك ، أتى بطيب من عنده فمسحها به ثم أخذه . والله أعلم » .

(٤) سقط من با .

مالك^(١) وأحمد^(٢) رحمهما الله : أنه محرم . لما روي أنه ﷺ قال : « إن إبراهيم حرم مكة ، وإنني حرمت المدينة مثل ما حرم إبراهيم مكة ، لا ينفر صيدها ولا يعضد شجرها ولا يختلى خلاها »^(٣) وروي أنه قال / « إنني أحرم ما بين لابتي المدينة أن يقطع عضاها أو يقتل صيدها »^(٤) .

ويجوز إعلام قوله في الكتاب " التحريم " بالواو ، لمكان الوجه الآخر . وبالحاء أيضاً ، لأن عند أبي حنيفة^(٥) أنه لا يحرم .

وإذا قلنا بالتحريم ، ففي ضمان صيدها ونباتها قولان . الجديد : وبه قال مالك أنه^(٦) لا يضمن ، لأنه ليس بمحل النسك ، فأشبهه مواضع الحمى وإنما أثبتنا التحريم للنصوص . والقديم : وبه قال أحمد^(٧) أنه يضمن .

وعلى هذا فما جزاؤه ؟ فيه وجهان . أحدهما : أن جزاءه كجزاء حرم مكة لاستوائهما في التحريم . وأظهرهما وبه قال أحمد^(٨) : أن جزاءه أخذ سلب الصائد

(١) التاج والاكلیل ٣ / ١٧٨ .

(٢) كشف القناع ٢ / ٤٧٣ - ٤٧٤ .

(٣) أخرجه مسلم ٢ / ٩٩١ ، برقم ١٣٦٠ ، في الحج ، باب فضل المدينة ودعاء النبي ﷺ فيها بالبركة ، من حديث عبد الله بن زيد بن عاصم بلفظ « إن إبراهيم حرم مكة ودعا لأهلها ، وإنني حرمت المدينة كما حرم إبراهيم مكة ... » .

وبرقم ١٣٦٢ ، من حديث جابر وفيه لفظ : « لا يقطع عضاها ، ولا يُصَاد صيدها » .

وبرقم ٤٦٤ ، في الباب السابق من حديث أنس ، وفيه لفظ : « لا يُختلى خلاها » .

وأخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٤٤٥ ، برقم ١٩٥٢ ، في المناسك ، باب في تحريم المدينة من حديث عليّ ، وفيه : « لا يُختلى خلاها ولا ينفر صيدها ولا تلتقط لقطتها إلا لمن أشار بها ... » وسكت عليه هو والمنذري .

(٤) أخرجه بهذا اللفظ مسلم ٢ / ٩٩٢ ، برقم ١٣٦٣ ، في الحج ، باب فضل المدينة ... ، من حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه .

خلاف

(٥) انظر : عمدة القاري ١٠ / ٢٢٩ .

(٦) سقط من با أ . وفي ضمان صيد حرم المدينة عند المالكية والمشهور في المذهب عندهم عدم الجزاء . كما في أسهل المدارك للكشناوي ١ / ٣٠٩ .

(٧) قال أحمد : « لا جزاء في صيدها وحشيشها ... » كما في كشف القناع ٢ / ٤٧٤ - ٤٧٥ ونقل عنه في المغني ٣ / ٣٥٤ الرواية الثانية في إيجاب الجزاء فيه .

(٨) المغني ٣ / ٣٥٤ .

وقاطع الشجر ، لما روي ((أن سعد ابن أبي وقاص رضي الله عنه أخذ^(١) سلب رجل قتل صيداً في المدينة . وقال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : من رأى رجلاً يصطاد بالمدينة فليسلبه))^(٢) .

وعلى هذا ففيما يسلب ؟ وجهان . الذي أورده الأكثرون : أنه يسلب منه ما^(٣) يسلبه القاتل من قتيل^(٤) الكفار . والثاني : أنه لا يُنَحَّى بهذا نحو سلب القتيل في الجهاد ، / وإنما المراد من السلب ههنا : الثياب فحسب . وهذا ما أورده الإمام ، أ ١٩٧ ب

وتابعه المصنف فقال : (" إذ ورد فيه)^(٥) سلب ثياب الصائد " فقيد بالثياب . وعلى الوجهين ، ففي مَصْرِفه وجهان مشهوران . أظهرهما : أنه للسلب كسلب القتيل . وقد روي ((أنهم كلموا سعداً في هذا السلب ، فقال : ما كنت لأرد طعمة أطعمنيها رسول الله ﷺ))^(٦) . والثاني : أنه لمحاويج المدينة وفقرائها ، كما أن جزاء صيد مكة لفقرائها . وفيه^(٧) وجه ثالث حكاه الشيخ أبو محمد عن الأستاذ أبي إسحق^(٨) والقفال : أنه يوضع في بيت المال . وسبيله : سبيل السهم

(١) سقط من ص .

(٢) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٤٤٥ ، برقم ١٩٥٤ ، في المناسك ، باب في تحريم المدينة ، بلفظ ((رأيت سعد بن أبي وقاص أخذ رجلاً يصيد في حرم المدينة الذي حرّم رسول الله ﷺ ، فسلبه ثيابه ، فجاء مواليه فكلموه فيه ، فقال : إن رسول الله ﷺ حرّم هذا الحرم . وقال : مَنْ أخذ أحداً يصيد فليسلبه . فلا أُرَدُّ عليكم طُعْمَةٌ أطعمنيه رسول الله ﷺ ولكن إن شئتم دفعتم إليكم ثمنه)) وسكت عليه أبو داود ، وقال المنذري : ((سئل أبو حاتم الرازي عن سليمان بن أبي عبد الله - راوي الحديث عن سعد - فقال : ليس بالمشهور ، فيعتبر حديثه)) .

وروى مسلم ٢ / ٩٩٣ ، برقم ١٣٦٤ ، في الحج ، باب فضل المدينة ... أن سعداً سلب عبداً يقطع الشجر بالعقيق ، ولم يرد عليهم ما سلبه ، وليس فيه قصة الصيد . وكذلك ما رواه الحاكم ١ / ٤٨٦ - ٤٨٧ في المناسك ، فهو قصة قطع الشجر .

(٣) سقط ((ما)) من أ .

(٤) في أ : ((قتلى)) .

(٥) سقط ما بين القوسين من ص .

(٦) وهذا من آخر حديث أبي داود الذي سبق .

(٧) سقط من با أ ط .

(٨) هو أبو إسحاق الأستاذ إبراهيم بن محمد الاسفراييني الشافعي المتوفى سنة ٤١٨ هـ حقق مسائل أصولية مثل نسخ القرآن بالسنة ، والمصيب من المجتهدين واحد وشرح فروع ابن الحداد في الفقه ، ونصر

الرُّصْدَ للمصالح .

وقوله / في الكتاب " ففي الضمان وجهان " اقتدى فيه بالإمام . والمشهور في ظ ١٦٥ أ المسألة قولان . وقوله " إذ ورد فيه سلب ثياب الصائد " (في الصيد)^(١) معناه : أن واجب هذه الجناية هو السلب الذي ورد في (الخير دون)^(٢) الجزاء . إذ لو وجب الجزاء لوقع الاكتفاء به ، كما في صيد مكة . وعني بالضمان الجزاء ، دون المشترك بينه وبين السلب . فاعرف ذلك .

وقوله " وإنما يستحق السلب إذا اصطاد أو أتلّف " قصد به التعرض لما ذكره الإمام حيث قال : غالب ظني أن الذي يهيم بالصيد لا يسلب حتى يصطاد ، ولست أدري أيسلُبُ إذا أرسل الكلب^(٣) على^(٤) الصيد^(٥) أم ذلك إذا أتلّف الصيد ؟ ولفظ " الوسيط " : لا يسلب إلا إذا اصطاد أو أرسل الكلب . ويحتمل التأخير إلى الإتلاف . واعلم أن السابق إلى الفهم من الخير وكلام الأئمة : أنه يسلب إذا اصطاد ولا يشترط الإتلاف^(٦) . وأما قوله " والشجرة والصيد في السلب سواء " فهو بين . والله أعلم .

قال : (وورد النهي عن صيد وجّ الطائف ونباتها . وهو^(٧) نهى كراهية يوجب تأديباً لا ضماناً) .

وج الطائف : وادٍ بصحراء الطائف . وليس المراد منه نفس البلدة . قال

مذهب الأشعري في علم الكلام مثل الباقلاني وابن الفورك . وكان له مدرسة بنيسابور . انظر :

طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٣٩ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ١٦٩ .

(١) سقط ما بين القوسين من ظ أ ص .

(٢) سقط ما بين القوسين من با .

(٣) سقط من أ با ص .

(٤) سقط من با .

(٥) سقط من ظ .

(٦) قال في روضة الطالبين ٣ / ١٦٩ : « قلت : ذكر صاحب " البحر " وجهين : في أنه هل

يترك للمسلوب من ثيابه ما يستر عورته ؟ واختار أنه يترك . وهو قول صاحب " الحاوي " وهو

الأصوب . والله أعلم » .

(٧) في أ : « فهو » .

الشافعي رضي الله عنه : أكره صيده . وعن الشيخ أبي علي حكاية تردد في أنه تحريم أو مجرد كراهية . ولفظ الكتاب كالصریح في الثاني ، لكن الصحيح عند عامة الأصحاب : الأول . لما روي أنه / ﷺ قال : « صيد وج الطائف ^(١) محرم لله » ^(٢) . أ ١٩٨ أ وعلى هذا ، فهل يتعلق به ضمان ؟ منهم من قال : نعم ، وحكمه حكم حرم المدينة . وقال صاحب " التلخيص " والأكثر : لا ، إذ لم يرد في الضمان نقل ^(٣) ، لكن ^(٤) يؤدب .

فرع : النقيع ^(٥) ليس بحرم ^(٦) لكن « حماه رسول الله ﷺ لإبل الصدقة ونعم الجزية » ^(٧) فلا تملك أشجاره وحشيشه . وفي وجوب ^(٨) الضمان على من أتلّفها / وجهان . أحدهما : لا يجب ، كما لا يجب في صيده شيء . وأظهرهما : يجب ، لأنه ممنوع منهما ^(٩) ، وكانت ^(١٠) مضمونة عليه ، بخلاف الصيد ، فإن

(١) سقط من ظ أ ص .

(٢) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢ / ٤٤٢ ، برقم ١٩٤٩ ، في المناسك ، باب في مال الكعبة ، وسكت عليه وتكلم في إسناده المنذري . وهو حديث الزبير بن العوام رضي الله عنه بلفظ « إن صيد وجّ وعِضاهه حرم محرّم لله » .

والبيهقي ٥ / ٢٠٠ ، في الحج ، باب كراهية قتل الصيد وقطع الشجر بوج من الطائف . بلفظ « ألا إن صيد وج وعِضاهه يعني شجره حرام محرّم » والحفاظ ضعفوه ، كما في التلخيص الحبير . ٢ / ٢٨٠ .

(٣) سقط من ظ .

(٤) في أ : « ولكن » .

(٥) في الأصل : « البقيع » بالباء . وفي الروضة بالنون . وكذا في الحديث الشريف الآتي عند البخاري .

(٦) في أ : « من الحرم » وفي با : « يحرم » وفي ص : « بمحرم » .

(٧) أخرج البخاري مع الفتحة ٥ / ٥٤ ، برقم ٢٣٧٠ ، في الشرب والمساقاة ، باب لا حمى إلا لله ولرسوله ﷺ ، بلاغاً للزهري أنه قال : « بَلَّغْنَا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ حَمَى النَّقِيعَ وَأَنَّ عَمْرَ حَمَى الشَّرَفَ وَالرَّبَذَةَ » قال في التلخيص الحبير ٢ / ٢٨١ : « قوله " لإبل الصدقة ونعم الجزية " مدرّج ليس هو في أصل الخبر . والنقيع بالنون جزم به الحمازمي وغيره . وهو من ديار مزينة وهو في صدر وادي العقيق ، ويشبهه بالبقيع بالباء الموحدة ، وزعم البكري أنهم سواء . والمشهور الأول » .

(٨) في با : « وجو كل » .

(٩) في الأصل : « منها » .

(١٠) في أ ص : « فكانت » .

الاصطیاد فيه جائز .

وعلى هذا ، فضمانهما^(١) بالقيمة^(٢) . ومصرفهما^(٣) مصرف نَعَم الصدقة والجزية^(٤) .

(١) في الأصل : « فضمانها » .

(٢) في الأصل : « القيمة » .

(٣) في الأصل : « مصرفها » .

(٤) قال في الروضة ٣ / ١٧٠ : « قلت : ينبغي أن يكون مصرفه بيت المال . والله أعلم » .

[الباب الأول في موانع الحج بعد الشروع فيه ، وهي ستة]

قال : (القسم الثالث من (كتاب الحج) ^(١) في اللواحق . وفيه بابان ؛ الأول ^(٢) : في موانع الحج . وهي ستة ؛ الأول : الإحصار ؛ وهو مبيح للتحلل مهما احتاج في الدفع إلى قتال أو بذل مال . وإن كانوا كفاراً وجب القتال إلا إذا زادوا على الضعف . ولو أحاط العدو من الجوانب لم يتحلل على قول لأنه لا يريح منه التحلل كما لا يتحلل بالمرض (ح) . ولو شرط التحلل عند المرض ففي جواز التحلل قولان) .

كان حجة الإسلام رحمه الله قد قسم كتاب الحج إلى ثلاثة أقسام ؛ المقدمات ، والمقاصد ، وقد حصل الفراغ منهما ، والثالث : اللواحق . وفيه بابان . ترجم أولهما بموانع الحج . ولم يرد بها موانع وجوبه أو الشروع فيه ، وإنما أراد العوارض التي تعرض بعد الشروع فيه ، وتمنع من إتمامه . وهي فيما عدّها ستة أنواع ؛

أحدها : الإحصار . فإذا أحصر العدو المحرمين عن المضي في الحج من / جميع ص ٦٦٤ الطرق كان لهم أن يتحللوا . ((لأن رسول الله ﷺ / أحصر هو ^(٣) وأصحابه بالحديبية ١٩٨١ ب فأنزل الله تعالى ﴿ فَإِنْ أُخْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنْ أَهْلِي ﴾ ^(٤))) والمعنى : فإن

(١) في أ : « الكتاب » .

(٢) في أ : « الباب الأول » .

(٣) سقط في ظ با أ .

(٤) إحصار النبي ﷺ وأصحابه بالحديبية عام الحديبية أخرجه في نصب الراية ١٤٤/٣ عن الشيخين وغيرهما . وأما نزول الآية السابقة يوم الحديبية بسبب الإحصار ، فقد ذكره الشافعي بلا إسناد في الأم ١٥٨/٢ ، ولم أعثر عليه في غيره .

والآية جاءت في سورة البقرة من آية (١٩٦)

أحصرتم فتحللتكم^(١) أو أردتم التحلل فما استيسر من الهدي ، فإن نفس الإحصار لا يوجب هدياً . والأولى أن لا يعجل التحلل إن وسع الوقت فرمما يزول المنع فيتمون النسك . وإن كان^(٢) ضيقاً فالأولى التعجيل كي لا يفوت الحج . ويجوز للمحرم بالعمرة التحلل أيضاً عند الإحصار .

وعن مالك^(٣) أنه لا يجوز التحلل في العمرة لأنه لا يخاف فواتها .

لنا ((أن النبي ﷺ تحلل بالإحصار عام الحديبية وكان محرماً بالعمرة))^(٤) .

إذا عرفت ذلك ففي الفصل مسائل .

إحداها : لو منعوا ولم يتمكنوا من المسير إلا ببذل مال^(٥) فلهم أن يتحللوا ولا يبذلوا المال وإن قل ، إذ لا يجب احتمال الظلم في أداء الحج ، بل يكره البذل إن كان الطالبون كفاراً لما فيه من الصغار .

وإن/ احتاجوا إلى قتال ليسيروا^(٦) نظير ؛ إن كان المانعون مسلمين فلهم التحلل ظ ١٦٦ أ

(١) في أ : « وتحللتكم » .

(٢) أي الوقت .

(٣) مواهب الجليل ١٩٧/٣ .

(٤) أخرج البخاري مع الفتح ٧/٤ برقم ١٨٠٩ ، في المحصر ، باب إذا أحصر المعتمر ، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال « قد أحصر رسول الله ﷺ فحلق رأسه وجامع نساءه ونحر هديته حتى اعتمر عاماً قابلاً » .

وأخرج أيضاً ٦/٤ برقم ١٨٠٦ ، في الباب السابق ، عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال « أن رسول الله ﷺ كان أهل بعمرة عام الحديبية » .

وصح ما رواه الرافعي بمعناه .

(٥) في أ : « أمواهم » .

(٦) في ص : « يسير » .

ولا يلزمهم القتال ، وإن قدروا عليه لما فيه من التغرير بالنفس . وإن كانوا كفاراً فقد حكم صاحب الكتاب بوجوب القتال إذا لم يزد عدد الكفار على الضعف . وهكذا حكى الإمام رحمه الله عن بعض المصنفين ولم يرتضه على هذا الإطلاق بل شرط فيه وجدانهم السلاح وأهبة القتال وقال : إذا وجدوا الأهبة وقد صدتهم الكفار فلا فرار ولا سبيل إلى التحلل . وأنت إذا فحصتَ عن كتب الأكثرين وجدتهم يقولون : لا يجب القتال على الحجيج ، وإن كان العدو كفاراً وكان في مقابلة كل مسلم أقل^(١) من مشركين غير أنهم إن كانوا كفاراً وكان بالمسلمين قوة فالأولى أن يقاتلوا ويمضوا نصرة للإسلام وإتماماً للحج .

وإن كان بالمسلمين ضعف أو كان العدو مسلمين/ فالأولى أن يتحللوا ويتحرزوا ١٩٩٤
عن القتال تحرزاً عن سفك دماء المسلمين . وهؤلاء أن يقولوا للإمام : لا نزاع في أنهم لو قاتلوا المسلمين والصورة ما ذكرت لم يكن لهم الفرار ، لكن يجوز أن يمنعوه من الحج ولا يقاتلوهم لو تركوا الحج^(٢) فهل يلزمهم ابتداء القتال ليمضوا ؟ هذا موضع الكلام . وعلى كل حال فلو قاتلوهم^(٣) كان لهم أن يلبسوا^(٤) الدروع والمغافر ثم يُفقدون كما إذا لبس المحرم المخيط لدفع حر أو برد .

الثانية : ما ذكرنا من جواز التحلل مفروض فيما إذا منعوا من المضي دون الرجوع والسير في صوب آخر . فأما إذا أحاط العدو بهم من الجوانب كلها ففيه وجهان ، كذا نقل المعظم . وقال الإمام والمصنف : قولان ؛ أحدهما : ليس لهم التحلل لأنه لا يريحهم والحالة هذه ولا يستفيدون به أمناً وصار/ كالمريض ليس له ظ ١٦٦ ب

(١) فالظاهر أن يقال « مشركين فأقل » لقوله تعالى ﴿ فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ ﴾ في سورة الأنفال من آية ٦٦ .

(٢) في ص : « الحجيج » .

(٣) في ص : « قاتلوا » .

(٤) في ظ : « يلبسوا » .

التحلل . وأصحهما : أن لهم التحلل ، لأنهم يستفيدون به الأمن من العدو الذي بين أيديهم .

الثالثة : ليس للمحرم التحلل بعذر المرض . وبه قال مالك^(١) وأحمد^(٢) رحمهما الله بل يصبر حتى يبرأ ، فإن كان محرماً بعمرة أتمها ، وإن كان محرماً بحج وفاته تحلل بعمل عمرة ، لأنه لا يستفيد بالتحلل زوال المرض . وعن ابن عباس رضي الله عنهما ((أنه لا حصر^(٣) إلا حصر العدو))^(٤) .

(وقال أبو)^(٥) حنيفة^(٦) رحمه الله : يجوز التحلل بالمرض .

وهذا إذا لم يشترط التحلل عند المرض . أما إذا شرط أنه إذا مرض تحلل ؛ فقد نص في القديم على صحة هذا الشرط . وعلق القول في الجديد بصحة حديث ضباعة بنت الزبير رضي الله عنهما . وهو ما روي أن النبي ﷺ قال لها ((أما تريدن الحج ؟ فقالت : أنا شاكية . فقال : حجي واشترطي أن مَحَلِّي حيث حَبَسْتَنِي))^(٧) ^(٨)

(١) مواهب الجليل ١٩٥/٣ .

(٢) وهذه هي الرواية الأولى عن أحمد ، وفي الثانية : له التحلل بذلك .

انظر المعني ٣/٣٦٣ ، والرواية الأولى رجحها في الشاف القناع ٢/٥٢٨ .

(٣) في ظ : ((لا يحصر)) .

(٤) أخرجه البيهقي ٥/٢١٩ ، في الحج ، باب من لم ير الإحلال بالإحصار بالمرض ، من أثر ابن عباس رضي الله عنهما . بطريق الشافعي . والشافعي في الأم ٢/٢٤٠ ، وقال في التلخيص الحبير ٢/٢٩٢ "إسناده صحيح"

(٥) في أ : ((وعن أبي)) .

(٦) قلت : والمرض الذي يزيد بالذهاب بناءً على غلبة الظن أو بإخبار طبيب حاذق متدين يعتبر إحصاراً عند الحنفية انظر : مناسك الملا على القارى ص ٢٧٣

(٧) في ص : ((حبست)) .

(٨) أخرجه البخاري مع الفتح ٩/٣٤-٣٥ برقم ٥٠٨٩ ، في النكاح ، باب الأكفاء في الدين من حديث

وللأصحاب/ فيه طريقان أثبت عامتهم فيه خلافاً وقالوا : إنه صحيح في القديم ، وفي ١٩٩١ ب
الجديد قولان أظهرهما الصحة للحديث وبه قال أحمد^(١) .

والثاني : المنع . وبه قال مالك^(٢) وأبو حنيفة^(٣) رحمهما الله ، لأنه عبادة
لا يجوز الخروج منها بغير عذر فلا يجوز بالشرط كالصلاة المفروضة .
وعن الشيخ أبي حامد وغيره أنه صحيح جزماً لصحة^(٤) الحديث .

ولو شرط التحلل لغرض آخر كضلال الطريق ونفاد^(٥) النفقة والخطأ في العدد
فهو كما لو شرط التحلل عند المرض . وعن الشيخ أبي محمد أنه لغو لا محالة
والخلاف مخصوص بالمرض لورود الخبر فيه .

التفريع إن صححنا الشرط فهل يلزمه الهدى للتحلل؟ إن كان قد شرط التحلل
بالهدى فنعم ، وإن كان قد شرط التحلل بلا هدى فلا . وإن أطلق فوجهان
أظهرهما وبه قال أبو إسحق والداركي أنه لا يلزم أيضاً/ لمكان الشرط .

ظ ١٦٧ أ

عائشة قالت : « دخل رسول الله ﷺ على ضباعة بنت الزبير فقال لها : لعلك أردت الحج؟ قالت :
والله لا أجدني إلا وجعة فقال لها : فحجِّي واشترطي ، قولي : اللهم مجِّلني حيث حبستني . وكانت
تحت المقداد بن الأسود » ومسلم ٨٦٧/٢ - ٨٦٨ برقم ١٢٠٧ ، في الحج ، باب جواز اشتراط المحرم
التحلل بعذر المرض ونحوه ، بلفظ قريب من هذا . وأبو داود مع المختصر ٢٩٩/٢ - ٣٠٠ في الحج ،
باب الإشتراط في الحج ، عن ابن عباس ، فيه لفظ « .. قولي : لبيك اللهم لبيك ومجِّلني من الأرض
حيث حبستني » وسكت عليه ، وقال المنذري « أخرجه الستة إلا البخاري ، والبخاري ومسلم
والنسائي من حديث عروة عن عائشة . »

(١) المغني ٢٨٢/٣ - ٢٨٣ .

(٢) عمدة القاري ٨٥/٢٠ ، والمغني ٢٨٢/٣ ، وفتح الباري ١٢/٤ . ولم أجده في كتب المالكية .

(٣) عمدة القاري ٨٥/٢٠ ، والمغني ٢٨٣/٣ .

(٤) في با : « بصحة » .

(٥) في الأصل : « نفاذ » والصحيح بالدال وهو بمعنى فراغه .

ولو شرط أنْ يَقْلِبَ حَجَّهَ عمرَةً عند المرض فهو أولى بالصحة من شرط التحلل .
رواه القاضي ابن كج عن نضه . ولو قال إذا مرضتُ فأنا حلال فيصير حلالاً بنفس
المرض أم لا بد من التحلل؟ فيه وجهان ، والمنصوص منهما الأول والله أعلم .

[بم يتحلل المحصر؟]

قال : (وتحللُ المحصر هل يتوقف^(١) على إراقة دم الإحصار (ح) فيه قولان
فإن كان معسراً ، وقلنا إن^(٢) الصوم بدل ففي توقفه (القولان المرتبان)^(٣) وأولى
بأن لا يتوقف لأن الصوم طويل . ولا يشترط (ح) بعث الدم إلى الحرم وإذا قلنا
لا يتوقف فيتحلل بالخلق أو بنية التحلل ولا قضاء (ح) على المحصر .

مقصود الفصل ثلاث مسائل .

إحداها : في أن تحلل المحصر بم يحصل؟ وهذه المسألة تُخْرَجُ إلى معرفة أصليين ،
الأول : أنه يجب على المحصر إذا تحلل دم شاة . وبه قال أبو حنيفة^(٤) وأحمد^(٥)
رحمهما الله .

وقال مالك^(٦) : يتحلل ولا دم عليه .

(١) في أ : « يقف » .

(٢) سقط من أ ، وفي ص « ل » .

(٣) في أ ص : « قولان مرتبان » .

(٤) قال أبو حنيفة : « إذا أحصر المحرم بحجة أو عمرة وأراد التحلل يجب عليه أن يبعث الهدي وهو شاة فما
فوقها » كما في مناسك الملا على القاري ص/ ٢٧٦ .

(٥) كشف القناع : ٥٢٤/٢ .

(٦) قال المالكية « ولا دم عليه لما فاتته من الحج يحصر العدو على المشهور خلافاً لأشهب حيث قال بوجوب
الهدي » .

لنا قوله تعالى : ﴿فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾^(١) . وهذا إذا لم يجز من المحرم شرط سابق . فأما إذا كان قد شرط عند إحرامه أنه يتحلل إذا أُحصِرَ ففي تأثير هذا الشرط في إسقاط الدم طريقتان . منهم من خرّجه/ على وجهين كما إذا شرط ص ٦٦٥ التحلل عند المرض وتحلل بالشرط وقد ذكرناه ، والأصح : القطع بأنه لا يؤثر ، لأن التحلل بالإحصار جائز . وإن لم يُشترَط فالشرط لا غ بخلاف التحلل بالمرض .

والأصل الثاني أن القول قد اختلف في أن دم الإحصار هل له بدل أم لا؟ وبتقدير أن يكون له بدل فكيف سبيله وهو على الترتيب أو التخيير؟ وهذا ستعرفه حق المعرفة في الباب الثاني^(٢) إن شاء الله تعالى .

إذا تقرر ذلك فنقول : إن قلنا إن دم الإحصار لا بدل له وكان واجدا للدم فيذبح وينوي التحلل عنده وإنما اعتبرت نية التحلل لأن الذبح قد يكون للتحلل وقد يكون لغيره ، فلا بد من قصد صارف .

وإن لم يجد الهدى إما لإعساره أو غير ذلك ؛ فهل يتوقف التحلل على وجدانه؟ فيه قولان أحدهما : نعم . وبه قال أبو حنيفة^(٣) . لأن الهدى / أقيم مقام الأعمال ظ ١٦٧ ب ولو قدرَ على الأعمال لم يتحلل إلا بها فإذا عجز لا يتحلل إلا ببدلها . وأصحهما : لا . بل له التحلل في الحال لأن التحلل إنما أبيض تخفيفا ورفقا حتى لا يتضرر بالمقام على الإحرام . ولو أمرناه بالصبر إلى أن يجد الهدى لتضرر . وعلى التقديرين فلا بد من نية التحلل .

وهل يجب الحلق؟ بناء الأئمة على الأصل الذي سبق وهو أن الحلق نسك أم لا ؟

انظر : الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٩٣/٢ .

(١) سورة البقرة من آية ١٩٦ ، والجملة الكريمة : ﴿فَإِنْ احْصَرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾ .

(٢) في الروضة ١٧٥/٣ : « الآتي » والباب الثاني سيأتي في الدماء .

(٣) مناسك الملا على القاري ص ٢٧٦ .

إن قلنا نسلُّ فنعم ، وإن قلنا استباحة محظور فلا . فيخرج من هذا أنا إذا اعتبرنا الذبح والحلق/ مع النية في التحلل^(١) يحصل بثلاثتها . وإن أخرجنا الذبح عن الاعتبار ٢٠٠ ب فالتحلل يحصل بالحلق مع النية أو بمجرد النية؟ فيه وجهان . وهذا ما أراده المصنف بقوله ”وإذا قلنا لا يتوقف فيتحلل بالحلق أو بنية التحلل“ أي فيه وجهان . وإن قلنا : إن دم الإحصار له بدل ، فإن كان يطعم فتوقف التحلل عليه كتوقفه على الذبح . وإن كان يصوم فكذلك مع ترتب الخلاف . ومنع التوقف ههنا^(٢) أولى . لأن الصوم يفتقر إلى زمانٍ طويل فتكون المشقة في الصبر على الإحرام أعظم .

المسألة الثانية : لا يشترط بعث دم الإحصار إلى الحرم بل يذبحه حيث أحصر ويتحلل وبه قال أحمد^(٣) .

وقال أبو حنيفة^(٤) رحمه الله : يجب أن يبعث به إلى مكة ويوكل إنساناً ليذبحه يوم النحر إن كان حاجاً وأي يوم شاء إن كان معتمراً ثم يتحلل . لنا ((أن النبي ﷺ أحصر عامَ الحديبية فذبح بها .))^(٥) وهي من الحل^(٦) . ولأنه

(١) في ظ : « التحلل » : وفي با « والتحلل » ، والصواب ما أثبتناه .

(٢) أي في الصوم .

(٣) قلت : يذبح هدي الإحصار في محل الإحصار من حل أو حرم عند الإمام أحمد . وفي رواية عنه قال : ليس للمحصر نحر هديه إلا في الحرم . فيبعثه ويواطئ رجلاً على نحره في وقت يتحلل فيه . وقال الموفق : هذا والله أعلم فيمن كان حصره خاصاً .

انظر : كشف القناع ٥٢٦/٢ ، والمغني ٣٥٨/٣ .

(٤) مناسك الملا على القاري ص ٢٧٦ .

(٥) وهذا رواية بمعنى الحديثين الذين سبقا في أول الإحصار ص ٢٩٠ - ٢٩١ .

(٦) قال في التلخيص الحبير ٢٨٩/٢ : « وقوله : ”وهي من الحل“ من كلام الرافعي وقد قال الشافعي (في الأم ١٥٩/٢) : الحديبية موضع منه ما هو في الحل ، ومنه ما هو في الحرم . وإنما نحر الهدي عندنا في الحل . ففيه المسجد الذي بايع فيه تحت الشجرة . ووقع عند البخاري في حديث مسؤمر الطويل : والحديبية خارج الحرم . »

موضع التحلل فكان موضعاً لذبح الهدي كالحرم ، وكما يذبح دم الإحصار حيث أحصر فكذلك ما لزمه من دماء المحظورات قبل الإحصار . وما حمّله معه من هدي .

ويفرّق لحومها على مساكين/ ذلك الموضع وهذا كله إذا كان مصدوداً عن ظ ١٦٨ أ الحرم . فأما إذا كان مصدوداً عن البيت دون أطراف الحرم ؛ فهل له أن يذبح في الحل ؟ ذكروا فيه وجهين . والأصح أن له ذلك .

الثالثة : في أنه هل يجب القضاء على المحصر ؟ وهذه المسألة يشرحها مع المسائل اللاتئة بها مجموعة في آخر الباب إن شاء الله تعالى^(١) .

[حكم الإحصار الخاص]

قال (الثاني : لو حبس السلطان شخصاً أو شردمة من الحجيج فهو

كالإحصار العام وقيل : فيه^(٢) قولان . وقيل : يجوز التحلل / والقولان في وجوب ٢٠١ أ القضاء) .

قد تكلمنا في الحصر العام الذي يشمل الرُقّة .

(وأما^(٣)) الحصر الخاص الذي يتفق لواحد أو شردمة من الرُقّة فينظر فيه : إن لم يكن المحرم معذوراً فيه كما إذا حبس بسبب دين وهو متمكن من أدائه فليس له التحلل بل عليه أن يؤديه^(٤) ويمضي في حجه فإن فاتته الحج في الحبس فعليه أن يسير إلى مكة ويتحلل بعمل عمرة ، وإن كان معذوراً فيه كما إذا حبسه السلطان ظلماً أو بدين (وهو)^(٥) لا يتمكن من أدائه ، وهذا هو المقصود في الكتاب ؛ ففيه طريقتان أحدهما وهو ما أورده ” المرازمة ” أن في جواز التحلل به قولين : أحدهما : لا يجوز

(١) انظر ص .

(٢) سقط من أ .

(٣) في ظ : « فأما » .

(٤) في أ ص : « يؤدي » .

(٥) سقط من أ .

كما في المرض وخطأ الطريق ، وأصحهما : أنه يجوز لأن الإحصار سبب يبيح التحلل لكل فيبيح للبعض كإتمام الأعمال . وأظهرهما : وهو ما أورده العراقيون القطع بالجواز كما في الحصر العام ؛ لأن مشقة كل أحد لا تختلف بين أن يتحمل غيره مثلها أولاً يتحمل وهؤلاء ردوا الخلاف إلى أنه هل يجب القضاء إذا تحلل بالحصر الخاص؟ وسيأتي ذلك (إن شاء الله تعالى)^(١) .

واعلم أن لفظ الكتاب "آخرًا" يتعرض لهاتين الطريقتين وقوله : أولاً "فهو كالإحصار لعام" يشعر بطريقة ثالثة تقطع بجواز التحلل وعدم القضاء كما في الإحصار العام ، ولم أرَ نقلها لغيره ، والله أعلم .

[حكم ما إذا لم يستطع العبد إتمام النسك وحكم جنائياته في الحج]

قال : (الثالث : الرق . فللسيد منع عبده (و) إن أحرم بغير إذنه (ح) وإذا منع تحلل كالمحصر) .

/ إحرَم العبد ينعقد سواء كان بإذن السيد أو دون إذنه ، ثم إن أحرم بإذنه لم يظ ١٦٨ ب
يكن له تحليله سواء بقي نسكه صحيحاً أو فاسداً^(٢) . ولو باعه والحالة هذه من غيره لم يكن للمشتري تحليله ، لكن له الخيار إن كان جاهلاً بإحرامه ، وإن أحرم بغير إذنه فالأولى أن يأذن له في إتمام النسك ولو حلله جاز ، لأن تقريره على الحج يعطل^(٣) منافعه عليه .

وقال أبو حنيفة رحمه الله^(٤) : له تحليله سواء أحرم بإذنه أو بغير إذنه .

(١) سقط ما بين القوسين من ظ با .

(٢) في با ظ ص : « أفسده » .

(٣) في ظ : « معطل » .

(٤) قال في مناسك الملا على القاري ص ٢٧٥ « أما المملوك إذا أحرم فمَنعه المولى فهو محصر ، سواء أحرم بإذنه أو لا . إلا أنه يكره له المنع بعد الإذن إذا لم يحدث له ضرورة ، وإلا فلا كراهة . إذ حجه لا يكون إلا نافلة ، والضُّرُورات تبيح المحظورات ، ولو أذن المالك لأمتة المتزوجة فليس لزوجه منعها ولا تحليلها . »

ولو أذن له في الإحرام فله الرجوع قبل أن يحرم . فإن رجع ولم يعلم العبد به^(١) فأحرم فله تحليله في أصح الوجهين ، وهما مبنيان على الخلاف في نفوذ تصرفات الوكيل بعد العزل وقبل العلم .

ولو أذن له في العمرة فأحرم بالحج فله تحليله . ولو كان بالعكس لم يكن^(٢) له تحليله ، لأن العمرة دون الحج ، والحج فوقها . قاله^(٣) في "التهذيب" . وظني أنه لا يسلم عن النزاع والخلاف^(٤) .

ولو أذن/ له في التمتع فله منعه من الحج بعد ما تحلل عن العمرة (وليس له تحليله عن ص ٦٦٦ العمرة)^(٥) ولا عن الحج بعد الشروع . ولو أذن له في الحج أو في التمتع فقرن لم يجز تحليله . ولو أذن له أن يحرم في ذي القعدة فأحرم في شوال فله تحليله قبل ذي القعدة ، وبعد دخوله لا .

وإذا أفسد العبد حجه بالجماع فعليه القضاء ، لأنه مكلف بخلاف الصبي على أحد القولين . وهل يجب قضاؤه في الرق عن الواجب ؟ فيه قولان : كما ذكرنا في الصبي إذا قضى في الصبأ . فإن احتسبناه^(٦) لم يجب على السيد أن يأذن له في القضاء إن كان إحرامه الأول بغير إذنه ، وكذلك إن كان بإذنه في أصح الوجهين . وكل دم يلزمه بسبب ارتكاب المحظورات كالطيب واللباس وقتل الصيد

(١) سقط من ص .

(٢) في ص : « لم يجز » .

(٣) في با : « قال » .

(٤) قال في الروضة ١٧٦/٣ « قلت : ذكر الدارمي في الصورتين وجهين لكن الأصح قول صاحب التهذيب والله أعلم . »

(٥) سقط ما بين القوسين من ص .

(٦) في أ ص : « احسبنا به » .

/ والفوات فلا يجب على السيد^(١) سواء أحرّم بإذنه أو بغير إذنه . وأما العبد فلا ظ ١٦٩ أ
ملك له حتى يذبح ، لكن لو ملكه السيد فعلى القديم (يملك ويلزمه)^(٢) إخراجه .
وعلى الجديد لا يملك ، وإذا لم يملك ففرضه الصوم ، وللسيد منعه منه في حال الرق
إن كان إحرامه بغير إذنه ، وكذلك^(٣) إن كان إذنه على أصح الوجهين ؛ لأنه لم
يأذن/ في موجه .
أ ٢٠٢

ولو قرن أو تمتع (بغير إذن السيد فدم القران أو التمتع ؟ حكمه حكم دماء
المحظورات . أما إذا قرن أو تمتع)^(٤) بالإذن فهل يجب الدم على السيد؟ الجديد أنه لا
يجب ، وفي القديم قولان ، بخلاف ما لو أذن لعبده في النكاح فنكح يكون السيد
ضامناً للمهر ، في القديم قولاً واحداً ، لأنه لا بدل للمهر وللدم بدل وهو الصوم ،
والعبد من أهله .

وعلى هذا لو أحرّم بإذن السيد فأحصر فتحلل ؛ فإن قلنا لا بدل لدم الإحصار
صار السيد ضامناً له في القديم قولاً واحداً ، وإن قلنا له بدل ففي صيرورته ضامناً له
قولان في القديم . وإذا لم نوجب الدم على السيد فالواجب على العبد الصوم ،
وليس للسيد المنع منه في أصح الوجهين لإذنه في سببه . ولو ملكه السيد هدياً وقلنا
إنه يملك أراقه وإلا لم تجز إراقته . ولو أراقه السيد عنه بإذنه (فهو على هذين
القولين)^(٥) ولو أراق عنه بعد موته جاز قولاً واحداً ، لأنه قد حصل اليأس عن تكفيره
والتملك بعد الموت ليس بشرط ، ولهذا لو تصدق عن ميت جاز وقد ((أمر النبي ﷺ

(١) في أ : ((السيد بحال)) .

(٢) في أ : ((يملكه فيلزمه)) .

(٣) في ظ : ((وكذا)) .

(٤) سقط ما بين القوسين من ظ ص .

(٥) في أ : ((فعلى القولين)) .

سعداً ﷺ أن يتصدق عن أمه بعد موتها»^(١) ولو عتق العبد قبل الصوم ووجد الهدى فعليه الهدى إن اعتبرنا في الكفارات حالة الأداء أو الأغْلَظَ ، وإن اعتبرنا حالة الوجوب فله الصوم . وهل له الهدى ؟ فيه قولان .

[نذر الحج للعبد]

وينعقد نذر الحج من العبد وإن لم يأذن له السيد / في أصح الوجهين فيكون^(٢) في ظ ١٦٩ ب ذمته . فلو أتى به حال^(٣) الرق هل يجزئه؟ فيه وجهان^(٤) .

[المراد بإذن السيد للعبد بالتحليل]

إذا عرفت هذه المسائل فحيث جوزنا للسيد التحليل أردنا به أنه يأمره بالتحلل لأنه^(٥) يستقل بما يحصل به / التحلل وغايته أن^(٦) يستخدمه ويمنعه من المضي ويأمره ٢٠٢ ب بارتكاب محظورات الإحرام أو يفعلها به ولا يرتفع الإحرام بشيء من ذلك خلافاً

(١) أخرج البخاري مع الفتح ٤٥٣/٥ برقم ٢٧٥٦ ، في الوصايا ، باب إذا قال : أرضي أو بستانني صدقة لله عن أمي فهو جائز وإن يبين لمن ذلك ، عن ابن عباس رضي الله عنهما « أن سعد بن عبادة ؓ توفيت أمه وهو غائب عنها فقال : يا رسول الله إن أمي توفيت وأنا غائب عنها ، أينفعها شيء إن تصدقت به عنها؟ قال : نعم . قال : فإني أشهدك أن حائطي المخراف صدقة عليها . »

والمخراف مكان مثمر ، والحائط البستان كما في الفتح .

وروى الحفاظ بالطرق المنقطعة أو الضعيفة صدقة "سقي الماء" ساقها في التلخيص الحبير ٢٨٩/٢ ، وليس في الحديث الشريف أمر النبي ﷺ بالتصدق .

(٢) في با ظ : « ويكون » .

(٣) في ظ ص : « في حالة » .

(٤) قال في الروضة ١٧٨/٣ « قلت والأصح يجزئه ، والله أعلم » .

(٥) في ظ أ ص : « لا أنه » .

(٦) في ظ ص : « أنه » .

لأبي حنيفة^(١) رحمه الله حيث قال : إذا أمره باستعمال المحظورات^(٢) أو ألبسه المخيط أو طيبه أو كانت أمة فوطئها حصل التحلل .

وإذا جاز للسيد التحليل جاز للعبد التحلل ، لأن المحصر بغير حق يجوز له التحلل فللمحصر بالحق أولى . وبم يتحلل إن ملكه السيد هدياً؟ وقلنا أنه يملك فيذبح وينوي التحلل وإلا فهل هو كالحر؟ فيه طريقان أحدهما نعم حتى يتوقف تحلله على وجدان الهدي إن قلنا إن دم الإحصار لا بدّل له وذلك يفتقر إلى العتق ههنا . وعلى الصوم ، إن قلنا إن دم الإحصار له بدل . كل ذلك على أحد القولين . وعلى أصحهما لا يتوقف ويكفيه نية التحلل ، وأصحهما القطع بهذا القول الثاني ، وبه قال أبو إسحق لعظم المشقة في انتظار العتق ، ولأن منفعه مستحقة للسيد وقد يريد استعماله فيما يمنع منه المحرم كالإصطياد وإصلاح الطيب فيتضرر ببقاء الإحرام .

وحكم أم الولد والمدبر والمعلق عتقه بصفة ومن نصفه حر ؛ (حكم القن)^(٣) المحض .

ولو أحرّم المكاتب بغير إذن المولى ؛ فمنهم من جعل جواز تحليله على قولين ، بناء على القولين في سفر التجارة . وهل يمنعه السيد منه؟ ومنهم من قطع بجواز التحليل لأنه لا منفعة للسيد في سفر الحج ، وله منفعة في سفر التجارة .

وقوله في الكتاب "فلسيد منع عبده" أي من إتمام الحج/ ويجوز أن يُعلم بالواو . ظ ١٧٠ أ لأن ابن كج حكى وجهها غريباً^(٤) أنه ليس للسيد ذلك لتعينه بالشروع^(٥) تخريجاً من

(١) مناسك الملا على القاري ص ٢٧٩ .

(٢) في أ ص : « محظورات » .

(٣) في أ : « كالقن » .

(٤) قال في الروضة ١٧٦/٣ « .. وهذا شاذ منكر . قلت : قال الجرجاني في المعايذة : ولو باعه والحالة هذه فللمشتري تحليله كالبائع ولا خيار له والله أعلم » .

(٥) في ص : « بالشرع » .

أحد القولين في الزوجة إذا أحرمت بالتطوع . وأن يُعَلَّم قوله "بغير إذنه" بالحاء ، لأن أبا حنيفة^(١) رحمه الله يجوز المنع على الإطلاق ، فلا حاجة عنده إلى التقييد وقوله "تحلل كالمحصر" إن أراد التشبه/ في^(٢) جواز التحلل فذاك ، وإلا ففي الكيفية تفاوت ٢٠٣أ

لا يخفى مما قدمناه . [**منع الزوج الزوجة صريح**]
 قال : (الرابع : الزوجية . وفي منع الزوج زوجته من فرض الحج (م ح) قولان . فإذا أحرمت ففي المنع قولان مرتبان . وكذا إن أحرمت بالتطوع . فإن منعت تحللت كالمحصر . فإن لم تفعل (فللزوجة مباشرة)^(٣) والإثم عليها) .
 المستحب للمرأة أن لا تحرم دون إذن زوجها ، وللزوج أن يحج بها .

فإذا^(٤) أرادت أداء فرض الحج عليها فهل للزوج أن يمنعها منه؟ فيه قولان : أحدهما : لا . ولها أن تحرم بغير إذنه ، لأنه عبادة مفروضة فأشبهت الصوم والصلاة المفروضين . ويحكى هذا عن كتاب "اختلاف الحديث" .
 وبه قال مالك^(٥) وأبو حنيفة^(٦) وأحمد^(٧) رحمهم الله .

وأصحهما : أن له المنع ، لما روي/ ((أن النبي ﷺ قال في امرأة لها زوج ولها مال ص ٦٦٧

(١) قال في مناسك الملا على القاري ص ٧٩ : ((ينعقد إحرام المملوك نفلاً لا فرضاً بإذن سيده وبغير إذنه ، وللمولى أن يحلله من إحرامه بمحظور إن أحرمت بغير إذنه . وكره تحليله بعد إذنه)) .

(٢) في أظ : ((في أصل)) .

(٣) في أ ص : ((فالزوج يباشرها)) .

(٤) في أ : ((وإذا)) .

(٥) مواهب الجليل ٥٢٢/٢ ، والشرح الكبير ٩/٢ .

(٦) قال في بدائع الصنائع ١٢٤/٢ ((ولو كان معها محرم فلها أن تخرج مع المحرم في الحجة الفريضة من غير إذن زوجها عندنا .))

(٧) المغني ٢٤٠/٣ .

ولا يأذن لها زوجها في الحج : ليس لها أن تنطلق إلا بإذن زوجها ^(١) ولأن الحج على التراخي وحق الزوج على الفور فكان أولى بالتقديم ويخالف الصوم والصلاة لأن مدتهما لا تطول فلا ^(٢) يلحق الزوج كثير ضرر . وحكى بعضهم طريقة قاطعة بالقول الأول والمشهور الأول .

فإن قلنا ليس له منعها ؛ فلو أحرمت بغير إذنه فليس له أن يحللها بطريق الأول لتضييقه بالشروع وإن قلنا له منعها في الإبتداء ففي التحلل ^(٣) قولان ، أظهرهما : أنه له ذلك ، كما له تحليل العبد إذا أحرّم بغير إذنه . والثاني : لا . لتضييقه وخروجه عن احتمال التراخي بالشروع .

وأما حجة التطوع فله (أن يمنعها) ^(٤) منها في الإبتداء ، وإن أحرمت بغير إذنه

فطريقان إن جوزنا التحلل ^(٥) في الفرض فهنا/ أولى وإن لم نجوز ثم فهنا قولان ، ظ ١٧٠ ب أحدهما : ليس له تحليلها لإلتحاقها بالفرائض بالشروع . وأصحهما : أن له التحليل كما له التحليل من الصوم التطوع وصلاة/ التطوع وإنما يصير الحج فرضا بالشروع ظ ٢٠٣ ب

(١) أخرجه البيهقي ٢٢٣/٥-٢٢٤ ، في الحج باب حصر المرأة تحرم بغير إذن زوجها ، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما . قال الحافظ ابن التركماني في الجوهر النقي : « قلت : هذا الحديث في اتصاله نظر ؛ وقال البيهقي في كتاب المعرفة : تفرد به حسان بن إبراهيم . وفي الضعفاء للنسائي : حسان ليس بالقوي . وقال العقيلي : في حديثه وهم . وفي الضعفاء لابن الجوزي : إبراهيم بن ميمون الصائغ [وهو الراوي بين حسان ونافع] : لا يحتج به . قاله أبو حاتم . » وفي حسان ؛ قال في الكاشف برقم ٩٩٥ : « ثقة ليس بقوي . خ م د » وفي التقريب برقم ١١٩٤ « صدوق يخطئ خ م د » وفي إبراهيم قال في الكاشف برقم ٢١٣ « قال النسائي : لا بأس به . دس » وقال في التقريب برقم ٢٦١ : « صدوق ح دس » قال في ميزان الاعتدال برقم ٢٣٢ : « وثقة ابن معين ، وقال أبو زرعة والنسائي : لا بأس به وقال أبو حاتم : لا يحتج به . »

(٢) في أ : « ولا » .

(٣) في با : « التحليل » .

(٤) في أ : « منعها » .

(٥) في با ظ ص : « التحليل » .

إذا كان الشروع مشروعاً^(١) . وقوله في الكتاب "وكذا إن أحرمت بالتطوع" أراد به أن الخلاف في هذه المسألة وفي تحليل المحرمة بالفرائض كل واحد منهما مرتب على الخلاف في جواز منعها من حج الفرض ابتداءً لأن الترتيب كالترتيب . فإن مسألة التطوع أولى بالجواز ، والمسألة الأخرى أولى بالمنع . وحيث قلنا بجواز التحليل فمعناه الأمر بالتحلل كما ذكرنا في العبد وتحللها كتحلل الحر^(٢) المحصر بلا فرق .

فلو لم تتحلل فللزواج أن يستمتع بها والإثم عليها هكذا حكاه الإمام عن الصيدلاني ثم توقف^(٣) فيه لأن المحرمة محرمة لحق الله تعالى كالمرتدة فيحتمل أن يُمنع الزوج من الإستمتاع إلى أن تتحلل .

فرعان : أحدهما : قال القاضي ابن كج : لو كانت مطلقة فعليه حبسها للعدة وليس لها التحلل إلا أن تكون رجعية فيراجعها ويحللها .

الثاني : الأمة المزوجة (لا يجوز)^(٤) لها الإحرام إلا بإذن الزوج والسيد^(٥) جميعاً .
قال : (الخامس : للأبوين منع الولد من التطوع بالحج (و) ومن الفرض على أحد الوجهين)

من له أبوان أو أحدهما فالمستحب له أن لا يحج دون^(٦) إثنين أو إذنه ولكل^(٧) واحد منهما منعه من حج^(٨) التطوع في الإبتداء «لأن رجلاً استأذن رسول الله ﷺ في

(١) في با ظ ص : « مسوغاً » .

(٢) في ظ ص : « المحرم » : وسقط من أ .

(٣) أي : الإمام .

(٤) في أ : « ليس » .

(٥) قدمه على الزوج في ظ ص .

(٦) في أ : « إلا » .

(٧) في أ : « ولها ولكل » .

(٨) في ظ : « حجه » .

الجهاد فقال : ألك أبوان ؟ فقال : نعم . فقال : أأستأذنتهما ؟ فقال : لا . قال :
ففيهما فجاهد^(١) اعتبر استئذانهما في الجهاد مع أنه من فروض الكفايات ، فلأن
يعتبر في التطوع كان ذلك^(٢) أولى . ولو أحرم بها فهل لهما^(٣) المنع ؟ فيه قولان سبق
نظيرهما وتوجيههما . وحكى القاضي / ابن كج وجهها ضعيفا أنه ليس لهما المنع في ظ ١٧١ أ
الإبتداء أيضا .

وأما حج الفرض ؛ فقد حكى القاضي ابن كج في جواز المنع في^(٤) الإبتداء
طريقين ؛ أحدهما ؛ تخريجه على قولين ، كما في منع الزوج والزوجة . وأصحهما :
ولم يورد الجمهور غيره أن لا منع لهما/وليس له طاعتها في ترك الفرض .
ولو أحرم به بغير^(٥) إذنهما فلا منع بحال . ونُقل فيه وجه ضعيف أيضاً .

إذا عرفت ذلك فقوله "للأبوين منع الولد من التطوع بالحج" يجوز حمله على المنع
في الإبتداء ، ويجوز حمله على التحليل بعد الإحرام . وعلى التقديرين فليكن معلماً
بالواو . وأما إثباته الخلاف في المنع من حج الفرض فهو^(٦) خلاف المشهور سواء حمل

(١) أخرج البخاري مع الفتح ١٦٢/٦ برقم ٣٠٠٤ ، في الجهاد والسير ، باب الجهاد بإذن الوالدين .

ومسلم ١٩٧٥/٤ برقم ٢٥٤٩ ، وفي البر والصلة والآداب ، باب بر الوالدين وأنهما أحق به ، وكلاهما عن
عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما ، بلفظ « جاء رجل إلى النبي ﷺ فاستأذنه (وفي لفظ مسلم :
يأذنه) في الجهاد فقال : أحَيُّ والدك ؟ قال : نعم . فقال : ففيهما فجاهد . » واسم الرجل : جاهمة
بن العباس . وأبو داود مع المختصر ٣٧٩/٣ برقم ٢٤١٨ في الجهاد باب الرجل يغزو وأبواه كارهان ،
وعنده وعند مسلم ألفاظ أخرى . وأخرجه غيرهم .

(٢) سقط من ظ أ ص

(٣) في ظ : « لها » في ص « له » .

(٤) في أ ص : « عنه في » .

(٥) في ص : « من غير » .

(٦) في ص : « فإنه » .

على ابتداء المنع أو على التحليل^(١) . ولم أجد حكاية الخلاف فيها لغير صاحب الكتاب إلا للقاضي ابن كج . وصاحب الكتاب قد أعاد المسألة في " كتاب السير "

ولم يتعرض للخلاف^(٢) والله أعلم . **الذي المحرم المفسر من الحج**
قال : (السادس : لمستحق الدين منع المحرم المفسر من الخروج . وليس له التحلل بل^(٣) عليه الأداء . وإن^(٤) كان معسراً أو كان الدين مؤجلاً لم يمنع من الخروج) .

إذا كان عليه دين حالّ وهو مفسر فلمستحق الدين أن يمنعه من الخروج لا لأن له حقاً في منعه من الحج ، ولكن يحبسّه ليستوفي حقه منه . فإن كان قد أحرم فقد ذكرنا أنه ليس له التحلل^(٥) والحالة هذه ، بل عليه أن^(٦) يقضي دينه^(٧) ويمضي . وإن كان معسراً فلا مطالبة ولا منع لأنه مُنْظَرٌ^(٨) إلى ميسرة . وكذا لو كان الدين مؤجلاً لا منع^(٩) . إذ ليس عليه تسليم في الحال ولا يتوجه للمستحق مطالبة . والأولى^(١٠) أن لا يخرج حتى يوكل من يقضي الدين عنه^(١١) عند حلول الأجل .

(١) في أ : « التحليل بعد الإحرام » .

(٢) في ظ أ : « للخلاف فيه » .

(٣) في أ : « بعد » .

(٤) في ص : « فإن » .

(٥) في با : « التحليل » .

(٦) سقط من ظ .

(٧) في ظ : « الدين » .

(٨) في ظ : « ينظر » .

(٩) في ظ أ ص : « لا يمنع » .

(١٠) أي المستحب .

(١١) في با : « عليه » .

واعلم أن الكلام في أن مستحق الدين متى يَمْنَع ، ومتى لا يَمْنَع ، لا يختص بسفر الحج ، بل يعم الأسفار كلها . وقد ذكره المصنف عاماً/ في " كتاب التفليس " على ظ ١٧١ ب ما سيأتي^(١) فلو طرحه ههنا لما ضره^(٢) .

[حكم فوات الحج]

قال : (فأما من فاتته الوقوف بعرفة بنوم أو سبب فعليه أن يتحلل بأفعال^(٣) العمرة (و ز) ويلزمه^(٤) القضاء (أ) ودم الفوات (ح) بخلاف المحصر فإنه معذور) .

مضمون الفصل قول وجيز في حكم فوات الحج . وفواته بفوات الوقوف . روي أنه ﷺ / قال : ((الحج عرفة ، من لم يدرك عرفة قبل أن يطلع الفجر فقد فاتته أ ٢٠٤ ب الحج))^(٥) وإذا حصل الفوات فله التحلل كما في الإحصار لأن في بقاءه مُحْرَماً حَرَجاً شديدا يعسر احتماله .

وبم يتحلل؟ قال في "المختصر" وغيره : يطوف ويسعى ويحلق . وقال في "الإملاء" : يطوف ويحلق ، ولم يتعرض للسعي . واتفق الأصحاب على أن الأمر

(١) ص

(٢) في با ظ ص : ((ضر)) .

(٣) في أ : ((بأعمال)) .

(٤) في ص : ((وعليه)) .

(٥) هما حديثان . أما حديث ((الحج عرفة .)) فقد أخرجه الترمذي ٢٣٧/٣ ، في الحج باب ٥٧ ، وكذلك أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه كما في مختصر سنن أبي داود ٤٠٩/٢ . وأما حديث ((من لم يدرك ...)) فقد رواه الدار قطني في سننه بطريقتين ، وضعفهما في التلخيص الحبير ٢٩١/٢ .

ورواه الشافعي في "مختصر المزني" ص ٧٠ ، فقال : ((أخبرنا أنس بن عياض عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر أنه قال : ((ومن لم يدرك عرفة قبل الفجر فقد فاتته الحج . فليأت البيت وليطف به وليسع بين الصفا والمروة ثم ليحلق أو يقصر إن شاء وإن كان معه هدي فلينحره قبل أن يحلق ويرجع إلى أهله . فإذا أدرك الحج قابلا فليحجج وليهدي)))) قال في التلخيص الحبير ٢٩١/٢ : ((وهذا إسناد صحيح))

بالخلق مبيّن على أنه نسك^(١) . وعلى أن الطواف لا بدّ منه .

واختلفوا في السعي على طريقين ؛ أشبههما أنه على قولين . أحدهما : أنه لا يجب السعي لأنّ السعي ليس من أسباب التحلل . ألا ترى أنه لو سعى عقيب طواف القدوم يجزئه . ولو كان من أسباب التحلل لما جاز تقديمه على الوقوف . ص ٦٦٨ وأصحهما : أنه يجب السعي مع الطواف ، لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال لأبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه وقد فاتته الحج « اصنع ما يصنع المعتمر وقد حللت فإن أدركك الحج قابلاً فحج وأهد ما استيسر من الهدى »^(٢) . والطريق الثاني القطع بالقول الثاني وحمل ما في «الإملاء» على الاختصار والإيجاز^(٣) فإن السعي كالتابع للطواف . فاكتفى بذكر الأصل أو حمّله على ما إذا كان قد سعى عقيب طواف القدوم لا يلزمه الإعادة .

ولا يجب عليه الرمي والمبيت بمعى ، وإن أدرك وقته مع الأعمال المذكورة خلاف للمزني رحمه الله ، وذكر أن الأصطخري مأل إليه .

لنا ما روينا عن عمر رضي الله عنه وقد اشتهر ذلك في الصحابة رضوان الله عليهم ، ولم ينكر عليه منكر . ويخالف ما إذا أفسد الحج ، فإن هناك هو مأمور بالوقوف . ظ ١٧٢ أ والرمي والمبيت من توابع الوقوف فأمر بهما . وههنا بخلافه .

وليس أمرنا إياه بالطواف وسائر أعمال العمرة لانقلاب إحرامه بفوات الحج عمرةً . ولا نقول باحتسابها عن عمرة الإسلام .

(١) مغني المحتاج ٥٠٢/١ ، قلت : وإذا لم يكن الخلق نسكاً في قول عند الشافعية والظاهر أنه لا حلق عليه .

(٢) أخرجه مالك في الموطأ ٣٦٢/١ ، في الحج ، باب ما جاء فيمن أحصر بغير عدو ، بأن عمر قال لأبي أيوب الأنصاري الذي فاتته الحج « اصنع كما يصنع المعتمر ثم قد حللت . فإذا أدركك الحج من قابل فاحجج وأهد ما استيسر من الهدى » لكنه في الصورة منقطع ووصله البهقي ١٧٤/٥ بذكر إسناده .

(٣) قدمه على « الاختصار » في ص .

وعن أحمد^(١) أنه ينقلب إحرامه عمرة .

وعن الشيخين أبي محمد وأبي علي رواية وجه ضعيف مثل مذهبه .

لنا إن إحرامه قد^(٢) انعقد بأحد النسكين فلا ينصرف إلى الآخر كما لو أحرم بالعمرة لا ينصرف إلى الحج .

ثم^(٣) مَنْ فاته الحج إن كان حجه فرضاً فهو في ذمته كما كان . وإن كان تطوعاً فعليه قضاؤه كما لو أفسده .

وعن أحمد^(٤) رواية أنه لا قضاء عليه .

لنا حديث عمر^(٥) . ويخالف الإحصار فإنه معذور فيه^(٦) والفوات لا يخلو عن ضرب تقصير .

وفي لزوم الفور في القضاء الخلاف/ الذي سبق مثله في الإفساد .

ولا يلزم قضاء العمرة مع قضاء الحج خلافاً لأبي حنيفة^(٧) حيث قال : يلزمه

أ٢٠٥أ

(١) كشف القناع ٥٢٣/٢ . ولكن هذه العمرة لا تجزئ عن عمرة الإسلام عندهم .

(٢) سقط من ظ با .

(٣) سقط من : ظ .

(٤) قال أحمد : « بل عليه القضاء ولو كان الحج الفاتت نفلًا » كما في كشف القناع ٥٢٤/٢ . وذكر ابن قدامة عن أحمد رواية ثانية . وهي سقوط القضاء إن كان نفلًا . لكن الرواية المشهورة هي الأولى . انظر : المغني ٥٢٨/٣ .

(٥) وهو الحديث السابق الذي أمر عمر فيه أبا أيوب رضي الله عنهم أن يقضي حجه الذي فاتته بفوات الوقوف بعرفة بسبب إضلاله راحلته بالبادية .

(٦) سقط من ص .

(٧) قال أبو حنيفة رحمه الله : « إذا فاتته الوقوف سقطت عنه بقية أعمال الحج ، وعليه أن يتحلل بأفعال العمرة صورة ، فيطوف ويسعى ثم يحلق أو يقصر . وعليه قضاء الحج من عام آتٍ ، ولا عمرة عليه ولا دم . بخلاف المحصر » انظر مناسك الملاء على القاري ص ٢٨٣ .

قضاؤهما . أما الحج فلأنه تلبس به^(١) وما أتمه ، وأما العمرة فلأنه أتى بأعمالها ولم تحسب له .

لنا أنه أحرم بأحد النسكين ولم يُتِمَّهُ^(٢) فلا يلزمه قضاء الآخر كما لو أحرم بالعمرة وأفسدها أو بالحج وأفسده .

ويجب على من فات حجه مع القضاء دم للفوات خلافا لأبي حنيفة^(٣) .

لنا حديث عمر رضي الله عنه ، ولأن الفوات سبب يجب فيه^(٤) (القضاء فيلزم به)^(٥) الهدي كالإفساد^(٦) ولا يلزم أكثر من دم واحد . وعن صاحب "التقريب" رواية قول مخرج أنه يلزم^(٧) دمان أحدهما للفوات ، والثاني لأنه في قضاائه ، كالتمتع من حيث أنه تحلل عن الأول وشرع في الثاني ، وتمكن بينهما من الإستمتاع . وقوله في الكتاب " فأما من فاته الوقوف بعرفة " يعني من فاته الحج لذلك . وفي ذكر النوع^(٨) إشارة إلى أنه لا فرق بين أن يكون سبب الفوات سبباً فيه نوعٌ عذرٍ أو سبباً^(٩) هو/ تقصيرٌ ظ ١٧٢ ب صرف .

وقوله "فعليه أن يتحلل بأعمال العمرة" يجوز إعلامه بالواو للقول الذاهب إلى أنه

(١) في ص : « بهما » .

(٢) في با : « يتممه » .

(٣) مناسك الملاء على القاري ص ٢٨٣ ، وسبقت عبارته قبل قليل .

(٤) سقط "فيه" من أ با .

(٥) في أ : « القضاء به فيلزمه » .

(٦) في أ : « كما في الإفساد » .

(٧) في ظ ص : « يلزمه » .

(٨) في با ظ ص : « اليوم » .

(٩) في با ط : « شيئاً » .

لا حاجة إلى السعي ، فإن على ذلك القول جميع أعمال العمرة غير لازم . وبالنزاي لأن على مذهبه لا تكفي أعمال العمرة بل يجب معها الرمي والمبيت . وقوله "ويلزمه القضاء" بالألف ، وقوله "ودم الفوات" بالحاء لما مر ، وقوله "بخلاف المحصر فإنه معذور" أراد به الإشارة إلى الفرق في القضاء فإن الدم لازم فبهما جميعاً . والله أعلم .

قال : (فلو^(١)) أُحصِرَ فاختار طريقاً أطول ففاته أو صابر الإحرامَ على مكانه توقعاً لزوال الإحصارِ ففاته ؛ ففي القضاء قولان لتركب^(٢) السبب من الإحصار والفوات . ولو صد بعد الوقوف (عن لقاء البيت)^(٣) لم يجب القضاء على^(٤) الصحيح (و) كما قبل الوقوف والتمكن^(٥) من لقاء البيت إذا صد عن^(٦) عرفة ففي وجوب القضاء/ عليه قولان) .

كنت أخرت الكلام في أن المحصر هل يقضي ؟ وهذا موضع ذكره . فإنه كالقاعدة التي عليها بناء هذه المسائل فنقول :

إذا أحصر^(٧) فتحلل نظر؛ إن كان نسكه تطوعاً فلا قضاء عليه. وبه قال مالك^(٨)

(١) في ص : « ولو » .

(٢) في أ : « لتركيب » .

(٣) سقط ما بين القوسين من : أ .

(٤) في أ : « على الوجه » .

(٥) في أ : « والممكن » .

(٦) في أ : « من » .

(٧) في با ظ : « حصر » .

(٨) انظر مواهب الجليل ١٩٩/٣ ، وأجاب الخطاب فيه الحنفية المستدلين بعمرة القضاء فقال : « فعله ﷺ

دليل على جواز القضاء ونحن لا نمنعه ونمنع وجوب القضاء . »

وأحمد^(١) خلافا لأبي حنيفة^(٢) (رحمه الله)^(٣) .

لنا ((أن الذين صدوا مع النبي ﷺ بالحديبية كانوا ألفا وأربعمئة . والذين اعتمروا معه في عمرة القضاء^(٤) كانوا نفرا يسيرا ولم يأمر الباقيين بالقضاء))^(٥) وإن لم يكن نسكه تطوعاً نظير ؛ إن لم يكن مستقراً عليه كحجة الإسلام في^(٦) السنة الأولى من سني الإمكان (فلا حج عليه إلا عند اجتماع الشروط^(٧) بعد ذلك ، وإن^(٨) كان

(١) كشف القناع ٥٢٧/٢-٥٢٨ .

(٢) مناسك الملاء على القاري ص ٢٨٣ .

من

(٣) في أ : ((رضي الله عنهم)) وسقط من ص ، كما سقط / نسخة ص جميع الأدعية .

(٤) في ظ أ : ((القضية)) .

(٥) صح هذا العدد بالحديبية . روى . هذا العدد البخاري مع الفتح ٥٠٧/٧ ، برقم ٤١٥٤ ، في المغازي ، باب غزوة الحديبية .

ومسلم ١٤٨٣/٣ برقم ١٨٥٦ ، في الإمارة ، باب استحباب مبايعة الإمام الجيش عند إرادة القتال وبيانبيعة الرضوان تحت الشجرة ، من حديث جابر رضي الله عنه كما روي أن عددهم كان ألفاً وخمسمائة . وفي رواية ألفاً وثلاثمائة ، وفي رواية بضع عشرة مائة .

قال في التلخيص الحبير ٢٩١/٢ : ((قال الشافعي : قد علمنا في متواطىء أحاديثهم أن رسول الله ﷺ إذا اعتمر عمرة القضية تخلف بعضهم من غير ضرورة ، ولو لزمهم القضاء لأمرهم به إن شاء الله . وقال الماوردي : أكثر ما قيل : إن الذين اعتمروا معه في العام القابل سبعمائة . قلت : وهذا مغاير لما رواه الواقدي في المغازي عن جماعة من مشايخه . قالوا : لما دخل هلال ذي القعدة سنة سبع أمر رسول الله ﷺ أصحابه أن يعتمروا قضاء عمرتهم التي صدوا عنها ، وأن لا يتخلف أحد ممن شهد الحديبية ، فلم يتخلف أحد ممن شهدا إلا من قتل بجيبر أو مات ، وخرج معه ناس ممن لم يشهد الحديبية . فكان عدة من معه من المسلمين ألفين . والواقدي إذا لم يخالف الأخبار الصحيحة ولا غيره من أهل المغازي ، مقبول في المغازي عند أصحابنا . والله أعلم .)) قلت : ومن نقل مثل قول الواقدي ابن سعد في الطبقات الكبرى ١٢٠/٢-١٢١ .

(٦) في ظ : ((فيما بعد)) .

(٧) أي شروط الاستطاعة .

(٨) في أ : ((فإن)) .

مستقراً عليه كحجة الإسلام فيما بعد السنة الأولى من سني الإمكان و^(١) كالنذر والقضاء فهو باقٍ في ذمته . كما كان ، كما لو شرع في صلاة ولم يتمها تبقى في ذمته .

إذا تقرر ذلك فههنا مسائل .

إحداها: لو صد عن طريق وهناك طريق آخر نُظِرَ : إن تمكن من سلوكه بأن وجد شرائط الإستطاعة فيه لزمه^(٢) سلوكه ، ولم يكن له التحلل سواء كان ذلك الطريق قصيراً أو طويلاً وسواء كان يرجو الإدراك أو يخاف الفوات أو يتيقنه كما لو أحرم في أول ذي الحجة وهو بالعراق مثلاً يجب عليه المضي والتحلل بعمل عمرة / (ولا يجوز ظ ١٧٣ أ التحلل في الحال وإذا سلكه كما أمرناه به ففاته الحج تحلل بعمل عمرة)^(٣) وهل^(٤) يلزمه القضاء؟ فيه قولان أحدهما : نعم ، كما لو سلك هذا الطريق ابتداءً^(٥) ففاته بضلال الطريق وغيره . وأظهرهما : لا ، لأنه بذل ما في وسعه فأشبه ما إذا صدّ مطلقاً . ولأن هذا الفوات نشأ من الإحصار .

فإن المسألة مصورة فيما إذا اختص الطريق^(٦) الآخر بطولٍ أو حزونة^(٧) / وغيرهما أ ٢٠٦ أ وكان الفوات لذلك حتى لو استويا من كل وجه فيجب القضاء لا محالة لأن الموجد فوات محض ، قاله الإمام وغيره . وإن لم يتمكن من سلوك الطريق الآخر فهو كالصد المطلق

(١) سقط ما بين القوسين من : ظ .

(٢) في أ : « فيلزمه » .

(٣) سقط ما بين القوسين من ظ ص .

(٤) في أ : « فهل » .

(٥) سقط من ظ .

(٦) سقط من ص .

(٧) الحَزْنُ : ما غُلِظَ من الأرض وهو خلاف السهل وجمعه حَزُونٌ . : المصباح المنير مادة : حزن .

الـثانية : وقد تعرض لها في " الكتاب " قبل هذا الفصل أن ما ذكرناه من نفي ص ١٦٩
القضاء هو^(١) حكم الإحصار العام . فأما في الإحصار الخاص قولان^(٢) أو وجهان .
أحدهما : وبه قال أبو الحسين والداركي أنه يجب القضاء ، كما لو منعه المرض عن
إتمام النسك يلزمه القضاء . وأظهرهما : وبه قال القاضي أبو حامد وأبو علي الطبري
أنه لا قضاء كما في الإحصار العام . لأن مشقة المصابرة على الإحرام لا تختلف في حق
صاحب الواقعة ، ولا تشبه المرض ، لأنه يبيح التحلل على ما سبق بخلاف المرض .

الثالثة : لو أحصر فلم يتحلل بل صابر الإحرام متوقعا زواله ففاته الحج
والإحصار دائم فلا بد من التحلل بعمل عمرة وفي القضاء طريقتان ؛ أظهرهما : وهو
الذي أورده في " الكتاب " طرد القولين المذكورين في المسألة الأولى . والثاني :
القطع بوجوب القضاء لتسببه بالمصابرة إلى الفوات ، فإنه لو تحلل لَمَا تُصَوِّرُ الفوات .
وقوله في الكتاب " لتركب السبب من الفوات والإحصار " معناه أن سبب التحلل
ليس هو الفوات المحض حتى /يجزم بوجوب القضاء ولا الإحصار المحض حتى يجزم ظ ١٧٣ ب
بسقوطه بل التحلل بمجموع^(٣) الأمرين فاختلف القول فيه . ثم يجوز أن يقدر هذا
الكلام إشارة إلى توجيه الوجهين ، ويجوز أن يقدر توجيهها لقول الوجوب وحده
إذا^(٤) اجتمع الموجب والمسقط وجب أن يثبت الوجوب احتياطا .

الرابعة : لا فرق في جواز التحلل بالإحصار بين أن يتفق قبل الوقوف أو بعده
ولا بين (أن يحصر)^(٥) /عن البيت خاصة أو عن الموقف^(٦) خاصة أو عنهما جميعا خلافا أ ٢٠٦ ب

(١) في أ ص : « فهو » .

(٢) في ظ ص : « فقولان » .

(٣) في أ : « لمجموع » .

(٤) في أ ص : « أي إذا » .

(٥) في أ : « الحصر » .

(٦) في أ : « الوقوف » .

لأبي حنيفة^(١) حيث قال : إذا أحصر بعد الوقوف لا يجوز له التحلل ، ولا يجوز التحلل حتى يحصر عن البيت والموقف جميعاً .

لنا أنه مصدودٌ عن إتمام نسكه بغير حق (فكان^(٢) له) التحلل كما في غير^(٣) صورة النزاع .

ثم إن كان الإحصار قبل الوقوف وأقام على إحرامه حتى فاته الحج ؛ نظر ؛ إن زال الحصر وأمكنه التحلل بالطواف والسعي يلزمه ذلك وعليه القضاء والهدي للفوات . وإن لم يزل الحصر تحلل بالهدي وعليه مع القضاء هديان ؛ أحدهما للفوات والثاني للتحلل .

وإن كان الإحصار بعد الوقوف فإن تحلل فذاك . وهل يجوز البناء عليه لو انكشف العذر^(٤)؟ فيه الخلاف الذي مر في موضعه ، فعلى الجديد ؛ لا يجوز ، وعلى القديم ؛ يجوز ، فيحرم إحراماً ناقصاً ويأتي ببقية الأعمال . وعلى هذا فلو لم يين مع الإمكان فهل عليه القضاء ؟ نقل الإمام رحمه الله فيه وجهين . وإن لم يتحلل حتى فاته الرمي والمبيت فهو فيما يرجع إلى وجوب الدم بفواتهما كغير المحصر .

وبم يتحلل؟ يبنى على أصليين ؛ أحدهما : أن الحلق نسك أم لا ؟ والثاني : أن زمان الرمي هل يقام مقام الرمي ؟ وقد سبق القول في كليهما فإن قلنا الحلق نسك ؛

حلق وتحلل التحلل الأول وإن قلنا أنه ليس بنسك ؛ حصل التحلل/الأول بمضي زمان ظ ١٧٤ أ الرمي وعلى التقديرين فالطواف باقٍ عليه ، فمتى أمكنه أن يطوف طاف وقد تم^(٥) حجه .

(١) مناسك الملاء على القاري ص ٢٧٢ .

(٢) في أ : « فله » .

(٣) سقط من ظ با .

(٤) في ظ : « العدو » والمقصود بالعذر هنا الإحصار .

(٥) أي فتم .

ثم إذا تحلل بالإحصار الواقع (بعد الوقوف)^(١) فهل يلزمه القضاء؟ ذكر الإمام رحمه الله أن صاحب "التقريب" حكى فيه قولين وَطَرَدَهُمَا فِي كُلِّ صُورَةٍ أَتَى فِيهَا^(٢) بعد الإحرام بنسك لتأكيد الإحرام بذلك النسك . فإن العراقيين جزموا بنفي القضاء قال : وهذا^(٣) أمثل . فإنه تحلل بالحصر المحض . وسواء ثبت/الخلافاً أم لا فظاهر أ٢٠٧ المذهب أنه لا قضاء . وقوله في الكتاب "على الصحيح" يجوز حمله على الصحيح من القولين جواباً على طريقة إثبات الخلاف ، ويجوز أن يحمل^(٤) على الصحيح^(٥) من الطريقتين .

ولو صد عن عرفة ولم يصد عن مكة فيدخل مكة^(٦) ويتحلل بعمل عمرة ، وفي وجوب القضاء قولان . لأنه محصر تحلل بعمل عمرة ، كمن صد عن طريق وسلك غيره ففاته الحج . وقد قدمنا ذلك (وبا لله التوفيق .)^(٧)

[الباب الثاني في الدماء]

قال : (الباب الثاني في الدماء وفيه فصلان ؛ الفصل^(٨) الأول : في أبدائها . وهي أنواع ؛ الأول : دم التمتع . وهو دم ترتيب وتقدير كما في القرآن . وفي معناه دم الفوات (و) والقران . الثاني : جزاء الصيد وهو دم تعديل وتخيير

(١) سقط ما بين القوسين من ص .

(٢) في با ظ : « بها » .

(٣) في ظ : « هذا » .

(٤) في أ : « يحمله » .

(٥) في أ : « الأصح » .

(٦) في ظ ص : « أي مكة » .

(٧) سقط ما بين القوسين من ص ، كما يسقط منها دائماً جملة « والله أعلم » « رحمه الله » - « رضي الله عنه ... » وثبت أحياناً جملة « رحمه الله » بعد قوله « قال » . وهذا عند ظني من تصرف الناسخ .

(٨) سقط من أ ص .

(و) في نص القرآن . الثالث : دم^(١) الحلق ، وهو دم تخير وتقدير ؛ إذ يتخير بين شاة وثلاثة آصع من طعام ، كل صاع أربعة أمداد يطعمه^(٢) ستة مساكين وبين صيام ثلاثة أيام ، فهذه الثلاث منصوص عليها) .

[فصل في أبدال الدماء]

الدماء الواجبة في المناسك سواء تعلقت بترك مأمورٍ أو ارتكاب منهي إذا أطلقناها^(٣) أردنا دم شاة . فإن كان الواجب غيرها كالبدنة في الجماع فيقع النص عليه . ولا يجزىء فيها^(٤) جميعا إلا ما يجزىء في الأضحية إلا في جزاء الصيد ، فيجب المثل ؛ في الصغير صغير وفي الكبير كبير . وكل من لزمه شاة جاز له أن يذبح مكانها بقرة أو بدنة إلا في جزاء الصيد . وإذا^(٥) ذبح بدنة أو بقرة مكان الشاة فهل^(٦) الكل فرض حتى لا يجوز أكل شيء منها ، أو الفرض السبع حتى يجوز له أكل الباقي؟ فيه وجهان^(٧) .

ولو ذبح بدنة ونوى / التصديق بسبعها عن الشاة الواجبة عليه وأكل الباقي جاز له ظ ١٧٤ ب ذلك . وله أن ينحر البدنة عن سبع شياه لزمته .
ولو اشترك جماعة / في ذبح بقرة أو بدنة وأراد بعضهم الهدى والبعض الأضحية أ ٢٠٧ ب

(١) في أص : « فدية » .

(٢) في ص : « يطعم » .

(٣) في ظ : « أطلقناه » .

(٤) في ظ ص : « فيهما » .

(٥) في ص : « فإذا » .

(٦) في الأصل : « ف » .

(٧) قال في الروضة ١٨٣/٣ « قلت : الأصح أنه سبعا ، صححه صاحب "البحر" وغيره . والله أعلم » .

والبعض اللحمَ جاز . خلافاً لأبي^(١) حنيفة حيث قال : لا يجوز إلا أن يريد جميعهم القربة . ولملك^(٢) حيث قال : لا يجوز إلا أن يكونوا^(٣) أهل بيت واحد . ولا يجوز أن يشترط اثنان في شاتين لإمكان انفراد كل واحد بواحدة . إذا عرفت ذلك فاعلم أن كلام الباب يقع في فصلين ؛ أحدهما في كيفية/وجوبها ص ٦٧٠ وما يقوم مقامها ، والثاني في مكانها وزمانها . والبحث في الأول من وجهين .

[معنى الترتيب والتخيير]

أحدهما النظر^(٤) في^(٥) أي دم يجب على الترتيب ، وأي دم يجب على التخيير؟ وهاتان الصفتان متقابلتان . فمعنى الترتيب : أنه يتعين^(٦) عليه الذبح ولا يجوز العدول عنه إلى غيره إلا إذا عجز عنه . ومعنى التخيير أنه يفوض الأمر إلى خيَرته ؛ فله العدول إلى غيره مع القدرة عليه .

(١) مناسك الملاء على القاري ص ٢٦٢ .

(٢) قال المالكية : « يجوز الإشتراك في الأضحية في الأجر قبل الذبح بشروط ثلاثة : أن يكون قريباً له ، وأن يكون في نفقته ، وأن يكون ساكناً معه بدار واحدة كانت النفقة غير واجبة ، ولا يصح الإشتراك في هدي واجبا أو تطوعاً ، وأولى الفدية والجزاء لا في الذات ولا في الأجر . والأقارب والأباعد في ذلك سواء . فإن اشترك لم يجز عن واحد منهما . »

انظر الشرح الصغير ٣٠٨/١-٣٠٩ ، والشرح الكبير ٩٢/٢ .

(٣) في ظ : « يكون » .

(٤) في أ : « أن النظر » .

(٥) في با ظ : « في أن » .

(٦) في أ : « يجب » ، وفي تصحيح أ : « في عو "يتعين" » .

[معنى التقدير والتعديل]

والثاني النظر في أن^(١) أي دم يجب على سبيل التقدير ، وأي دم يجب على سبيل التعديل ، وهاتان الصفتان متقابلتان .

فمعنى التقدير أن الشرع قدّر البدل المعدول إليه ترتيباً أو تخييراً بقدر لا يزيد ولا ينقص .

ومعنى التعديل أنه أمر فيه بالتقويم والعدول إلى الغير بحسب القيمة . وهذا اللفظ مأخوذ من قوله تعالى ﴿ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَاماً ﴾^(٢) .

[الدماء أربعة أنواع مجملة]

وكل^(٣) دم بحسب الصفات المذكورة لا يخلو عن أربعة أوجه ؛ أحدها : الترتيب والتقدير^(٤) . وثانيها : الترتيب والتعديل . وثالثها : التخيير والتقدير . ورابعها : التخيير والتعديل .

[الدماء ثمانية أنواع مفصلة]

وأما تفصيلها ؛ فهي على ما ذكر في الكتاب ثمانية أنواع .

أحدها : دم التمتع ، / وهو دم ترتيب وتقدير على ما ورد في نص الكتاب ، قال طه ١٧٥ أ
الله تعالى ﴿ فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدي ﴾ الآية^(٥) وقد بينا^(٦)
شرح القول ، وبيننا فيه^(٧) أن دم القران في معناه . وفي دم/الفوات قولان نقلهما

أ٢٠٨

(١) لو قال : « أنه » أو حذفه لكان أولى .

(٢) سورة المائدة من آية (٩٥) .

(٣) في أ : « فكل » .

(٤) قدمه في ط ص على « الترتيب » .

(٥) سورة البقرة ، من آية : ١٩٦ .

(٦) في ص : « قدمنا » .

(٧) قدمه في ط أ ص على « وبيننا » .

القاضي ابن كج ، أصحهما : ولم يورد الأكثرون غيره أنه كدم التمتع في الترتيب والتقدير وسائر الأحكام ، لأن دم التمتع إنما وجب لترك الإحرام من الميقات ، والنسك المتزك في صورة الفوات أعظم^(١) . وقد روي عن عمر رضي الله عنه ((أنه أمر الذين فاتهم الحج بالقضاء من قابل ثم قال : فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع^(٢) .))^(٣) والثاني : أنه كدم الجماع في الأحكام إلا أن ذلك بدنة وهذا شاة ، ووجه الشبه اشتراك الصورتين في التفريط المحوج إلى القضاء .

الثاني : جزاء الصيد . وهو دمٌ تخيير وتعديل . قال الله تعالى ﴿ ومن قتلته منكم متعمداً فجزاء مثله ما قتل من النعم ﴾ الآية^(٤) وما فيه من^(٥) التخيير يختلف بكون الصيد مثلياً أو غير مثلي على ما سبق في موضعه ، وجزاء شجر الحرم كجزاء الصيد^(٦) .

الثالث دم الحلق^(٧) . وفديته وهو دم تخيير وتقدير . فإذا^(٨) حلق جميع شعره أو

(١) في ظ : « الأعظم » .

(٢) في ص : « رجعت » . وورد في آية ١٩٦ من سورة البقرة قوله تعالى ﴿ .. فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعت ﴾ فيكون قول عمر رضي الله عنه مقتبساً من الآية الكريمة .

(٣) أخرجه البيهقي ١٧٤/٥ ، في الحج باب ما يفعل من فاته الحج ، بطريق مالك أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال لهبار بن الأسود الذي فاته يوم عرفة : « إذهب إلى مكة فطف بالبيت سبعاً . وبين الضفا والمروة أنت ومن معك ثم انحر هدياً إن كان معك ثم احلقوا أو قصروا وارجعوا فإذا كان حج قابل فحجوا وأهدوا . فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله . »

وكذلك روي أن عمر رضي الله عنه أمر أبا أيوب الأنصاري رضي الله عنه الذي فاته الحج بالقضاء من قابل فيما رواه مالك في الموطأ ٣٦٢/١ وقد سبق تخريجه قريبا ص ١٠٠

(٤) سورة المائدة من آية : ٩٥ .

(٥) سقط من با ظ أ .

(٦) قال في الروضة ١٨٤/٣ « وسبق حكاية قول عن رواية أبي ثور . أن دم الصيد على الترتيب وهو شاذ » .

(٧) وفي الروضة ١٨٤/٣ « الحلق والقلم » وقال الرافعي قبيل الدم السادس : أن حكم قلم الأظفار ملحق بالحلق بلا خلاف لاشتراكهما في معنى الترفه والإستهلاك ولذلك ذكرهما النووي معاً .

(٨) في ظ ص : « وإذا » .

ثلاث شعرات تخير بين أن يذبح شاةً وبين أن يتصدق (بعزق من طعامه)^(١) على ستة مساكين (وبين أن)^(٢) يصوم ثلاثة أيام . والعزق^(٣) ثلاثة أصع وكل صاع أربعة أمداد فتكون الأصع الثلاثة اثني عشر مُدًّا نصيب كل مسكين مُدًّا . وفي سائر الكفارات لا يزداد لكل مسكين على مُدٍّ هذا هو المشهور . وحكى في " العدة " وجهاً آخر أنه لا يتقدر ما يصرف إلى كل مسكين . وإنما أخذ التخيير في هذا الدم من نص الكتاب/ قال الله تعالى ﴿ ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ﴾^(٤) .

ظ ١٧٥ ب

وأما التقدير فهو مأخوذ من حديث كعب بن عجرة^(٥) . وقد رويناه في باب المحظورات^(٦) .

وقوله في الكتاب " دم الفوات " يجوز إعلامه بالواو ، لما رويناه من القول الثاني وقوله " وتخيير في جزاء الصيد " بالواو ، لقول حكيمناه عن رواية/ أبي ثور من قبل أنه ٢٠٨ ب

(١) في ظ ص : « بفرق من طعام » وفي الروضة ١٨٤/٣ « بثلاثة أصع من طعام » .

(٢) في ص : « أو » .

(٣) في ظ أ ص : « والفرق » ، قال في الروضة ١٨٤/٣ « وإذا تصدق بالأصع وجب أن يُعطِيَ كل مسكين نصف صاع . هذا هو المذهب . وبه قطع الجمهور » .

(٤) سورة البقرة من آية : ١٩٦ .

(٥) أخرجه البخاري مع الفتح ٢٠/٤ ، برقم ١٨١٥ ، في المحصر ، باب قول الله تعالى [البقرة : ١٩٦] ﴿ أَوْ صَدَقَهُ ﴾ وهي إطعام ستة مساكين ، عن كعب قال : « وقف عليّ رسول الله ﷺ بالحديبية ورأسي يتهاوتُ قَمَلًا . فقال : يؤذيك هوائك؟ قلت : نعم قال : فاحلق رأسك - أو قال : احلق - قال : في نزلت هذه الآية : ﴿ فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ﴾ إلى آخرها . فقال النبي ﷺ : صم ثلاثة أيام أو تصدق بفرق بين ستة أو انسك بما تيسر . »

ومسلم ٨٦٠/٢ برقم ٨٢- (١٢٠١) ، في الحج ، باب جواز حلق الرأس للمحرم إذا كان به أذى ووجوب الفدية لحلقه وبيان قدرها . واللفظ للبخاري .

(٦) انظر ص

على الترتيب . وقوله " فهذه الثلاث منصوص عليها " أي ورد نص الكتاب أو^(١)
الخبر في كيفية وجوبها ، وما عداها مقيس^(٢) بها .

قال : (الرابع الواجبات المجبورة بالدم فيها^(٣) دم تعديل وترتيب . وقيل إنه
كدم التمتع في التقدير أيضا) .

الدم المنوط بترك المأمورات كالإحرام من الميقات والرمي والمبيت بمزدلفة ليلة
العيد ومعنى ليالي التشريق والدفع من عرفة قبل غروب الشمس وطواف الوداع ، فيه
وجهان ؛

أحدهما : أنه دم ترتيب وتعديل . أما الترتيب فإلحاقاً له بدم التمتع من ترك
الإحرام من الميقات . وأما التعديل فجرئاً على القياس . والتقدير لا يعرف إلا
بتوقيف . فعلى هذا يلزمه ذبح شاة فإن عجز قوم الشاة دراهم واشترى بها طعاماً
يتصدق به فإن عجز صام عن كل مد يوماً . وإذا ترك رمى حصاة فقد ذكرنا أقوالاً
في أن الواجب مد أو درهم أو ثلث شاة؟ فإن عجز فالطعام والصوم على ما يقتضيه
التعديل بالقيمة .

والوجه الثاني : أنه يلحق بدم التمتع في التقدير كما ألحق^(٤) به في الترتيب .
ويكون الواجب دم ترتيب وتقدير . فإن عجز عن الدم صام ثلاثة أيام^(٥) في الحج
وسبعة بعد الرجوع . وفي تعليق بعض المراوزة وجه آخر تفريعاً على الوجه الثاني
وهو أن الصوم المعدول إليه هو صوم فدية الأذى دون العشرة .

وما الأظهر من الوجهين؟ إيراد الكتاب / يشعر بترجيح الوجه الأول وبه قال ظ ١٧٦ أ

(١) في ظ : « و » .

(٢) والحنفية لم يقيسوا بها أبداً وعندهم للإرتفاق الكامل دم والناقص صدقة (أبو سنة)

(٣) في أ : « منها » .

(٤) في ظ ص : « يلحق » .

(٥) سقط من ظ با ص .

القاضي ابن كج والإمام وغيرهما ، لكن الثاني أظهر في المذهب ، ولم يورد العراقيون وكثير من سائر الطبقات غيره .

وحكى القاضي ابن كج وجها ثالثا ضعيفا أنه دم تخيير وتعديل كجزاء الصيد .

قال : (الخامس / الإستمتاع)^(١) كالطيب واللبس ومقدمات الجماع ، فيه ٢٠٩ + ٢٠٩

دم ترتيب وتعديل ، وفيه قول آخر^(٢) أنه دم تخيير تشبيها بالخلق ، وقيل إنه دم تقدير أيضا إتماما للتشبيه . وأما القلم ففي معنى الخلق) .

دم التطيب والتدهن^(٣) واللباس ومقدمات الجماع دم ترتيب أو تخيير؟ فيه قولان أو وجهان ؛

أحدهما أنه دم ترتيب كدم التمتع ، لأنه مترفه بهذه الإستمتاع^(٤) كما أن المتمتع مترفه بالتمتع . / وأظهرهما : وبه قال أبو إسحق أنه دم تخيير تشبيها بفدية ص ٦٧١ الخلق لاشتراكهما جميعا في الترفه ، وإلحاقها بالخلق أولى منه بالتمتع فإن الدم ثم إنما وجب لترك الإحرام من الميقات . فإن قلنا بالأول ففي كونه دم تقدير أو تعديل وجهان . أحدهما : أنه دم تقدير إتماما للتشبيه بدم التمتع . وأظهرهما : أنه دم تعديل كجزاء الصيدلاني التقدير إنما يؤخذ من التوقيق . وإن قلنا بالثاني ففي كونه دم تقدير أو تعديل أيضا وجهان . أظهرهما : أنه دم تقدير إتماما للتشبه بالخلق .

والحاصل من هذه الاختلافات أربعة أوجه أحدها : الترتيب والتعديل وثانيها : التخيير والتعديل وثالثها : التخيير والتقدير . وهذه الثلاثة هي المذكورة في

(١) أدخل بين هاتين الكلمتين في أ : ورقتين ، ومحلها فيما بعد ، وهما ٢٠٩ + ب ٢١٠ + ١

وبعبارة : فيه تقديم ورقتين وتأخير الآخرين مكانهما على ترقيم الكتاب . وأنا رقت الصفحات بعدما وضعتهما في محلها .

(٢) سقط من ص .

(٣) في ص : « التدهين » .

(٤) في ص : « الإستمتاع » .

”الكتاب“ ورابعها : الترتيب والتقدير . وأظهر الوجوه : الثالث . وإيراد ”الكتاب“ يشعر بترجيح الأول وبه قال صاحب ”التهذيب“ . وهذا الاختلاف لا يجيء في قلم الأظفار بل هو ملحق بالخلق بلا خلاف لاشتراكهما في معنى الترفه والإستهلاك جميعاً . والله أعلم .

قال : (السادس : دم الجماع . وفيه^(١) بدنة أو بقرة أو سبعة من الغنم ، فإن عجز قوم البدنة دارهم (و) والدراهم طعاماً والطعام صياماً ، فهو دم تعديل وترتيب ، وقيل : أنه دم تخيير/كالخلق ، وقيل : بين البدنة والبقرة والشاة أيضاً ٢٠٩ ب ترتيب) .

في خصال فدية الجماع وجهان . أحدهما : أنها خمس^(٢) : ذبح بدنة وذبح بقرة وذبح سبعة من الغنم/ والإطعام بقدر قيمة البدنة على ما عرفت من سبيل التعديل ١٧٦ ب والصيام عن كل مد يوماً . والثاني : حكاه القاضي ابن كج أن خصالها الثلاث الأول ، فإن عجز عنها فالهدي في ذمته إلى أن يجد ، تخريجاً من أحد القولين في دم الإحصار وسنذكره .

فإن^(٣) جرينا على الصحيح^(٣) وهو إثبات الخصال الخمس فهذا الدم دم تعديل لا محالة لأننا في الجملة نقوم البدنة . وهل هو دم ترتيب أو تخيير^(٤) ؟ فيه قولان . ومنهم من يقول : وجهان ؛ أحدهما أنه دم ترتيب . فعليه بدنة إن وجدها وإلا فبقرة وإلا فسبعة من الغنم وإلا قوم البدنة دراهم والدراهم طعاماً طعماً . ثم فيه وجهان ؛ أحدهما : أنه يصوم عن كل مد يوماً . فإن عجز عن الصيام أطعم كما في كفارة الظهار والقتل . وأحدهما : ولم يورد الجمهور غيره أن الترتيب على

(١) في أ : « فيه » .

(٢) في أ : « وإن » .

(٣) والمراد بالصحيح أصح الوجهين السابقين .

(٤) في أ ص : قدمه على ترتيب .

العكس . ويُتقدَّم الطعام على الصيام ، لأننا لم نجد في المناسك تقديم الصيام على الإطعام في غير^(١) هذا الدم فكذلك ههنا .

وإنما قدمت البدنة على البقرة وإن قامت مقامها في الضحايا لأن الصحابة رضي الله عنهم نصوا^(٢) على البدنة ، وذلك يقتضي تعيينها ، وبينها وبين البقرة بعض التفاوت . ألا ترى إلى قوله ﷺ ((من راح في الساعة الأولى فكأنما قرب بدنة ، ومن راح في الثانية فكأنما قرب بقرة))^(٣) .

وإنما أقيم الإطعام والصيام مقامها تشبيهاً بجزاء الصيد إلا أن الأمر ثمَّ على التخيير وههنا على الترتيب لأنه يشبه الفوات في إيجاب القضاء وموجب الفوات مرتب .

والقول الثاني أنه دم تخيير/لأنه سبب تجب به البدنة فيكون على التخيير كقتل النعامة أ. ٢١٠ وأيضاً فإن الجماع ملحق بالإستهلاكات على ما سبق فتكون فديته على التخيير كفدية الحلق/ وعلى هذا ففيم يثبت التخيير؟ وجهان أظهرهما : أنه يتخير بين البدنة ظ ١٧٧ أ

وبالبقرة والسبع من الغنم كما لو لزمه سبعة دماء . وأما الإطعام والصيام فهما^(٤) على الترتيب ولا عدول إليهما إلا إذا عجز عن الذبح . والثاني أنه يتخير بين الكل كما في قتل النعامة ، وكما أن في فدية الحلق يتخير بين الصيام والصدقة والنسك . وقد ذكر القفال وآخرون أن القولين^(٥) في أن دم الجماع دم ترتيب أو^(٦) تخيير مبني على

(١) سقط من أ .

(٢)

(٣) أخرجه البخاري مع الفتح ٤٢٥/٢ برقم ٨٨١ ، في الجمعة ، باب فضل الجمعة . ومسلم ٥٨٢/٢ برقم ٨٥٠ ، في الجمعة ، باب الطيب والسواك يوم الجمعة ، من حديث أبي هريرة ؓ بلفظهما (من اغتسل يوم الجمعة غسل الجنابة ثم راح فكأنما قرب بدنة ، ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة ...) .

(٤) في أ : « فهو » .

(٥) في ظ أ : « القول » .

(٦) في أ : « و » .

أن الجماع استهلاك أو استمتاع . إن جعلناه استهلاكاً فهو على التخيير كفدية الحلق والقلم . وإن جعلناه استمتاعاً فهو على الترتيب كفدية الطيب واللباس والتمتع .
واعلم أن هذا التشبيه في الطيب واللباس كلام من يجعل الأمر ثم على الترتيب ، وقد سبق ما فيه من الخلاف . وقوله في الكتاب "قوم البدنة دراهم" يجوز إعلامه بالواو وللوجه المنسوب إلى حكاية ابن كج . وقوله "والدراهم طعاماً والطعام صياماً" في ^(١) الكلام حذف ^(٢) . والمعنى ^(٣) : وأطعم فإن عجز صام ^(٤) . ثم إيراد "الكتاب" قد يوهم ترجيح قول التخيير بين البدنة والبقرة والشاة على الترتيب لكن الأظهر عند الأكثرين الترتيب فيها أيضاً ، وإيراد لفظ ^(٥) "الوسيط" يوافقه .

قال : (السابع : الجماع الثاني أو بين التحليلين إن قلنا فيه شاة فهو كالقبلة وإن قلنا بدنة فكالجماع الأول) .

قد سبق الخلاف في أن الجماع الثاني يوجب البدنة أو الشاة . وكذا الجماع بين التحليلين (فإن أوجبنا) ^(٦) البدنة فهي في الكيفية كالجماع الأول قبل التحليلين/ وإن ٢١٠ أ ب أوجبنا الشاة فهي كفدية القبلة وسائر مقدمات الجماع وهذا ظاهر .

قال : (الثامن : دم التحلل بالإحصار ، وهو شاة فإن عجز فلا بدل له في قول (أ) وفي قول بدله كدم التمتع . وفي قول ؛ كدم الحلق ، وفي قول كدم الواجبات المجبورة ^(٧)) .

(١) في با : « باقي » .

(٢) في با : « محذوف » .

(٣) في ظ أ : « المعنى » .

(٤) في أ : « و » .

(٥) سقط من با .

(٦) في أ : « إن قلنا الواجب » .

(٧) في أ : « المجبورة بالدم » .

على المحصر دمٌ شاةٌ للتحلل ولا معدل عنه إن وجد الشاة ، وإلا فهل هذا الدم من بدل؟ فيه قولان . أصحابهما : وبه قال أحمد^(١) نعم ، كسائر الدماء الواجبة على المحرم . و^(٢)الثاني : وبه قال/ أبو حنيفة^(٣) رحمه الله . لا . لأن الله تعالى ظ ١٧٧ ب لم / يذكر لدم الإحصار بدلا ولو كان له بدل لأشبهه أن يذكره كما ذكر بدل غيره . ص ٦٧٢ التفرع : إن قلنا له بدل فما ذلك البديل؟ فيه ثلاثة أقوال ؛

أحدها : الصوم . وبه قال أحمد^(٤) رحمه الله كدم التمتع ، لأن التحلل والتمتع جميعا مشروعان تخفيفا وترفيها وفيهما جميعا ترك بعض النسك فيلحق أحدهما بالآخر .

والثاني : الإطعام لأن قيمة الهدي أقرب إليه من الصيام وإذا لم يرد نص فالرجوع إلى الأقرب أولى .

والثالث : أن لكل واحد منهما مدخلا في البدلية^(٥) كفدية الحلق ، ووجه الشبه بينهما أن المحصر يبغي دفع أذى العدو والإحرام عن نفسه كما أن الحالق يبغي دفع أذى الشعر .

(١) قال أحمد « إن المحصر إذا عجز عن الهدي انتقل إلى صوم عشرة أيام ثم حل . وبهذا قال الشافعي في أحد قوليه ، وقال : مالك وأبو حنيفة : ليس له بدل » انظر المغني ٣/٣٦١ ، وكشاف القناع ٢/٥٢٦ .

(٢) في ظ : « الثاني » .

(٣) قال أبو حنيفة ومحمد : « ولا يجزئ عن الهدي بدل ، لا صوم ولا صدقة » وقال أبو يوسف : « المحصر إن لم يجد هديا قوم الهدي طعاما فيتصدق به على كل مسكين نصف صاع . وإن لم يكن عنده طعام صام لكل نصف صاع يوماً فيتحلل به . وهذا أحب إلي . لأن فيه مخلصاً عما فيه الحرج العظيم . » وذهب الشافعي إلى قوله .

انظر : مناسك الملاء على القاري ص ٢٧٨ .

(٤) المغني ٣/٣٦٢ . وكشاف القناع ٢/٥٢٦ .

(٥) في ظ : « البديل » .

التفريع : إن قلنا أن^(١) بدله الصوم فما ذلك الصوم ؟ فيه ثلاثة أقوال أحدها :
وبه قال أحمد^(٢) رحمه الله : صوم المتمتع عشرة أيام والثاني : صوم فدية الأذى ثلاثة
أيام والثالث : ما يقتضيه التعديل وإنما يدخل الطعام^(٣) في الاعتبار على هذا القول
ليعرف به قدر الصوم لا ليطعم .

وإن قلنا أن بدله الإطعام^(٤) ففيه وجهان . أحدهما : أنه مقدر كفدية الأذى
وهو إطعام ثلاثة أصع ستة مساكين . الثاني : أنه يطعم ما يقتضيه التعديل .

وإن قلنا لكل^(٥) واحد^(٦) / مدخلا فيه فهل بينهما ترتيب؟ فيه وجهان ؛ ٢١١أ
إحدهما : لا . كما في فدية الحلق . وأصحهما : نعم ، كالترتيب بين الهدى وبدله
فعلى الأول قدر^(٧) الطعام والصيام كقدرهما في الحلق ، وعلى الثاني الطريق فيهما^(٨)
التعديل .

إذا عرفت ذلك فانظر في لفظ " الكتاب " وأعلم قوله " فلا بدل له في قول "
بالألف .

ويقابله أن له بدلا وما هو؟ ذكر فيه أقوالاً ثلاثة . أحدها : إن بدله كبذل دم

(١) سقط من ص .

(٢) كشف القناع ٥٢٦/٢ .

(٣) في أ : « الإطعام » .

(٤) في ص : « الطعام » .

(٥) في ظ أ : « إن كل » .

(٦) في أ : « واحد منهما » .

(٧) في ظ : « قدم » .

(٨) في با : « بينهما » .

التمتع وهذا مختصر/قولنا أن (بدله الصوم^(١)) وإن ذلك الصوم صوم التمتع . ظ ١٧٨ أ
والثاني : أن بدله كبذل دم الحلق ، وهذا مختصر قولنا أن^(٢) للإطعام والصيام معا
مدخلا في البدلية وإن الأمر فيهما على التخيير والتقدير . والثالث : أن بدله كبذل
دم الواجبات المجبورة . وهذا مختصر قولنا . لكل^(٣) واحد منهما مدخل فيه والأمر
فيهما على الترتيب والتعديل ، فعلى الأول هو دم ترتيب وتقدير ، وعلى الثاني دم
تخيير وتقدير ، وعلى الثالث دم ترتيب وتعديل .

وهذا حكم دماء الواجبات المجبورة على الأرجح^(٤) عند صاحب " الكتاب " على
ما مر فإن لم نقل بذلك لم يستمر هذا التشبيه .

والأصح في المسألة التي نحن فيها الترتيب والتعديل ، قاله القاضي الروياني
وصاحب التهذيب^(٥) وغيرهما رحمه الله وهو اختيار المزي رحمهم الله ، والله أعلم .

[الفصل الثاني في مكان إراقة الدماء وزمانها]

قال : (الفصل الثاني في مكان إراقة الدماء وزمانها . ولا تختص دماء المحظورات
والجبرانات بزمان بعد جريان سببها بخلاف دم الضحايا ودم القوات يراق في الحجة
الفائتة أو في الحجة المقضية ؟ فيه قولان) .
مقصود الفصل بيان زمان إراقة الدماء ومكانها .

أما الزمان ؛ فالدماء الواجبة في الإحرام إما لا ارتكاب محظور^(٦) أو جبراً لترك

(١) في ص : « بدل الصوم » .

(٢) سقط ما بين القوسين من ظ أ .

(٣) في أ : « إن لكل » .

(٤) في ظ : « الترجيح » .

(٥) في ظ : « الكتاب » .

(٦) في با : « محظورات » .

مأمور لا اختصاص لها بزمان بل يجوز في يوم النحر وغيره ، وإنما الضحايا هي التي تختص بيوم النحر وأيام التشريق .

وعن أبي حنيفة^(١) رحمه الله أن دم القران والتمتع لا يجوز ذبحه قبل يوم النحر .

لنا : القياسُ على جزاء الصيد ودم التطيب والحلق .

ثم ما عدا دم الفوات / يراق في النسك الذي هو فيه . وأما دم الفوات فيجوز ٢١١أ ب تأخيره إلى سنة القضاء . وهل يجوز إراقته في سنة الفوات؟ فيه قولان . أحدهما : وهو نصه في "الإملاء" أنه يجوز كدم الإفساد يراق في الحجة الفاسدة . وأصحهما : أنه لا يجوز ، ويجب تأخيره إلى سنة القضاء . لظاهر خبر عمر رضي الله عنه حيث قال : ((حج من قابل واهد ما استيسر من الهدي))^(٢) .

فإن قلنا بالأول فوق وجوبه سنة الفوات . وكأن الفوات أوجب شيئين ؛ الدم والقضاء/ فله تعجيل أحد الواجبين وتأخير الثاني . وإن قلنا بالثاني ؛ ففي وقت ١٧٨ ب الوجوب وجهان أصحهما أن الوجوب منوط بالتحريم^(٣) بالقضاء كما أن دم التمتع منوط بالتحريم بالحج . ووجه الشبه أن من (فات حجه يتحلل)^(٤) من نسك وأحرم^(٥) بآخر كالمتمتع ، إلا أن نسكي المتمتع يقعان^(٦) في سنة واحدة ، والقضاء

(١) والذبح في أيام النحر واجب عند أبي حنيفة .

قال في مناسك الملاء على القاري ص ٢٤٠ « ولو أخر القارن أو المتمتع الذبح عن أيام النحر فعليه دم عند أبي حنيفة لأنه واجب عنده . وسنة عندهما أي عند أبي يوسف ومحمد رحمهم الله » .

(٢) سبق تخريجه ص ٢١٠ .

(٣) في ظ : « بالتحريم » أي وقته إذا أحرم بالحج المقضي .

(٤) في أ : « فاته الحج تحلل » .

(٥) في : با ص : « يتحرم » .

(٦) سقط من ظ .

يقع^(١) في سنة أخرى ولما بينهما من الشبه .

فنقول^(٢) لو ذبح قبل التحلل عن الفاتت لم يجزه على الأصح ، كما لو ذبح المتمتع قبل الفراغ من العمرة . هذا^(٣) إذا كفر بالدم ، أما إذا كان بصوم فإن قلنا إن الكفارة تجب بالتحريم^(٤) بالقضاء ؛ فصيام الأيام الثلاثة لا يتقدم على القضاء لا محالة . لأن العبادة البدنية لا تقدم^(٥) على وقتها ويصوم السبعة بعد الرجوع . وإن قلنا إنها تجب بالفوات ؛ فقد حكى الإمام رحمه الله في جواز صوم الأيام الثلاثة في الحجة الفاتئة^(٦) وجهين . وجه المنع : أنه في إحرام ناقص ، والذي عهدناه إيقاع الثلاثة في نسك كامل .

بسم الله الرحمن الرحيم

قال : (وأما المكان فيختص (ح) جواز الإراقة بالحرم . والأفضل في الحج منى ، وفي العمرة عند المروة . لأنهما محل تحللها . وقيل : لو ذبح على طرف الحرم جاز . وقيل : ما لزم بسبب مباح لا يختص بمكان) .

الدماء الواجبة/ على المحرم تنقسم إلى دم الإحصار وما لزم المحصر من دماء ٢١٢٤ المحظورات وإلى سائر الدماء .

أما القسم الأول فقد ذكرنا حكمه في فصل الإحصار .
وأما الثاني وهو المقصود في " الكتاب " . وإن كان اللفظ مطلقا فيتقيد بالحرم

(١) سقط من أ .

(٢) في ظ أ : « نقول » .

(٣) في أ : « وهذا » .

(٤) في ظ : « بالتحريم » أي وقته إذا أحرم بالحج المقتضي .

(٥) في ظ : « لا تقوم » وفي با « لا تقدم » .

(٦) في ظ أ ص : « الفاسدة » وفي الروضة « في حجة الفوات » .

ويجب تخصيص لحومها بمساكين الحرم . ويجوز صرفها إلى القاطنين^(١) والغرباء الطارئين^(٢) لكن الصرف/إلى القاطنين أولى .

ص ٦٧٣

وهل يختص ذبحها^(٣) بالحرم؟ فيه قولان . أصحهما : نعم . وبه قال أبو حنيفة^(٤) «لأن النبي ﷺ أشار إلى موضع النحر من^(٥) منى وقال : هذا المنحر ، وكل فجاج مكة منحر»^(٦) ولأن الذبح حق متعلق بالهدي فيختص بالحرم كالتصدق .

والثاني /لا يختص ، لأن المقصود هو اللحم فإذا وقعت تفرقه في الحرم ظ ١٧٩ أ والصرف^(٧) إلى مساكينه حصل الغرض .

(١) أي المستوطنين .

(٢) في أ : « الطارقين » .

(٣) أي ذبح سوى دم الإحصار .

(٤) مناسك الملاء على القاري ص ٢٣٩-٢٤٠ .

(٥) في ص : « ب » .

(٦) أخرجه مسلم ٨٩٣/٢ برقم ١٤٩- (١٢١٨) ، في الحج ، باب حجة النبي ﷺ من حديث جابر بلفظ « نحرث ههنا . ومنى كلها منحر فأنحروا في رحالكم ... » .

وأبو داود مع المختصر ٣٩٤/٢ ، في المناسك باب صفة حجة النبي ﷺ من حديث جابر برقم ١٨٢٨ بلفظ « قد نحرث ههنا ومنى كلها منحر ... » وبرقم ١٨٢٩ بلفظ « فأنحروا في رحالكم » وسكت عليها وقال المنذري « وأخرجه مسلم والنسائي بنحوه . » وأخرج أيضا في باب الصلاة بجمع مع المختصر ٤٠٣/٢ برقم ١٨٥٦ بلفظ « ... وكل منى منحر ... وكل فجاج مكة طريق ومنحر » من حديث جابر وسكت عليه أبو داود والمنذري ، ومثله عند ابن ماجة ١٠١٣/٢ برقم ٣٠٤٨ ، في المناسك باب الذبح . ومالك في الموطأ ٣٩٣/١ برقم ١٧٨ ، في الحج باب ما جاء في النحر في الحج بلاغا عن رسول الله ﷺ قال بمنى « هذا المنحر وكل منى منحر » وقال في العمرة « هذا المنحر » يعني المروة . « وكل فجاج مكة وطرقها منحر » .

(٧) في أ با : « وانصرف » .

فعلى الأول لو ذبح خارج الحرم لم يعتد به . وعلى الثاني لو ذبح خارج الحرم ونقل إليه وفرقه جاز ، لكن يشترط^(١) أن يكون النقل والتفريق قبل تغير اللحم . وإلى هذا أشار في " الكتاب " في العبارة عن هذا القول حيث قال "وقيل لو ذبح على طرف الحرم جاز"

ولا فرق فيما ذكرناه بين دم التمتع والقران وسائر الدماء الواجبة بسبب مُنشأ في الحرم وبين الدماء الواجبة بسبب مُنشأ في الحل .

وفي القديم قول أن ما أنشئ سببه في الحل يجوز ذبحه وتفريقه في الحل كدم الإحصار . وبه قال أحمد^(٢) . والمذهب : الأول . واحتج له بقوله تعالى في جزاء الصيد ﴿ هَذَا بَالِغُ الْكَعْبَةِ ﴾^(٣) أطلق ولم يفصل بين أن يقتل الصيد في الحل أو الحرم .

ولا فرق أيضاً بين أن يكون السبب الموجب للدم مباحاً إما بعذر^(٤) كالخلق للأذى أو مطلقاً كالتمتع والقران بين أن يكون محرماً . وذكر الإمام أن صاحب / "التقريب" حكى وجهاً أن ما لزم بسبب مباح لا يختص ذبحه ولا تفرقة ٢١٩ ب لحمه بمكان . وأن شيخه^(٥) حكى وجهاً أنه لو حلق قبل الانتهاء إلى الحرم ذبح وفرق

(١) في ظ أ ص : « الشرط » .

(٢) قال الإمام أحمد : « فدية الأذى تجوز في الموضع الذي حلق فيه . وقال القاضي : في الدماء الواجبة بفعل مخطور كاللباس والطيب هي كدم الخلق وفي الجميع روايتان : إحداهما : يفدى حيث وجد سببه . والثانية : محل الجميع الحرم . »

انظر المغني ٣/ ٥٤٥-٥٤٦ .

(٣) سورة المائدة ، من آية : ٩٥ .

(٤) في با : « أو » .

(٥) قلت : قال الإسنوي في طبقات الشافعية ١ / ١٤٥ ، برقم ٢٧٦ ، في ترجمة "صاحب التقريب" قاسم ابن محمد : « برع في حياة أبيه » وأظن أن شيخه أبوه ، وأبوه هو : محمد بن علي القفال الكبير الشاشي الشافعي المتوفى سنة ٣٦٥ هـ . وكان شيخ الشافعية بما وراء النهر ، وكان معتزلياً ثم رجع إلى

حيث حلق ، وهما ضعيفان . وصاحب الكتاب أورد الأول منهما .
ثم أفضل مواضع الحرم للذبح في حق الحاج : منى ، وفي حق المعتمر المروءة ،
لأنهما محل تحللها وكذلك^(١) حكم ما يسوقانه من الهدي^(٢) .
ولو كان يتصدق بالإطعام بدلاً عن الذبح (فيجب تخصيصه)^(٣) بمساكين الحرم^(٤)
بخلاف الصوم ، فإنه يأتي به حيث يشاء ، لأنه لا غرض فيه للمساكين^(٥) .
وعند أبي حنيفة^(٦) يجوز صرف اللحم والطعام إلى غير مساكين الحرم ، وإنما
الذي يختص بالحرم الذبح .

وإذا ذبح الهدي في الحرم فسرق منه لم يُجزَّه عمّا في ذمته / وعليه إعادة الذبح ظ ١٧٩ ب

مذهب الأشعري ، وله : أدب القضاء ومحاسن الشريعة ، ودلائل النبوة . انظر : طبقات الشافعية
للإسنوي برقم ٦٦٨ ، وتهذيب الأسماء واللغات ٢ / ٢٨٢ .

(١) في أ : « وكذا » .

(٢) قال في الروضة ١٨٨/٣ « قلت : قال القاضي حسين في «الفتاوي» : ولو لم يجد في الحرم مسكيناً ، لم
يجز نقل الدم إلى موضع آخر سواء جوزنا نقل الزكاة أم لا . لأنه وجب لمساكين الحرم . كمن نذر
الصدقة على مساكين بلد فلم يجدهم يصير إلى أن يجدهم . ولا يجوز نقلها . ويخالف الزكاة على قول .
لأنه ليس فيها نص صريح بتخصيص البلد بها بخلاف هذا . والله أعلم » .

(٣) في أ : « فتختص » .

(٤) في ظ ص : « الحرم أيضاً » .

(٥) قال في الروضة ١٨٨/٣ « قلت : قال صاحب «البحر» : أقل ما يجزئ أن يدفع الواجب إلى ثلاثة من
مساكين الحرم إن قدر . فإن دفع إلى اثنين مع قدرته على ثالث ضمن . وفي قدر الضمان وجهان .
أحدهما : الثلث والثاني : أقل ما يقع عليه الاسم . وتلزمه النية عند التفرقة . قال : فإن فرق الطعام
فهل يتعين لكل مسكين مد كالكفارة ، أم لا؟ وجهان : الأصح لا يتقيد بل تجوز الزيادة على مد .
والنقص منه . والثاني : لا يجوز أقل منه ولا أكثر . والله أعلم » .

(٦) قال الحنفية : « وشرط ذبحه في الحرم » انظر مناسك على القاري ص ٢٦١ ، وقالوا : « دم الشكر كدم
التمتع والقران والتطوع يجوز لصاحبه أن يأكل منه ما شاء ، ويطعمه الأغنياء والفقراء تملكاً أو إباحة . »
كما في مناسك على القاري ص ٣١٢ . وقال في الجوهرة النيرة ٢٣٤/١ « ويجوز أن يتصدق بها على
مساكين الحرم وغيرهم إلا أن مساكين الحرم أفضل إلا أن يكون غيرهم أحوج منهم . »

(وله شراء) ^(١) اللحم والتصدق ^(٢) به ، وفيه وجه أنه ^(٣) يكفيه التصدق بالقيمة .
وقال أبو ^(٤) حنيفة رحمه الله : لا شيء عليه .

[معنى الأيام المعلومات والأيام المعدودات]

قال : (واختتام الكتاب بمعنى الأيام المعلومات . وهي العشر الأول من ذي الحجة وفيها المناسك . والمعدودات وهي أيام التشريق وفيها الهدايا والضحايا . والله أعلم بالصواب) .

ختم الكتاب بذكر معنى ^(٥) الأيام المعلومات والأيام المعدودات ، قد ذكرهما الله تعالى في آيتين ^(٦) من كتابه .

فالمعلومات هي العشر الأول من ذي الحجة آخرها يوم النحر . وبه قال أحمد ^(٧) رحمه الله في رواية . ويروى عنه مثل ما روي عن مالك ^(٨) وهو أنها يوم النحر ويومان بعده .

(١) في : با ظ ص : « أو شرى » .

(٢) أي بدل الذبح .

(٣) في ظ : « إن » .

(٤) قال في مناسك على القاري ص ٢٦١ . « ولو هلك المذبح بعد الذبح بغير اختياره بأن سرق ؛ سقط الضمان ولا شيء عليه . أما إذا هلك قبل الذبح ولو بغير اختياره يلزمه غيره . ولا يجوز تصدق القيمة » .

(٥) سقط من ظ .

(٦) ذكرت الأيام المعدودات في سورة البقرة برقم ٢٠٣ .

وذكرت الأيام المعلومات في سورة الحج برقم ٢٨ .

(٧) : انظر تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٢٢٦/٣ .

(٨) قال في الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢/٣ « يوم النحر معلوم غير معدود . واليومان بعده معلومان معدودان . واليوم الرابع معدود لا معلوم . وهذا مذهب مالك وغيره » .

وعند أبي حنيفة^(١) رحمه الله المعلومات ثلاثة أيام ، يوم عرفة ويوم النحر واليوم الأول من أيام التشريق . فعنده اليوم الأول^(٢) داخل في المعدودات والمعلومات معاً . وعند مالك رحمه الله الأول والثاني من أيام التشريق داخلان فيهما^(٣) .

لنا التفسير عن ابن عباس رضي الله عنهما^(٤) . والأخذ به أولى ، لأن الأشبه تغاير/ المسميات عند تغاير الأسماء .

٢١٣٤

وأما المعدودات فهي أيام التشريق بلا خلاف^(٥) .

وقوله في الكتاب ” وفيها المناسك “ أراد به أصول المناسك ، فإن توابعها قد يتأخر بعضها إلى أيام التشريق . وقوله ” وفيها الهدايا والضحايا “ لك أن تبحث فيه فتقول : هذا يقتضي تخصيص الهدايا بهذه الأيام .

وقد ذكره من قبل أن دماء الجبرانات والمخطورات لا تختص بزمان . واسم الهدى يقع عليها كما يقع على ما يسوقه الحرم ، فإن أراد ههنا ما يسوقه الحرم فهل يختص ذبحه بهذه الأيام على ما هو قضية اللفظ أم لا ؟

(١) قال الإمام الجصاص : قال أبو حنيفة رحمه الله : المعلومات أيام العشر من أول يوم من ذي الحجة وآخرها يوم النحر . وهو قول ابن عباس المشهور . وقال صاحبه : هي يوم النحر ويومان بعده ، وهو قول ابن عمر رضي الله عنهما ، انظر : أحكام القرآن للجصاص ٣١٦/١ ، ٢٣٣/٣ .

واتفق الشافعي مع أبي حنيفة ، ومالك مع أبي يوسف ومحمد رحمهم الله . ولم يصب الرافعي في نسبة مذهب أبي حنيفة إلا خمسه ، حيث ذكر يوم عرفة ويوم النحر من بين الأيام العشرة .

(٢) أي يوم النحر وهو يوم العاشر من ذي الحجة .

(٣) أي في المعدودات والمعلومات . وفي با « فيها » وهو خطأ .

(٤) أخرجه البيهقي ٢٢٨/٥ ، في الحج باب الأيام المعلومات والمعدودات ، عن ابن عباس قال : « الأيام المعلومات أيام العشر ، والمعدودات أيام التشريق . » وقال في التلخيص الحبير ٢٩٢/٢ « الشافعي بسند صحيح . وصححه أبو علي بن السكن ، وعلقه البخاري بصيغة الجزم . »

(٥) وهي الأيام التي تأتي بعد يوم النحر ، ولا خلاف بين العلماء في هذا التفسير . كما في أحكام القرآن للجصاص ٣١٥/١ .

[أحكام الهدي]

فاعلم أن المراد في هذا الموضع بالهدايا^(١) ما يسوقها المحرم .

وفي اختصاصها بيوم النحر وأيام التشريق وجهان . أحدهما : وهو الذي أورده في "التهذيب"^(٢) أنها لا تختص كدماء المحظورات ، وأظهرهما^(٣) : وهو الذي أورده صاحب "الكتاب" والعراقيون أنها لا تختص كالأضحية .

/فعلى هذا لو أخر الذبح حتى مضت هذه الأيام نظير ؛ إن كان هديا واجبا ذبح ظ ١٨٠ أ
قضاءً . وإن كان تطوعا فقد فات . فإن^(٤) ذبح فقد قال الشافعي ؓ : هي شاة
لحم^(٥) .

ولا يخفى أن لفظ الكتاب يحتاج إلى تأويل فإن . الذي جرى ذكره أيام التشريق
لا غير والذبح لا يختص بها بل يوم النحر في معناها لا محالة ، والله أعلم .
واعلم أن في "المختصر" باباً في آخر كتاب الحج ، ترجمه بنذر الهدى ، وعلى
ذلك جرى الأصحاب فذكروا ههنا فروعاً ومسائل كثيرة ، لكن صاحب "الكتاب"
آخر إيراده^(٦) منها إلى كتابي الأضحية والنذر اقتداءً بالإمام رحمه الله .

(١) سقط من أ .

(٢) في ظ با : « المذهب » ، وفي أ ص « التهذيب » : وفي تصحيح أ : « ح المذهب »

(٣) اعتبره النووي في الروضة ١٩١/٣ "الصحيح" لا الأظهر .

(٤) في أ با : « وإن » .

(٥) قال النووي رحمه الله في روضة الطالبين وعمدة المفتين ١٩١/٣ : « قلت : وإذا عطب هدي التطوع
فذبجه ؛ قال صاحب "الشامل" وغيره : لا يصير مباحاً للفقراء إلا بلفظه . وهو أن يقول : أبحثه للفقراء
أو المساكين . قال : ويجوز لمن سمعه الأكل . وفي غيره قولان . قال في "الإملاء" : لا يحمل حتى يعلم
الإذن .

وقال في القديم و "الأم" : يحل . وهو الأظهر . والله أعلم . »

(٦) في أ : « ما أراد » .

ونحن نشرح ما ذكره^(١) ونضم إليه ما يحسن إيراده إن شاء الله تعالى ، لكن نذكر الآن^(٢) نبذا لا بد من معرفتها^(٣) فنقول :

من قصد مكة بحج^(٤) أو عمرة فستحب له أن يهدي إليها شيئا من النعم
« أهدي رسول الله ﷺ مائة بدنة »^(٥) ولا يلزم ذلك إلا بالنذر .

وإذا ساق هديا / تطوعا أو نذرا نظّر ؛ إن ساق بدنة أو بقرة فيستحب أن ٢١٣٤ ب
يقلدها نعلين ، وليكن لهما قيمة ليتصدق بها^(٦) ، وإن يشعرها أيضا . والإشعار :
الإعلام . والمراد ههنا أن يضرب صفحة سنامها اليميني بحديدة وهي مستقبلة للقبلة^(٧)
فيدميها ويلطخها بالدم ليعلم من رآها أنها هدي فلا يستجيز التعرض لها .
وقال أبو حنيفة^(٨) : لا إشعار . ومالك^(٩) وأحمد^(١٠) استحبّا الإشعار ولكن

(١) في ظ أ : « ما ذكره في موضعه » .

(٢) سقط من با ص أ .

(٣) في ظ أ : « معرفته » .

(٤) في أ با : « لحج » .

(٥) أخرجه البخاري مع الفتح ٦٥١/٣ برقم : ١٧١٨ ، في الحج باب يتصدق بجلال البُدن ، من حديث علي
رضي الله عنه بهذا اللفظ إلا لفظ « النبي » بدل « رسول الله » .

ومسلم ٨٩٢/٢ برقم ١٢١٨ ، في الحج باب حجة النبي ﷺ ، من حديث جابر الطويل وفيه « ... فنحر ثلاثا
وستين بيده ثم أعطى علياً فنحر ما غَبَرَ ... » ما غير أي ما بقي .

(٦) في الروضة ١٨٩/٣ « بهما » .

(٧) في ص : « القبلة » .

(٨) قال أبو جعفر الطحاوي في المختصر ص ٧٣ « وكان أبو حنيفة رضي الله عنه يكره الإشعار . وكان أبو يوسف
ومحمد رضي الله عنهما لا يريان به بأساً وبه نأخذ » .

(٩) إشعار سنام هدي الإبل من الجانب الأيسر مسنون عند مالك ، انظر : الشرح الكبير ٨٨/٢ .

(١٠) قال في كشاف القناع ١٨/٣ « يسن إشعار البدن ، فيشق صفحة سنامها اليمنى أو يشق محل السنام مما
لا سنام له من إبل أو بقرة حتى يسيل الدم . ولا يسن إشعار الغنم » .

قالا^(١) : يشعرها من الجانب الأيسر . لنا ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ

/ صلى الظهر بذى الخليفة ثم دعا بيدته فأشعرها في صفحة سنامها الأيمن^(٢) . ص ٦٧٤

وإن ساق غنما استحب تقليدها ولكن بخرب القرب وهي عراها وأذائها لا بالنعل لأنها ضعيفة يثقل عليها حمل النعال .

وقال مالك^(٣) وأبو حنيفة^(٤) لا يستحب تقليد الغنم . لنا ما روي أنه ﷺ ظ ١٨٠ ب

أهدي مرة غنما مقلدة^(٥) ولا يستحب إشعارها^(٦) لأنها ضعيفة . ولأن شعرها يمنع من ظهور الدم . ثم إذا قلد النعم وأشعرها لم تصر بذلك هديا واجبا على أصح القولين ، كما لو كتب الوقف على باب داره لا تصير وقفا . وإذا عطب الهدى

(١) قال في المغني ٥٤٩/٣ « فالسنة الإشعار في صفحتها اليمنى . وبهذا قال الشافعي وأبو ثور . وقال مالك وأبو يوسف : بل تشعر في صفحتها اليسرى . وعن أحمد مثله لأن ابن عمر فعله » وصحت النسبة إلى أحمد في الرواية الضعيفة عنه .

(٢) أخرجه مسلم ٩١٢/٢ برقم ١٢٤٣ ، في الحج ، باب تقليد الهدى وإشعاره عند الإحرام .

وأبو داود مع المختصر ٢٩٠/٢ برقم ١٦٧٧ ، في المناسك باب في الإشعار ، بهذا اللفظ من حديث ابن عباس رضي الله عنهما ، وسكت عليه أبو داود وقال المنذري « وأخرجه مسلم والترمذي والنسائي وابن ماجه » .
(٣) قال في الشرح الكبير ٨٩/٢ « فلا تشعر الغنم ولا تقلد . أي يكره تقليدها ويحرم إشعارها لأنه تعذيب »

(٤) قال أبو حنيفة : « ولا يسن التقليد في المغنم مطلقا لكن لو قلده جاز ولا بأس به » كما في مناسك الملاء على القاري ص ٣١٣ .

(٥) أخرجه البخاري مع الفتح ٦٣٩/٣ برقم ١٧٠١ ، في الحج باب تقليد الغنم ، من حديث عائشة رضي الله عنها قالت : « أهدى النبي ﷺ مرة غنما . »

ومسلم ٩٥٨/٢ برقم ٣٦٧- (١٣٢١) ، في الحج ، باب استحباب بعث الهدى إلى الحرم ... بلفظ « أهدى رسول الله ﷺ مرة إلى البيت غنما فقلدها ... » وغريب قول الحافظ في التلخيص الحبير ٢٩٣/٢ « واللفظ لمسلم » وأبو داود مع المختصر ٢٩١/٢ برقم ١٦٨١ ، في المناسك باب في الإشعار بلفظ « أن رسول الله ﷺ أهدى غنما مقلدة » وسكت عليه وقال المنذري « وأخرجه البخاري ومسلم والنسائي وابن ماجه بنحوه » .

(٦) قال في الروضة ١٩٠/٣ « قلت : وفي الأفضل مما تقدم من الإشعار والتقليد وجهان : أحدهما : يقدم الإشعار . وقد صح فيه حديث في « صحيح مسلم » . والثاني : يقدم التقليد . وهو المنصوص . وصح ذلك من فعل ابن عمر رضي الله عنهما . وقال صاحب « البحر » : وإن قرن هذين في حبل أشعر أحدهما في سنامه الأيمن والآخر في الأيسر ليشاهدنا ، وفيما قاله احتمال . والله أعلم . »

الذي ساقه في الطريق ينظر^(١) ؛ إن كان تطوعاً فهو مأله ، يفعل به ما يشاء من بيع وأكل وغيرهما . وإن كان واجبا فعليه ذبحه . فلو تركه حتى هلك ضمنه ، وإذا ذبحه غمس النعل الذي^(٢) قلده في دمه وضرب بها صفحة سنامه^(٣) وتركه ليعلم من مر^(٤) به أنه هدي فيأكل منه .

وهل تتوقف الإباحة على أن يقول : أَبَحْتُهُ لِمَنْ يَأْكُلُ مِنْهُ؟ فيه قولان . أصحهما عند صاحب " التهذيب " ^(٥) : أنه لا حاجة إليه / لأنه بالنذر ملكه عنه وصار للناس . أ٢١٤أ ولا يجوز للمُهْدِي ولا لأغنياء الرُقَّةِ الأكلُ منه . وفي فقرائها^(٦) وجهان . أصحهما^(٧) : أنه ليس لهم الأكل أيضاً لما روي أن النبي ﷺ قال فيه « لا تأكل منها أنت ولا أحد من أهل رُقَّتِكَ » ^(٨) .

(١) في أ ص : « نظر » .

(٢) في با : « التي » .

(٣) في با أ : « سنامها » .

(٤) في أ ص : « يمر » .

(٥) في أ : « الكتاب » وفي تصحيح أ : « التهذيب » .

(٦) أي لفقراء الرُقَّة .

(٧) اعتبره النووي الصحيح لا الأصح . ثم قال في الروضة ١٩١/٣ « قلت : الأصح الذي يقتضيه ظاهر الحديث ، وقول الأصحاب : أن المراد بالرفقة : جميع القافلة . وحكى الروياني في "البحر" وجهاً استحسنته : أنهم الذين يخالطونه في الأكل وغيره دون باقي القافلة . والله أعلم » .

(٨) أخرجه مسلم ٩٦٣/٢ برقم ١٣٢٦ ، في الحج باب ما يفعل بالهدي إذا عطب في الطريق ، من حديث ابن عباس بلفظ « بأن عطب منها شيء فخشيت عليه موتاً فأنحرها ثم أغمس نعلها في دمه . ثم اضرب به صفحتها . ولا تطعمها أنت ولا أحد من أهل رُقَّتِكَ » وأبو داود مع المختصر ٢٩٥/٢ برقم ١٦٨٩ في المناسك باب في الهدى إذا عطب قبل أن يبلغ ، بهذا اللفظ من ابن عباس رضي الله عنهما وسكت عليه وقال المنذري « وأخرجه مسلم والنسائي .. » .

(والله ولي التوفيق)^(١) .

وبرقم ١٦٨٨ من حديث ناجية الأسلمي بلفظ « إن عطب فأنحره ثم اصبع نعله في دمه ثم حلّ بينه وبين الناس » وسكت عليه . وقال المنذري : « وأخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه . وقال الترمذي : حديث حسن صحيح . » .

(١) في با : « تم الربع الأول وهو ربع العبادات من كتاب العزيز في شرح الوجيز ، بحمد الله تعالى وعونه ، ويتلوه في هذا المجلد أيضاً كتاب البيع .

ولقد نقلنا هذه الدرر النفيسة من نسخة كُتِبَتْ على يد المغفور له " أبو بكر بن محمود بن بابا " في سنة سبع وستين وستمئة هجرية على صاحبها أفضل الصلاة وأزكى التحية » .

وفي ظ : « والله وليّ العون والتوفيق . تم ربع العبادات بحمد الله وعونه . يتلوه إن شاء الله تعالى : قال الإمام حجة الإسلام رحمه الله كتاب البيع ... إلى آخر الركن الأول » .

وفي ص : « والله الموفق للصواب وإليه المرجع والمآب » .

وفي أ : « والله وليّ العون والتوفيق . تم المجلد الرابع بحمد الله وعونه . وهو ربع العبادات من كتاب العزيز في شرح الوجيز . يتلوه في الذي يليه إن شاء الله تعالى كتاب البيع والنظر في خمسة أطراف . الحمد لله أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً ، حمداً كثيراً طيباً مباركاً . صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه الطيبين الطاهرين ، وسلم تسليماً كثيراً كبيراً . وحسبنا الله ونعم الوكيل » وبهذه الكلمات انتهت نسخة أ .

كتاب البيع

[كتاب البيع]

قال: (كتاب البيع. والنظر في خمسة أطراف. الأول: في صحته. وفساده، وفيه أربعة أبواب؛ الباب الأول: في أركانه، وهي ثلاثة؛ الأول: الصيغة، وهي الإيجاب القبول. اعتباراً للدلالة على الرضا الباطن. ولا تكفي المعاطاة (م ح و) أصلاً، ولا الإستيجاب (م) والإيجاب، وهو قوله: "بعني" بدل قوله "اشتريت" على أصح الوجهين بخلاف النكاح فإنه لا يجري مغافصة^(١). وينعقد البيع بالكناية مع النية على الأصح^(٢) كالكتابة والخلع بخلاف النكاح فإنه مقيد بقيد الشهادة).

الأصل^(٣) في الباب الإجماع وآيات الكتاب. نحو قوله تعالى ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾^(٤) وقوله عز وجل^(٥) ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾^(٦) والأخبار نحو ما روي عن رافع بن خديج رضي الله عنه ((أن النبي ﷺ سئل عن أطيّب الكسب، فقال: عمل الرجل بيده/ وكل بيع مبرور))^(٧).

ظ ١٨١ أ

~~في البيع لغة: المبادلة والمزج: مبادلة المال المتقوم بمال المتقوم تماماً وتاملاً.~~

(١) المغافصة هي الأخذ على غرة: قاله صاحب "تاج العروس" في مادة: غفص .

(٢) في ص: ((الصحيح مع النية على الأصح))

(٣) في ص: ((قال الإمام الأعظم محمد بن إدريس الشافعي رحمته الله الأصل)) لعله من زيادة الناسخ....

(٤) سورة البقرة من آية ٢٧٥.

(٥) في ص: ((تعالى)) بدل ((عز وجل)).

(٦) سورة النساء من آية ٢٩.

(٧) أخرجه الحاكم، ١٠/٢، في البيوع، عن رافع قال ((قيل: يا رسول الله! أي الكسب أطيّب؟ قال: كسب الرجل بيده وكل بيع مبرور.)) وسكت عليه الحاكم والذهبي، لكن قال البخاري والبيهقي: هو مرسل. لأن عباية لم يسمع من أبيه رافع. كما في السنن الكبرى ٢٦١/٥ - ٢٦٢. وأخرجه الحاكم أيضاً ١٠/٢، بطريق الثوري من حديث البراء بن عازب بلفظ ((سئل رسول الله ﷺ أي الكسب أفضل؟ قال: كسب مبرور)) وصححه هو والذهبي وصاحب الجوهر النقي ٢٦٤/٥. وكذلك أخرجه الحاكم ١٠/٢، من حديث أبي بريدة قال: ((سئل رسول الله ﷺ أي الكسب أطيّب أو أفضل؟ قال: عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور.)) وسكت عليه هو والذهبي وقال البيهقي ٢٦٣/٥: ((إنه مرسل)) وقال في التلخيص الحبير: ٣/٣ ((وأخرجه الطبراني في الأوسط برجال لا بأس بهم))

ولفقه هذا الكتاب أبواب^(١) منتشرة ومسائل كثيرة جَمَعها المصنف في خمسة أطراف. وسبيل ضبطها: أن البيع إما صحيحٌ أو فاسدٌ وبتقدير الصحة؛ فهو إما جائز أو لازم. وعلى التقديرين؛ إما أن يقتَرَن به القبضُ أو لا يقتَرَن وعلى التقديرين؛ فالألفاظ المستعملة فيه إما التي تتأثر^(٢) بقرائن عرفية تقتضي زيادةً على موجب اللغة أو نقصاناً، وإما غيرها. وعلى التقديرين؛ فالمتبايعان قد يكونان حرين وقد يكون أحدهما رقيقاً. وباعتبارٍ آخر قد يعرض لهما الاختلاف^(٣) في كيفية البيع^(٤) وقد لا يعرض. والأحكام تختلف بحسب هذه الأحوال^(٥).

فالطرف الأول في الصحة والفساد، والثاني في الجواز وال لزوم، والثالث في حكم البيع قبل القبض وبعده، والرابع في الألفاظ المتأثرة بالقرائن، والخامس في مداينة العبيد واختلاف المتبايعين.

الطرف^(٦) الأول في صحة البيع وفساده وفيه أبواب

[أركان البيع]

أحدها في أركانه؛ وهي ثلاثة ترجمها في "الوسيط" فقال: ((هي العاقد والمعقود عليه وصيغة العقد فلا بد منها لوجود صورة العقد)) هذا لفظه. ولك أن تبحث فتقول: إن كان المراد أنه لا بد من وجودها لتدخل صورة البيع في الوجود فالزمان

(١) سقط من ظ .

(٢) في ظ: ((تأيد))

(٣) في ظ با: ((الخلاف))

(٤) سقط من ص .

(٥) في ص: ((الأقوال))

(٦) في الأصل: ((والطرف))

والمكان وكثير من الأمور بهذه المثابة، فوجب^(١) أن تعد أركاننا. وإن كان المراد أنه لا بد من حضورها في الذهن ليتصور البيع، فلا نسلم أن العاقد والمعقود عليه بهذه المثابة. وهذا لأن البيع فعل من الأفعال. والفاعل لا يدخل في حقيقة الفعل. ألا ترى أنا إذا عددنا أركان الصلاة / والحج لم نعد المصلي والحاج من^(٢) جملتها. وكذلك مورد ظ ١٨١ ب الفعل بل الأشبه أن الصيغة أيضا ليست جزءا من حقيقة فعل البيع. ألا ترى أنه ينتظم أن يقال: هل المعاطاة بيع أم لا؟ ويحجب عنه مسؤل بلا وآخر بنعم. والوجه أن يقال البيع: مقابلة مال بمال، وما أشبه ذلك، فيعتبر في صحته أمور؛ منها الصيغة، ومنها كون العاقد بصفة كيت وكيت، ومنها كون المعقود عليه كذا وكذا.

[الركن الأول: الصيغة الدالة على التراضي]

ثم أحد الأركان على ما ذكره الصيغة؛ وهي: الإيجاب من جهة البائع بأن يقول: بعت. أو اشتريت أو ملكتك^(٣). وفي ملكت وجه منقول عن "الحاوي"^(٤). والقبول من جهة المشتري بأن يقول: قبلت. ويقوم مقامه ابتعت واشتريت وتملكت. ويجري^(٥) في تملكت مثل ذلك الوجه. وإنما جعلنا قوله ابتعت وما بعده قائما مقام القبول، ولم نجعله قبولاً لما ذكره إمام الحرمين من أن القبول على الحقيقة مالا يتأتى الإبتداء به.

(١) في ص: ((يوجب))

(٢) في ظ با: ((في))

(٣) في ظ ص: ((ملكت))

(٤) الحاوي هو شرح لمختصر المزني، ومؤلفه هو: أفضى القضاة أبو الحسن علي بن محمد الماوردي البصري الشافعي المتوفي سنة ٤٥٠ هـ تفقه على أبي القاسم الصيمري والشيخ أبي حامد وكان حافظاً للمذهب.

انظر: طبقات الشافعية للإسنوي برقم ١٠٣٢، وميزان الاعتدال

١٥٥/٣، وطبقات ابن السبكي ٢٦٧/٥.

(٥) في ظ ص: ((يجيء))

فإذا إذا أتى بما يتأتى الإبتداء به، فقد أتى بأحد شقي العقد.

ولا فرق بين أن يتقدم قول البائع "بعث" علي قول/للمشتري "اشتريت" وبين أن ص ٦٧٥

يتقدم قول المشتري "اشتريت" ويصح (البيع في الحالتين)^(١)

ولا يشترط اتفاق اللفظين. بل لو قال البائع: اشتريت، فقال المشتري تملكْتُ أو

ابتعت، أو قال البائع^(٢): ملكت فقال: المشتري اشتريت؛ صح، لأن المعنى واحد .

وقوله "اعتبرا للدلالة على الرضا" يريد^(٣) به أن المقصود الأصلي هو التراضي، لئلا

يكون واحدٌ منهما أكلاً مال الآخر بالباطل، بل يكونا تاجرين عن تراض، كما^(٤) قال

تعالى ﴿ لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ ﴾ الآية^(٥) إلا أن الرضى أمر باطن يعسر

الوقوف عليه فنيط الحكم باللفظ الظاهر/ثم في بعض النسخ "على الرضى الباطن" ظ ١٨٢أ

وفي بعضها "علي الرضي في الباطن" وهما صحيحان .

[المسائل المتعلقة بالتراضي]

ويتعلق بهذه القاعدة مسائل ثلاث^(٦)

إحداها: المعاظة ليست يبعاً على المذهب المشهور، لأن الأفعال لا دلالة لها

بالوضع وقصود الناس فيها تختلف. وعن ابن سريج فيها تخريج قول الشافعي أنه

يكتفي بها في المحقرات، لأن المقصود الرضي، وبالقرائن يعرف حصوله. وبهذا أفتى

القاضي الروياني وغيره .

(١) في ظ: ((في البيع الحالتان))

(٢) سقط من ص .

(٣) في ظ ص : ((أراد))

(٤) في ص با : ((على)) بدل الكاف .

(٥) سورة النساء، من آية ٢٩ .

(٦) سقط من ظ .

وذكروا المستند التخريج صوراً.

منها: لو عطب الهدى في الطريق فغمس النعل الذي قلده بها في الدم وضرب بها صفحة سنامه، هل يجوز للمارين الأكل منه؟ ذكرنا فيه قولين (وخلافاً سيأتي إن شاء الله تعالى)^(١)

ومنها لو قال لزوجته: إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق، فوضعت بين يديه ولم تتلفظ بشيء؛ يملكه ويقع الطلاق. وفي الإستشهاد^(٢) بهذه الصور نظراً.

ومنها^(٣) لو قال لغيره: اغسل هذا الثوب، فغسله، وهو ممن يعتاد الغسل بالأجرة، هل يستحق الأجرة^(٤)؟ فيه خلاف سيأتي ذكره في موضعه.

ثم مثلوا المحقرات بالتافه من البقل والرطل من الخبز. وهل من ضابط؟ سمعت والدي^(٥) رحمه الله تعالى وغيره يحكى ضابطها^(٦) بما دون نصاب السرقة. والأشبه الرجوع فيه إلى العادة. فما يعتاد فيه الإختصار^(٧) على المعاطاة يبعاً ففيه التخريج. ولهذا قال صاحب " التتمة " معبراً عن التخريج: ما جرت العادة فيه بالمعاطاة فهي

(١) سقط ما بين القوسين من ص . وسبق القول من ٢٤٩ .

(٢) سقط من ص .

(٣) قدمت هذه الصورة على التي قبلها "منها: لو قال لزوجته...." في ظ .

(٤) في ظ با : ((الأجر))

(٥) والدي الرافعي هو أبو الفضل محمد بن عبد الكريم بن الفضل الشافعي المتوفي سنة ٥٣١ هـ تفقه على الشيوخ بقزوين وبغداد ونيسابور ترجم له الرافعي في كتابه " الأمالي " ووصفه بأنه كَانَ بارِعاً في العلم حفظاً وضبطاً.

انظر: طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٥٢٣، وطبقات الشافعية الكبرى لابن السبكي ٧٩/٤ .

(٦) في ص : ((ضبطها))

(٧) في ص : ((الإقتصار))

بيع^(١)، ومالا كالدواب والجواري والعقار فلا.

وإذا قلنا بظاهر المذهب، فما حكم الذي جرت العادة فيه^(٢) من الأخذ

والإعطاء^(٣)؟ فيه وجهان. أحدهما أنه إباحة^(٤). وبه أجاب القاضي أبو الطيب حين^(٥)

سأله ابن الصباغ عنه (قال : فقلت)^(٦) له : لو أخذَ بقطعةٍ من^(٧) ذهبٍ .

شيئاً فأكله^(٨) ثم عاد يطالبه بالقطعة هل له ذلك؟ قال : لا . قلت : فلو كان إباحةً

لكان^(٩) له ذلك؟ قال : إنما أباح كل واحد منهما بسبب إباحة الآخر له . قلت : فهو

إذاً معاوضةٌ .

فأصحهما أن حكمه حكمُ المقبوض بسائر العقود الفاسدة، فلكل واحد منهما

مطالبة الآخر بما سلمه إليه مادام باقياً، وبضمانه إن كان تالفاً.

فلو كان الثمن الذي قبضه البائع مثل القيمة، فقد قال المصنف في "الإحياء": هذا

مستحقٌّ ظفرٍ بمثل حقه والمالك راضٍ فله تملكه لا محالة.

وعن الشيخ أبي حامد أنه لا مطالبة لواحد منهما على الآخر، وتبرأ ذمتها

(١) في با : ((بيع فيه))

(٢) سقط ((فيه)) من با ، وفي ظ ((به.))

(٣) في با : ((العطاء.))

(٤) أي إباحة لا يجوز الرجوع فيها كما في الروضة ٣/٣٣٩ .

(٥) في ظ ص : ((حيث))

(٦) في ظ : ((فقال))

(٧) سقط من : با .

(٨) أي فأنفقهُ .

(٩) في ص : ((كان))

بالتراضي. وهذا يشكل بسائر العقود الفاسدة فإنه^(١) لا براءة وإن وجد الرضي^(٢)
وقوله "فلا تكفي المعاطاة أصلاً" معلم بالواو والحاء والميم. لأن أبا حنيفة^(٣) رحمه
الله يجعلها بيعاً في المحقرات التي جرت العادة فيها بالإكتفاء بالأخذ والعطاء.^(٤) وقال
مالك^(٥) رحمه الله: ينعقد البيع بكل ما يعده الناس بيعاً. واستحسنه ابن الصباغ.^(٦)
المسألة الثانية: لو قال "بعني" فقال البائع "بعتك" نظراً: إن قال بعد ذلك
"اشتريت" أو "قبلت" انعقد البيع لا محالة^(٧) وإلا فوجهان في رواية بعضهم، وكذلك
أورده المصنف ههنا، وقولان في رواية آخرين. وكذلك أورده في النكاح؛ أحدهما:
أنه لا ينعقد. وبه قال أبو حنيفة^(٨) والمزني، لأنه يحتمل أن يكون غرضه استبانة رغبة
البائع (في البيع)^(٩). والثاني: ينعقد. وبه قال مالك^(١٠) لأن المقصود وجود لفظ دالٍ

(١) سقط من : ظ .

(٢) في ص : ((التراضي))

(٣) وهذا رواية الكرخي. ونص محمد على أن التعاطي في الأشياء الحسية والنفسية. لأنه يدل على الرضا
المقصود من الإيجاب والقبول. انظر : الإختيار ٤/٢.

(٤) في ظ ص : ((والإعطاء))

(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٣ .

(٦) قال في الروضة ٣/٣٣٩ ((قلت: هذا الذي استحسنه ابن الصباغ هو الراجح دليلاً وهو المختار. لأنه لم
يصح في الشرع اشتراط لفظ فوجب الرجوع إلى العرف كغيره من الألفاظ. ومن اختاره المتولي والبعوي
وغيرهما. والله أعلم))

(٧) في ص : ((بمحالة))

(٨) قال في فتح القدير ٦/٢٥٠ ((إذا قال: زوجني: فقال: زوجتك؛ ينعقد بمجرد ذلك. أما البيع؛ فإذا قال:
بعنيه بألف. فقال: بعتك؛ لا ينعقد حتى يقول الأول: اشتريت ونحوه.))

(٩) سقط ما بين القوسين من ص

(١٠) الشرح الكبير ٣/٣ .

على الرضي بموجب^(١) العقد والإستدعاء الجازم دليل^(٢) عليه والكلام فيما إذا وجد ذلك. وعن أحمد^(٣) روايتان كالقولين^(٤) وفي نظير المسألة من النكاح طريقان مذكوران في موضعهما والأصح فيه الإنعقاد باتفاق الأئمة. /وأما ههنا فادعي ظ ١٨٣ صاحب الكتاب أن الأصح فيه^(٥) المنع. وفرق بينهما بأن^(٦) النكاح لا يجري مغافصة^(٧) في الغالب فتكون الرغبة معلومة من قبل، ويعتبر^(٨) قوله "زوجي" استدعاء جزماً والبيع كثيراً ما يقع مغافصة، لكن الذي عليه الجمهور ترجيح الإنعقاد^(٩) ههنا أيضاً ولم تتعرض طائفة لحكاية الخلاف فيه^(١٠).

ولو قال البائع "اشترِ مني كذا" فقال المشتري: "اشتريت" فقد سوى بينهما^(١١) في "التهذيب" بين هذه الصورة والصورة السابقة. وأورد بعضهم أنه لا ينعقد البيع. والفرق^(١٢) بينهما بأن قول المشتري "بعني" موضوع للطلب، ويعتبر من جهته^(١٣) الطلب مبتدئاً أو القبول مجيباً وقول البائع "اشتر بكذا" لم يوضع للبدء، ولا للإيجاب

(١) سقطت الباء من ظ

(٢) سقط من: ظ .

(٣) المغني ٥٦١/٣ .

(٤) سقط من ظ .

(٥) سقط من : ظ با .

(٦) في ظ : ((أن)) ص ٢٤٥

(٧) وهي الأخذ على غرة، كما نقلناه قريباً من تاج العروس.

(٨) في ص : ((بتعين))

(٩) كما هو الأنظر في مغني المحتاج ٥/٢ .

(١٠) سقط من ظ .

(١١) سقط من : ظ ص .

(١٢) في ظ ص : ((وفرق))

(١٣) في ص : ((جهة))

ولا بد من جهته من بدءٍ أو إيجاب، وبني على هذا^(١) أنهما لو تبايعا عبداً بعبد وعقداً البيع بلفظ الأمر فأيهما جعل نفسه باللفظ^(٢) بائعاً أو مشترياً لزمه حكمه حتى لو قال الأمر: بعني عبدك هذا؛ صح لتنزيله نفسه منزلة المشتري. ولو قال: اشتري مني عبدي؛ لم يصح لتنزيله نفسه منزلة البائع.

ولو قال المشتري: أَتَبِيعُنِي عبدك بكذا؛ أو قال بعثني^(٣) بكذا؟ فقال: بعث. لم ينعقد البيع^(٤) حتى يقول بعده: اشتريته. وكذا لو قال البائع اشتري^(٥) داري بكذا أو اشتريته مني داري؟ فقال: اشتريته؛ لا ينعقد حتى يقول بعده بعث.

المسألة الثالثة: قال الأئمة: كل تصرف يستقبل به الشخص كالطلاق والعق^(٦)

/ والإبراء فينعقد بالكنيات مع النية انعقاده بالصرائح. ومالا يستقل به الشخص بل ص ٦٧٦
يفتقر إلى الإيجاب والقبول فهو على ضربين

أحدهما: ما يفتقر إلى الأَشْهَاد، كالنكاح وكييع / الوكيل إذا شرط الموكل عليه ظ ١٨٣ ب
الأَشْهَاد. فهذا لا ينعقد بالكناية، لأن الشهود لا يطلعون على القُصُود والنيات.
والإشهاد على العقد لا بد منه. وقد يُتَوَقَّفُ في هذا التوجيه لأن القرائن ربَّماً تتوفر فلا
يبعد^(٧) الإطلاع على ما في باطن الغير .

والثاني: مالا يفتقر إليه، فهو أيضاً على ضربين. أحدهما: ما يقبل مقصوده

(١) قدمه على "على" في ظ

(٢) سقط من با ص .

(٣) في ص : ((بعني))

(٤) سقط من ظ ص .

(٥) في الروضة ٣٣٦/٣ ((أشترتي)) في ظ : ((أشترت))

(٦) في ص : ((العق))

(٧) في الأصل "فبيعد" ولا يستقيم معه الكلام .

التعليق^(١) بالإغرار^(٢) كالكتابة والخلع فينعقد بالكناية مع النية. قال الشافعي رحمته الله لو قال لامرأته: أنتِ بائنٌ بألفٍ فقالت: قبلتُ ونَوَيْتُ صَحَّ الخلع. والثاني: مالا يقبل كالبيع والإجارة وغيرهما وفي انعقاده هذه التصرفات بالكناية مع النية وجهان أحدهما لا ينعقد لأن المخاطب لا يدري بم خوطب، وأظهرهما: أنه ينعقد، كما في الكتابة والخلع.

ومثال^(٣) الكناية في البيع أن يقول: خُذْهُ مِنِّي أو تَسَلِّمْهُ مِنِّي بألفٍ أو أَدْخِلْهُ^(٤) في ملكك أو جعلته لك بكذا ملكاً وما أشبه ذلك. ولو قال: سلطتك عليه بألف فهل هو من^(٥) الكنايات أو^(٦) لا ؟ كما لو قال: أُبَحِّثُهُ^(٧) لك بألف؛ اختلفوا فيه^(٨).

ولو كتب إلى غائب بالبيع ونحوه ترتب ذلك على أن الطلاق هل يقع بالكتابة^(٩)؟ إن قلنا: لا يقع^(١٠) فهذه العقود أولى بأن لا تنعقد، وإن قلنا: نعم، فوجهان في انعقادها بالكنايات. فإن قلنا: تنعقد، فالشرط؛ أن يقبل المكتوب إليه، كما

(١) في ظ : ((التعلق))

(٢) في الروضة ٣/٣٤٠ ((بالغرر))

(٣) سقطت الواو من ظ .

(٤) في ص : ((أدخلته))

(٥) في ص : ((ك))

(٦) في ظ ص : ((أم))

(٧) في ص : ((أبحثه))

(٨) قال في الروضة ٢/٣٤٠ ((قلت: الأصح أنه كناية.))

(٩) في الروضة ٣/٣٤٠ ((بالكتب مع النية))

(١٠) سقط « يقع » من ص .

اطلع^(١) على الكتاب على الأصح ليقترن القبول بالإيجاب بحسب الإمكان^(٢).
ولو تباع حاضران بالكتابة ترتب ذلك على حال الغيبة، إن منعنا فهنا أولى،
وإلا فوجهان. وحكم الكتابة على القرطاس والرق^(٣) واللوح والأرض والنقش على
الحجر والخشب واحد ولا عبرة برسم الأحرف على الماء والهواء^(٤). وألفوا في^(٥)
مسودات/بعض أئمة طبرستان^(٦). تفريعاً على انعقاد البيع بالكتابة، أنه لو قال بعت^(٧) ظ ١٨٤
من فلان وهو غائب، فلما بلغه الخبر قال: قبلت؛ ينعقد البيع. لأن النطق أقوى من
الكتابة.

وقال أبو^(٨) حنيفة لا ينعقد. نعم لو قال بعت من فلان وأرسل إليه رسولا بذلك

(١) في ظ : ((يطلع))

(٢) قال في الروضة ٣/٣٤٠ - ٣٤١ ((قلت : المذهب : أنه ينعقد البيع بالمكاتبة لحصول التراضي، لا سيما
وقد قدّمنا أن الراجح انعقاده بالمعاطاة وقد صرح الرافعي بترجيح صحته بالمكاتبة في كتاب الطلاق.
وستأتي هذه المسائل كلها مبسطة فيه إن شاء الله تعالى. واختار الغزالي في " الفتاوى " : أنه ينفقد. قال:
وإذا قبل المكتوب إليه، ثبت له خيار المجلس ما دام في مجلس القبول، ويتمادى خيار الكاتب أيضاً إلى أن
ينقطع خيار المكتوب إليه، حتى لو علم أنه رجع عن الإيجاب قبل مفارقة المكتوب إليه مجلسه صح
رجوعه. ولم ينعقد البيع. والله أعلم.))

(٣) والرقّ بالفتح : الجلد يكتب فيه كما قاله صاحب المصباح المنير في مادة: ((رقق.))

(٤) سقط من با ظ .

(٥) في ظ : ((في بعض))

(٦) هو إسم بلاد بالعجم وهي مركبة من كلمتين وينسب إلى الأولى فيقال طبري. قاله في المصباح المنير: في
مادة: طبر .

(٧) في ظ : ((بعت داري))

(٨) بل قال أبو حنيفة: ((إذا كتب: أما بعد؛ فقد بعثك عبدي فلانا بألف درهم ، أو قال لرسوله ؛ بعت هذا
من فلان الغائب بألف درهم فافذهب فأخبره بذلك ، فوصل الكتاب إلى المكتوب إليه ، وأخبر الرسول
المرسَل إليه فقال في مجلس بلوغ الكتاب والرسالة : اشتريت أو قبلت تم البيع بينهما. لأن الكتاب من
الغائب كالخطاب من الحاضر. لأن النبي ﷺ كان يبلغ تارة بالكتاب وتارة بالخطاب، وكان ذلك سواء

فأخبره فقبل انعقد كما لو كاتبه.

قال الإمام والخلاف في^(١) البيع ونحوه هل ينعقد بالكناية مع النية مفروضٌ فيما إذا انعدمت قرائن الأحوال. فأما إذا توفرت وأفادت التفاهم فيجت القطع بالصحة.

نعم النكاح لا يصح بالكناية^(٢) وإن توفرت القرائن لأمرين؛ أحدهما: أن الإثبات عند الجحود من مقاصد الأشهاد، وقرائن الحال^(٣) لا تنفع فيه. والثاني: أن النكاح مخصوص بضرب من التعبد والإحتياط لحرمة الإبزاع .

وفي البيع المقيّد بالإشهاد^(٤) - وذكر في " الوسيط" - أن الظاهر انعقاده عند توفر القرائن^(٥). وهذا نظرٌ منه في النكاح إلى معنى التعبد دون وقع الجحود.

وقوله في الكتاب "الصيغة وهي الإيجاب والقبول" يقتضي اعتبار الصيغة^(٦) فيما إذا باع الرجل مال ولده من^(٧) نفسه أو بالعكس نظراً إلى إطلاق اللفظ. وفيه وجهان

مكتوب في كونه مبلّغاً. وكذلك الرسول معبر وسفير فنقل كلامه إليه. فلما قبل اتصل لفظه بلفظ الموجب حكماً.)) انظر: العناية وفتح القدير ٢٥٤/٦-٢٥٥ .

(١) في ظ ص : ((في أن))

(٢) في ص : ((بالكناية مع النية))

(٣) في ظ : ((الأحوال))

(٤) سقطت الباء من الأصل.

(٥) قال في الروضة ٣/٣٤١ ((قلت : قال الغزالي في "الفتاوي" : لو قال أحد المتابعين بعني، فقال : قد باعك الله أو بارك الله لك فيه أو قال في النكاح : زوجك الله بنتي ، أو قال في الإقالة : قد أقالك الله أو قد رده الله عليك، فهذا كناية. فلا يصح النكاح بكل حال. وأما البيع والإقالة فإن نواهما صحا وإلا فلا. وإذا نواهما كان التقدير: قد أقالك الله لأنني قد أقلتك. والله أعلم.))

(٦) في با ظ : ((الصيغتين))

(٧) استعمل الفقهاء أيضاً لفظ "ل" بدل "من"

توجيههما^(١) في غير هذا الموضع، فإن اكتفينا بصيغة واحدة فالمراد ما عدا هذه الصورة.

ويتعلق بالصيغة مسائل أخر سكت عنها في الكتاب.

إحداها: يشترط أن لا يطول الفصل بين الإيجاب والقبول ولا يتخللهما كلام أجنبي عن العقد فإن طال أو تخلل لم ينعقد سواء تفرقا عن المجلس أم^(٢) لا.

ولو مات المشتري بعد الإيجاب وقبل القبول ووارثه حاضر فقبل؛ فوجهان. عن الداركي: أنه يصح. والأصح: المنع.

الثانية/ يشترط أن يكون القبول على وفق الإيجاب حتى لو قال بعث بألف صحيحة فقال قبلت بألف قراضة أو بالعكس أو قال بعث جميع كذا بألف فقال قبلت نصفه بخمسائة لم يصح. ولو قال بعثك هذا بألف فقال قبلت نصفه بخمسائة (ونصفه بخمسائة)^(٣) قال في "التمه": يصح العقد^(٤) لأن هذا تصريح بمقتضى الإطلاق ولا مخالفة^(٥). ولك أن تقول أشكالا سيأتي القول في أن تفصيل الثمن من موجبات تعدد الصفقة وإذا كان كذلك فالبايع ههنا أوجب بيعة واحدة والقابل قبل بيعتين لم يوجبهما البائع ولا يخفى مافيه من المخالفة. وفي "فتاوي" القفال أنه لو قال: بعثك بألف درهم، فقال: اشتريت بألف وخمسائة؛ يصح البيع^(٦). وهو غريب.

الثالثة: لو قال المتوسط للبائع بعث بكذا؟ فقال نعم أو بعث وقال للمشتري

(١) في ظ ص : ((ربما توجيههما))

(٢) في ظ ص : ((أو)). قال أستاذي الفاضل الشيخ أحمد فهمي أبو سنة: كلاهما جائزان استعمالها الفقهاء

(٣) في ظ ص : ((فقد))

(٤) سقط من ص با .

(٥) في ص : ((بمخالفة))

(٦) سقط من ص .

اشتريتَ بكذا؟ فقال: نعم أو اشتريتُ؟ هل ينعقد البيع؟ فيه وجهان. أحدهما: لا. لان واحداً منهما لم يخاطب الآخر. وأظهرهما: مادل عليه إيراد صاحب "التهذيب" والروائي الإنعقاد لوجود الصيغة والتراضي.

الرابعة: لو قال: بعت منك هذا^(١) بألف، فقال: قبلتُ؛ صح البيع بخلاف النكاح، يشترط فيه على رأي أن يقول: قبلت نكاحها احتياطاً للأبضاع.

الخامسة: لو قال: بعتُ هذا بألف إن شئت، فقال: اشتريت؛ فوجهان. أحدهما: أنه لا ينعقد لما فيه من التعليق، كما لو قال: إن دخلت الدار. وأظهرهما: أنه ينعقد، لأن هذه صفة يقتضيها إطلاق العقد فإنه لو لم يشأ لم يتيسر.

السادسة: يصح بيع الأخرس^(٢) وشرأؤه بالإشارة والكتابة. وهذا يبين أن الصيغة/مخصوصها ليست داخلية في البيع نفسه.

ظ ١٨٥ أ

واعلم أن جميع ما ذكرناه فيما ليس بضمني من المبيعات^(٣) فأما البيع الضمني

فيما^(٤) إذا قال: أعتق عبدك عني على ألف؛ فلا تعتبر فيه الصيغة/التي قدمناها. ص ٦٧٧ ويكفي^(٥) فيه الإلتماس والجواب لا محالة^(٦) وبالله التوفيق.

[الركن الثاني: العاقد]

قال: (الركن الثاني العاقد. وشرطه: التكليف. فلا عبارة لصبي (ح م) ولا

(١) قدمه على "منك": في ظ ص .

(٢) يقال: خرّس الإنسان خرّساً، أي مُنِعَ الكلامَ خلقةً فهو الأخرس. كما في المصباح المنير، مادة: خرّس .

(٣) في الروضة ٣/٣٤٣ ((البيوع))

(٤) في ظ: ((كما))

(٥) في ظ: ((وكفى))

(٦) قال في أسني المطالب ٦/٢ ((وإن قال: أعتق عبدك عني بألف مثلاً ففعل؛ حصل البيع ضمناً بما ذكر من

الإلتماس والجواب))

مجنون يأذن الولي دون إذنه. وكذلك لا يفيد قبضهما الملك في الهبة. ولا تعين الحق في استيفاء الدين. ويعتمد إخباره عن الإذن عند فتح الباب، والملك عند إيصال الهدية على الأصح).

لفظ العاقد ينظم^(١) البائع والمشتري، ويعتبر فيهما لصحة البيع^(٢) التكاليف فلا ينعقد البيع بعبارة الصبي والمجنون لا لنفسهما ولا لغيرهما سواء كان^(٣) الصبي^(٤) مميزاً أو غير مميز، وسواء باشر يأذن الولي ودون إذنه. ولا فرق بين بيع الإختبار وغيره على ظاهر المذهب.

وبيع الإختبار: هو الذي يمتحنه الولي ودون إذنه ولا فرق بين بيع الإختبار وغيره على ظاهر المذهب.

وبيع الإختبار هو الذي يمتحنه الولي به^(٥) ليستبين رشدُه عند مناهزة^(٦) الحلم، ولكن يفوض إليه الإستياف وتدبير العقد، فإذا انتهى الأمر إلى اللفظ أتى به الولي. وعن بعض أصحابنا^(٧) تصحيح بيع الإختبار^(٨).

(١) نظم من باب ضرب، تقول: نظمت الخرز أي جعلته في سلك، كما في المصباح المنير، مادة: نظم.

(٢) سقط من ص.

(٣) سقط من ظ.

(٤) سقط من با ص.

(٥) سقط من با.

(٦) قال في مختار الصحاح في مادة: نهز: ((ناهز الصبي البلوغ أي داناه.))

(٧) في ص ((الأصحاب))

(٨) قال في الروضة ٣/٣٤٤ ((قلت: ويشترط في المتعاقدين الإختيار، فإن أكرها على البيع لم يصح. إلا إذا أكره بحق بأن يتوجه عليه بيع ماله لوفاء دين عليه أو شراء مال أسلم إليه فيه. فأكرهه الحاكم عليه صح بيعه وشراؤه. لأنه إكراه بحق.

فأما بيع المصادرة فالأصح: صحته وقد سبق بيانه في نصف الباب الثاني من الأطعمة. ويصح بيع

وقال أبو حنيفة^(١) إن كان مميزاً وباع أو اشترى بغير إذن الولي انعقد موقوفاً على إجازته. وإن باع بإذنه نفذ ويكون (دالاً على أن الولي)^(٢) أذن له في التصرف في مال^(٣) نفسه، حتى إذا^(٤) أذن له في بيع ماله بالغبن فباع؛ نفذ، وإن كان لا ينفذ من الولي. ووافقه أحمد^(٥) على أنه ينفذ إذا كان بإذن الولي.

لنا: أنه غير مكلف فلا ينعقد بيعه وشراؤه كالجنون وغير المميز.

إذا عرفت^(٦) ذلك فلو اشترى الصبي^(٧) شيئاً وقبض المبيع فتلف في يده أو أتلفه لا ضمان عليه في الحال ولا بعد البلوغ، وكذا لو اقترض مالاً، لأن المالك هو المضيع بالتسليم إليه، وما دام باقياً فللمالك الاسترداد. ولو سلم ثمن ما اشتراه؛ فعلى الولي استرداده، والبائع يرده على الولي، فإن رده على الصبي لم يبرأ عن^(٨) الضمان، وهذا

السكران وشروؤه على المذهب. وإن كان غير مكلف، كما تقرر في كتب الأصول وسنوضحه في كتاب الطلاق إن شاء الله تعالى والله أعلم.))

(١) قال الحنفية: ((الصبي العاقل تصح تصرفاته النافعة، ولا تصح تصرفاته الضارة المحضة، ولا يزول الحجر عن التصرفات الضارة إلا بالبلوغ. وأما التصرفات الدائرة بين الضرر والنفع كالبيع؛ فينعقد موقوفاً على إجازة وليه فإن أجاز جاز وإن رد بطل. والإذن بالتجارة يزول الحجر عن التصرفات الدائرة بين الضرر والنفع)) انظر بدائع الصنائع ١٧١/٧ وتبيين الحقائق ٢١٩، ١٩١/٥،

(٢) في ظ ص: «وكيلاً عن الولي إن» .

(٣) في با ((ماله ومتصرفاً لنفسه إن أذن له في التصرف في مال.)) وفيه تكرار.

(٤) في ظ ص: ((لو))

(٥) كشف القناع ١٥١/٣، ٤٥٧، والمغني ٥١٨/٤، ٢٧٢.

(٦) في ظ ص: ((عرف))

(٧) سقط من ص .

(٨) في ص: ((من))

كما لو عَرَضَ^(١) الصبي دينارا علي/صراف لينقده أو متاعا على مَقْومٍ ليقوّمه، فإذا ظ ١٨٥ ب
أخذه لم يجوز له ردُّه على الصبي، بل يرده على وليه إن كان للصبي، وعلى مالكه إن
كان له مالك. فلو أمره ولي الصبي بدفعه إليه فدفعه سقط عنه الضمان إن كان
الملك^(٢) للولي، وإن كان للصبي فلا. كما لو أمره بإلقاء مال الصبي في البحر ففعل
يلزمه الضمان.

ولو تباع صبيان وتقابضا فأُتلف كل واحد منهما ما قبضه نظِر؛ إن جرى ذلك
بإذن الوليين فالضمان عليهما، وإلا فلا ضمان عليهما، وعلى الصبيين الضمان. لأن
تسليمهُمَا^(٣) لا يعد تسليطا وتضييعا^(٤).

ثم في الفصل مسألتان.

إحداهما: كما لا ينفذ بيع الصبي وشرائه، لا ينفذ نكاحه وسائر تصرفاته. نعم
في تدبير المميز ووصيته خلاف مذكور في الوصايا. وإذا فتح الباب وأخبر عن إذن أهل
الدار في الدخول أو أوصل هدية إلى إنسان وأخبر عن إهداء مُهْدٍ؛ فهل يجوز الإعتماد
عليه؟ نظِر: إن انضمت إليه قرائن أُورِثت العلم بحقيقة الحال جاز الدخول والقبول،
وهو في الحقيقة عمل بالعلم لا بقبوله. وإن لم تنضم نظِر؛ إن كان عازما^(٥) غير مأمون
القول فلا يعتمد، وإلا فطريقان. أحدهما: تخريجه على وجهين ذكرنا في قبول روايته،
وأصحهما: القطع بالإعتماد تمسكا بعادة السلف، فإنهم كانوا يعتمدون أمثال ذلك
ولا يضيقون فيها. وقوله في الكتاب ”على الأصح“ في هاتين الصورتين يجوز أن يريد

(١) أي سُلِّمَ .

(٢) في ظ: ((المال))

(٣) في با ص: ((تسليمها))

(٤) في ص: ((بل تضييعاً))

(٥) في ظ: ((عادماً))

به من الوجهين جوابا على الطريق الأول، ويجوز أن يريد من الطريقين ذهابا إلى الثاني.

الثانية: كما لا تصح تصرفاته اللفظية (لا يصح قبضه)^(١) في تلك التصرفات فإن للقبض من التأثير مالم يس للعقد، فلا يفيد قبضه الموهوب الملك له وإن اتهب^(٢) له لولي ولا لغيره إذا أمره الموهوب/منه بالقبض^(٣) له^(٤).

ظ ١٨٦ أ

ولو قال مستحق الدين لمن عليه الدين سلم حقي إلى هذا الصبي، فسلم قدر حقه؛ لم يبرأ عن الدين وكان ماسلمه باقيا على ملكه، حتى لو ضاع منه فلا ضمان على الصبي، لأن المالك^(٥) ضيعه حيث سلمه إليه. وإنما بقي الدين بحاله لأن الدين مرسل. في الذمة، لا يتعين إلا بقبض صحيح، فإذا لم (يصح القبض)^(٦) لم يزل الحق المطلق عن الذمة. كما إذا قال لمن عليه الدين: ألق حقي في البحر فألقى قدر حقه لا يبرأ^(٧). ويخالف ما إذا قال مالك الوديعة للمودع: سلم مالي^(٨) إلى هذا الصبي، فسلم خرج عن العهدة، لأنه امتثل أمره في حقه المتعين. كما لو قال: ألقها في البحر فامتثل.

(١) سقط من ظ: ما بين القوسين .

(٢) اتهب الهبة أي قبلها كما في المصباح المنير،

(٣) في ص: ((فالقبض))

(٤) وعبرة الروضة ٣/٣٤٥ ((.. فلا يفيد قبضه الملك في الموهوب له وإن اتهبه الولي، ولا لغيره إذا أمره الموهوب له بالقبض له))

(٥) أي الدافع للصبي

(٦) في ص ((يقبض))

(٧) في ص: ((لا يبرأ عن الدين)) قلت: لأن ما في الذمة لا يتعين إلا بقبض صحيح، كما في معني المحتاج ٨/٢ .

(٨) في با: ((حقي))

ولو كانت الوديعة لصبي فسلمها إليه ضمن سواء كان بإذن الولي أو دون إذنه^(١) إذ ليس له تضييعها وإن أمره الولي به.

[لا يصح ^{شراء} الكافر العبد المسلم والمصحف]

قال: (أما إسلام العاقد؛ فلا يشترط إلا إسلام المشتري في شراء العبد المسلم، والمصحف (ح) على أصح القولين دفعا للذل. ويصح شراء الكافر أباه المسلم على أصح الوجهين. وكذلك كل شراء يستعقب العتاقة. ويصح استجاره وارتهانه للعبد المسلم على أقيس الوجهين، لأنه لا ملك فيه كالإعارة والإيداع عنده^(٢) ولا يمنع من الرد بالعيب. وإن كان يتضمن انقلاب العبد المسلم إلى الكافر على أظهر المذهبين، لأن الملك فيه قهري كما في الإرث).

إسلام البائع والمشتري ليس بشرط في صحة مطلق البيع والشراء، لكن لو اشترى الكافر عبداً مسلماً ففي صحته قولان. أصحابهما: وبه قال أحمد^(٣) وهو نصه في "الإملاء" أنه لا يصح، لأن الرق ذل فلا يصح^(٤) إثباته للكافر على المسلم كما لا ينكح الكافر المسلمة والثاني وبه قال أبو حنيفة^(٥) أنه يصح، لأنه^(٦) طريق من طرق الملك فيملك به الكافر رقبة^(٧) المسلم كالإرث.

(١) في ظ ص : ((٤))

(٢) سقط من ص .

(٣) المغني ٢٩٢/٤ .

(٤) في ص: ((يجوز))

(٥) بدائع الصنائع ١٣٥/٥ .

(٦) أي البيع .

(٧) في با: ((على))

/والقولان جاريان فيما لو وهب منه عبد مسلم فقبل أو أوصي^(١) له بعبد مسلم ص ٦٧٨
قال في " التتمة": هذا إذا قلنا الملك في الوصية يحصل بالقبول، فإن قلنا يحصل بالموت
ثبت بلا خلاف كالإرث.

ولو اشترى مصحفاً أو شيئاً من أخبار الرسول ﷺ ففيه طريقان^(٢) أحدهما: وبه
أجاب في الكتاب طرد القولين. وأظهرهما: القطع بالبطلان^(٣). والفرق أن العبد يمكنه
الإستغاثة ودفع الذل عن نفسه. قال/العراقيون والكتب التي فيها آثار السلف ﷺ ظ ١٨٦ ب
كالمصحف في طرد الخلاف.

ولا منع من بيع كتب أبي حنيفة من الكافر لخلوها من^(٤) الآثار والأخبار^(٥).
وأما كتب أصحابه ﷺ فمشحونة^(٦) بها، فحكمها حكم سائر الكتب المشتملة عليها.
وامتنع الماوردي في " الحاوي " من إلحاق كتب الحديث والفقهاء بالمصحف وقال:
إن بيعها منه صحيح لا محالة. وهل يؤمر بإزالة الملك عنها فيه^(٧) وجهان^(٨).

(١) في با: ((وصى))

(٢) قال في الروضة ٤٢٠/٣ ((نص الشافعي على كراهة بيع المصحف، وقال الروياني وغيره: لا يكره. وسائر
الكتب المشتملة على ما يباح الإنتفاع به يجوز بيعها بلا كراهة))

(٣) أي لا يملك الكافر المصحف قطعاً.

(٤) في ظ ص : ((عن))

(٥) قلت: المعروف أن أبا حنيفة رحمه الله أملى كتبه لأصحابه بعد ما ناقش أدلة المسائل الفقهية مع قوم من
أئمة التفسير والحديث والفقهاء والزهد واللغة، ولذلك اعتبروا مذهبه مذهب الشورى، وفقهه غالباً
مصحوب بالأدلة من الكتاب والسنة والآثار أو مأخوذ منها، انظر: مقدمة نصب الراية ص ٣٨ .

(٦) في ص : ((فهي مشحونة))

(٧) سقط من ص .

(٨) قال في الروضة ٣٤٦/٣ ((قلت: الخلاف في بيع العبد والمصحف والحديث والفقهاء إنما هو في صحة العقد
مع أنه حرام بلا خلاف والله أعلم.))

التفريع: إن قلنا لا يصح شراء الكافر العبدَ المسلم؛ فلو اشترى قريبه الذي يَعْتَقُ عليه كأيّيه وابنه؛ ففيه وجهان. أحدهما: لا يصح أيضاً لما فيه من ثبوت الملك للكافر على المسلم. وأصحهما: الصحة، لأن الملك المستعقب للعتق شاءَ المالكُ أو^(١) أبى ليس بإذلال. ألا ترى أن للمسلم شراء قريبه المسلم، ولو كان ذلك إذلالاً لما جاز له إذلال ابنه. والخلاف جارٍ في كل شرٍ^(٢) يستعقب العتق، كما إذا قال الكافر لمسلم: أعتق عبدك المسلم عني بعوض أو بغير^(٣) عوض فأجابه إليه، وكما إذا أقر بجرية عبد مسلم في يد غيره ثم اشتراه. ورتب الإمام الخلاف في هاتين الصورتين على الخلاف في شراء القريب وقال: الأولى منهما أولى بالصحة، لأن الملك فيها ضمني، والثانية أولى بالمنع، لأن العتق [فيها] وإن حكم به فهو ظاهر غير محقق بخلاف صورة القريب، فإن (العتق فيها محقق. ولو اشترى [الكافر] عبداً مسلماً بشرط الإعتاق وصححنا الشرى بهذا الشرط؛ فهو كما لو اشتراه مطلقاً. لأن^(٤) العتق لا يحصل عقب الشراء، وإنما يزول الملك بإزالته. ومنهم من جعله على وجهي شراء القريب.

ويجوز أن يستأجر الكافر المسلم على عمل^(٥) في الذمة لأنه كدين في ذمته وهو بسبيل من تحصيله بغيره. وإن كانت الإجارة على العين^(٦) ففيه وجهان حرا كان /الأجير أو عبداً أحدهما: أنها^(٧) لا تصح لأنها لو صحت لاستحق استعماله^(٨) وفيه ظ ١٨٧ أ

(١) في ظ: ((أم))

(٢) في ص با: ((شيء))

(٣) سقطت الباء من ص .

(٤) سقط ما بين القوسين من با .

(٥) أي عمل غير معين .

(٦) أي على عمل معين .

(٧) سقط من با .

(٨) أي استعمال الكافر العبد المسلم .

إذلال له فصار كالشَّري^(١) على القول الذي (عليه التفريع)^(٢) . وأظهرهما: الصحة لأن الإجارة لا تفيد ملك الرقبة، ولا تسلطاً تاماً، وهو في يد نفسه إن كان حراً، وفي يد مولاهُ إن كان عبداً، وإنما تستوفى^(٣) منفعته بعوض. وعلى هذا فهل يؤمر بإزالة ملكه عن المنافع بأن يؤاجره من مسلم؟ (فيه وجهان)^(٤). جواب الشيخ أبي حامد منهما^(٥) أنه يؤمر^(٦)

وذكر في صحة ارتهان الكافر العبد المسلم وجهين وأعادهما مع زيادة في كتاب الرهن ونشرجهما^(٧) ثم إن شاء الله تعالى.

ولا خلاف في جواز إعارته منه^(٨) وإيداعه^(٩) لأنه ليس فيهما ملك رقبة ولا منفعة ولا حق لازم.

وإذا باع الكافر عبداً مسلماً كان قد أسلم في يده أو ورثه بثوب ثم وجدَ بالثوب عيباً فهل له أن يردّه ويسترد العبد؟ حكى الإمام فيهما وجهين، وتابعه المصنف في

(١) في ص با: ((كالمشتري))

(٢) في ص: ((يفرع))

(٣) في ظ با: ((استوفى))

(٤) سقط ما بين القوسين من ص .

(٥) في ظ: منها

(٦) قال في الروضة ٣/٣٤٧ ((قلت: وإذا صححنا إجارة عينه فهي مكروهة. نص عليه الشافعي رحمته الله والله أعلم.))

(٧) في با: ((نوجههما))

(٨) أي إعارة العبد المسلم لكافر جائز قطعاً .

(٩) قال في الروضة ٣/٣٤٧ ((قلت: الأصح صحة ارتهانه العبد المسلم والمصحف ويسلم إلى عدل. وفي الإعارة وجه: أنها لا تجوز. وبه جزم صاحب المذهب والتنبيه والجرجاني وهو ضعيف. والله أعلم.))

”الوسيط“ والحق؛ أن له رد الثوب لا محالة. والوجهان في استرداد العبد! وهكذا نقله صاحب ”التهذيب“ وغيره. أحدهما: أنه ليس له استرداده، وإلا كان متملكاً للمسلم بسبب اختياري، فعلى هذا يسترد القيمة ويُجْعَل العبد كالمالك. وأظهرهما : على ما ذكره صاحب ”الكتاب“^(١) أن له ذلك لأن الاختيار في الرد.

أما عود العوض إليه فهو قهريٌّ كما في الإرث، هكذا وجهه في ”الوسيط“^(٢) وفيه أشكال، لأننا لا نفهم من الملك القهري سوى الذي لا^(٣) يتعلق سببه بالاختيار، ومن الاختياري سوى الذي يتعلق سببه بالاختيار، وإلا فنفس الملك بعد تمام السبب قهريٌّ أبداً ومعلوم أن عود الملك بهذا التفسير اختياري لا قهريٌّ والأصوب في^(٤) توجيهه/ ما قيل: أن الفسخ بالعيب يقطع العقد ويجعل الأمر كما كان، وليس ظ ١٨٧ ب كإنشاء العقود. ولهذا لا تثبت به المنفعة فإذا كان الأمر^(٥) كذلك كان نازلاً منزلة استدامة الملك.

ولو وجد المشتري بالعبد عيباً، والتصوير كما ذكرنا، فأراد رده واسترداده الثوب؛ فقد حكى الإمام عن شيخه^(٦) طرد^(٧) الخلاف لأنه كما لا يجوز للكافر تملك المسلم لا يجوز للمسلم تملك المسلم إياه. وعن غيره القطع بالجواز، إذ لا اختيار للكافر ههنا

(١) في ص: ((التهذيب)). قال في الروضة ٢٤٧/٣، بعدما بين أن الصواب أن له ذلك: ((وبه قطع في التهذيب وغيره))

(٢) سقط من با

(٣) سقط ”لا“ من با ص .

(٤) سقط: ”في“ من ظ .

(٥) سقط من ظ .

(٦) شيخ الإمام في الفقه هو والده أبو محمد الجويني، كما في طبقات الشافعية للإسنوي ١٩٧/١، برقم ١٩٧، وسبقت ترجمته

(٧) قال في المصباح المنير، في مادة: طرد: ((طَرَدْتُ الخلاف في المسألة طَرَدًا؛ أَجَرْتُهُ))

في التملك بحال. وقوله في الكتاب ” ولا يمنع من الرد بالعيب“ إلى آخره ينظم
الصورتين اللتين ذكرناهما لكن التوجيه المذكور في الثانية أظهر.

ولو باع الكافر العبد المسلم ثم تقايلاً؛ ففيه^(١) الوجهان إن قلنا: الإقالة فسخ.
وإن قلنا أنها بيع؛ لم ينفذ^(٢).

ولو وكل كافر مسلماً ليشتري له عبداً مسلماً لم يصح، لأن العقد يقع للموكل
أولاً وينتقل إليه آخراً. ولو وكل مسلماً كافراً ليشتري له عبداً مسلماً فإن سمي
الموكل في الشراء صح، وإلا فإن قلنا: يقع الملك للوكيل أولاً لم يصح، وإن قلنا يقع
للموكل صح.

وهل يجوز أن يشتري الكافر العبد^(٣) المرتد؟ فيه وجهان لبقاء علاقة الإسلام. وهذا
كالخلاف في أن المرتد هل يقتل بالذمي؟.

وإذا اشترى الكافر عبداً كافراً فأسلم قبل القبض، هل يبطل البيع؛ كما لو اشترى
عصيراً فتحمر قبل القبض، أو لا يبطل كما إذا اشترى عبداً فأبق قبل القبض؟ فيه
وجهان. وإن^(٤) قلنا لا يبطل فيقبضه^(٥)/المشتري أو ينصب الحاكم من يقبض عنه ثم ص ٦٧٩
يؤمر بإزالة الملك؟ فيه وجهان. جواب القفال منهما في ”فتاواه“: أنه لا يبطل، ويقبضه
الحاكم وهو الأظهر. هذا كله/تفريع على قول المنع.

أما إذا صححنا شراء الكافر العبد المسلم نظراً؛ إن علم الحاكم به قبل القبض

(١) أي في الرد بالعيب .

(٢) لأن شراء الكافر العبد المسلم لا يجوز .

(٣) سقط من ص .

(٤) في ص: إن .

(٥) أي فهل يقبضه ؟

فيمكّنه من القبض أو ينصب مسلماً يقبض عنه؟^(١) وجهان. ثم إذا حصل القبض أو علم به بعد القبض أمره بإزالة الملك على الوجه الذي نبينه في الفصل التالي لهذا الفصل.

قال: (ولو أسلم عبد كافر لكافر طولب بيعه، فإن أعتق أو أزال^(٢) الملك عنه^(٣) بجهته كفي، وتكفي الكتابة على أسد الوجهين ولا تكفي الحيلولة والإجارة وفاقاً إلا في المستولدة، لأن الإعتاق تخير والبيع ممتنع (و) ثم يستكسب بعد الحيلولة لأجله. ولو مات الكافر قبل البيع بيع على وارثه).

إذا كان في ملك الكافر عبد كافر فأسلم^(٤) لم يُقرَّ (في يده)^(٥) دفعا للذل (عن المسلم)^(٦) وقطعاً لسلطنة الكافر عنه. قال الله عز وجل ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾^(٧) ولا يحكم بزوال ملكه بخلاف ما إذا^(٨) أسلمت المرأة تحت الكافر، لأن ملك النكاح لا يقبل النقل من شخص إلى شخص فتعين البطلان وملك اليمين يقبل النقل، وبه يحصل دفع الذل فيصار^(٩) إليه ويؤمر

(١) سقط من ص .

(٢) في ص: ((زال))

(٣) سقط من: ((ص))

(٤) في با: ((وأسلم))

(٥) سقط ما بين القوسين من با .

(٦) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٧) سورة النساء من آية (١٤١)

(٨) في ظ: ((لو))

(٩) في ص: ((فصار))

بإزالة ملكه عنه ببيع أو عتق أو هبة أو غيرها، فأى جهة أزال الملك حصل الغرض.

ولا يكفي الرهن والتزويج والإجارة والحيلولة، وهل تكفي الكتابة؟ فيه وجهان أحدهما: لا. لاستمرار الملك على رقبة المكاتب. وأظهرهما: نعم. لأن الكتابة تفيد الإستقلال ويقطع حكم^(١) السيد عنه. فإن قلنا بهذا فالكتابة صحيحة، وإن قلنا بالأول^(٢) فوجهان. أحدهما: أنها فاسدة ويباع العبد، والثاني: أنها صحيحة، إن جوزنا بيع المكاتب بيع مكاتب وإلا فسخت الكتابة وبيع.

فإن امتنع الكافر من إزالة الملك عنه؛ باعه الحاكم عليه بثمن المثل، كما يبيع مال الممتنع من أداء الحق. فإن^(٣) لم يتفق الظفر لمن يبتاعه بثمن المثل فلا بد من الصبر، ويحال بينه وبين الكافر إلى الظفر ويتكسب^(٤) له وتؤخذ نفقته/منه. هذا كله في ظ ١٨٨ ب المملوك القن.

أما إذا أسلمت مستولدة الكافر فلا سبيل إلى نقلها إلى الغير بالبيع والهبة ونحوهما (على المذهب الصحيح وهل يجبر على إعتاقها؟ فيه وجهان أحدهما: نعم)^(٥) لأنها مستحقة العتاقة فلا يبعد^(٦) أن يؤثر عروض الإسلام في تقديمها^(٧) وأصحهما^(٨) وهو المذكور في الكتاب لا. لما فيه من التخيير. فعلى هذا يحال بينهما ويُنفق عليها

(١) في ظ: ((بحكم))

(٢) في ص: ((بذلك))

(٣) في ص: ((وإن))

(٤) في ص: ((يستكسب))

(٥) سقط ما بين القوسين من ص .

(٦) في ظ: ((بد))

(٧) أي تقديم العتاقة على موت السيد لتكون حرة

(٨) قال في الروضة ٣/٣٤٩ ((والصحيح)) بدل ((أصحهما))

وتتَّكسب^(١) له في يد غيره^(٢).

ولو مات الكافر الذي أسلم في يده، صار العبد إلى^(٣) وارثه ويؤمر بما كان يؤمر به^(٤) المورث فإن امتثل فذاك وإلا يبيع عليه^(٥) كما ذكرنا في المورث.

وليس قوله في الكتاب "بيع على وارثه" تخصيصاً للبيع القهري بالوارث فاعرف ذلك. وقوله "والحيلولة" وفقاً لفظ الوفاق لا يتعلق به كثير غرض. والله أعلم.

[الركن الثالث: المعقود عليه وشروطه]

قال: (الركن الثالث - المعقود عليه وشروطه خمسة أن يكون طاهراً منتفعاً به - مملوكاً للعاقدة - مقدوراً على تسليمه - معلوماً الأول: الطهارة فلا يجوز بيع السرجين (م ح) والكلب (م ح) والخنزير والأعيان النجسة كما لا يجوز بيع الخمر^(٦) والعدرة والجيفة وفاقاً وإن كان فيها منفعة. والدهن إذا نُجس بملاقاة النجاسة صح^(٧) بيعه (م) وجاز إستصباحه على أظهر القولين).

(١) في ص: ((تتَّكسب))

(٢) في ص: ((مسلم))

(٣) في ظ: ((ل))

(٤) أي بالقول ((بع أو أعتق))

(٥) قال في الروضة ٣/٣٥٠ ((قلت: قال المحامي في كتابه "اللباب". لا يدخل عبد مسلم في ملك كافر ابتداءً إلا في [ست] مسائل: إحداها: بالإرث. الثانية: يسترجعه بإفلاس المشتري. الثالثة: يرجع في هبته لولده. الرابعة: إذا رُدَّ عليه بعيب. الخامسة: إذا قال لمسلم: اعتق عبدك عني فأعتقه وصحناه. السادسة: إذا كاتب عبده الكافر فأسلم العبد ثم عجز عن النجوم فله تعجيزه. وهذه السادسة فيها تساهل. فإن المكاتب لا يزول الملك فيه ليتجدد بالتعجيز. وترك سابعة وهي: إذا اشترى من يعتق عليه. والله أعلم))

(٦) ذكره بعد الجيفة في ص .

(٧) ظاهر الوجيز غير صحيح ولهذا أصلحه الشارح، والصواب "لم يصح بيعه (ح)".

[الشرط الأول: كون المبيع طاهراً]:

يعتبر في المبيع ليصح بيعه شروط:

أحدها: الطهارة فالشيء النجس ينقسم إلى ما هو ^(١) نجس العين وإلى ما هو نجس بعارض.

فأما القسم الأول فلا يصح بيعه. فمنه: الكلب والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما. روي ((أن النبي ﷺ نهى عن ثمن الكلب)) ^(٢) وعن جابر ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((إن الله عز وجل) ^(٣) حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام)) ^(٤). ولا فرق بين أن يكون الكلب معلماً أو غير معلم وبهذا قال أحمد ^(٥).

وعن ^(٦) أبي حنيفة ^(٧) ﷺ يجوز بيع الكلب إلا أن يكون عقوراً ففيه روايتان.

وعن أصحاب ^(٨) مالك اختلاف فيه، منهم من لم يجوز. ومنهم من جوز بيع

(١) سقط من ظ .

(٢) أخرجه البخاري مع الفتح ٤/٤٩٧، برقم ٢٢٣٧، في البيوع، باب ثمن الكلب، من حديث أبي مسعود الأنصاري ^(٣) ﷺ. ومسلم ٣/١١٩٨، برقم ١٥٦٧، في المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن ومهر البغي والنهي عن السنور، عنه ^(٤) ﷺ .

(٣) سقط ما بين القوسين من ظ

(٤) أخرجه البخاري مع الفتح ٤/٤٩٥ برقم ٢٢٣٦، في البيوع، باب بيع الميتة والأصنام. ومسلم ٣/١٢٠٧ برقم ١٥٨١، في المساقاة، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، كلاهما عن جابر ^(٥) ﷺ، بلفظ ((إن الله ورسوله حرم بيع الخمر...))

(٥) كشف القناع ٣/١٥٤.

(٦) في ظ: وعند

(٧) والمذهب الصحيح عند أبي حنيفة ^(٨) ﷺ أنه لا يجوز بيع الكلب العقور الذي لا يقبل التعليم. انظر فتح القدير ٧/١١٨ .

(٨) الإشراف ١/٢٧٧، والتاج والإكليل ٤/٢٦٧، والأظهر عندهم الجواز. كما اختاره سحنون وابن نافع وابن كنانة وابن رشد وصاحب الإشراف وغيرهم من المالكية.

الكلب المأذون في إمساكه.

ومنه: السرجين^(١) والبول/لا يجوز بيععهما، كما لا يجوز بيع الميتة والعذرة والجامع ظ ١٨٩ أ نجاسة العين. وساعدنا أحمد^(٢) فيما نذهب إلى نجاسته. منهما وقال أبو حنيفة^(٣) يجوز بيع السرجين.

وقوله في الكتاب " كما لا يجوز بيع الخمر والعذرة والجيفة وفقاً وإن كانت فيها منفعة " أشار به إلى الجواب عن عذر يُدعى أصحاب أبي حنيفة إذا احتججنا عليهم في المنع من^(٤) بيع الكلب والسرجين بالقياس على بيع الخمر والعذرة والجيفة، فإنها لما كانت نجسة العين امتنع بيعها بالإتفاق فإنه^(٥) ليس لزاعم منهم^(٦) أن يزعم أن المنع من البيع في صورة الوفاق إنما كان لخلوهما عن المنفعة، لأن كل واحد منهما لا يخلو عن ضرب منفعة؛ أما الخمر^(٧) فبغرض أن تصير خللاً فلا تكون عارية عن المنفعة في الحال،

(١) أي الروث، والروث للفرس. كما في المصباح المنير، في مادة: روث وكنه، وزاد في السام على مادة روث: زنه للفرس وللكل حافر، والعذرة للمردى.
(٢) كشاف القناع ١٥٦/٣، وروث الحمام وبهيمة الأنعام طاهر عند الحنابلة. ويجوز بيعه.

(٣) جواز الحنفية بيع السرجين (بمعنى الروث) والعذرة المخلوطة بالتراب، واعتبروا شرط الانتفاع لا شرط الطهارة، ولا تؤثر النجاسة في المالية لأن المسلمين انتفعوا به في كل عصر وتعاملوا به من غير إنكار أحد. فصار إجماعاً عملياً أنظر: فتح القدير ١١٨/٧، ١٢١، وتبيين الحقائق ٢٦/٦. وهذا أحد قولي مالك وأحمد ورأي ابن الماجشون، انظر: الإشراف ٢٨٢/١، وحاشية الدسوقي ١٠/٣، والإنصاف للمرداوي ٢٨٠/٤.

(٤) في ظ ص: ((عن))

(٥) في با ظ: ((قال)) وفي ص: ((فإن))

(٦) قلت: عند الحنفية تحريم بيع الخمر والميتة والدم ولحم الخنزير ونحوها من أجل ورود نصوص مخصصة لنصوص التجارة والبيع كما ذكره الجصاص في أحكام القرآن ١٧٤/٢، ولم يمنعها الحنفية من أجل خلوّ هذه الأشياء عن المنفعة (X) ، لكن الشافعية جوزوا بيع أجنحة الطائر النجس التي لا يقبل التطهير الانتفاع به. كما سيأتي قريباً.

(٧) في ظ ص: ((الخمر فإنها))
(X) ولم يزعم ذلك أحد منهم لكنه الرافض يتخير ويفرض وجود الزاعمين من الحنفية ثم يجيب عليهم.

ألا ترى أن الصغير اليوم^(١) منتفع به لما يتوقع حال كبره. وأما العذرة فلما يُسَمَّد^(٢) بها الأرض. وأما الجيفة فتطعم منها جوارح الصيد. ثم المنع من بيع الجيفة ليس متفقاً عليه في جميع أجزائها لأن الحكاية عن أبي^(٣) حنيفة تجوز بيع جلدها قبل الدباغ وإنما المتفق عليه اللحم.

ويجوز بيع الفيلج^(٤) وفي باطنه الدود الميتة، لأن إبقائها فيه من مصالحه، كالحیوان يصح بيعه والنجاسة في باطنه. وفي بيع بزر القز وفأرة^(٥) المسك خلاف مبني على الخلاف السابق في/طهارتهما^(٦).

ص: ٦٨٠

وأما القسم الثاني: وهو ما نجس بعارض فهو على ضربين.

أحدهما: النجس الذي يمكن تطهيره كالثوب النجس والخشبة النجسة والآجر النجس بملاقاة النجاسة فيجوز بيعها. لأن جوهرها طاهر وإزالة النجاسة عنه هينة، نعم ما استتر بالنجاسة التي وردت عليه يخرج بيعه على بيع الغائب.

ظ ١٨٩ ب

(١) في ص: ((ابن اليوم))

(٢) معنى سَمَّد الأرض أي أصلحها بالسَّمَاد، وهو ما يصلح به الزرع من تراب وسرجين، كما في المصباح المنير، في مادة: سمد.

لأنها سَمَّد

(٣) بيع جلود الميتة قبل الدباغ باطل عند أبي حنيفة لعدم ماليتها، ولعدم منفعتها، كما في مجمع الأنهر ٥٩/٢، والحكاية غير صحيحة.

(٤) في با: ((التفاح)) وهو خطأ.

قال في الروضة ٣٥٠/٣ ((قلت: الفيلج بالفاء هو القز ويجوز بيعه وفيه الدود، سواء كان ميتاً أو حياً، وسواء باعه وزناً أو جزافاً. صرح به القاضي حسين في فتاواه. والله أعلم)) قال في المصباح المنير في مادة "قز": ((القز معرب، هو ما يعمل منه الإبريسم)) وقال في مادة: "فلج": الفيلج وزان زَيْنَب: ما يتخذ منه القز، وهو معرب والأصل فيلق))

(٥) فأرة المسك مهموزة ويجوز تخفيفها كما في المصباح المنير، في مادة: فأر.

(٦) في ص با: ((طهارتهما))

والثاني: ما لا يمكن تطهيره كالخل واللبن والدبس^(١) إذا تنجست^(٢)؛ لا يجوز بيعها كما لا يجوز بيع الخمر والبول والدهن النجس إن كان نجس العين فلا سبيل إلى بيعه بحال وذلك كدهن^(٣) الميتة.

وإن نجس بعارضٍ ففي بيعه خلاف مبني على أنه هل يمكن تطهيره؟ فعن ابن سريج وأبي إسحق أنه^(٤) يمكن تطهيره. وعن صاحب "الإفصاح"^(٥) وغيره: أنه لا يمكن وهو الأظهر. فعلى هذا لا يجوز بيعه، وعلى الأول^(٦) فيه وجهان أحدهما: أنه يجوز كالثوب النجس، ويحكي هذا^(٧) عن ابن أبي هريرة. وأصحهما: وبه قال أبو إسحق لا يجوز^(٨). لما روي أنه ﷺ سئل عن الفأرة تموت في السمن، فقال: إن كان

(١) الدبس بالكسر هو عصارَةُ الرُطْب. كما في المصباح المنير، مادة: دبس .

(٢) في ظ: ((نجست))

(٣) في ظ ص: ((كورك))

(٤) سقط من ((ص با))

(٥) في با ظ: «الإيضاح» . وسبقت ترجمة صاحب "الإفصاح" وهو أبو علي الطبري. وأما صاحب "الإيضاح" فهو أبو القاسم عبد الواحد ابن الحسين الصيمري الشافعي المتوفي سنة ٣٨٦ أو ٤٠٥ هـ وصيّر نهر من أنهار البصرة. كان الصيمري من أصحاب الوجوه وكان شيخ الماردي، وله الإيضاح والكافية وشرحها الإرشاد. انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٦٥، وطبقات الشافعية للإسنوي برقم ٧٢٤ .

(٦) أي على تقدير إمكان تطهيره، فيه وجهان في صحة بيعه.

(٧) سقط من با .

(٨) قال في الروضة ٣/٣٥١ ((هذا ترتيب الأصحاب. وقيل: إن قلنا يمكن تطهيره جاز بيعه وإلا فوجهان.

قلت: هذا الترتيب غلط ظاهرٌ وإن كان قد جزم به في الوسيط. وكيف يصح بيع ما لا يمكن تطهيره؟ قال المتولي: في بيع الصبغ النجس طريقتان: أحدهما كالزيت. والثاني: لا يصح قطعاً. لأنه لا يمكن تطهيره. وإنما يصبغ به الثوب ثم يغسل. والله أعلم.))

جامدا فألقوها وماحوها وإن كان ذائبا فأريقوه^(١) ولو (كان جائزا)^(٢) لما أمرنا بإراقته وهذا أجود^(٣) ما يحتج به على امتناع التطهير.

وخرجوا على هذين الوجهين بيع الماء النجس، لأن تطهيره بالمكاثرة ممكن. وأشار بعضهم إلى الجزم بالمنع وقال: إنه ليس بتطهير ولكنه يستحيل^(٤) ببلوغه قلتين^(٥) من صفة النجاسة إلى الطهارة كالخمر يتخلل.

واعلم أن هذا الخلاف صادر ممن يجوز بيع الماء في الجملة. أما من منع بيعه مطلقا على ما استعرفه؛ فلا فرق عنده بين الطاهر والنجس منه. وذكر الإمام بناء مسألة الدهن على وجه آخر فقال: إن قلنا يمكن تطهيره جاز بيعه وإلا ففي بيعه قولان مبنيان على جواز الإستصباح (بالدهن النجس، وعلى هذا جرى صاحب "الكتاب" فذكر قولين في البيع والإستصباح ومسألة الإستصباح مكررة)^(٦) قد مرت بشرحها مرة في صلاة الخوف. وقوله "إذا نجس بملاقاة النجاسة" / التقيد بكون نجاسته بالملاقاة محتاج ظ ١٩٠ أ إليه ليحيى القولان في البيع، وغير محتاج إليه ليحيى. القولان في الإستصباح لما سبق.

(١) روي هذا الحديث بطرق وألفاظ، وأسلمها من نقد البخاري والترمذي وغيرهما مارواه ابن حبان في صحيحه مع الإحسان بترتيبه ٣٣٥/٢، برقم ١٣٨٩، بطريق الزهري عن عبيد الله عن ابن عباس عن ميمونة ((أن رسول الله ﷺ سئل عن الفأرة تموت في السمن فقال: إن كان جامدا فألقوها وما حو لها وكلوه. وإن كان ذائبا فلا تقربوه)) ولفظ "فأريقوه" لم يثبت إلا أن الخطابي قال في معالم السنن مع مختصر سنن أبي داود: ٣٣٩/٥ ((روي في بعض الأخبار أنه قال: أريقوه)) راجع للتفصيل إلى التلخيص الحبير ٤/٣.

(٢) في ظ ص: ((جاز بيعه))

(٣) في ظ ص: ((أحد))

(٤) أي يتحول لطريق الإستحالة.

(٥) القلّتان خمسمائة رطل، وتقدران بمقادير المتعارفة بحوالي ٣٠٧ لترات، انظر: تعليق كتاب الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان لأبي العباس نجم الدين بن الرفعة الأنصاري الشافعي ص ٧٩-٨٠.

(٦) في با: ((واعلم أن مسألة الإستصباح مكروه))

وقوله " على أظهر القولين " غير مساعد عليه في البيع بل الظاهر عند الأصحاب منعه.
وبه قال مالك^(١) وأحمد^(٢) خلافاً لأبي حنيفة^(٣).

ويجوز نقل الدهن النجس إلى الغير بالوصية. كما تجوز الوصية بالكلب، وأما هبته
والصدقة به؛ فعن القاضي أبي الطيب منعهما ويشبه أن يكون فيهما ما في هبة الكلب
من الخلاف^(٤). والله أعلم.

[الشرط الثاني: كون المبيع منتفعاً به]

قال: (الثاني: المنفعة. ويَنع مَالاً منفعة فيه لِقَلتِه كالحبة من الحنطة أو لِخِسْتِه
كالحنافس والحشرات والسباع (و) التي لا تصيد باطل (و). وكذا ما أسقط
الشرع منفعتَه كآلات الملاهي (و). ويصح بيع الفيل والفهد والهرة وكذا الماء (و)
والتراب والحجارة وإن كثر وجودها لتحقيق المنفعة. ويجوز بيع (م ح) لبن الآدميات
لأنه ظاهر منتفع به).

الشرط الثاني: كون المبيع منتفعاً به، وإلا لم يكن مالاً. وكان أخذ المال في
مقابلته قريباً من أكل المال بالباطل.
ولخلو الشيء عن المنفعة سببان.

(١) روي عن مالك المنع والجواز فيه، انظر: حاشية الدسوقي ١٠/٣ .

(٢) كشف القناع ١٥٦/٣ .

(٣) فتح القدير ١٢١/٧ .

(٤) قال في الروضة ٣٥١/٣=٣٥٢ ((قلت ينبغي أن يقطع بصحة الصدقة به للإستصباح ونحوه. وقد جزم
المتولي بأنه يجوز نقل اليد فيه بالوصية وغيرها. قال الشافعي رحمته الله في المختصر: لا يجوز اقتناء الكلب إلا
لصيد أو ماشية أو زرع وما في معناها. هذا نصه. واتفق الأصحاب على جواز اقتنائه لهذه الثلاثة. وعلى
اقتنائه لتعليم الصيد ونحوه. والأصح جواز اقتنائه لحفظ الدور والدروب، وتربية الجرّو لذلك. وتحريم
اقتنائه قبل شراء الماشية والزرع وكذا كلب الصيد لمن لا يصيد. ويجوز اقتناء السرجين وتربية الزرع به
لكن يكره. واقتناء الخمر المذكور في كتاب الرهن. والله أعلم.))

أحدهما: القلة كالحبة والحبتين من الحنطة والزبيبة وغيرهما، فإن ذلك القدر لا يُعدُّ مالا. ولا يُؤَدَّل في مقابلته المال، ولا ينظر إلى ظهور الإنتفاع إذا ضم هذا القدر إلى أمثاله، ولا إلى ما يفرض من وضع الحبة الواحدة في الفخ^(١). ولا فرق في ذلك بين زمان الرخص والغلاء، ومع هذا فلا يجوز أخذ الحبة والحبتين من صبرة الغير. إذ لو جَوَزناه لَأَنَجَرَ ذلك إلى أخذ الكثير. ولو أخذ الحبة ونحوها فعليه الرد، فإن تلفت فلا ضمان، إذ لا مالية لها. وعن القفال أنه يضمن مثلها.

والثاني: الحنسة^(٢) كالحشرات.

واعلم أن الحيوانات الطاهرة على ضربين.

أحدهما: ما ينتفع به فيجوز بيعه. كالنعم^(٣) والبغال والحمير، ومن الصيد كالظباء والغزلان، ومن الجوارح كالصقور والبزاة والفهود، ومن الطيور كالحمام والعصافير والعقاب. ومنه ما ينتفع بلونه أو صوته / كالطاوس والزرزور، وكذا^(٤) ظ ١٩٠ ب الفيل والهرة، وكذا القرد فإنه يعلم الأشياء فيعلم. ويجوز أيضا بيع دود القز لما فيه من المنفعة، وبيع النحل في الكوارة^(٥) صحيح إن كان قد شاهد جميعها وإلا فهو من صورة بيع الغائب وإن باعها وهي طائر من الكوارة؛ فمنهم من صحح البيع كبيع النعم المسيية في الصحراء، وهذا ما أورده في " التتمة"، ومنهم من منعه، إذ لا قدرة على التسليم في الحال والعود غير موثوق به، وهذا ما أورده في " التهذيب (وهو

(١) الفخ آلة يصاد بها. والجمع قنخاخ مثل سهم وسهم. وقاله في المصباح المنير، مادة: فخخ.

(٢) خَسَّ يَخْسُ بالفتح حِسَّةٌ وخَسَاسَةٌ أي حَقَر. فهو خَسِيسٌ أي دنيء. وخَسَّ يَخْسُ بالجر من باب ضرب: إذا خَفَّ وزنه فلم يعادل ما يقابله. كما في المصباح المنير ومختار الصحاح، في مادة: خسس.

(٣) في با: ((الغنم))

(٤) أي ومما ينتفع به.

(٥) والكوارة هي معسل النحل، ويطلق عليها الخلية أو الكندوج في كتب الشافعية والجَبَح في كتب المالكية.

الأصح^(١).

والضرب الثاني: ما لا ينتفع به، فلا يجوز بيعه كالخنافس والعقارب والحيات وكالفارة والنمل ونحوها. ولا ينظر إلى منافعها المحدودة في الخواص، فإن تلك المنافع لا تُلحَقُ بها بما يعد في العادة مالا.

وفي معناها السباع التي لا تصلح للإصطياد والقتال عليها كالأسد^(٢) والذئب والنمر. ولا ينظر^(٣) إلى اقتناء الملوك^(٤) للهيبة والسياسة فليست هي من المنافع المعتبرة. ونقل أبو الحسن العبادي^(٥) وجهاً أنه يجوز بيع النمل "بَعَسْكَرٍ مُكْرَمٍ"^(٦) لأنه يعالج به السكر^(٧) "وبنصيين"^(٨) لأنه يعالج به العقارب الطيارة. وعن القاضي حسين حكاية وجه في صحة بيعها لأنها طاهرة والإنتفاع بجولودها متوقع في المال^(٩).

(١) سقط ما بين القوسين من با ظ.

قال في الروضة ٣٥٣/٣ ((قلت: الأصح [من الوجهين] الصحة. والله أعلم))

(٢) في با: ((والأسد))

(٣) في با ص: ((نظر))

(٤) في ظ: ((الملوك لها))

(٥) سقط من با، وهو أبو الحسن العبادي ابن الأستاذ أبي عاصم محمد بن أحمد العبادي الشافعي المتوفي سنة ٤٩٥ هـ وهو صاحب "الرقم". كان من كبار الخراسانيين. لم يذكر اسمه النووي ولا الأسنوي. انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢١٤، وطبقات الشافعية للأسنوي برقم ٨٠٧.

(٦) في الروضة ٣٥٣/٣ ((عسكر مُكْرَمٍ وهي المدينة المشهورة بخراسان))

(٧) في ظ: ((المسكر))

(٨) نصيين: هي بلدة عند آمد من ناحية ديار بكر كما في الأنساب ٥/٤٩٦.

(٩) أي بالدباغ في المستقبل. وضعف النووي الوجهين اللذين نقلهما أبو الحسين والقاضي حسين في الروضة

ولا يجوز بيع الحِدَّةِ والرحمة^(١) والغراب فإن كان في أجنحة بعضهما فائدةً جاء فيها الذي حكاه القاضي، هكذا قاله الإمام لكن بينهما فرق لأن^(٢) الجلود/تدبغ ص ٦٨١ فتطهر ولا سبيل إلى تطهير الأجنحة^(٣).

وفي بيع العَلَقِ^(٤) وجهان أظهرهما الجواز لمنفعة امتصاص الدم. والسُّم إن كان يقتل بالكثرة وينتفع بقليله كالسقمونيا والأفيون جاز بيعه وإن قتل كثيره/وقليله، فجواب الجمهور فيه^(٥) المنع. ومال الإمام وشيخه إلى الجواز ١٩١١ أ ليدس^(٦) في طعام الكافر.

وفي بيع الحمار الزمن الذي لا منفعة فيه وجهان أظهرهما: المنع، بخلاف العبد الزمن فإنه يتقرب بإعتاقه. والثاني: الجواز لغرض الجلد في المال. وقوله في الكتاب "باطل" يجوز أن يعلم بالواو للوجه الذي ذكرنا في الأسد ونحوه، وأيضا فإن صاحب "السمعة" نقل في بيع مالا منفعة فيه لقلته وجهين. ثم في الفصل صور؛

إحداها: آلات الملاهي كالزمائر والطناير وغيرها فإن كانت بحيث لا تعد بعد الرض^(٧) والحل مالا، فلا يجوز بيعها. والمنفعة التي فيها لما كانت محظورة شرعا

(١) الرَّحْمَةُ هي طائر يأكل العذرة وهو من الخبائث وليس من الصيد كما في المصباح المنير، مادة: رخم.

(٢) في ص: ((فإن))

(٣) قال في الروضة ٣/٣٥٣ ((قلت: وجه الجواز الانتفاع بريشها في النبل فإنه وإن قلنا بنجاسته يجوز الانتفاع به في النبل وغيره من الياسات. والله أعلم))

(٤) العَلَق: شيء أسود يشبه الدود يكون بالماء فإذا شربته الدابة تعلق بجلقها. الواحدة عَلَقَةٌ، قاله في المصباح، مادة: علق.

(٥) سقط من ظ .

(٦) قلت: والدس لا يتفق مع مكارم الأخلاق.

(٧) رَضَضْتُهُ رَضًّا من باب قتل: كسرته، كما في المصباح المنير، مادة: ررض .

كانت^(١) ملحقة بالمنافع المعدومة حساً. وإن كان الرضا يحد مالا ففي جواز بيعها قبل الرض وجهان. أحدهما: الجواز لما فيه من المنفعة المتوقعة. وأظهرهما: المنع لأنها على هيئة^(٢) آلة الفسق ولا يقصد بها^(٣) غيره مادام ذلك التركيب باقيا. ويجري الوجهان في [بيع] الأصنام والصور المتخذة من الذهب والخشب وغيرها. وتوسط الإمام بين الوجهين فذكر وجهها ثالثاً وهو أنها إن اتخذت من جواهر نفيسة صح بيعها، لأنها مقصودة في نفسها، وإن اتخذت من خشب ونحوه فلا. وهذا أظهر عنده. وتابعه المصنف في "الوسيط" لكن جواب عامة الأصحاب المنع المطلق وهو ظاهر لفظه ههنا، ويدل علي خبر جابر المروي في أول الركن^(٤).

فرغ: الجارية المغنية إذا اشتراها بألفين، ولولا الغناء لكانت لا تطلب إلا بألف؛

حكى [أن] الشيخ أبا علي المحمودي^(٥) أفتى ببطالان البيع لأنه بذل/مال في معصية، ١٩١١ ب وعن الشيخ أبي زيد^(٦) أنه إن قصد الغناء بطل وإلا فلا. وعن الأودني: أن كل ذلك استحسان والقياس الصحة^(٧).

(١) سقط من ص .

(٢) في ظ ص: ((هيئتها))

(٣) في ظ ص: ((منها))

(٤) أي الركن الثالث في ص/وهو حديث ((إن الله عز وجل حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام))

(٥) هو محمد بن محمد أبو بكر المروزي المحمودي، أخذ عن عبدان تلميذ المزني والربيع، لم يقف الإسنوي على تاريخ وفاته، انظر: طبقات الشافعية للإسنوي برقم ١٠١٦.

(٦) في با ص ((علي)) وسبقت ترجمة ((أبي زيد)) و((أبي علي السنجي)).

(٧) قال في الروضة ٣/٣٥٤ ((قلت: الأصح قول الأودني، قال إمام الحرمين: وهو القياس السديد. ولو بيعت بألف صح قطعاً. ويجري الخلاف في كبش النطاح والديك الهرأش. ولو باع إناءً من ذهب أو فضة صح قطعاً. لأن المقصود الذهب فقط. ذكره القاضي أبو الطيب قال المتولي: يكره بيع الشطرنج. قال: والنرد أن صلح لبياذق الشطرنج. فكالشطرنج وإلا فكالزمار. والله أعلم.))

الثانية: بيع (الماء المملوك)^(١) صحيح، لأنه طاهر منتفع به. وفيه وجه أنه لاسبيل إلى بيعه، ولا نبسط القول في المسألة لنذكرها في "إحياء الموات" إن شاء الله تعالى. فإن أقسام المياه من المملوك وغيره مذكورة ثم. وصحة البيع من تفاريع الملك.

الثالثة: إذا جوزنا بيع الماء، ففي بيعه على شَطِّ^(٢) النهر، وبيع التراب في الصحراء وبيع الحجارة فيما^(٣) بين^(٤) الشعاب الكثيرة الأحجار وجهان نقلهما في "التممة" أحدهما: لا يجوز، لأن بذل المال لتحصيله مع وجدان مثله بلا مؤنة وتعب سَفَه. وأصحهما: وهو المذكور في "الكتاب" أنه يجوز لأن المنفعة فيها يسيرة ظاهرة وإمكان تحصيلها من مثله لا يقدر في حله.

الرابعة: بيع لبن الآدميات صحيح^(٥) خلافا لأبي حنيفة^(٦) ومالك^(٧) ولأحمد^(٨) أيضا في إحدى الروايتين. لنا أنه مال طاهر منتفع به فأشبهه لبن^(٩) الشاة.

(١) في ظ با: ((المياه المملوكة))

(٢) أي جانب النهر. كذا في المصباح المنير، مادة: شطط .

(٣) في ظ: ((فيها))

(٤) في ص: ((دون))

(٥) قال في الروضة ٣٥٥/٣ ((قلت: ولنا وجه: أنه نجس فلا يصح بيعه، حكاه في "الحاوي" عن الأنماطي وهو شاذ مردود. وسبق ذكره في كتاب الطهارة. والله أعلم))

(٦) لا يجوز لبن امرأة سواء كانت حرة أو أمة في ظاهر الرواية عند الحنفية، وعن أبي يوسف أنه يجوز بيع لبن الأمة. انظر مجمع الأنهر ٥٨/٢ .

(٧) جواهر الإكليل ١٩/٢ .

(٨) قال أحمد: أكرهه. ومن أصحابه من حرمه، ومنهم من جوزه/ كما في المغني ٢٨٨/٤ .

وهو الأصح

(٩) سقط من ظ .

[الشرط الثالث: كون المبيع مملوكاً]

قال: ((الشرط) الثالث أن يكون مملوكاً لمن وقع العقد له، فبيع الفضولي مال الغير لا يقف على إجازته (ح م أ) على المذهب الجديد (و) وكذلك يبيع الغاصب وإن كثرت تصرفاته في أثمان المغصوبات^(١) على أقيس الوجهين^(٢) فيحكم ببطالان الكل. ولو باع مال أبيه على ظن أنه حي فإذا هو ميت والمبيع ملك البائع حكم بصحة البيع على أسد القولين).

الشرط الثالث: في المبيع كونه ملكاً لمن يقع العقد له. إن كان يباشره لنفسه^(٣) فينبغي أن يكون له وإن^(٤) كان يباشره لغيره بولاية أو وكالة فينبغي أن يكون لذلك الغير. وقوله ههنا "لمن وقع العقد له" يبين أن المراد من قوله "مملوكاً للعاقدة" في أول الركن ما أوضحه ههنا. وأعلم أن اعتبار هذا الشرط ليس متفقاً عليه ولكنه مفرع على الأصح كما ستعرفه.

ثم^(٥) مسائل الفصل ثلاثة؛

إحداها: إذا باع مال الغير بغير إذنٍ وولايةٍ ففيه قولان. الجديد: أنه لا غ لما روي

أنه ﷺ قال لحكيم ابن حزام ((لا تبع ما ليس عندك))^(٦) وأيضاً فإن بيع الآبق غير صحيح ظ ١٩٢ أ

(١) في ص: ((المغصوب))

(٢) في ص: ((القولين))

(٣) في ص: ((بنفسه))

(٤) سقط ((وان)) من ظ .

(٥) سقط من ظ ص

(٦) أخرجه أبو داود مع المختصر ١٤٣/٥ برقم ٣٣٦٠، في البيوع، باب في الرجل يبيع ماليس عنده، سكت عليه، وقال المنذري: ((وأخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه وقال الترمذي: حسن.)) وأقرّ تحسين الترمذي،

والترمذي ٥٣٤/٣-٥٣٥، في البيوع، باب ماجاء في كراهية بيع ماليس عندك، فقال أبو عيسى: ((وهذا

حديث حسن.))

مع كونه مملوكاً له لعدم القدرة على التسليم، فبيع مالا يملك^(١) ولا قدرة على تسليمه أولى ، والقديم؛ أنه ينعقد موقوفاً على إجازة المالك؛ إن أجاز نفذ وإلا لغا. لما روي ((أنه ﷺ دفع ديناراً إلى عروة البارقي ليشتري به شاة، فاشتري به شاتين، وباع إحداهما بدينار وجاء بشاة ودينار، فقال النبي ﷺ بارك الله لك^(٢) في صفقة عيئك))^(٣) والاستدلال انه باع الشاة الثانية من غير إذن النبي ﷺ ثم أنه أجازها. ولأنه عقد له مُجيز^(٤) في الحال، فينعقد موقوفاً كالوصية.

والقولان جاريان فيما لو زوج أمة الغير أو ابنته أو طلق منكوحته أو عتق عبده أو أجر داره أو وهبها^(٥) بغير إذنه.

ولو اشترى الفضولي^(٦) لغيره شيئاً نظراً: إن اشترى بغير ماله ففيه قولان. وإن اشترى في الذمة نظراً؛ إن أطلق ونوى كونه للغير فعلى الجديد يقع عن^(٧) المباشرة. وعلى القديم؛ يتوقف على الإجازة؛ فإن رد نفذ في حقه. ولو قال اشتريت لفلان

(١) في ظ ص: ((ملك فيه))

(٢) سقط من با

(٣) أخرجه البخاري مع الفتح ٧٣١/٦، برقم ٣٦٤٢، في المناقب، وأخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه والدارقطني من طريقين وأحمد من ثلاثة طرق والبيهقي من خمسة طرق.

واستوفيت الكلام في تخريجه والإجابة عن ضعفه في رسالتي الماجستير "فقه البيع بين أهل الرأي وأهل الحديث" في صفحة ٦٥-٦٨ .

(٤) في با: ((تنجيز))

(٥) في ص با: ((رهنها))

(٦) الفضولي هو من يتصرف في حق غيره بغير إذن شرعي بأن لم يكن أصيلاً ولا وكيلاً ولا ولياً في العقد، كما في در المختار ١٣٥/٤، ومعني المختار ١٥/٢ .

(٧) في ص: ((ل))

بألف في ذمتي فالحكم كما لو اشترى بعين ماله^(١) ولو^(٢) اقتصر على قوله "اشترت لفلان بألف" ولم يضيف الثمن إلى ذمته؛ فعلى الجديد [هل] يلغو العقد وتلغو التسمية أو^(٣) يقع العقد عن المباشر؟ فيه وجهان. وعلى القديم يتوقف على إجازة ذلك الغير؛ فإن رد ففيه وجهان. ولو اشترى شيئاً لغيره بمال نفسه نظّر: إن لم يسمه وقع العقد عن المباشر سواء أذن ذلك الغير أم لا. وإن سماه^(٤) /نظر؛ إن لم يأذن له لغت التسمية. ص ١ وهل يقع عنه أم يبطل من أصله؟ فيه وجهان. وإن أذن له فهل تلغو التسمية؟ فيه وجهان إن قلنا/ نعم فيبطل من أصله أو يقع عن العاقد؟ فيه وجهان. وإن قلنا لا، وقع ظ ١٩٢ ب عن الآذن [وهل] الثمن المدفوع يكون قرضاً أو هبة؟ فيه وجهان.

ويجوز أن يعلم قوله في الكتاب "لا يقف على إجازته" بالميم والألف والحاء. أما الميم؛ فلأن مذهب مالك^(٥) كالقول القديم، وأما الألف فلأن عن أحمد^(٦) روايتين كالقولين، وأما الحاء فلأن مذهب أبي حنيفة^(٧) كالقول القديم في البيع والنكاح، وأما في الشراء فقد قال في صورة شراء المطلق: يقع عن جهة العاقد ولا ينعقد موقوفاً. وعن أصحابه اختلاف فيما إذا سمي الغير. وشرط الوقف عند أبي حنيفة أن يكون للعقد مُجيز^(٨) في الحال مالكا كان أو غير مالك، حتى لو أعتق عبد الطفل أو طلق امرأته لا يتوقف على إجازته بعد البلوغ. والمعتبر إجازة من يملك التصرف عند العقد، حتى لو

(١) في الروضة ((مال غيره))

(٢) في ص: ((وإن))

(٣) في الأصل ((و)) وفي الروضة ((أم.))

(٤) وبانتهاء صفحة ٦٨١ انتهى الجزء الأول من نسخة ص ويليه الجزء الثاني بصفحة "١"

(٥) حاشية الدسوقي ١٢/٣، والأشرف ٢٧٦/١، وجواهر الإكليل ٥/٢.

(٦) كشف القناع ١٥٨/٣، والمغني ٢٢٧/٤، والإنصاف ٢٨٣/٤-٢٨٤.

(٧) فتح القدير ٥١/٧-٥٣، وبدائع الصنائع ١٤٧/٥-١٥٠. وجمع الأنهر ٩٤/٢.

(٨) في با: ((تنجيز))

باع مال الطفل فبلغ وأجاز لم ينفذ. وكذا لو باع مال الغير ثم ملكه وأجاز.
قال الشيخ أبو محمد: ولا نخالف في ذلك أبا حنيفة إذا فرعنا على القديم. وذكر
إمام الحرمين أن العراقيين لم يعرفوا القول القديم في المسألة وقطعوا بالبطلان^(١) وهذا
إن استمر اقتضي اعلام قوله "على المذهب الجديد" بالواو. وأنا^(٢) أتوقف^(٣) فيه، لأن
الذي ألفتُه في كتب العراقيين الإقتصار على ذكر البطلان. لا نفي الخلاف (المذكور.
والمفهوم)^(٤) من إطلاق لفظ القطع في مثل هذا المقام. وفرق بين أن لا^(٥) يذكر
الخلاف وبين أن ينفي^(٦).

المسألة الثانية: لو غصب أموالا وباعها وتصرف في أثمانها مرة بعد أخرى ففيه
قولان أصحهما: (بطلان الكل)^(٧) والثاني: للمالك أن يجيزها ويأخذ الحاصل منها.
وصورة المسألة/ وما فيها (من القولين)^(٨) قرية من الأولى ويزداد^(٩) فيها عسر تتبع ظ ١٩٣ أ
العقود الكثيرة بالنقض والإبطال ورعاية مصلحة المالك. وعلى هذا الخلاف يبي
الخلاف في أن الغاصب إذا ربح في المال المغصوب يكون الربح له أو للمالك؟ على ما
سيأتي في باب القراض وغيره إن شاء الله تعالى.

(١) قال في الروضة ٣/٣٥٦ ((قلت: قد ذكر هذا القديم من العراقيين المحامي في اللباب والشاشي وصاحب
البيان ونص عليه في البويطي وهو قوي وإن كان الأنظر عند الأصحاب هو الجديد، والله أعلم.))

(٢) في ظ با: ((وإنما))

(٣) في ظ: ((توقف))

(٤) في ظ: ((للمفهوم))

(٥) سقط ((لا)) من ظ .

(٦) في با: ((لا يبقى))

(٧) في با: ((البطلان))

(٨) سقط من ظ .

(٩) في با ص: ((يزاد))

المسألة^(١) الثالثة: لو باع مال ابنه^(٢) على ظن أنه حي وهو فضولي فبان أنه كان ميتا يومئذ، وإن المبيع ملك للعاقدة؟ ففيه قولان. أصحابهما: أن البيع صحيح لصدوره من المالك، ويخالف ما لو أخرج دراهم وقال: إن مات مورثي فهذا زكاة ما ورثته منه^(٣) وكان قد ورث لا يجزئه لأن النية لا بد منها في الزكاة ولم تُبن نيته على أصل، وفي البيع لا حاجة إلى النية الثاني: أنه باطل لأن هذا العقد وإن كان منجزاً في الصورة فهو في المعنى معلق. والتقدير إن مات مورثي فقد بعثك. وأيضا فإنه كالعابث^(٤) عند مباشرة العقد لا اعتقاده أن المبيع لغيره.

ولا يبعد تشبيه هذا الخلاف بالخلاف في أن يبيع الهازل هل ينعقد؟ وفيه وجهان وبخلاف في بيع التلجئة. وصورته: إن يخاف غصب ماله أو الإكراه على بيعه فيبيعه من إنسان يبيعا مطلقا ولكن توافقا قبله على أنه لدفع الشر لا على حقيقة البيع، وظاهر المذهب انعقاده وفيه وجه.

ويجري الخلاف فيما إذا باع العبد على ظن أنه آبق أو مكاتب، فإذا هو قد رجع أو فسخ الكتابة. ويجري أيضا فيما إذا زوج أمة أبيه على ظن أنه حي ثم بان موته. هل يصح النكاح؟ فإن صح فقد نقلوا وجهين فيما إذا قال إن مات أبي فقد زوجتك هذه الجارية.

وبهذا يضعف توجيه قول البطلان بأنه وإن كان منجزا في الصورة فهو معلق في المعنى/لأننا لا نجعل هذا التعليق مفسدا وإن صرح به على رأي، فما ظنك بتقديره! ظ ١٩٣ ب

(١) سقط من با ظ .

(٢) في الوجيز والروضة ٣٥٧/٣ ((أبيه))

(٣) سقط من با ظ .

(٤) في ظ: ((كالغائب))

واعلم أن القولين في المسائل الثلاث يعبر عنهما بقولَي " وَقَفُ الْعُقُودِ " وحيث قال المصنف في الكتاب " ففيه قولاً وَقَفِ الْعُقُودِ " أراد به هذين القولين، وإن لم يذكر هذا اللقب ههنا وإنما سميا بالوقف، لأن الخلاف آيل إلى أن العقد هل ينعقد على الوقف أم لا؟ فعلى قول (ينعقد في المسألتين الأوكَيْن موقوفاً على الإجازة أو الرد، وفي الثانية موقوفاً على تبين الموت أو الحياة. وعلى قول^(١)) لا ينعقد موقوفاً بل يبطل.

ثم ذكر الإمام أن الصحة ناجزة على قول الوقف، لكن الملك لا يحصل إلا عند الإجازة. وإن الوقف يطرد في كل عقد يقبل الإستنابة كالبياعات والإجارات والهبات والعق والطلاق والنكاح وغيرها، والله أعلم.

[الشرط الرابع: القدرة على تسليم المعقود عليه]

قال: (الشرط الرابع أن يكون مقدوراً على تسليمه فلا يصح بيع الآبق والضال والمغصوب وإن^(٢)) قدر المشتري على انتزاعه من يد الغاصب دون البائع صح على أسد الوجهين ثم له الخيار إن عجز (و) وبيع (حمام البرج)^(٣) نهارة اعتماداً على العود ليلاً لا يصح على أصح الوجهين).

الشرط الرابع: القدرة على التسليم. ولا بد منها ليخرج العقد عن أن يكون بيع غرر ويوثق بحصول العوض^(٤). ثم فوات القدرة على التسليم [قد] يكون من حيث الحس، وقد يكون من حيث الشرع.

(١) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٢) في ص: ((فإن))

(٣) في ص: ((الحمام البرجي))

(٤) في ظ ص: ((الغرض))

وصور هذا الفصل من الضرب الأول وهي ثلاث.

إحداها: يبيع الضال والآبق باطل عرِف موضعه أو لم يعرِف. لأنه غير مقدور على تسليمه في الحال هذا هو المشهور. قال الأئمة ولا يشترط في الحكم بالبطلان اليأس من التسليم بل يكفي ظهور التعذر. وأحسن/ بعض الأصحاب فقال: إذا عرِف ص ٢ مكانه وعرف^(١) أنه يصل إليه إذا رام^(٢) الوصول فليس له حكم الآبق.

الثانية: إذا باع المالك ماله المغصوب نظِر: إن كان يقدر [البائع] على استرداده وتسليمه صح البيع، كما يصح بيع الوديعة والعارية وإن لم يقدر نظِر: إن باعه ممن لا يقدر على انتزاعه من يد الغاصب لم يصح لما سبق/ وإن باعه ممن يقدر على انتزاعه ظ ١٩٤ أ منه، ففي صحة البيع وجهان. أحدهما: لا يصح، لأن البائع يجب عليه التسليم وهو عاجز. وأصحهما: الصحة لأن المقصود وصول المشتري إلى المبيع.

وعلى هذا إن علم المشتري حقيقة الحال فلا خيار له، ولكن لو عجز عن الانتزاع لضعف عرض له أو قوة عرضت للغاصب؛ فله الخيار. وفيه وجه آخر أشار إليه الإمام. وإن كان جاهلاً عند العقد فله الخيار لأن البيع لا يُلزمه كلفة الانتزاع.

وقوله في الكتاب "ثم له الخيار إن عَجَز" المراد منه حالة العلم. لأن عند الجهل لا يشترط العجز في ثبوت الخيار. ويجوز أن يعلم بالواو للوجه المشار إليه.

ولو باع الآبق ممن يسهل عليه رده ففيه الوجهان المذكوران في المغصوب. ويجوز تزويج الآبقة والمغصوبة وإعتاقهما. وذكر في "البيان"^(٣) أنه لا يجوز كتابة المغصوب

(١) في ص: ((علم))

(٢) قال في المصباح المنير في مادة: روم: «رُمْتُ الشيءَ أرومُهُ روماً ومَرَاماً: طلبته. فهو مَرُوم.»

(٣) هو كتاب ألفه أبو الخير يحيى بن أبي الخير العمراني اليماني الشافعي المتوفى سنة ٥٥٨هـ حفظ المذهب، وصنف البيان، وغرائب الوسيط للغزالي، والزوائد، والسؤال عما في المذهب من الأشكال

لأن الكتابة تقتضي مَكْنَةً^(١) التصرف وهو ممنوع منه.

الثالثة: لا يجوز بيع السمك في الماء والطير في الهواء وإن كان مملوكاً له^(٢) لما فيه من الغرر. ولو باع السمك في بركة لا يمكنها الخروج منها نظراً؛ إن كانت صغيرة يمكن أخذها من غير تعب ومشقة صح بيعها لحصول القدرة. وإن كانت كبيرة لا يمكن أخذها إلا باحتمال تعب شديد؛ ففيه وجهان أوردهما ابن سريج فيما رأيته^(٣) من "جوابات جامع الصغیر" وغيره، أظهرهما: المنع. وبه قال أبو حنيفة^(٤) كبيع الآبق ويدل عليه ما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: ((لا يشتري السمكة في الماء فإنه غرر))^(٥) وقد ((نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر))^(٦).

انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٧٨، برقم ٤٦٩، وطبقات الشافعية للإسنوي ١٠٤/١ برقم ١٨٤.

(١) مَكْنَةً أي قوة وشدة. ويقال مَكْنَتُهُ من الشيء تمكيناً: جعلت له عليه سلطاناً وقدرة. قاله صاحب المصباح المنير، في مادة: مكن.

(٢) سقط: من ص.

(٣) في با ص: ((رأيت له)).

(٤) فتح القدير ٦/٤٠٩-٤١٠، ومجمع الأنهر ٢/٥٥.

(٥) أخرج البيهقي ٣٤٠/٥ في البيوع، باب ما جاء في النهي عن بيع السمك في الماء بطريق الإمام أحمد عن ابن مسعود قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((لا تشتروا السمك في الماء فإنه غرر)) ثم قال: هكذا روي مرفوعاً. وفيه إرسال بين المسيب وابن مسعود. والصحيح ما رواه هشيم عن يزيد موقوفاً على عبد الله، ورواه أيضاً سفيان الثوري عن يزيد موقوفاً على عبد الله أنه كره بيع السمك في الماء. قال في التلخيص الحبير ٧/٣ "قال الدارقطني في العلل اختلف فيه والموقوف أصح." واستدل في فتح القدير ٦/٤١٠، بما رواه أبو

يوسف في الخراج ص ٨٧، قال: ((حدثنا علاء بن المسيب عن الحارث العكلي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: لا تبايعوا السمك في الماء فإنه غرر)) *قلت: الأمر الخطر والخطر: الشرف على المال وهو التلف، المصباح المنير ما نقله من خطر وخطر.* (٦) أخرجه مسلم ٣/١١٥٣، برقم ١٥١٣، في البيوع، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

وأبو داود مع المختصر ٥/٤٥ برقم ٣٢٣٧، في البيوع، باب بيع الغرر، وسكت عليه وقال المنذري:

وهذا كله فيما إذا لم يَمنع الماء رؤية السمك. فإن منع/ لكدورته فهو على قولي بيع ظ ١٩٤ أ
الغائب إلا أن لا يعلم قلة السمك وكثرتها وشيئا من صفاتها فيبطل لا محالة.

وبيع الحمام في البرج على التفصيل المذكور^(١) في البركة. ولو باعها وهي طائفة
اعتماداً على عادة عودها بالليل، ففيه وجهان. كما ذكرنا في النحل. أصحهما. عند
الإمام: الصحة، كبيع العبد المبعوث في شغل. وأصحهما على ما ذكره في الكتاب.
المنع. وبه قال الأكثرون، إذ لا قدرة في الحال وعودها غير موثوق به إذ ليس لها عقل
باعث^(٢). والله أعلم.

قال: (ولا يصح بيع نصف من سيف أو نصل قبل التفصيل^(٣) لأن التفصيل
ينقصه. والبيع لا يوجب نقصان غير المبيع. ويصح بيع ذراع من كرباس^(٤) لا
ينقص بالفصل على الأصح. ولا يصح بيع ما عجز عن تسليمه شرعاً وهو
المرهون. وإذا جنى العبد جنابة تقتضي تعلق الأرش برقبته صح بيعه على أقوى
القولين (و) وكان التزاماً للفداء (و) لأنه لم يجبر على نفسه فيقدر على ما لا
يفوت حق المجني عليه. ثم للمجني عليه خيار الفسخ إن عجز عن أخذ الفداء).
في الفصل ثلاث مسائل:

إحداها: لو باع نصفاً أو ربعاً أو جزءاً آخر^(٥) شائعاً من سيف أو إناء أو^(٦)

«وأخرجه مسلم والترمذي والنسائي وابن ماجة.»

(١) أي الذي سبق الآن في بيع السمك في البركة.

(٢) قال في الروضة ٣/٣٥٨-٣٥٩ ((قلت: ولو باع ثلجاً أو جمداً وزناً وكان ينماع إلى أن يوزن لم يصح
على الأصح، وسيأتي هذا إن شاء الله تعالى في المسألة المثورة في آخر كتاب الإجارة والله أعلم))

(٣) في ص: ((الفصل)) قلت: فصل بالمضاعف للمبالغة.

(٤) الكرباس: الثوب الخشن وهو فارسيّ معرّب بكسر الكاف. كما في المصباح المنير، في مادة: كرب .

(٥) سقط من ص .

(٦) في ص: ((و))

نحوهما فهو صحيح وذلك الشيء مشترك بينهما. ولو عين نصفاً أو ربعاً وباعه لم يصح، لأن التسليم لا يمكن إلا بالقطع والكسر، وفيه نقصٌ وتضييعٌ للمال.

ولو باع ذراعاً فصاعداً من ثوب نظراً؛ إن لم يعين الذراعَ فسندكره من بعدُ إن شاء الله تعالى. وإن عين نظراً؛ إن كان الثوب نفيساً ينقص ثمنه^(١) بالقطع فهل يصح البيع؟ فيه وجهان، حكاهما ابن الصباغ وغيره. أحدهما: نعم^(٢) وبه قال صاحب "التقريب" كما لو باع ذراعاً معيناً من أرض أو دار. وأظهرهما: وهو الذي أورده الشيخ أبو حامد، وحكاه صاحب "التلخيص" عن نصه: لا. لأنه لا يمكن التسليم إلا باحتمال النقصان والضرر. وفرقوا بينه وبين الأرض بأن التمييز في الأرض يحصل بالعلامة بين النصيبين من غير ضرر. ولمن نصر الأول أن يقول: قد تضييق^(٣) مرافق البقعة بالعلامة وتنقص القيمة فوجب أن يكون الحكم في الأرض على التفصيل أيضاً. واعترض ابن الصباغ على معنى الضرر بأنهما إذا رضا به واحتملاه وجب أن يصح البيع كما يصح بيع/ أحد زوجي الخفّ وإن نقص تفريقهما من قيمتهما. ظ ١٩٥ أ والقياس طرد الوجهين في صورة السيف والإناء، لأن المعنى لا يختلف.

وإن كان الثوب مما لا ينقص بالفصل والقطع كالكرباس الصفيق^(٤)؛ فقد حكى صاحب "الكتاب" وشيخه فيه وجهين. أحدهما: وهو الذي أورده الجمهور أنه يصح لزوال المعنى المذكور. والثاني: المنع لأن الفصل لا يخلو عن تغيير لغير المبيع،

(١) في ظ ص: ((قيمته))

(٢) سقط من: ظ .

(٣) في ص: ((تضييق))

(٤) أي الغليظ .

وهذا فيما أورده^(١) الإمام واختيار صاحب " التلخيص ". وكان سببه إطلاق لفظه في " التلخيص " بعد ذكر ما لو باع ذراعاً من الأرض قال: ولو قال ذلك في الثوب لم يجوز قاله نصاً. وأيضاً قال في " المفتاح "^(٢): ولو باعه من ثوب ذراعاً على أن يقطعه لم يجوز بحال إلا أن الأكثرين حملوا كلامه على الثوب الذي تنقص قيمته بالفصل. ولو باع جزءاً معيناً من جدار أو أسطوانة نظير؛ إن كان فوقه شيء لم يجوز، لأنه لا يمكن تسليمه إلا بهدم ما فوقه وإن لم يكن نظير؛ إن كان قطعة واحدة من طين أو خشب أو غيرهما لم يجوز. وإن كان من لبن أو آجر^٣ جاز. هكذا أطلق في " التلخيص ". وهو محمول عند الأئمة على ما لو جعل النهاية شق نصف^(٣) من الآجر أو اللبن دون أن يجعل المقطوع^(٤) نصف سمكها.

وفي تجويز البيع إذا كان من لبن أو آجر إشكال/ وإن جعل النهاية ما ذكره من ص ٣ وجهين أحدهما: أن موضع الشق قطعة واحدة (من طين أو غيره، فالفصل الوارد عليه وارد على ما هو قطعة واحدة)^(٥) والثاني: هب^(٦) أنه ليس كذلك لكن رفع بعض الجدار ينقص فيه^(٧) قيمة الباقي. وإن لم يكن قطعة واحدة فليفسد البيع، ولهذا قالوا: لو باع جذعاً في بناء لم يصح لأن الهدم يوجب النقصان، فأى فرق^(٨) بين الجذع

(١) في ص: ((روى))

(٢) صاحب "المفتاح" هو صاحب "التلخيص" وهو ابن القاص، وسبقت ترجمته.

(٣) في ظ: ((وصف))

(٤) في ظ: ((المقطع))

(٥) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٦) سقط من ظ .

(٧) سقط فيه: من با .

(٨) أي لا فرق .

والآجر؟ وكذلك لو باع فصاً في خاتم. وذكر بعض الشارحين للمفتاح في تفاريع:

هذه/ المسألة أنه لو باع داراً إلا بيتاً في صدرها لا يلي شارعاً ولا ملكاً له^(١) على أنه ظاهراً لا مراً له في المبيع، لا يصح البيع. وهذا باب في فتحه بُعداً ويتأكد بمثله الميل إلى الوجه الذي نصره ابن الصباغ.

المسألة الثانية: لا يصح بيع المرهون بعد الإقباض وقبل الإنفكاك لأنه عاجز عن تسليمه شرعاً لما فيه من تفويت حق المرتهن.

المسألة^(٢) الثالثة: الجنابة الصادرة من^(٣) العبد قد تقتضي المال. أما متعلقاً برقبته أو بدمته وقد تقتضي القصاص. وموضع تفصيله غير هذا. فإن أوجبت المال متعلقاً بدمته لم يقدح ذلك في البيع بحال، وإن أوجبت متعلقاً برقبته فهل يصح بيعه؟ نظّر: إن باعه بعد اختيار الفداء فنعم، هكذا أطلقه في "التهذيب". وإن باعه قبله وهو معسر فلا. لما فيه من إبطال حق المجني عليه. ومنهم من طرد الخلاف الذي ذكره في الموسر وحكم بثبوت الخيار للمجني عليه إن صح.

وإن كان موسراً فطريقان. أحدهما: أن المسألة على قولين أحدهما: أنه لا يصح البيع، لأن حق المجني عليه متعلق به، فمنع صحة بيعه كحق المرتهن في المرهون ويل أولى، لأن حق المجني عليه أقوى ألا ترى أنه إذا جنى العبد المرهون تقدم حق المجني عليه على حق المرتهن. والثاني: وبه قال أبو حنيفة^(٤) وأحمد^(٥) والمزني: أنه يصح، لأن هذا الحق تعلق به من غير اختيار المالك، فلا يمنع صحة البيع كحق الزكاة ويخالف

(١) سقط من: ظ .

(٢) سقط من ظ با .

(٣) في ظ: ((عن))

(٤) ((فإن باع المولى العبد الجاني غير عالم بالجنابة، ضمن المولى الأقل من قيمته والأقل من الإرش، وإن كان عالماً بالجنابة ضمن الإرش فقط.)) عند الحنفية كما مجمع الأنهر ٦٦٧/٢ .

(٥) قال الحنابلة ((يصح بيع العبد الجاني سواء كانت الجنابة عمداً أو خطأً على النفس وما دونها، موجبة للقصاص أو غير موجبة له. وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي في أحد قوليه.)) انظر: المغني ١٨٧/٤ .

المرهون، لأنه بالرهن منع نفسه من التصرف، وههنا لم يعقد عقداً ولم يحجز نفسه عن التصرف. وفي " التتمة " أن بعض أصحابنا خرج قولاً ثالثاً وهو أن البيع موقوف فإن فداه نفذ وإلا فلا. والطريق الثاني: القطع بالمنع/ كما في المرهون.

ظ ١٩٦ أ

التفريع: إن لم نصحح البيع فالسيد على خَيْرَتِهِ؛ إن شاء فداه، وإلا سلّمه لبيع في الجناية. وإن صححناه فالسيد مختار للفداء ببيعه مع العلم بجنائته فيجبر على تسليمه ، لأنه بالبيع فوّت محلّ حقّه^(١) فأشبه ما لو أعتقه أو قتله. وبهذا قال أبو حنيفة^(٢). وفيه وجه أنه ليس مختاراً للفداء بل هو على خيرته؛ إن أفدي^(٣) أمضي البيع وإلا فسخ. وعلى الأول وهو المذهب لو تعذر تحصيلُ الفداء أو تأخر لإفلاسِهِ أو غيبتِهِ أو صبره على الحبس فسخ البيع؛ وبيع في الجناية لأن حق المجني عليه أقدم من حق المشتري. وهذا إذا أوجبت الجناية المال بأن كانت خطأً أو شبه عمد أو كانت واردة على الأموال^(٤) وكذا الحكم لو أوجبت القصاص لكن المستحق عفا على مالٍ ثم فرض البيع.

فأما إذا أوجبت القصاص ولا عفو فطريقان أحدهما: طرد القولين، وبه قال ابن خيران^(٥). ومن القائلين بهذه الطريقة من بنى القولين على أن موجب العمد ماذا؟ إن

(١) في ظ ص: ((الحق))

(٢) مجمع الأنهر ٦٦٦/٢-٦٦٧ .

(٣) في ص: ((فدى))

(٤) كالإتلاف .

(٥) قلت: ابن خيران اثنان، ولم أعين أن المقصود أيهما.

(الأول): هو أبو علي الحسين بن صالح بن خيران البغدادي الشافعي المتوفي سنة ٣٢٠هـ أو ٣١٠هـ عرض عليه القضاء وامتنع.

انظر: طبقات الشافعية للإسنوي ٢٢٢/١ ، برقم ٤١٧ ، وتهذيب الأسماء والصفات ٢٦١/٢ برقم ٣٩٢ .

(والثاني) هو أبو الحسن علي بن أحمد بن خيران البغدادي الشافعي، صاحب "اللطيف" وهو كثير الأبواب،

قلنا موجه القود^(١) المحض صح بيعه كبيع المرتد. وإن قلنا موجه أحد الأمرين فهو كبيع المرهون وأصحهما: القطع بالصحة، لبقاء المالية بحالها. وتوقع الهلاك كتوقع موت المريض المشرف على الموت.

وإذا وقع السؤال عن بيع العبد الجاني مطلقاً فالجواب إن^(٢) فيه ثلاث طرق؛ أحدها: أنه إن كانت الجناية موجهة للقصاص فهو صحيح، وإن كانت موجهة للمال فقولان. والثاني: إن كانت موجهة للمال فهو غير صحيح، وإن كانت موجهة للقصاص فقولان والثالث: طرد القولين في الحالتين.

ولو أعتق السيد العبد الجاني نظير: إن كان السيد^(٣) معسراً فأصح القولين؛ أنه لا ينفذ/ وإن كان موسراً؛ ففي نفوذه ثلاثة أقوال. أصحها: النفوذ. وثانيها^(٤): أنه ظ ١٩٦ ب موقوف؛ إن فداه نفذ، وإلا فلا. ومنهم من قطع بالنفوذ إذا كان موسراً وبعد النفوذ إذا^(٥) كان معسراً بخلاف المرهون. والفرق أما عند اليسار؛ فلأنه بسبيل من نقل حق المجني عليه إلى ذمته باختيار الفداء، فإذا^(٦) أعتق انتقل الحق إلى ذمته، وفي الرهن بخلافه. وأما عند الإعسار، فلأن حق المجني عليه متعلق بالرقبة، ولا تعلق له بذمة السيد، وحق المرتهن متعلق بهما جميعاً، فننفوذ الإعتاق ههنا يبطل الحق بالكلية وفي الرهن غايته قطع أحد التعلقين. واستيلاد الجنانية كإعتاقها.

ومتى فدا السيد العبد الجاني يفديه بأقل الأمرين من الإرش وقيمة العبد أو

نقل منه في كتاب الشهادات عن ابن خيران الكبير. طبقات الشافعية للإسنوي ٢٢٥/١ برقم ٤٢٢ .

(١) في ظ: ((القول)) وفي با، ((القصود))

(٢) سقط من با .

(٣) سقط من: با ص .

(٤) في ص: وثالثها .

(٥) في ظ: ((إن))

(٦) في ص: ((إذا))

بالإرش بالغما بلغ؟ فيه^(١) خلاف يأتي في موضعه. والأصح الأول^(٢).

وأما لفظ "الكتاب" فقد عرفت بما ألقيت عليك من الشرح، إن قوله "ولا يصح بيع نصف من سيف" معناه بيع نصف معيّن (وكذا قوله "بيع ذراع من كرباس" ولفظ "النصل" لا يختص بالسهم. ألا ترى أن صاحب^(٣) الصحاح يقول في تعريفه^(٤)): والنصل: نصل^(٥) السهم والسيف والسكين والرمح.

وقوله "لأن الفصل^(٦) ينقصه، والبيع لا يوجب نقصان غير المبيع" أراد به أن التسليم لا يحصل إلا بالتفصيل والقطع، والتسليم لا بد منه فلو صححنا البيع وألزمناه القطع كان هذا إلزام تنقيص فيما ليس مبيعاً وهذه عبارة صاحب "النهاية". ثم نظم الكتاب قد يوهم خروج هذه المسألة عن صور العجز الشرعي بل^(٧) حصر العجز الشرعي في المرهون، لأنه ذكر المسألة ثم قال "ولا يصح بيع ما عجز عن تسليمه شرعاً وهو المرهون" لكنه عدّها في "الوسيط" من صوره، وقال: / البيع لا يلزم ظ ١٩٧ أ

(١) سقط من: ظ .

(٢) قال في الروضة ٣/٣٦٠ ((قلت: ولو ولدت الجارية لم يتعلق الأرش بالولد قطعاً ذكره القاضي أبو الطيب في "نماء الرهن" والله أعلم.))

(٣) هو العلامة أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري التركي الفارابي اللغوي المتوفي سنة ٣٩٣هـ قرأ العربية على أبي علي الفارسي والسيرافي، ورحل إلى بلاد شتى وكان من أعاجيب الزمان ذكاءً وفطنةً وعلماً.

انظر: شذرات الذهب ٣/١٤٢-١٤٣.

وانظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، للجوهري ٥/١٨٣٠، الطبعة الثانية، بتحقيق أحمد عبد الغفور عطار: مادة ((نصل)).

(٤) سقط ما بين القوسين من ص .

(٥) سقط من ص .

(٦) كذا في الوجيز في نسخة ص، وفي نسخة با: ((التفصيل)) .

(٧) في ص: ((فإنه)) .

ص ٤ تنقيص عن^(١) المبيع / والشرع قد يمنعه^(٢) منه إذا كان فيه إسراف.

وقوله "جناية تعلق الإرش برقبته" يجوز أن يقرأ "تعلق" بفتح التاء واللام، ويجوز^(٣) أن يقرأ "تعلق" على إيقاع فعل التعليق على الجناية، وقوله "صح بيعه على أقوى القولين" ترجيح لقول الصحة، لكن الشافعي رحمه الله نص على القولين في "المختصر"^(٤). وصرح باختيار المنع، وبه قال طبقات الأصحاب. ثم يجوز أن يعلم ذكر الخلاف بالواو، للطريقة القاطعة بالمنع. وكذا قوله "وكان التزاما للفداء" للوجه الذي سبق ذكره، وقوله "لأنه لم يحجر على نفسه" إلى آخره إشارة إلى الفرق بينه وبين المرهون.

(١) في ظ: ((غير)) قلت: المراد به أن لا يكون في المبيع حق للغير.

(٢) في ظ: ((يمنع))

(٣) قلت: سبق في المتن قوله ((إذا جنى العبد جناية تقتضي تعلق...)) وكلمة "تقتضي" سقط من لفظ الرافعي، ولو لم تسقط لا يحتمل إلا المصدر. وإذا سقطت يكون الأفصح الثاني، لأن في الأولى تخلو جملة الصفة من العائد.

(٤) والظاهر أن المزني صاحب المختصر نقل القولين من الشافعي.

[الشرط الخامس : كون المبيع معلوم العين والقدر والصفة]

قال: (الخامس: العلم: وليكن المبيع معلوم العين والقدر والصفة. أما العين فالجهل به مبطل. ونعني به أنه لو قال: بعت منك عبداً من العبيد (ح) أو شاة من القطيع بطل (ح). ولو قال: بعت صاعاً من هذه الصبرة وكانت معلومة الصيعان صح، ونُزِّل على الإشاعة. وإن كانت مجهولة الصيعان لم يصح على اختيار القفال لتعذر الإشاعة ووجود الإبهام. وإبهام ممر الأرض المبيعة كإبهام نفس المبيع. ويبيع بيت من دار دون حق الممر جائز على الأصح).

الشرط الخامس: كون المبيع معلوماً ليعرف ما الذي ملك بإزاء ما بذل فينفي الغرر. ولا شك أنه لا يشترط العلم به من كل وجه، فبين ما يعتبر العلم به وهو ثلاثة أشياء؛ عين المبيع - وقدره - وصفته.

[معرفة عين المبيع:]

أما العين؛ فالقصد به أنه لو قال: بعت عبداً من العبيد أو أحد عبدي أو عبيدي هؤلاء أو شاة من هذا القطيع؛ فهو باطل. وكذا لو قال: بعتهم إلا واحداً ولم يعين المستثنى، لأن المبيع غير معلوم. ولا^(١) فرق بين أن تتقارب قيم العبيد والشيء أو تتباعد، ولا بين عدد من العبيد وعدد، ولا بين أن يقول "علي أن تختار أيهم شئت" أولاً يقول، ولا إذا قال ذلك بين أن يقدّر زمان الاختيار أولاً يقدّر.

وعن أبي حنيفة^(٢) أنه إذا^(٣) قال بعتك أحد عبدي أو عبيدي الثلاثة على أن تختار من شئت في ثلاث فما دونها؛ صح العقد.

وأغرب المتولي فحكى عن القديم قولاً مثله. ووجهه بأن الشرع أثبت الخيار في

(١) في ظ: ((ولا يتفاوت))

(٢) قال في تبين الحقائق ٢١/٤ ((صح خيار التعيين فيما دون الأربعة...)) وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله يشمل على أي بيع كان.

(٣) في ظ ص: ((لو))

هذه المدة بين/ العوضين ليختار هذا الفسخ^(١) أو هذا الإمضاء^(٢) فجاز أن يثبت له ظ ١٩٧ ب الخيار بين عبيدين. وكما تتقدر نهاية الإختيار بثلاث، تتقدر نهاية ما يتخير به^(٣) من الأعيان بثلاثة. ولا يخفى ضعف هذا التوجيه. ووجه المذهب؛ القياس على ما إذا زاد العبيد على ثلاثة، ولم يجعل له الإختيار لو زاده على الثلاث أو فرض ذلك في الثياب والدواب وغير العبيد من الأعيان وعلى النكاح، فإنه لو قال: أنكحتك إحدى ابنتي أو بنتاتي لا يصح النكاح.

ولو لم يكن له إلا عبدٌ واحد فحضر^(٤) في جماعة من العبيد، وقال السيد: بعثك عبيدي من هؤلاء، والمشتري يراهم ولا يعرف عَيْنَ عبده؛ فحكمه حكم بيع الغائب. قاله^(٥) في " التتمة ". وقال صاحب " التهذيب ": عندي هذا البيع باطلٌ لأن المبيع غير متعين (وهو الصحيح)^(٦).

ثم في الفصل مسألتان إحداهما: في بيع صاع من الصبرة. والرأي أن نقدم^(٧) عليهما فصلين.

أحدهما: أن يبيع الجزء الشائع من كل جملة معلومة من أرضٍ ودار وعبد وصبرة وثمرة وغيرها صحيحٌ. نعم لو باع جزءا مشاعا من شيء بمثله من ذلك الشيء كما

(١) في ظ ص: ((بالفسخ))

(٢) في ظ ص: ((بالإمضاء))

(٣) في ظ: ((فيه))

(٤) أي فاختلط

(٥) في ظ: ((كذا قاله))

(٦) سقط: ما بين القوسين من ظ .

(٧) في الأصل: ((يقدم))

إذا كان بينهما نصفين^(١)، فباع هذا نصفه بنصف ذاك؛ فوجهان. أحدهما: أنه لا يصح البيع لأنه لا فائدة فيه، وأصحهما: الصحة. لاجتماع الشرائط المرعية في العقد. وله فوائد؛ منها: لو مَلَكَ أو أحدهما نصيبه بالهبة من أبيه^(٢) انقطع ولَايَةُ الرجوع. ومنها: لو ملكه بالشراء ثم أطلع بعد هذا التصرف على عيب لم يملك الرد على بائعه. ومنها: لو مَلَكَته صداقاً وطلقها الزوج قبل الدخول لم يكن^(٣) له الرجوع فيه^(٤).

ولو باع الجملة واستثنى منها جزءاً شائعاً فهو صحيح أيضاً. مثاله/ أن يقول ظ ١٩٨ أ بعتك ثمرة هذا الحائط إلا رُبْعَهَا أو قدرَ الزكاة منها. ولو قال: بعتك ثمرة هذا الحائط بثلاثة آلاف درهم إلا ما يخص ألفاً؛ فإن أراد ما يخصه إذا وزعت الثمرة على المبلغ المذكور صح، وكان استثناءً للثلث. وإن أراد ما يساوي ألفاً عند التقويم فلا. لأنه مجهول.

الفصل الثاني: لو باع ذراعاً من أرض أو دار أو ثوب ينظر؛ إن كانا يَعْلَمَانِ جملة ذُرْعَانِها كما إذا باع ذراعاً والجملة عشرة؛ فالبيع صحيح وكأنه قال بعت العُشْر؛ قال الإمام إلا إن قال^(٥) بعني معينا فيفسد، كقوله شاة من القطيع. ولو اختلفا فقال المشتري: أردتُ الإشاعة؛ فالعقد صحيح وقال البائع: بل أردتَ

(١) كالدار والفرس .

(٢) في ص: ((ابنه)) وهو خطأ .

(٣) في با: ((يمكن))

(٤) قال في الروضة ٣/٣٦١ ((قلت: ولو باع نصفه بالثلث من نصف صاحبه ففي صحته الوجهان.

أصحهما: الصحة ويصير بينهما أثلاثاً. وبهذا قطع صاحب "التقريب" واستبعده الإمام وقد ذكر الإمام الرافعي هذه المسألة في كتاب "الصلح" والله أعلم.))

(٥) سقط من ظ .

معيناً ففيمن يصدّق؟ احتمالان^(١). وذكر أيضاً خروج وجه في فساد العقد^(٢). وإن لم نعن بالذراع معينا وستعرف كيفيته (إن شاء الله تعالى).

وإن^(٣) كانا لا يعلمان أو أحدهما ذرعان الدار والثوب لم يصح البيع. لأن أجزاء الأرض والثوب تتفاوت غالباً في المنفعة والقيمة، والإشاعة متعذرة.

وعن أبي^(٤) حنيفة أنه لا يصح البيع سواء كانت الذُرْعَان معلومة أو مجهولة ذهاباً إلى أن الذراع إسم لبقة مخصوصة فيكون البيع مبهماً.

ولو وقف على طرف الأرض وقال: بعثك كذا ذراعاً من موقفي^(٥) هذا في جميع العرض إلى حيث ينتهي في الطول؛ صح البيع في أصح^(٦) الوجهين.

إذا عرفت الفصلين فنقول: إذا قال بعثك صاعاً من هذه الصبرة بكذا فله حالتان.

إحدهما: أن يعلم مبلغ صيغان الصبرة فالعقد صحيح. ونقل إمام الحرمين في

تنزيله خلافاً للأصحاب، منهم من قال: المبيع صاع من الجملة غير^(٧) مشاع أي/ ص ٥

صاع كان، لأن المقصود/ لا يختلف فعلى هذا يبقى المبيع ما بقي صاع وإذا تلف بعض ظ ١٩٨ ب

الصبرة لم يتقسط على المبيع وغيره، ومنهم من نزل الأمر على الإشاعة وقال: إذا كانت الصبرة مائة صاع فالمبيع عشر العشر، وعلى هذا لو تلف بعض الصبرة تلف

(١) قال: في الروضة ٣٦٢/٧ ((قلت: أرجحها: البائع والله أعلم))

(٢) في ظ: ((البيع))

(٣) في ظ: ((ولو))

(٤) مجمع الأنهر ١١/٢.

(٥) في ظ: ((موضعي))

(٦) في با: ((أحد))

(٧) سقط من با .

بقدره من المبيع. هذا ما أورده الجمهور^(١) ومنهم صاحب الكتاب.

والثانية: أن لا يعلموا أو أحدهما مبلغ صيعانها ففي صحة البيع وجهان أحدهما: وهو اختيار القفال أنه لا يصح لأن المبيع غير معين ولا موصوف، فأشبه ما لو باع ذراعاً من أرض أو ثوب، وجملة الذرعان مجهولة أو باع صاعاً من ثمرة النخل. والثاني: وهو الحكاية عن نصه أنه صحيح والمبيع صاع منها أي صاع كان، حتى لو تلف جميعها سوى صاع واحد تعين العقد فيه، والبائع بالخيار بين أن يسلم من أعلا الصبرة أو من أسفلها. وإن لم يكن الأسفل مرئياً لأن رؤية ظاهر الصبرة كروية كلها^(٢).

ويفارق صورة الإستشهاد لأن أجزاء الصبرة الواحدة لا تختلف غالباً بخلاف تلك الصورة. قال المعتبرون: والوجه الثاني أظهر في المذهب، ولكن القياس الأول، لأنه لو فرق صيعان الصبرة وقال: بعتك واحداً منها لم يصح. فما الفرق بين أن تكون متفرقة أو مجتمعة؟ وأيضاً لأنه لو قال: بعتك^(٣) هذه الصبرة إلا صاعاً منها لا يصح العقد إلا أن تكون الصيعان معلومة. ولا فرق بين استثناء المعلوم من المجهول واستثناء المجهول من المعلوم في كون الباقي مجهولاً.

وفيما جمع من "فتاوي" القفال أنه كان إذا سئل عن هذه المسألة يُفتى بالوجه الثاني مع ذهابه إلى الأول ويقول: المستفتي يستفتي عن / مذهب الشافعي ﷺ لا عن ما ظ ١٩٩ أ عندي.

ثم ذكر الأئمة للخلاف في المسألة مأخذين. أحدهما: حكوا خلافاً في أن علة بطلان البيع فيما إذا قال بعت عبداً من العبيد ماذا؟ فمن قائل: علته الغرر الذي فيه مع

(١) في با ص: ((الجمهور في هذه الحالة))

(٢) قال في الروضة ٣/٣٦٣ ((قلت: وأما استدلال الأول بأنه لو فرقت صيعانها فباع صاعاً لم يصح فهكذا قطع به الجمهور، وحكى صاحب المذهب في تعليقه في الخلاف عن شيخه القاضي أبي الطيب صحة بيعه لعدم الغرر والصحيح: المنع. والله أعلم.))

(٣) في ظ: ((بعت))

سهولة الإجتنا ب عنه، ومن قائل: علته أنه لابد للعقد من مورد يتأثر به كما في النكاح. قالوا والخلاف الذي نحن فيه مبني عليه، فعلى الثاني لا يصح، وعلى الأول يصح، إذ لا غرر لتساوي أجزاء الصبرة.

والثاني: قال الإمام: هو مبني على الخلاف في تنزيل العقد عند العلم بالصيعان إن قلنا المبيع ثم مشاع في الجملة فالبيع باطل لتعذر الإشاعة. وإن قلنا المبيع صاع غير مشاع فهو صحيح ههنا أيضاً. وهذا البناء لا يسلم عن^(١) النزاع لما ذكرنا أن الجمهور نزلوه في صورة العلم على الإشاعة (مع جعلهم الأظهر ههنا الصحة فكأنهم نزلوه على الإشاعة)^(٢) إن أمكن وإلا قالوا: المبيع صاع أي صاع كان لاستواء الغرض. ثم ادعي الإمام أن من لا يدعي مذهب^(٣) الجزئية والإشاعة يحكم ببطلان البيع فيما إذا باع ذراعاً من أرض معلومة الذرعان، وهذا هو الوجه الذي سبقت الإشارة إليه ولم أرى له ذكراً إلا في كتابه.

المسألة الثانية: قوله^(٤) " وإبها ممر الأرض المبيعة كإبها م نفس المبيع " وصورتها: أن يبيع أرضاً محفوفة بملكه من جميع الجهات^(٥) وشرط أن للمشتري حق الممر إليها من جانب ولم يعين فالبيع باطل. لأن الأغراض تتفاوت باختلاف الجوانب، ولا يؤمن إفضاء الأمر إلى المنازعة فجعلت الجهالة في الحقوق كالجهالة في المعقود عليه.

أما إذا عين الممر من جانب، فيصح البيع. وكذا لو قال بعثكها بحقوقها ويثبت^(٦) للمشتري حق الممر من جميع الجوانب/ كما كان ثابتاً للبائع قبل البيع.

(١) في ظ: ((عند))

(٢) سقط ما بين القوسين من با. ص .

(٣) سقط من با ص .

(٤) سقط من ظ .

(٥) في ظ ص: ((الجوانب))

(٦) في با: ((وثبت))

وإن أطلق البيع ولم يتعرض للممر ففي المسألة وجهان. أظهرهما: أن مطلق البيع يقتضي حق الممر لتوقف حق الانتفاع عليه، فعلى هذا البيع صحيح، كما لو قال بعته بحقوقها. والثاني: أنه لا يقتضيه، لأنه لم يتعرض له فعلى هذا هو كما لو نفى الممر وفيه وجهان. أحدهما: أن البيع صحيح لإمكان التدرج إلى الانتفاع بتحصيله مراً، وأصحهما: عند الإمام وغيره البطلان، لتعذر الانتفاع بها في الحال.

ولو أن الأرض المبيعة كانت ملاصقةً للشارع فليس للمشتري طُروقاً^(١) ملك البائع فإن العادة في مثلها الدخول من الشارع فينزل الأمر عليها. ولو كانت ملاصقةً للملك المشتري فلا يتمكن من المرور فيما أبقاه البائع لنفسه بل يدخل فيه من ملكه القديم.

وأبدى الإمام فيه^(٢) احتمالاً. قال: وهذا إذا أطلق البيع. أما إذا قال: بحقوقها فله المرور في ملك البائع. وصاحب الكتاب رجّح من وجهي مسألة نفى الممر وجه الصحة، لكن الأكثرين على ترجيح مقابله. وتوسط في " التهذيب " فقال: إن أمكن اتخاذ ممر من جانب صح البيع وإلا فلا.

ولو باع داراً واستثنى لنفسه بيتاً فله الممر وإن نفى الممر نظراً: إن أمكن اتخاذ ممر آخر صح. وإلا فوجهان^(٣). ووجه المنع ما قدمناه عن " شارح المفتاح "^(٤).

(١) أي مرور وسلوك .

(٢) سقط من با .

(٣) قال في الروضة ٣/٣٦٤ ((قلت: أصحهما البطلان كمن باع ذراعاً من ثوب ينقص بالقطع. والله أعلم))

(٤) قلت: شرح مفتاح ابن القاص الطبري أبو خلف وأبو الخير وأبو منصور وأبو الحسن كما فضله في كشف الظنون ١٧٦٩/٢ والظاهر من كلام الإسني أن الرافعي لم يذكر في العزيز إلا الأول وهو أبو خلف محمد بن عبد الملك الطبري الشافعي المتوفي سنة ٤٧٠ هـ. أخذ عن القفال والأستاذ أبي منصور البغدادي وله: شرح المفتاح وكتاب المعين.

انظر: طبقات الشافعية للإسني برقم ٧٦٠.

[معرفة قدر المبيع]

قال: (أما القدر؛ فالجهل به فيما في الذمة ثنًا أو مثنًا مبطل كقوله بعث بزنة هذه الصنجة. ولو قال بعثك هذه الصبرة كل صاع بدرهم صح (ح) وإن كانت مجهولة الصيعان، لأن تفصيل الثمن معلوم وإن لم يعلم جُمْلَتُهُ. والغرر ينتفي به. فإن كان معيناً فالوزن غير مشروط، بل يكفي عِيَانُ صبرة الحنطة والدراهم. فإن كان تحتها دكة تمنع تخمين القدر فيخرج على قولي يبع الغائب لاستواء الغرر، وقطع بعض المحققين بالبطلان لعسر إثبات الخيار مع جريان الرؤية).

المبيع قد يكون في الذمة وقد يكون معيناً. والأول هو السلم، والثاني وهو المشهور باسم البيع. والثمنُ فيهما جميعاً قد يكون في الذمة،/ وإن كان يشترط في ص ٦ السلم التسليم في العقد. وقد يكون معيناً. فما كان في الذمة من العوضين فلا بد وأن يكون معلوم/ القدر. حتى لو قال: بعثك ملء هذا البيت حنطة أو بزنة هذه الصنجة ظ ٢٠٠ ذهباً لم يصح البيع. وكذا^(١) لو قال: بعث هذا بما باع به فلان فرسه أو ثوبه وهما لا يعلمانه أو أحدهما، لأنه غررٌ يسهل الإجتنا ب عنه. وحكى وجه أنه يصح لإمكان الاستكشاف وإزالة الجهالة، فصار كما إذا قال: بعثك هذه الصبرة كل صاع منها^(٢) بدرهم يصح البيع. وإن كانت الجملة مجهولة في الحال، كذا^(٣) نقله في " التمة". وذكر بعضهم أنه إذا^(٤) حصل العلم قبل التفرق صح البيع. ولو قال: بعثك بمائة دينار إلا عشرة دراهم لم^(٥) يصح إلا أن يعلما قيمة الدينار بالدراهم^(٦).

(١) أي لم يصح على الصحيح .

(٢) سقط من: ظ ص .

(٣) سقط من با .

(٤) في ص: لو .

(٥) سقط من ظ .

(٦) قال في الروضة ٣/٣٦٤-٣٦٥ ((قلت: ينبغي ألا يكفي علمهما بالقيمة بل يشترط معه قصدهما استثناء

ولو قال بعثك^(١) بألف من الدراهم والدنانير لم يصح، لأن قدر كل واحد منهما مجهول. وعن أبي حنيفة^(٢) أنه يصح.

وإذا باع بدراهم أو دنانير فلا بد من العلم بنوعهما^(٣). فإن كان في البلد نقد واحد أو نقود ولكن الغالب التعامل بواحد منها؛ انصرف العقد إلى المعهود، وإن كان فلو سوا إلا أن يُعَيَّن غَيْرُهُ.

وإن كان نقد البلد مغشوشاً فقد ذكرنا وجهين في صحة التعامل به في "كتاب الزكاة" إلا أن خصصنا الوجهين بما إذا كان مقدار النقرة^(٤) مجهولاً. و^(٥) نقل العراقيون الوجهين على الإطلاق ووجهوا المنع بأن المقصود غير متميز عما ليس بمقصود، فأشبهه مألوف شوب^(٦) اللبن بالماء ويبيع، فإنه لا يصح. وكيف ما كان، فالأصح: الصحة. وإذا فرعنا عليه انصرف العقد عند الإطلاق إليه. وحكى صاحب "التتمة" وجهاً ثالثاً في التعامل بالدراهم المغشوشة، وهو أنه إن كان الغش غالباً لم يجوز^(٧)، وإن كان مغلوباً فيجوز^(٨). وادعى أن هذا مذهب أبي حنيفة^(٩) واختيار

القيمة. وذكر صاحب "المستظهرى" فيما إذا لم يعلم حال العقد قيمة الدينار بالدراهم ثم علما في الحال طريقتين: أصحهما: لا يصح، كما ذكرنا. والثاني: على الوجهين والله أعلم.))

(١) في ظ ص: ((بعث))

(٢) قال أبو حنيفة ((والأثمان المطلقة لا تصح إلا أن تكون معروفة القدر والصفة. لأن التسليم والتسليم واجب بالعقد. وهذه الجهالة مفضية إلى المنازعة فيمتنع التسليم والتسليم. وكل جهالة هذه صفتها تمنع الجواز... مثلاً لا تجوز بألف درهم إلا ديناراً أو بمائة دينار إلا درهماً...)) انظر الهداية مع الفتح القدير ٢٦٠/٦-٢٦١.

(٣) في ص: ((بنوعها))

(٤) النقرة هي القطعة المذابة من الفضة وقبل الذوب هي يَبْرُ... المصباح المنير مادة: نقر.

(٥) في با ص: ((وربما))

(٦) في الأصل شيب. وهو خطأ. إذ يقال: شابه شوباً من باب قال؛ خلطه. مثل شوب اللبن بالماء. فهو مشوب. المصباح المنير مادة: شوب

(٧) أي التعامل بها. ، وفي ظ: « لا يجوز »

(٨) أي فهو يجوز ولهذا لم يُجْزَمَ الفعل جواباً للشرط.

(٩) قلت: العبرة في البيع عند الحنفية وجود الرواج وعدم وجوده، لا كون الغش غالباً أو مغلوباً. والدراهم

القاضي الحسين^(١).

ولو باع شيئاً بدراهم/ مغشوشة ثم بان أن^(٢) نُقِرَتْها^(٣) يسيرة جداً فله الرد^(٤). ظ ٢٠٠ ب
وعن أبي الفياض^(٥) تخريج وجهين فيه.

وإن كان في البلد نقدان أو نقود مختلفة^(٦) وليس بعضها أغلب من بعض، فالبيع
باطل حتى يعين. وتقويم المتلفات أيضاً^(٧) يكون بغالب نقد البلد. فإن كان في البلد
نقدان فصاعداً ولا غالب؛ عيّن القاضي واحداً للتقويم.

ولو غلب من جنس العرض نوعٌ فهل ينصرف الذكر إليه عند الإطلاق؟ فيه
وجهان. المحكى عن أبي إسحق أنه ينصرف كما ذكرنا في العقد^(٨) قال في "التمّة"
وهو المذهب. ومن صورته: أن يبيع صاعاً من الحنطة بصاع منها أو بشعير في الذمة ثم
أُخْضِرَ قبل التفرق.

وكما ينصرف العقد إلى النقد الغالب ينصرف في الصفات إليه أيضاً حتى لو باع
بدينارٍ أو بعشرة والمعهود في البلد الصّحاحُ؛ انصرف العقد إليه. وإن كان المعهود

المغشوشة إن كانت رائحةً فهي ثمن ونقدٌ، وإن كانت غير رائحةٍ فهي عرض وسلعة وليست نقداً
عندهم. انظر: بدائع الصنائع ١٩٦/٥، والبحر الرائق ٢٠٣/٦.

(١) قال في الروضة ٣٦٥/٣ ((وعلى الجملة الأصح الصحة مطلقاً))

(٢) سقط من ظ .

(٣) أي غلافها وغطاؤها من الفضة .

(٤) أي على المذهب .

(٥) هو أبو الفياض محمد بن الحسين المنتصر البصري الشافعي، تفقه على القاضي أبي حامد، وأخذ عن
الصيمري شيخ الماوردي وصنّف "اللاحق على الجامع" الذي صنّفه شيخه وهو تمّة له. انظر: طبقات
الشافعية للإسنوي برقم ١٦٧، وتهذيب الأسماء ٢٦٣/٢.

(٦) سقط من ظ .

(٧) سقط من با .

(٨) في ظ: ((النقد))

المكسرة فكذلك قال في "البيان" إلا أن تتفاوت قيم المكسرة فلا يصح. وعلى هذا القياس لو كان المعهود أن يوجد^(١) نصف الثمن من هذا والنصف من ذاك أو أن يوجد^(٢) على نسبة أخرى فالبيع صحيح محمول عليه.

وإن^(٣) كان يعهد التعامل بهذا مرة وبهذا مرة ولم يكن بينهما تفاوت؛ صح البيع ويسلم ما شاء منهما. وإن كان بينهما تفاوت بطل البيع. كما لو كان في البلد نقدان عامان وأطلق.

ولو قال: بعْتُ بألف صحاح ومكسرة فوجهان؛ أظهرهما: أنه يبطل لأنه لم يبين قدر كل واحد منهما. والثاني: يصح ويحمل على التنصيف، ويشبه أن يكون هذا الوجه جاريا فيما إذا قال بعْتُ^(٤) بألف ذهب وفضة^(٥).

ولو قال بعْتُ^(٦) بدينار صحيح فجاء بصحيحين وزنهما مثقال^(٧) فعليه القبول لأن الغرض لا يختلف بذلك. وإن^(٨) جاء بصحيح وزنه مثقال ونصف قال في "التتمة": عليه قبوله/والزيادة أمانة (في يده)^(٩) والحق أنه لا يلزمه القبول لما في الشركة ظ ٢٠١ أ من الضرر. وقد ذكر صاحب "البيان" نحو من هذا ولكن إن ترضيا عليه جاز.

(١) في ظ: ((يوجد))

(٢) في ظ: ((يوجد))

(٣) في ظ ص: ((ولو))

(٤) سقط من با ص .

(٥) قال في الروضة ٣/٣٦٦ ((قلت: لا جريان له هناك. والفرق كثرة التفاوت بين الذهب والفضة فيعظم الغرر والله أعلم.))

(٦) سقط من ص وفي الروضة ((بعتك))

(٧) أي دينار .

(٨) في با ص: ((ولو))

(٩) سقط ما بين القوسين من ص .

وحيث لو أراد أحدهما كسره وامتنع الآخر لم يجبر عليه لما في هذه القسمة من الضرر.

ولو باع بنصف دينار صحيح وشرط أن يكون مدوراً جاز إن كان يعم وجوده، وإن لم يشرط فعليه شق^(١) وزنه نصف مثقال، فإن سلم إليه صحيحاً أكثر من نصف مثقال وتراضيا على الشركة فيه جاز. ولو باعه شيئاً بنصف دينار صحيح ثم باعه شيئاً آخر^(٢) بنصف دينار صحيح؛ فإن سلم صحيحاً عنهما فقد زاده^(٣) خيراً. وإن سلم قطعتين وزن كل واحد نصف دينار جاز. وإن شرط في العقد الثاني تسليم صحيح عنهما فالعقد الثاني فاسد، والأول ماض على الصحة إن جرى الثاني بعد لزومه، وإلا فهو إلحاق شرط فاسد بالعقد في زمان الخيار، وسيأتي حكمه.

ولو باع بنقد قد انقطع عن أيدي الناس فهو باطل لعدم القدرة على التسليم. وإن كان لا يوجد في تلك البلدة، ويوجد في غيرها؛ فإن كان الثمن^(٤) حالاً أو مؤجلاً (إلى مدة)^(٥) لا يمكن نقله [فيها] فهو باطل أيضاً^(٦). وإن كان مؤجلاً إلى مدة يمكن نقله فيها صح. ثم إن حلّ الأجل وقد أحضره فذاك، وإلا فيبني على أن الاستبدال عن الثمن هل يجوز؟ إن قلنا: لا؛ فهو كما لو انقطع المسلم فيه. وإن قلنا نعم؛ فيستبدل ولا يفسخ العقد. وفيه وجه أنه يفسخ وإن كان يوجد في البلد إلا أنه عزيز. فإن قلنا: يجوز الاستبدال عن الثمن صح العقد، فإن وجد فذاك وإلا تبادلا. وإن قلنا: لا؛ لم يصح.

(١) أي نصف .

(٢) سقط من ظ .

(٣) في ص: ((زاد))

(٤) سقط من با .

(٥) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٦) سقط من: ظ .

ولو كان النقد الذي به التعامل موجوداً ثم انقطع، إن جوزنا الاستبدال تبادلاً
وإلا/ فهو كانقطاع المسلم فيه.

ولو باع شيئاً بنقد معين أو مطلقاً وحملناه على نقد البلد فأبطل السلطان ذلك
النقد لم يكن للبائع إلا ذلك النقد، كما لو أسلم في حنطة فرخصت ليس له غيرها
/ وفيه وجه آخر أنه مخير^(١)؛ إن شاء أجاز العقد بذلك النقد، وإن شاء فسخه كما لو ص ٧
تعيب المبيع قبل القبض.

وعن أحمد^(٢) أنه يجب تسليم النقد الجديد بالقيمة.

وإذا وقفت على هذه المسائل فاعلم أن صاحب الكتاب لما ذكر أن العلم بقدر
العوض لا بد منه إذا كان في الذمة، احتاج إلى بيان مسألة هي كالمستثناة عن هذه
القاعدة وهي:

أنه لو قال: بعثك هذه الصبرة^(٣) كل صاع بدرهم يصح^(٤) العقد. وإن كانت
الصبرة مجهولة الصيغان وقدر الثمن مجهولاً^(٥). وبه قال مالك^(٦) وأحمد^(٧). وكذا
الحكم لو قال: بعثك هذه الأرض أو هذا الثوب، كل ذراع بدرهم أو هذه الأغنام
كل واحدة بدينار.

(١) قلت: هذا التخيير غريب. لأنه تخيير بين ضار ونافع.

(٢) لم أعثر عليه في كتب الحنابلة.

(٣) اشترت الشيء صبرة أي بلا كيل ولا وزن. المصباح المنير، مادة: صبر.

(٤) قال في الروضة ٣/٣٦٨ ((وقال ابن القطان: لا يصح))

(٥) قال في الوجيز في تكملة الدليل: ((لأن تفصيل الثمن معلوم وإن لم يعلم جملته والغرر ينتفي به))

(٦) الشرح الكبير ٣/١٥، ١٨.

(٧) صح البيع إن تساوت أجزاء الصبرة وكانت أكثر من قفيز كبيع كلها أو جزء مشاع منها. سواء علم
المتعاقدان مبلغ الصبرة أو جهلاه. عند الحنابلة كما في كشف القناع ٣/١٦٨.

وقال أبو حنيفة^(١) إذا كانت الجملة مجهولة صح البيع في مسألة الصبرة^(٢) في قفيز واحد دون الباقي، وفي مسألة الأرض والثوب لا يصح^(٣) في شيء .

وهذا ما حكاه القاضي ابن كج عن أبي الحسين في الصور كلها وجه الصحة أن الصبرة مشاهدة والمشاهدة كافية للصحة على ما سنذكره، ولا يضر الجهل بمبلغ الثمن لأن تفصيله معلوم والغرر يرتفع به، فإنه يعلم^(٤) أقصى ما تنتهي إليه الصبرة. وقد رغب فيها على شرط مقابلة كل صاع بدرهم كما كانت.

ولو قال: بعتك عشرة من هؤلاء الأغنام بكذا؛ لم يصح البيع^(٥) وإن علم عدد الجملة بخلاف مثله في الصبرة والأرض والثوب لأن قيمة الشاة تختلف فلا يدري كم العشرة من الجملة. كذا ذكره في " التهذيب ". وقياس ما قدمناه من عدم الصحة فيما إذا باع ذراعاً من ثوب أو من أرض^(٦) مجهولة الذرعان تعليلاً بأن أجزاء الأرض والثوب تختلف/ أن يكون قوله بعتك كذا ذراعاً من الأرض وهي معلومة الذرعان، ظ ٢٠٢ أو كقوله: بعتك كذا عدداً من هذه الأغنام وهي معلومة العدد فليُسَوَّ بينهما في الصحة أو عدمها.

ولو قال: بعتك من هذه الصبرة كل صاع بدرهم لم يصح لأنه لم يبيع جميع

(١) قال أبو حنيفة: من باع صبرة، كل صاع بدرهم؛ صح في صاع واحد فقط. لأن الصاع الواحد معلوم القدر والثمن، ويجوز البيع فيه، وما وراءه مجهول القدر والثمن فلا يجوز فيه. إلا أن يسمى جملة صيعانها في العقد، بأن قال: بعتك هذه الصبرة على أنها مائة صاع بمائة درهم؛ فيصح في جملتها لارتفاع الجهالة وللمشتري الفسخ بالخيار. أي خيار الكشف لتفريق الصفقة. انظر: مجمع الأنهر ١٠/٢، والهداية ٢٦/٣.

(٢) في با ظ: ((وفي)) وهو خطأ .

(٣) وهذا عند أبي حنيفة فقط، ويصح عند صاحبيه والأئمة الثلاثة. كما في مجمع الأنهر ١١/٢ .

(٤) سقط من: ص .

(٥) سقط من با .

(٦) قدمه على ((ثوب)) في ص .

الصبرة، ولا يَبِينُ^(١) المبيع منها. وعن ابن سريج أنه يصح في صاع واحد^(٢) كما لو قال بعتك قفيزاً من الصبرة بدرهم.

ولو قال: بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم كل صاع بدرهم أو قال مثله في الثوب والأرض نظراً؛ إن خرج كما ذكر صح البيع. وإن خرج زائداً أو ناقصاً فقولان. قال في "التهذيب": أصحابهما: أنه لا يصح البيع، لأنه باع جملة الصبرة بالعشرة بشرط مقابلة كل صاع منها بدرهم، والجمع بين هذين الأمرين عند الزيادة والنقصان محال. والثاني: أنه يصح لإشارته إلى الصبرة ويلغي الوصف، وعلى هذا إن خرج ناقصاً فللمشتري الخيار؛ فإن أحاز، فيجوز بجميع الثمن لمقابلة الصبرة به أو بالقسط لمقابلته كل صاع بدرهم؟ فيه وجهان.

وإن خرج زائداً فلمن تكون الزيادة؟ فيه وجهان. أظهرهما: أنها للمشتري لأن جملة الصبرة مبيعة منه، فعلى هذا لا خيار له وفي البائع وجهان؛ أصحابهما: أنه لا خيار له أيضاً، لأنه رضي ببيع جميعها. والثاني: أن الزيادة للبائع. وعلى هذا لا خيار له، وفي المشتري وجهان. أصحابهما: ثبوت الخيار إذا لم يسلم له^(٣) جميع الصبرة. هذا ما نذكره الآن في أحد القسمين وهو أن يكون العوض في الذمة.

فأما إذا كان معيناً فلا يشترط معرفة قدره بالوزن والكيل، حتى لو قال: بعتك هذه الدراهم أو هذه الصبرة صح ويكفي^(٤) عيان الدراهم والصبرة ربطاً للعقد

(١) في ظ: ((يبين))

(٢) قال في الروضة ٣/٣٦٨ ((قلت: وسيأتي إن شاء الله تعالى في كتاب الإجارة أنه لو قال: بعتك كل صاع من هذه الصبرة بدرهم لم يصح على الصحيح الذي قطع به الجمهور واختار الإمام وشيخه الصحة والله أعلم.))

(٣) سقط من: ظ .

(٤) في ظ: ((وكفى))

بالمشاهدة، نعم حكوا قولين في أنه هل يكره بيع الصبرة جزافاً^(١)؟

وعن مالك^(٢) أنه^(٣) إن علم البائع قدر كيلها/ لم يصح البيع حتى يبينه، وحكى ظ ٢٠٢ ب
إمام الحرمين عنه^(٤) أنه لا بد من معرفة المقدار فلا يصح بيع الصبرة جزافاً ولا بالدراهم
جزافاً.

ولو كانت الصبرة على موضع من الأرض فيه ارتفاع وانخفاض أو باع السمن
ونحوه في ظرف^(٥) مختلف الأجزاء دقة^(٦) وغِلْظاً؛ فقد حكى المصنف^(٧) في "الوسيط"
ثلاث طرق. وقضية إيراد الإمام الإقتصار على الأول والثالث.

أظهرهما: وبه قال الشيخ أبو محمد أن في صحة البيع قولي بيع الغائب، لأن
انخفاض الأرض وارتفاعها وغلظ الظرف ودقته يمنع تخمين القدر، وإذا لم يفد العيان
إحاطة كان كعدم العيان في احتمال الغرر.

(١) قال في الروضة ٣/٣٦٩ ((قلت أظهر القولين: يكره. وقطع به جماعة. وكذا البيع بصبرة الدراهم مكروه.
والله أعلم.))

(٢) قال المالكية: ((فإن جهل الثمن أو المثلن ضرراً، ولو كان الجهل في التفصيل وعلمت جملته. وأما إن تعلق
الجهل بالجملة فقط، وعلم التفصيل؛ فلا يفسد البيع. كبيع صبرة بتمامها مجهولة القدر، كل صاع بكذا))
انظر: الشرح الكبير ١٥/٣.

(٣) سقط من با .

(٤) قال المالكية: ((لو قال: اشتري من هذه الصبرة كل إردب بدينار، أو اشتري من هذه الشقة، كل ذراع
بكذا، أو اشتري من هذه الشمعة كل رطل بكذا؛ فإن أريد بمن التبعض منع، وإن أريد بها بيان الجنس
والقصد أن يقول: أبيعك هذه الصبرة كل إردب بكذا فلا يمنع.)) كما في حاشية الدسوقي ١٧/٣ وحاز
بيع الصبرة والثمرة جزافاً واثناء الثلث أو أقل منها عند المالكية، كما في الشرح الكبير ١٨/٣، وفي نقل
الجويني والرافعي عن مالك نظر.

(٥) في الأصل: ((طرف))

(٦) أي رِقَّة .

(٧) سقط من ص .

والثاني: القطع بالبطلان. لأننا إذا صححنا بيع الغائب أثبتنا فيه الخيار عند الرؤية، والرؤية حاصلة ههنا، فيبعد إثبات الخيار معها، ولا سبيل إلى نفيه لمكان الجهالة. وهذان الطريقتان هما المذكوران في الكتاب. والطريقة الثانية ضعيفة وإن نسبت إلى المحققين، لأن الصفة والمقدار مجهولان في بيع الغائب، ومع ذلك خرجناه على قولين، فكيف نقطع بالبطلان ههنا مع معرفة بعض الصفات بالرؤية؟ فإن قلنا بالصحة فوقت إثبات الخيار ههنا معرفة مقدار الصبرة أو التمكن من تخمينه برؤية ما تحتها.

والطريق الثالث: نقله الإمام عن رواية الشيخ أبي علي في "مذهبه" (١) الكبير القطع بالصحة ذهاباً إلى أن جهالة المقدار غير جائزة بعد المشاهدة.

فإن فرعنا على البطلان؛ فلو باع الصبرة والمشتري يظن أنها على استواء الأرض ثم بان تحتها دكة هل يتبين بطلان العقد؟ فيه وجهان. أحدهما: نعم وبه قال الشيخ أبو محمد، لأننا تبيننا بالآخرة أن العيان لم يفد علماً. وأظهرهما: لا. ولكن للمشتري الخيار تنزيلاً لما ظهر منزلة العيب والتدليس. هذا ما أورده صاحب الشامل/ وغيره. ظ ٢٠٣

ولو قال بعثك هذه الصبرة إلا صاعاً؛ فإن كانت معلومة الصيعان صح وإلا فلا. وبه قال أبو حنيفة (٢). وقال مالك (٣): يصح وإن كانت مجهولة الصيعان.

واحتجوا للمذهب بما روى ((أن النبي ﷺ / نهى عن الثنيا في البيع)) (٤). ص ٨

(١) في با ص: "مذهبه" لعله خطأ. والصواب ما أثبتناه، لأن إمام الحرمين سمي "شرح المختصر" لأبي علي "بالمذهب الكبير"، كما ذكره الإسنوي في ترجمة أبي علي برقم ٦٠٢ في طبقات الشافعية.

(٢) إذا كان المبيع معلوم القدر والضمن جاز عنده وإلا فلا. كما سبق قريباً، كما في جمع الأنهر ١٠/٢.

(٣) قلت: في النقل نقص، وسبق قريباً في الشرح الكبير وحاشية الدسوقي عليه ١٥/٣-١٨، أنه يصح عند مالك بيع تمام الصبرة جزأفاً، ولو كانت الصبرة مجهولة الصيعان لكن بشرط أن يبين أن ثمن كل صاع بكذا، وبشرط أن لا يستثنى من الصبرة أكثر من ثلثها.

(٤) أخرجه مسلم ١١٧٥/٣ برقم ٨٥ (١٥٣٦)، في البيوع، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة.... عن جابر رضي الله عنه. والترمذي ٥٨٥/٣ برقم ١٢٩٠، في البيوع، باب ماجاء في النهي عن الثنيا، عن جابر بلفظ ((أن رسول الله ﷺ نهى عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة والثنيا إلا أن تُعلم)).

ثم^(١) اختلفوا في وجه الإحتجاج. فذكر الماوردي في "الحاوي" أن المراد من الخبر الصورة التي نحن فيها. وقال قائلون: الخبر ينفي احتمال الإستثناء مطلقاً فإن ترك العمل به في موضع وَجِبَ أن لا يترك ههنا. والله أعلم.

[معرفة صفة المبيع]

قال: (أما الصفة ففي اشتراط معرفتها بالعيان قولان، اختار المزني الإشتراط وأبطل بيع (ح م) ما لم يره وشراءه، ولعله أصح القولين. وفي الهبة قولان مرتبان. وأولى بالصحة. وعلى القولين يخرج شراء الأعمى (و) لأنه يقدر على التوكيل بالرؤية والفسخ على أصح الوجهين. ويصح سلم الأعمى اعتماداً على الوصف. وكذلك الأكمه إلا على رأي المزني. فإنه أول كلام الشافعي رحمته الله على غير الأكمه).

في الفصل مسائل ؛

[حكم بيع الغائب وما ألحق به]

إحداها: في بيع الأعيان الغائبة والحاضرة التي لم تُرَ قولان:

قال في القديم: وفي "الإملاء" و"الصرف" من الجديد: أنه صحيح^(٢). وبه قال

رحمته الله وقال: حسن صحيح غريب من هذا الوجه.
والنسائي ٢٩٦/٧ برقم ٤٦٣٣، ٤٦٣٤ في البيوع باب النهي عن الثنيا حتى تعلم، عن جابر رضي الله عنه.

(١) في ص: ((و))

(٢) قال في الروضة ٣/٣٧٠ ((وقال بتصحيحه طائفة من أئمتنا. وأفتوا به منهم البغوي والرويانى.))

مالك^(١) وأبو^(٢) حنيفة وأحمد^(٣) لما روي أنه ﷺ قال ((من اشترى (ما لم يره)^(٤) فله الخيار إذا رآه))^(٥) ومعلوم أن الخيار إنما يثبت في العقود الصحيحة. ولأنه عقد معاوضة فلم يكن من شرطه رؤية المعقود عليه كالنكاح.

(١) قال خليل في متن مواهب الجليل ٢٩٦/٤: ((وبيع غائب ولو بلا وصف على خياره بالرؤية)) ونفهم منه أن بيع الغائب عند المالكية هو بيع ما لم يره العاقدان أو أحدهما وصف أو لم يصف. مثل تعريف صاحب فتح الوهاب ١٦٠/١. وحكمه عند المالكية صحة البيع، وفيه الخيار للمشتري فيما لم يوصف، أو وصف لكن وجده على خلاف ما وصف. لكن إذا وجده المشتري كما وصف البائع ليس للمشتري خيار الرؤية. انظر: مواهب الجليل ٢٩٦/٤، وحاشية الدسوقي ٢٥/٢-٢٦، والإشراف ٢٤٨/١.

(٢) بيع الغائب هو ما لم يره عند الحنفية، كما في الهداية مع الفتح ٣٣٥/٦ وحكمه عندهم: صحته بشرط أن يشير إلى المبيع أو إلى مكانه أو يذكر جنسه ونوعه وأوصافه على الصحيح. لتتفي الجهالة الفاحشة، وثبوت الخيار للمشتري إذا رآه. انظر: فتح القدير ٣٣٥/٦، وجمع الأنهر ٣٤/٢.

(٣) بيع الغائب هو بيع ما لم يره ولم يوصف عند الحنابلة كما فهم من الكافي ١٢/٢. وفيه روايتان عن أحمد. وأشهرهما عدم الصحة.

انظر كشف القناع ١٦٣/٣-١٦٤، والمبدع ٢٥/٤-٢٦.

(٤) في ظ ص: ((شيئاً))

(٥) أخرجه الخوارزمي في جامع المسانيد ٢٥/٢-٢٦ في الباب التاسع في البيوع، والفصل الثالث فيما يثبت فيه الخيار بطرق متعددة عن الإمام أبي حنيفة ﷺ عن الهيثم بن حبيب الصيرفي عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال ((من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه)) والإمام محمد في الحجة على أهل المدينة ٦٧١/٢-٦٧٢ وقال: ((الحديث المعروف الذي لا يشك فيه عن النبي ﷺ، وعليه أمور المسلمين إلى يومهم هذا في الآفاق أن رسول الله ﷺ قال: (...)) وذكر الحديث. والدارقطني في سننه ٤/٣-٥ برقم ١٠، في البيوع، والبيهقي ٣٦٨/٥ بثلاثة طرق مسنداً، وضعفه من أجل عمر بن إبراهيم الكردي الذي كان يضع الحديث، وكل الطرق عن محمد ابن سيرين عن أبي هريرة. وروي أيضاً مراسلاً عن مكحول وإبراهيم، والمرسل حجة عند أبي حنيفة ومالك وأحمد، وما رواه الدارقطني في سننه ٤/٣ برقم ٩، مرفوع ولا اعتراض على أحد من رجاله قال في فتح القدير ٣٣٧/٦ ((ورواه مرفوعاً الحسن وابن سيرين وسلمة بن المحقق، وهو رأي ابن سيرين والحسن وشريح القاضي وطاووس والثوري وأبي حنيفة ومالك والأوزاعي وأحمد)).

وهذا الحديث وصل إلى أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله صحيحاً، واستدل به ولم يختلف أحد في صحته في عهدهما أو قبله. وإنما تكلم في عمر وداود بن نوح من بعد الإمامين وهذا لا يضر بصحته. كما في تعليق كتاب الحجة على أهل المدينة ٦٧٤/٢.

وقال في "الام" و "البوطي": لا يصح. وهو اختيار المزني. ووجهه؛ أنه يبع غرر، وقد ((نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر))^(١) ولأنه مبيع مجهول الصفة عند العاقد حال العقد، فلم يصح بيعه، كما لو أسلم في شيء ولم يصفه.

واشتهر القول الأول بالقديم، والثاني بالجديد. واختلفوا في محلها على طريقتين^(٢)؛ أحدهما: عند الصباغ وصاحب "التتمة" وغيرهما أن القولين مطردان في المبيع الذي لم يره المتبايعان كلاهما وفيما لم يره أحدهما. والثاني: أن القولين فيما إذا شاهده البائع دون المشتري، أما إذا لم يشاهده البائع؛ فالبيع باطل قولاً واحداً، لأن الإجتنا ب عن هذا الغرر/ سهل على البائع فإنه المالك والمتصرف في المبيع. ومنهم من جعل البيع ظ ٢٠٣ ب أولى بالصحة لأن البائع مُعْرَض عن الملك والمشتري محصل له فهو أجدر بالإحتياط، وهذا يوجب خروج طريقة ثالثة؛ وهي القطع بالصحة إذا رآه المشتري، وتخصيص الخلاف إذا لم يره. وفي "البيان" إشارة إلى هذه الطريقة الثالثة^(٣).

والقولان في شراء الغائب وبيعه يجريان في إجارته وفيما إذا أجر بعين غائبة أو صالح عليها أو جعلها رأس مال السلم ثم سلم في مجلس العقد. ولو أصدقها عينا غائبة أو خالعهما عليها أو عفا عن القصاص على عين غائبة؛ صح النكاح وحصلت البيونة وسقط القصاص، وفي صحة المسمى القولان فإن لم يصح؛ وجب مهر المثل على الرجل في النكاح وعلى المرأة في الخلع ووجبت الدية على المعفو عنه. ويجريان أيضاً في هبة الغائب ورهنه. وهما أولى بالصحة، لأنهما ليس من عقود المغابنات، بل الراهن والواهب مغبونان لا محالة، والمرتهن والمتهب^(٤) مُرْتَفِقَان^(٥) لا محالة. ولهذا قيل: إنا إذا

(١) سبق تخريجه قريباً ص ٤٩٠.

(٢) والصحيح: ثلاث طرق .

(٣) في ظ: ((الثانية))

(٤) قدمه على المرتهن في ص .

(٥) لأن الرهن والهبة من عقود الإرفاق والإعانة ، لا مِنْ عقود المعاوضات.

صححناهما فلا خيار عند الرؤية إذ لا حاجة إليه.

[حكم بيع الأعمى وسائر معاملاته]

الثانية^(١): إن^(٢) لم يجوز شراء الغائب وبيعه لم يجوز بيع الأعمى وشراؤه. وإن جوزناه فوجهان. أظهرهما: أنه لا يجوز أيضاً. والفرق أنا إذا جوزنا شراء الغائب ثبت فيه خيار الرؤية (وهاهنا لا سبيل إلى إثبات خيار الرؤية، إذ)^(٣) لا رؤية فيكون كبيع الغائب على شرط أن لا خيار. والثاني: أنه يجوز، ويقام وصف غيره له مقام رؤيته كما تقام الإشارة مقام النطق في حق الأخرس. وبهذا قال مالك^(٤) وأبو حنيفة^(٥) وأحمد^(٦).

وقد يعبر عما ذكرنا بأن يقال: في بيعه وشراؤه طريقان. أحدهما: أنه على قولي شراء الغائب والثاني: القطع بالمنع. وبني بانون هذين الطريقين على أنه هل يجوز للبصير إذا صححنا منه شراء الغائب أن يوكل غيره بالرؤية/ بالفسخ أو الإجازة على ظ ٢٠٤ ما يستصوبه؟ وفيه وجهان. أظهرهما: أنه يجوز كالتوكيل في خيار العيب وخيار الخلف. والثاني: لا يجوز. لأن هذا الخيار مربوط بإرادة من له الخيار، ولا تعلق له

(١) سقط من ظ .

(٢) في با ص: ((إذا))

(٣) في ظ: ((إذ))

(٤) جواهر الإكليل ٩/٢ .

(٥) استدلل الكاساني الحنفي على صحة بيع الأعمى وشراؤه بحديث حبان بن منقذ رضي الله عنه أنه كان ضريراً وأجاز له الرسول ﷺ في بيعه وشراؤه، وبالإجماع، انظر: بدائع الصنائع ١٦٤/٥ .

(٦) المغني ٢٣٢/٤ .

بعرض^(١) ولا وصف ظاهر، فأشبه ما لو أسلم الكافر على عشر نسوة ليس له أن يوكل بالإختيار. فإن صححنا التوكيل خرج بيعه وشرأؤه على قولي شراء^(٢) الغائب وإلا قطعنا بالفساد، لأنه لو صح لتمكن منه جهالة لا تزول ولما أفضى الأمر إلى قرار. وإذا قلنا: لا يصح بيع الأعمى وشرأؤه، لا يصح منه الإجارة والرهن والهبة أيضا. وهل له أن ي كاتب عبده؟ قال في "التهذيب": لا. وقال في "التممة": المذهب أن له ذلك تغليبا للعتق^(٣).

ويجوز^(٤) أن يؤجر نفسه وللعبد الأعمى أن يشتري نفسه، وإن يقبل الكتابة على نفسه (لأنه لا يجهل نفسه)^(٥) ويجوز له أن ينكح وأن يزوج مولاته، تفرعاً على أن العمي غير قادح في الولاية، والصدّاق عين مال لم يثبت المسمى. وكذلك لو خالغ الأعمى على مال. وأما إذا أسلم في شيء أو باع سلماً فينظر؛ إن عمي بعد ما بلغ سن التمييز فهو صحيح، لأن السلم يعتمد الأوصاف، وهو والحالة هذه مميز بين الألوان، ويعرف الأوصاف ثم يوكل من يقبض عنه على الوصف المشروط. وهل يصح قبضة بنفسه؟ فيه وجهان. أصحهما: لا. لأنه لا يميز بين المستحق وغيره.

وإن كان أكمه أو عمي قبل سن التمييز؛ فوجهان. أحدهما^(٦): أنه لا يصح سلمه لأنه لا يعرف الألوان ولا يميز بينها. وبهذا قال المزني. ويحكى عن ابن سريج

(١) في ظ: ((بغرض))

(٢) في ظ: ((بيع))

(٣) قال في الروضة ٣/٣٧١ ((قلت: الأصح: الجواز والله أعلم.))

(٤) في ظ: ((وله))

(٥) سقط ما بين القوسين من با .

(٦) في ص: ((أصحهما))

وابن خيران وابن أبي هريرة أيضاً واختاره صاحب "التهذيب"، وأصحهما عند العراقيين وغيرهم، ويحكي عن/ أبي إسحق المروزي، وبه أجاب في "الكتاب" أنه ص ٩ يصح، لأنه يعرف الصفات/ والألوان بالسمع ويتخيل فرَقاً^(١) بينهما. فعلى هذا إنما ظ ٢٠٤ ب يصح إذا كان رأس المال موصوفاً غير معين في المجلس إما إذا كان معيناً فهو كبيع العين الغائبة^(٢). وكل ما لا نصحه من الأعمى من التصرفات فسييله أن يوكل عنه^(٣) ويحتمل ذلك للضرورة^(٤) والله أعلم.

ولنرجع إلى ما يتعلق بلفظ "الكتاب" من الفوائد؛ قوله "أما الصفة" إلى قوله " فأبطل بيع ما لم يره وشراؤه" جواباً على طريقة طرد القولين في البيع والشراء وهو الأشهر. قوله "ولعله أصح القولين" إنما فرض^(٥) القول فيه لأن طائفة من أصحابنا^(٦) مألوا إلى قول التصحيح وأفتوا به، وقد تابعهم صاحب "التهذيب" والرويانى عليه. وعن الخضرى^(٧) أنه كان لا يجزم بالفساد إذا سئل عن بيع الغائب بل يقول: إن لم يصح^(٨) الخبر فالقياس فساده.

(١) أي خوفاً .

(٢) سقط من: ظ ص .

(٣) سقط من: ظ ص .

(٤) قال في الروضة ٣/٣٧١ ((قلت: لو كان الأعمى رأى شيئاً مما لا يتغير صح بيعه وشراؤه إياه إذا صحنا ذلك من البصير. والله أعلم.))

(٥) في ص: مرّض

(٦) في ظ ص: ((أتمتتا))

(٧) هو أبو عبد الله محمد بن أحمد الخضرى المروزي الشافعى المتوفى سنة ٣٨٠هـ نقل عنه القفال والقاضى الحسين، وأخذ عن أبي بكر الفارسى كان قوى الحفظ وقليل النسيان، كما في طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٤٢١.

(٨) في ص: ((نصح))

وقوله ” على القولين يخرج شراء الأعمى “ مصيراً إلى طرد القولين في شراء الأعمى، وليكن^(١) معلماً بالواو للطريقة القاطعة بالمنع، وإليها ذهب الأكثرون. وقوله ” لأنه يقدر على التوكيل “ إشارة إلى ماسبق من مبنى^(٢) الطريقين وجعله الصحة أصح والوجهين غير منازع فيه، لكن ذهاب الأكثرين إلى القطع بالمنع، يشوش ذلك البناء، لأن قائس^(٣) ترجيح وجه الصحة يرجح طريقة القولين. وقوله ” فإنه أول كلام الشافعي ﷺ على غير^(٤) الأكمه “ أراد به أن الشافعي ﷺ أطلق القول في جواز سلم الأعمى. فقال: المزني في ” المختصر “: يشبه أن يكون أراد الشافعي ﷺ (بمعنى لفظ)^(٥) ” الأعمى “؛ الذي عرّف الألوان قبل أن يعمى. وأما من خُلق أعمى (فإنه لا)^(٦) معرفة له بالألوان وحكم بفساد سلمه.

[الفروع على القول باشتراط الرؤية]

قال: (التفريع. إن شرطنا الرؤية فالرؤية السابقة كالمقارنة (و) فيما لا يتغير غالباً وليس استقصاء الوصف كالرؤية على الأظهر. ورؤية بعض المبيع كافية إن دل على الباقي لكونه من جنسه أو كان صواناً^(٧) له خلقة كقشر الرمان والبيض). لما فرغ من ذكر القولين في شراء الغائب والصور الملحقة به، أراد أن يفرّع

(١) في ص: ((فليكن))

(٢) في با: ((مضى))

(٣) في ظ: ((قياس))

(٤) سقط من ص .

(٥) في با ص ((المعرفتي بلفظ)) وفي ظ ((بمعنى بلفظه))

(٦) في ظ ص: ((فلا))

(٧) الصّوان: بضم الصاد وكسرها، وهو ما يصاب فيه الشيء . المصباح ، المنير مادة: صون .

عليهما^(١)/ فعَدَّ في هذا الفصل فروعاً على قولنا باشتراط الرؤية، وفي الفصل الذي يليه ظه ٢٠٥ فروعاً على القول المقابل له.

فأما فروع هذا الفصل الذي ذكرها؛ فهي ثلاثة.

أحدها^(٢): لو اشترى غائباً رآه قبل العقد نظراً: إن كان مما لا يتغير غالباً كالأراضي والأواني والحديد^(٣) والنحاس ونحوها، أو كان لا يتغير في المدة المتخللة بين الرؤية والشراء؛ صح العقد، لحصول العلم الذي هو المقصود.

وقال الأنماطي: لا يصح لأن ما كان شرطاً في العقد ينبغي أن يوجد عنده كالقدرة على التسليم في البيع والشهادة في النكاح. والمذهب: الأول. واحتج الأصطخري على الذاب عن الأنماطي في المسألة فقال: أرأيت لو كان في يده خاتم فأراه غيره حتى نظر إلى جميعه ثم غطاه بكفه ثم باعه منه هل يصح؟ قال: لا. قال أرأيت لو دخل داراً ونظر إلى جميع بيوتها وعلا إليها ثم خرج منها واشتراها هل يصح؟ قال: لا. قال أرأيت لو دخل أرضاً ونظر إلى جميعها ثم وقف في ناحية منها واشتراها هل يصح؟ فتوقف فيه. ولو ارتكبه لكان مانعاً بيع الأراضي والضياع التي لا نشاهد دفعة واحدة، فإنه خلاف الإجماع.

ثم إذا صححنا الشراء فإن وجدته كما رآه أولاً فلا خيار له، وإن وجدته متغيراً فقد حكى المصنف فيه وجهين في "الوسيط" أحدهما: أنه يتبين بطلان العقد لتبين انتفاء المعرفة. وأصحهما: وهو الذي أورده الجمهور أنه لا يتبين ذلك لبناء العقد في

(١) في با ص: ((عليها))

(٢) سقط من: ((ظ))

(٣) سقط من: ظ .

الأصل^(١) على ظن غالب ولكن له الخيار.

قال الإمام وليس المعنى بتغيره تعييه، فإن خيار العيب لا يختص بهذه الصورة ، ولكن الرؤية بمثابة الشرط في الصفات الكائنة عند الرؤية وكل ما فات منه فهو بمثابة ما لو تبين الخلف في الشرط.

وإن كان المبيع مما يتغير في/ مثل تلك المدة غالباً، كما إذا رأى ما يتسارع إليه ظه ٢٠٥ ب الفساد من الأطعمة ثم اشتراه بعد مدةٍ صالحة؛ فالبيع باطل.

وإن مضت مدةٌ يحتمل أن يتغير فيها، ويحتمل أن لا يتغير، أو كان المبيع حيواناً ففيه وجهان. أحدهما: أنه لا يصح البيع، لما فيه من الغرر. ويحكي هذا عن المزني وابن أبي هريرة. وأصحهما: الصحة، لأن الظاهر بقاؤه بحاله، فإن وجده متغيراً فله الخيار.

وإذا اختلفا فقال البائع: هو بحاله وقال: المشتري بل تغير؛ فوجهان. أحدهما: أن القول قول البائع، لأن الأصل عدم التغير واستمرار العقد. وأظهرهما: وهو المحكى عن "نصه" في الصرف أن القول قول المشتري مع يمينه، لأن البائع يدّعي عليه الإطلاع على المبيع على هذه الصفة والرضى به وهو ينكره، فأشبه ما إذا ادعى عليه الإطلاع على العيب وأنكره^(٢) المشتري.

[الفرع] الثاني: استقصاء الأوصاف على الحد المعتر في السلم هل يقوم مقام الرؤية؟ وكذا سماع وصفه بطريق التواتر؟ فيه وجهان. أحدهما: نعم، لأن ثمرة الرؤية المعرفة، وهما يفيدانها. فعلى هذا يصح البيع على القولين ولا خيار. وأصحهما: لا. لأن الرؤية تُطلّع على أمور تضيق عنها العبارة. ثم الصائرون إلى هذا الوجه، ومنهم

(١) وهو كون العقد صحيحاً.

(٢) في با ظ: ((أنكر))

أصحابنا العراقيون، اختلفوا في أن استقصاء الوصف هل يشترط على قولنا بصحة بيع الغائب على ما ستعرفه إن شاء الله تعالى.

[الفرع] الثالث: إذا رأى بعض الشيء دون بعض نظر؛ إن كان مما يُستدل برؤية بعضه على الباقي صح البيع، كما إذا رأى ظاهر الصبرة من الحنطة والشعير لأن الغالب أن أجزاءها لا تختلف، وتعرف جملة برؤية ظاهرها، ثم لا خيار له إذا رأى باطنه إلا إذا خالف باطنه ظاهره.

وفي "التتمة" أن أبا سهل/ الصُّعْلُوكِي^(١) حكى قولاً عن الشافعي/ ظ ٢٠٦ أ أنه لا ص ١٠ تكفي رؤية ظاهر الصبرة بل لابد من تقليبها^(٢) ليعرف حال باطنها أيضاً. وهكذا حكاه أبو الحسن العبادي عن الصُّعْلُوكِي نفسه. وقال: إنما أُلْجَأُ إليه ضرورة نظر المبيع والمذهب المشهور هو الأول.

وفي معنى الحنطة والشعير صبرة الجوز واللوز والدقيق لأن الظاهر استواء ظاهرها وباطنهما. ولو كان شيء منها في وعاءٍ فرأى أعلاه أو رأى أعلى السمن والخلّ وسائر المائعات في ظروفها كفى.

ولو كانت الحنطة في بيت وهو مملوء منها فرأى بعضها من الكوة^(٣) أو الباب كفى إن عرف سعة البيت وعمقه، وإلا فلا. وكذا حكم الجمد في الجمدة ولا يكفي رؤية صبرة البطيخ والرمان والسفرجل، لأنها تباع في العادة عدداً وتختلف اختلافاً بينا،

(١) هو أبو سهل محمد بن سليمان العجلي الأصفهاني النيسابوري والصُّعْلُوكِي الشافعي المتوفى سنة ٣٣٧هـ، أو ٣٦٩هـ كان إماماً في الفقه والحديث، أخذ عن ابن خزيمة وأبي إسحاق المروزي، وهو من أصحاب الوجوه ومن الصوفية،

انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٤١-٢٤٣، وطبقات الشافعية للإسنوي برقم ٧٢٢.

(٢) في ظ ص: ((تقليبها))

(٣) الكوة بالفتح والضم هي الثقب في الحائط. كما في المصباح المنير، مادة: كوو .

فلا بد من رؤية واحدٍ واحدٍ. وكذا لا يكفي في شراء السلّة من العنب والخوخ ونحوهما رؤية الأعلى لكثرة الاختلاف فيها بخلاف صبرة الحبوب والتمر إن لم تلتزق حباته فصيرته كصبرة الجوز واللوز. وإن التزقت كالقوصرة^(١) فيكفي رؤية أعلاها على الصحيح. وعن الصيمري حكاية خلاف في القطن في العدل أنه هل يكفي رؤية أعلاه أم لا بد من رؤية جميعه؟ قال: والأشبه عندي أنه كقوصرة التمر.

[الفرع الرابع]: ولو رأى انموذجاً وبنى البيع عليه نظراً؛ إن قال بعتك من^(٢) هذا النوع كذا؛ فهو باطل. لأنه لم يعين مالا ولا راعى شروط^(٣) السلم. ولا يقوم ذلك مقام الوصف في السلم على الصحيح. لأن الوصف باللفظ يمكن الرجوع إليه عند الإشكال. ولو قال: بعتك الحنطة التي في هذا البيت، وهذا الأنموذج منها، نظراً؛ إن لم يدخل إلا نموذج في البيع ففيه وجهان. أحدهما: صحة البيع تنزيلاً له^(٤) منزلة استقصاء الوصف. وأصحهما: المنع لأن المبيع/ غير مرئي ولا يشبه استقصاء الوصف ظ ٢٠٦ ب لما ذكرنا في السلم. وإن أدخله في البيع فعن القفال وغيره القطع بالصحة، كما لو رأى بعض الصبرة. وعن بعض الأئمة (القطع بالمنع)^(٥) قال إمام الحرمين: والقياس ما قاله القفال. ولا يخفى أن مسألة الأنموذج إنما تفرض في المتماثلات.

[الفرع الخامس:]

وإن كان ذلك الشيء مما لا يستدل برؤية بعضه على الباقي نظراً؛ إن كان المرئي

(١) وهو بالتثقيب والتخفيف، وعاء التمر يتخذ من قصب، قاله صاحب المصباح: مادة: قصر .

(٢) في ظ: ((في))

(٣) في با: ((شرط))

(٤) سقط من ظ .

(٥) في ظ: ((المنع))

صوانا للباقي كقشر الرمان والبيض كفى رؤيته، وإن كان معظم المقصود مستوراً، لأن صلاحه في إبقائه فيه، وكذا (لو اشترى)^(١) الجوز واللوز في القشرة السفلي. ولا يصح بيع اللب وحده فيها، لا على القول الذي يفرع عليه، ولا على القول الآخر، لأن تسليمه لا يمكن إلا بكسر القشر، وفيه تغيير عين المبيع^(٢).

ولو رأى المبيع من وراء قارورة هو فيها لم يكف، لأن المعرفة التامة لا تحصل به، ولا يتعلق صلاح بكونه فيها، بخلاف السمك يراه في الماء الصافي؛ يجوز بيعه. وكذا الأرض يعلوها ماء صافٍ، لأن الماء من صلاحها ولا يمنع معرفتها. وإن لم يكن كذلك لم تكف رؤية البعض على هذا القول. وأما على^(٣) القول الآخر ففيه كلام موضع الفصل الذي يلي هذا الفصل.

[الفرع السادس]:

واعلم أن الرؤية في كل شيء على حسب مايليق به؛ ففي شراء الدار لا بد من رؤية البيوت والسقوف والسطوح والجدران داخلا وخارجا، ومن الحمام^(٤) رؤية المستحم والبالوعة، وفي البستان من رؤية الأشجار والجدران ومسائل الماء ولا حاجة إلى رؤية^(٥) أساس البنيان وعروق الأشجار ونحوها. وفي "الجرانيات" لأبي العباس الروياني^(٦) ذكر وجهين في اشتراط رؤية طريق الدار ومجرى الماء الذي تدور به الرحا.

(١) في ص: ((شراء))

(٢) أي بالنقص .

(٣) سقط من: ظ .

(٤) سقط من: با .

(٥) سقط: من ظ .

(٦) هو أبو العباس أحمد بن محمد الروياني الطبري الشافعي، سمع الحديث من عبد الله بن أحمد الفقيه، وهو جد صاحب "البحر" وشيخه. انظر: طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٥١٦ .

وفي شراء العبد لا بد من رؤية الوجه / والأطراف، ولا يجوز رؤية العورة. وفي باقي ظ ٢٠٧
البدن وجهان. أظهرهما: وهو المذكور في التهذيب والرقم^(١) أنه لا بد من رؤيته. وفي
الجارية وجوه؛ أحدها: يعتبر رؤية ما يرى من العبد. والثاني: رؤية ما يبدو عند
المهنة^(٢). والثالث: يكفي رؤية الوجه والكفين^(٣) وفي رؤية الشعر وجهان؛ قال في
”التهذيب“: أصحابهما: اشتراطها. ولا يكفي^(٤) رؤية الأسنان واللسان في أصح
الوجهين^(٥).

وفي الدواب لا بد رؤية مقدمها ومؤخرها وقوائمها، ويجب رفع السرج والإكاف
والجل^(٦) وعن بعض الأصحاب أنه لا بد من أن يجري الفرس بين يديه ليعرف سيره.

والثوب المطوي لا بد من نشره، قال الإمام ويحتمل عندي أن نصح بيع الثياب
التي لا تنشر بالكلية إلا عند القطع، لما في نشرها من التنقيص^(٧)، وتلحق بالجزء
واللوز لا يعتبر كسرهما لرؤية اللبوب مع أنها معظم المقصود. ثم إذا نشرت فما كان
صفيقا كالديباج المنقش فلا بد من رؤية كلاً وجهيه. وفي معناه البسط والزلالي^(٨) وما

(١) سقط من با، قلت: التهذيب للبغي والرقم لأبي الحسن العبادي.

(٢) أي عند الخدمة .

(٣) في با: ((الكعين))

(٤) في با ظ: ((ولا يشترط))

(٥) قال في الروضة ٣/٣٧٤ ((قلت: الأصح أنها كالعبد والله أعلم))

(٦) في ظ: ((الحبل)) قال في المصباح^{المنير} في مادة : جمل ، جُلُّ الدابة كتب الإنسان يلبسه يقيه البرد.

(٧) قال في الروضة ٣/٣٧٤ ((قلت: قال القفال في ”شرح التلخيص“: لو اشترى الثوب المطوي وصحناه

فنشره واختار الفسخ وكان لطيه مؤنة ولم يحسن طيه لزم المشتري مؤنة الطي. كما لو اشترى شيئاً ونقله

إلى بيته فوجد به عيباً فإن مؤنة الرد على المشتري. والله أعلم.))

(٨) والزليّة بكسر الزاي نوع من البسط والجمع الزلالي. كما في المصباح المنير، مادة : زلى .

كان رقيقاً لا يختلف وجهاه كالكرباس يكفي رؤية أحد وجهيه في أصح الوجهين.
ولا يصح بيع الثياب التوزية^(١) في المسوح^(٢) على هذا القول.

قال الإمام: وعموم عرف الزمان محمولٌ على المحافظة على المالية والإعراض^(٣) عن رعاية حدود الشرع.

وفي شراء المصحف والكتب لا بد من تقليب الأوراق ورؤية جميعها. وفي [الورق] البياض لا بد من رؤية جميع الطاقات^(٤) وذكر أبو الحسن العبادي أن القفّاع^(٥) يفتح رأسه وينظر فيه بقدر الإمكان حتى يصح بيعه وصاحب الكتاب أطلق المسامحة في "الأحياء" فيما أظن^(٦) والله أعلم.

[الفروع على القول بعدم اشتراط الرؤية]

/ قال: (وإن لم/ نشترط الرؤية فيبيع اللبن في الضرع باطل (م) لتوقع اختلاطه بغير المبيع وعسر التسليم. ولو اشترى ثوباً نصفه في صندوق فالنص أنه باطل لأن الرؤية سبب للزوم، وعدمها سبب الجواز، فيتناقضان على محل واحد لا يتبعض. ولو قال: بعث ما في كمي لم يصح (و) ما لم يذكر الجنس. ومهما رأى البيع فله الخيار وله الفسخ قبل الرؤية دون الإجازة، لأن الرضا قبل حقيقة المعرفة لا يتصور.

(١) تُوزّ وزان قفل مدينة من بلاد فارس، أنها كثيرة النخل شديدة الحر وإليها تُنسب الثياب. وتُوزّ أيضاً موضع بين مكة وكوفة. كما في المصباح المنير، مادة: توز.

(٢) المسحُ بالكسر البَلَّاسُ والجمع المُسَوَّحُ. كما في المصباح المنير، مادة: مسح.

(٣) في ظ: والإضراب.

(٤) الطاقات جمع طاقّة. والطَوَّق الطاقّة، وهو في طَوَّقِي أو في وَسْطِي، لسان العرب، مادة: طوق.

(٥) القفّعة بوزن القصة شيء شبيه بالزنبيل بلا عروة كما في مختار الصحاح، مادة: قفع.

(٦) قال في الروضة ٣/٣٧٥ ((قلت: الأصح قول الغزالي. والله أعلم.))

وفيه وجه آخر.)

أمهات مسائل الفصل (١) أربع .



إحداها: يبيع اللبن في الضرع باطل^(٢). وعن^(٣) مالك ؓ أنه إذا عرف قدر حلابها في كل دفعة صح، وإن باعه أياماً. لنا ماروكب عن ابن عباس ؓ ((أن النبي ﷺ نهى أن يباع صوف على ظهر أو لبن في ضرع))^(٤) ولأنه مجهول القدر لتفاوت ثخن الضروع. ولأنه يزداد شيئاً فشيئاً لا سيما إذا أخذ في الحلب وما يحدث ليس من المبيع فلا يتأتى التمييز والتسليم.

ولو قال: بعثك من اللبن الذي في ضرع (هذه البقرة، كذا لم يجز أيضاً على الصحيح ، لأن وجود القدر المذكور في الضرع)^(٥) لا يستيقن. وفيه وجه: أنه يجوز^(٦) كما باع قدراً من اللبن في الظرف، فيجئ فيه قولاً يبيع الغائب.

(١) أي في حال جواز بيع الغائب أو عدم اشتراط الرؤية، تتفرع عليه مسائل .

(٢) أي لو سلم صحة بيع الغائب، وبطلانه عندئذ لمعنى آخر، وهي إختلاط اللبن بغير المبيع وعسر التسليم.

(٣) الإشراف ٢٨٣/١

(٤) أخرجه الدار قطني ١٤/٣ برقم ٤٠-٤٣، في البيوع من طريق عمر بن فروخ عن ابن عباس بثلاثة طرق موصولاً، ومرة موقوفاً على ابن عباس.

والبيهقي ٣٤٠/٥، في البيوع، باب ما جاء في النهي عن بيع الصوف على ظهر الغنم واللبن في ضروع الغنم والسمن في اللبن، عن ابن عباس مرفوعاً وقال: "تفرد برفعه عمر بن فروخ وليس بالقوى وقد أرسله عنه وكيع، ورواه غيره موقوفاً" ثم روى الآثار الموقوفة مثل ما رواه الدار قطني.

وعمر بن فروخ ضعفه الذهبي في المغني ٤٩/٢ برقم ٤٥٢٥، وذكر في ميزان الاعتدال ٢١٧/٣ برقم ٦١٨٥، مَنْ عَدَّلَهُ وَمَنْ جَرَّحَهُ، وقال: "قال ابن معين وأبو حاتم: ثقة. ورضيه أبو داود، وروى عنه ابن المبارك"

(٥) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٦) سقط من ظ .

ولو حلب شيئاً من اللبن فأراه ثم باعه مدّاً^(١) في الضرع، فقد نقلوا فيه وجهين كما في المسألة الأتمودج. قال الإمام: وهذا لا ينقدح إذا كان المبيع قدراً لا يتأتى حله إلا ويتزايد اللبن، فإن المانع قائم والحالة هذه، فلا ينفع إبداء الأتمودج. نعم لو كان المبيع يسيراً وابتدر إلى الحلب فلا يفرض والحالة هذه ازدياد شيء به^(٢) مبالاة فيحتمل التجويز، لكن إذا صورنا الأمر هكذا فلا حاجة إلى إبداء الأتمودج في التخيير على الخلاف، بل صار صائرون إلى الحاققة ببيع الغائب، وآخرون حسموا^(٣) الباب وألحقوا القليل بالكثير. وصاحب الكتاب في "الوسيط" حكى الخلاف في صورة أخرى تناسب هذه؛ وهي أن يقبض على قدر من الضرع ويحكم شدة ويباع ما فيه^(٤).

وقوله في الكتاب "وإن لم نشترط الرؤية فبيع اللبن في الضرع باطل" لا يخفى إن هذا ليس تفريعاً على هذا القول خاصة، بل هو على قول اشتراط الرؤية أولى بأن يبطل. وإنما ذكره عند/ التفريع على هذا القول ليعرف أنه وإن صحَّ شراء ما لم يُرَ^{ظ ٢٠٨} لم يصح بيع اللبن في الضرع لمعنى الاختلاط.

ونختم المسألة بصورٍ تشبهها:

إحداها: لا يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم، لما مرَّ من الخير. (ولأن)^(٥) مطلق اللفظ يتناول جميع ما على ظاهر الجلد، ولا يمكن استيعابه إلا بإيلاام الحيوان وإن شرط الجزّ فالعادة في المقدار الجزوز تختلف. وبيع المجهول لا يجوز.

(١) في ظ: «فما»

(٢) سقط من ظ.

(٣) في با ص: «حتموا»

(٤) قال في الروضة ٣/٣٧٥ "قلت الأصح في الصورتين: البطلان لأنه يختلط بغيره مما ينصب في الضرع. والله

أعلم"

(٥) سقط ما بين القوسين من: ظ. ومَرَّ الخِيرُ لِي م ٤٤٠.

وعن مالك^(١) أنه يجوز بشرط الجز.

وحكاة القاضي ابن كج وجهاً لبعض الأصحاب. ويجوز بيع الصوف على ظهر الحيوان بع الذكاة ، إذ ليس في استيفاء جميعه إيلاام. وتجوز الوصية باللبن في الضرع وبالصوف على ظهر الغنم بخلاف البيع.

الثانية: بيع الشاة المذبوحة قبل السلخ باطل ، سواء بيع اللحم وحده أو الجلد وحده أو بيعا معا ، لأن المقصود اللحم وهو مجهول.

ولا يجوز بيع الأكراع والرؤوس قبل الإبانة. وفي الأكراع وجه مذكور في "التممة" ويجوز بيعها بعد الإبانة نيئة ومشوية ولا اعتبار بما عليها من الجلد، فإنها مأكولة وكذا المسموط^(٢) يجوز بيعه نيئاً ومشوياً، وفي النية احتمال عند الإمام.

الثالثة: بيع المسك في الفأرة باطل. سواء بيع معها أو دونها كاللحم في الجلد ولا فرق بين أن يكون رأس الفأرة مفتوحاً أو لا يكون، للجهل بالمقصود. وفصل في "التممة" إذا كان مفتوحة فقال: إن لم تتفاوت تخانتها وشاهد المسك فيه صح البيع وإلا فلا. وعن ابن سريج أنه يجوز بيعه مع الفأرة تشبيها لها بالجوز واللوز. ولو رأى^(٣) المسك خارج الفأرة ثم اشتراه بعد الرد إليها صح. (ولو رأى الفأرة دون المسك ثم اشتراه بعد الرد إليها)^(٤) فإن كان رأسها مفتوحاً فرأى أعلاه يجوز، وإلا

(١) قال في جواهر الإكليل ٧٣/٢ « ويجوز السلم في صوف مضبوط بالوزن لا بالجزز لعدم انضباطها لاختلافها بالكبر والصغر والغزلة والخفة. ويجوز شراؤه على غير وجه السلم تحريماً وبالوزن مع رؤية الغنم. »

(٢) سَمَطُ الْجَذْيِ سَمَطاً من باب قتل وضرب، بمعنى نَحَى شعره بالماء الحار فهو سَمِيطٌ ومسموط، المصباح المنير مادة. سمط.

(٣) في با ص: أرى .

(٤) سقط ما بين القوسين من با .

فعلى قولي بيع^(١) الغائب.

المسألة الثانية: لو رأى/ بعض الثوب المبيع وبعضه الآخر في صندوق أو جراب لم يظ ٢٠٨ ب
يره؛ فقد حكى المزني عن نصه أن البيع باطل، ورأى كونه مقطوعاً به واحتج به
لاختياره بطلان بيع الغائب وقال: إذا بطل بيع ما لم يُرَ بعضه فلا يُبطل بيع ما لم ير
كله كان أولى. وللاصحاب في المسألة طريقتان فقال قائلون منهم أبو اسحق: المسألة
على قولين كما لو لم ير شيئاً منه، وحيث أجاب الشافعي رحمه الله بالبطلان أجاب على
أحد القولين في بيع الغائب والإقتصار^(٢) على أحد القولين في بعض الصور لا
يستبدع. ألا ترى أنه اقتصر على قول التصحيح في كثير من المواضع. وسلم آخرون
منهم صاحب "الإفصاح" أبو علي ما قرره المزني من الجزم بالبطلان، وفرقوا بوجهين
أحدهما أن ما نظر إلى بعضه يسهل النظر إلى باقيه بخلاف الغائب، فقد يعسر إحضاره
وتدعوا الحاجة إلى بيعه. والثاني: إن الرؤية فيما يراه سبب اللزوم، وعدمها فيما لم ير
سبب الجواز، والعقد واحد لا يتصور إثبات الجواز واللزوم فيه معاً، ولا يمكن تبعض
المعقود عليه في الحكمين. قال جمهور الأئمة: والصحيح الطريقة الأولى. والفرقان
فاسدان؛ أما الأول: فلأننا على قول تجويز بيع الغائب نجوز بيع ما في الكم مع سهولة
إخراجه. وأما الثاني؛ فلأن وجود سبب الرد في البعض يكفي في رد الكل كما إذا
وجد ببعض المبيع عيباً.

(١) قال في الروضة ٣/٣٧٦ ((قلت: قال أصحابنا: لو باع المسك المختلط بغيره لم يصح، لأن المقصود
مجهول. كما لا يصح بيع اللبن المخلوط بماء. ولو باع سمناً في ظرف ورأى أعلاه مع ظرفه أو دونه صح.
فإن قال: يعتكه. بظرفه كل رطل بدرهم، فإن لم يكن للظرف قيمة بطل. وإن كان فقد قيل: يصح وإن
اختلفت قيمتهما، كما لو باع فواكه مختلطة، أو حنطة مختلطة بشعير وزناً أو كيلاً. وقيل: باطل. لأن
المقصود السمن. وهو مجهول بخلاف الفواكه، فكلها مقصودة. وقيل: إن علماً وزن الظرف والسمن جاز
وإلا فلا. وهذا هو الأصح، صححه الجمهور، وقطع به معظم العراقيين. وإن باع المسك بفأرة، كل مثقال
بدينار فكالسمن بظرفه. ذكره البغوي وغيره، والله أعلم.))

(٢) في با ص: ((الإقتضاء))

وإذا عرفت ما ذكرناه/ عرفت^(١) أن ما اقتصر على ذكره في الكتاب تفريعاً على هذا القول غير ما هو الصحيح عند الجمهور. هذا كله فيما إذا كان المبيع شيئاً واحداً. ص ١٢

أما إذا كان المبيع شيئين ورأى أحدهما دون الآخر؛ فإن أبطلنا شراء الغائب/ لم ظ ٢٠٩ أ يصح البيع فيما لم يره. وفيما رآه قولاً تفريق الصفقة. فإن صححنا شراء الغائب ففي صحة العقد فيهما قولان، لأنه^(٢) جمع في صفقة واحدة بين مختلفي الحكم، لأن ما رآه لا خيار فيه، وما لم يره يثبت فيه الخيار. فإن صححنا فله رد ما لم يره وإمساك ما رآه.

المسألة الثالثة: إذا لم نشترط الرؤية فلا بد من ذكر جنس المبيع بأن يقول: بعثك عبدي أو فرسي. ولا يكفي قوله: بعثك ما في كمي أو كفي أو خزائتي أو ما ورثته من أبي إذا لم يعرفه المشتري، هذا ظاهر المذهب.

وحكى الإمام وجهاً أنه يصح وإن لم يذكر الجنس، لأن المرعي على القول الذي يفرع عليه أن يكون المبيع معيناً^(٣) والجهالة لا تزول بذكر الجنس، فلا معنى لاشتراطه. فعلى هذا لا يشترط ذكر النوع بطريق الأولى.

وعلى قولنا أنه يشترط ذكر الجنس، فالظاهر أنه لا بد من ذكر النوع أيضاً بأن يقول: عبدي التركي أو فرسي العربي. وأوهم الإمام خلافاً فيه، فقال: لم يشترط أصحاب القفال ذلك، واشتراطه العراقيون. وربما أشعر قوله في الكتاب "ما لم يذكر الجنس" بالإكتفاء بذكر الجنس والإستغناء عن ذكر النوع أيضاً.

وإذا جرينا على الظاهر، فلو كان له عبدان من النوع المذكور فلا بد من أن

(١) سقط من ظ .

(٢) في الروضة ((فيمن))

(٣) في ظ ص: ((متعيناً))

يزيد^(١) ما يقع به التمييز من التعرض للسن والطول^(٢) أو غيرهما.

وإن لم يكن إلا واحد؛ فوجهان. أصحهما: وبه قال أبو حنيفة^(٣) ويحكى عن نصه في "الإملاء" والقديم: أنه يكفي ذكر الجنس والنوع، ولا يجب التعرض للصفات لأن الخيار ثابت والإستدراك حاصل به^(٤) فلا حاجة إلى الوصف. والثاني: وبه قال مالك^(٥) أنه لا بد من التعرض إلى الصفات. وعلى هذا فوجهان أحدهما/ وبه قال أبو ظ ٢٠٩ ب علي الطبري أنه يشترط ذكر صفات السلم، لأنه مبيع غير مشاهد فاعتبر فيه التعرض للصفات، كالمسلم فيه. وهذا مذهب أحمد^(٦). وأقربهما وبه قال القاضي أبو حامد: أنه يكفي التعرض لمعظم الصفات، وضبط ذلك بما يوصف المدعي به عند القاضي.

المسألة^(٧) الرابعة: إذا قلنا لا بد من الوصف فوصف نُظِر: إن وجدته على ما وصفه ففي ثبوت الخيار وجهان. أحدهما: لا يثبت. وبه قال أحمد^(٨) لإسلامة^(٩) المعقود عليه

(١) في الأصل: يريد: وهو خطأ .

(٢) سقط من با .

(٣) بيع الغائب الذي لم ير جائز عند أبي حنيفة بشرط أن يشير إلى المبيع أو إلى مكانه أو يذكر جنسه ونوعه وأوصافه على الصحيح من المذهب. انظر فتح القدير ٣٣٥/٦، ومجمع الأنهر ٣٤/٢، والمبسوط ٦٩/١٣.

(٤) سقط من ص .

(٥) قال المالكية في المشهور عنهم: صح بيع الغائب وإن لم يوصف المبيع وفيه خيار الرؤية للمشتري إذا اشترط الخيار؛ فإن رضي المشتري أخذه. وإن لم يرض به رده. وإن وصف تقييد المشتري بالوصف؛ فإن وجدته على ما وصف لزمه ولا خيار له. وإن وجدته على خلاف ما وصف رده بخيار الرؤية. انظر: مواهب الجليل ٢٩٦/٤، وحاشية الدسوقي ٢٥/٣-٢٦. والإشراف ٢٤٨/١، والمقدمات الممهدة ٧٧/٢.

(٦) كشف القناع ١٦٣/٣، والمغني ٥٨٢/٣، وعن أحمد أنه لا يصح البيع حتى يراه.

(٧) سقط من ظ .

(٨) المغني ٥٨٢/٣ .

(٩) في با ص: ((بسلامة))

بصفاته. ويحكى هذا عن^(١) القاضي الحسين. وأصحهما: وبه قطع قاطعون أنه يثبت لما^(٢) سبق من الخبر^(٣). وإن وجدته دون ما وصفه فله الخيار لاحالة.

وإن قلنا لا حاجة إلى الوصف؛ فللمشتري الخيار عند الرؤية، سواء شرطه أو لم يشرطه. وفي كتاب القاضي ابن كج أن أبا الحسين^(٤) حكى عن بعض أصحابنا أنه لا بد من اشتراط خيار الرؤية حتى يثبت^(٥).

وهل له الخيار قبل الرؤية؟ [فيه أوجه] أما الإجازة فظاهر المذهب أنها لا تنفذ، لأن الإجازة رضي بالعقد والزام له، وذلك يستدعي العلم بالمعقود عليه. وإنه جاهل بحاله ولو كفى قوله أجزت العقد^(٦) مع الجهل لاغني قوله في الإبتداء اشترت. وحكى في "التتمة" وجهها أنه ينفذ تخريجا من تصحيح الشرط إذا اشترى بشرط أن^(٧) لا خيار. وأما الفسخ؛ فإن نفذنا الإجازة فالفسخ أولى. وإن لم ننفذ الإجازة ففي الفسخ وجهان. أحدهما: أنه لا ينفذ أيضا لأن الخيار في الخبر منوط بالرؤية. وأصحهما: أنه ينفذ لأن حق الفسخ ثابت له عند الرؤية مغبوطا كان أو مغبونا، فلا معنى لاشتراط الرؤية في نفوذه.

وإذا كان البائع قد رأى المبيع، فهل يثبت له الخيار كما يثبت للمشتري؟ فيه

(١) في ظ ص: ((عن اختيار))

(٢) في ظ: ((كما))

(٣) وهو حديث ((من اشترى ما لم يره فله الخيار إذا رآه)) الذي سبق في حكم بيع الغائب ص ٤١٧ .

(٤) هو ابن القطان وسبقت ترجمته.

(٥) قال في الروضة ٣٧٧/٣ ((والصحيح الأول))

(٦) سقط من ظ .

(٧) في ظ: ((أنه))

وجهان/ أحدهما: نعم كخيار المجلس يشتركان فيه. وأصحهما: لا. وهو نصه في ظ. ٢١٠
الصرف. ولأنه أحد المتبايعين فلا يثبت له الخيار مع تقدم الرؤية كالمشتري.

ولو باع ما لم يره وصححنا العقد، فهل يثبت الخيار له؟ فيه وجهان. أصحهما
عند المرازمة وبه قال أبو^(١) حنيفة: لا. لأن جانب البائع بعيد عن الخيار، بخلاف
جانب المشتري. ولهذا لو باع شيئاً على أنه معيب فبان صحيحاً لا خيار له. ولو
اشتراه على أنه صحيح فبان معيباً؛ له الخيار. والثاني: يثبت. لأنه جاهل بالمعقود عليه
فأشبه المشتري. وهذا هو الذي أورده الشيخ أبو حامد ومن تابعه قالوا: والخيار كما
يثبت للمشتري عند النقصان، يثبت للبائع عند الزيادة. ألا ترى أنه لو باع ثوباً على
أنه عشرة أذرع فبان أنه^(٢) أحد عشر ذراعاً يثبت للبائع الخيار.

ثم خيار الرؤية على الفور أو يمتد امتداد مجلس الرؤية؟ فيه وجهان. أحدهما وبه
قال ابن أبي هريرة: أنه على الفور، لأنه خيار تعلق بالإطلاع على حال المبيع فأشبهه
الرد بالعيب. والثاني: وبه قال أبو اسحق أنه يمتد امتداد مجلس الرؤية، لأنه خيار ثبت
قضية للعقد فتعلق بالمجلس كخيار المجلس. قال صاحب "التهذيب": وهذا أصح.

والوجهان عند الشيخ أبي محمد مبنيان على مسألة أخرى، وهي أنه هل يثبت
خيار المجلس مع خيار الرؤية؟ وفيه وجهان. أحدهما أنه يثبت. كما يثبت^(٣) في شراء
الأعيان الحاضرة. والثاني لا يثبت للإستغناء بخيار الرؤية عنه.

فعلى الأول خيار الرؤية على الفور، وإلا لأثبتنا خيار مجلسين/ وعلى الثاني يمتد ظ. ٢١٠ ب
امتداد مجلس الرؤية. وزاد الإمام ترتيباً فقال: إن أثبتنا خيار المجلس فهذا الخيار على

(١) تبين الحقائق ٢٥/٤، وبدائع الصنائع ٢٩٤/٥ .

(٢) سقط من با .

(٣) سقط من ظ .

الفور وإلا فوجهان.

وقوله في الكتاب " وفيه وجه آخر " أراد الوجه الصائر إلى نفوذ الإجازة على ما أوضحه في " الوسيط " لا الوجه الصائر إلى ^(١) نفوذ الفسخ وإن كان اللفظ / يحتملها ^(٢).

ص ١٣

(فروع:

أحدها) ^(٣) : لو تلف المبيع في يد المشتري قبل الرؤية، ففي انفساخ البيع وجهان كنظيره في خيار الشرط. ولو باعه قبل الرؤية لم يصح بخلاف ما لو باع في زمن خيار الشرط يجوز على الأصح. لأنه يصير مجيزاً للعقد وههنا لا إجازة قبل الرؤية لما ^(٤) سبق.

الثاني: نقل القاضي الروياني وصاحب " التتمة " وجهاً أنه يعتبر على قول اشتراط الرؤية الذوق في الخل ونحوه، والشم في المسك ونحوه، واللمس في الثياب ونحوها، (فإن كیفیاتها المقصودة) ^(٥) بهذه الطرق تعرف، والمشهور أنها لا تعتبر وإنما هي ضرب انتفاع واستعمال.

(١) في ظ: ((إلى عدم))

(٢) وذكر في الروضة ٣/٣٧٧ فرعاً غاب ههنا فقال: ((هل يجوز أن يوكل في الرؤية من يفسخ أو يجيز ما يستصوبه؟

وجهان. أحدهما: يجوز كالتوكيل في خيار العيب والخلف. والثاني: لا. لأنه خيار شهوة لا يتوقف على نقص ولا غرض. فأشبهه مالم أسلم على أكثر من أربع نسوة يوكل في الاختيار))

(٣) في الأصل: ((فرعان أحدهما))

(٤) في ظ: ((كما))

(٥) سقط ما بين القوسين من ظ .

فرع ثالث: ذكر بعضهم أنه لا بد من ذكره موضع^(١) المبيع. فلو كان في غير بلد التبايع وجب تسليمه في ذلك البلد. ولا يجوز شرط تسليمه في بلد التبايع بخلاف السلم. فإنه مضمون في الذمة، والعين الغائبة غير مضمونة في الذمة، فاشترط نقلها يكون بيعاً وشرطاً.

فرع رابع: قال (حجة الإسلام)^(٢) في "الوسيط". وقع في الفتاوي أن رأى رجل ثوبين ثم سرق أحدهما فاشترى الرجل الثوب الباقي وهو لا يدري أن^(٣) المسروق أيهما؟ فقلت^(٤): إن تساوت صفة الثوبين وقدرهما وقيمتهما كنصفي كرباس واحد؛ صح العقد. / فإنه اشترى معينا مرثيا معلوما. وإن اختلفا في شيء من ذلك خرج على ظ ٢١١أ قولي بيع الغائب. لأنه ليس يدري أن المشتري منهما الطويل أو القصير مثلاً فلم تُفد الرؤية السابقة العلم بحال المبيع عند العقد، فلا تغني، وهذا الذي ذكره يتأيد بأحد الرأيين فيما^(٥) إذا لم يملك إلا عبداً واحداً، فحضر في نفر من العبيد فقال سيده: بعتك عبيدي من هؤلاء والمشتري يراهم، وهو^(٦) لا يعرف عين ذلك العبد.

فرع خامس: إذا لم نشترط الرؤية واختلفا فقال البائع للمشتري: قد رأيت المبيع وقال المشتري ما رأيته؟ ففيه وجهان. أحدهما^(٧): إن القول قول البائع، لأنه اختلاف في سبب الخيار، فأشبه ما لو اختلفا في قدم العيب. وأظهرهما عند أبي الحسن

(١) في ظ: ((مواضع))

(٢) في ظ: ((المصنف رحمه الله))

(٣) سقط من با .

(٤) أي قال: الغزالي في الوسيط .

(٥) سقط: من ظ .

(٦) في ظ: ((و))

(٧) وهو الأصح عند النووي في الروضة ٣/٣٧٨ .

العبادي: أن القول قول المشتري، كما لو اختلفا في اطلاعه على العيب. هذا إذا لم نشترط الرؤية.

فإن شرطناها وفرض هذا الإختلاف فقد ذكر المصنف في "فتاويه" أن القول قول البائع، لأن للمشتري أهلية الشراء، وقد أقدم عليه، فكان ذلك اعترافاً منه بصحة العقد، ولا ينفك هذا عن الخلاف^(١). والله أعلم.

[الباب الثاني: في فساد البيع للربا]

قال: (الباب الثاني في الفساد بجهة^(٢) الربا؛ قال رسول الله ﷺ: ((لا تبيعوا الذهب بالذهب والورق بالورق والبر بالبر والتمر بالتمر والشعير بالشعير والملح بالملح إلا سواءً بسواء عينا بعين يدا بيد)) فمن باع شيئاً من هذه المطعومات بجنسه فليَرعَ المماثلةَ بمِقيارِ الشرع والحلولِ أعني ضد النسيئة والتقابض في المجلس (ح أ) فإن باع بغير جنسه لم يسقط إلا رعاية المماثلة في القدر (ح أ) وفي معنى المطعومة

(١) قال في الروضة ٣/٣٧٨-٣٧٩ ((هذه مسألة اختلافهما في مفسد للعقد. وفيها الخلاف المعروف والأصح أن القول قول من يدعي الصحة، وعليه فرعها الغزالي.

وبقيت مسائل تعلق بالباب؛

منها: بيع أستار الكعبة؛ فيه خلاف قدمته في أواخر الحج.

وبيع أشجار الحرم وصيد حرام باطل. قال القفال: إلا أن يقطع شيئاً يسيراً لدواء، فيجوز بيعه حينئذ، وفيما قاله نظر. وينبغي أن لا يجوز كالطعام الذي أبيح له أكله لا يجوز بيعه. قال صاحب "التلخيص": حكم شجر البقيع - بالنون - الذي هو الحمى؛ حكم أشجار الحرم. فلا يجوز بيعه.

ومما تعم به البلوى ما اعتاده الناس من بيع نصيبه من الماء الجاري من النهر. قال المحاملي في اللباب: باطل لوجهين؛ أحدهما: أن البيع غير معلوم القدر. والثاني: أن الماء الجاري غير مملوك. وسيأتي هذا مع غيره مبسوطاً في آخر كتاب إحياء الموات إن شاء الله تعالى. والله أعلم.))

(٢) في ظ ص: ((من جهة))

كل ما يظهر فيه قصد الطعم. وإن لم يكن مَقْدَرًا (و) حتى^(١) السفرجل (و) والزعفران (و م) والطين الأرمني (و م) لأن علة ربا الفضل فيها^(٢) الطعم (م ح أ) ولكن في المتجانسين وعلة تحريم النساء ووجوب التقابض الطعم (م ح أ) فقط. وإذا^(٣) بيع مطعوم بمطعوم فهو في محل الحكم بتحريم النساء ووجوب التقابض. وعلة الربا في النقدين كونهما جوهري الأثمان (ح أ و) فتجري في الحلي والأواني المتخذة منهما. ولا يجوز سلم شيء في غيره إذا كانا مشتركين في علة النقدية أو في^(٤) الطعم.

وإن كان الطرف الأول من الكتاب معقودا في صحة البيع وفساده، وقد

تكلم في الباب الأول في الأركان وشروطها، وجب النظر في أسباب الفساد. وفساده تارة يكون لا اختلال في الأركان أو في بعض شروطها. وإذا عرفت اعتبارها عرفت أن فقدانها/ مفسد، وتارة يكون لغيره من الأسباب، فجعل بقية أبواب الطرف ظ ٢١١ ب في بيانها:

فمنها: الربا. قال الله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٥). وقال عز وجل:

(١) في ص: ((ك))

(٢) في الأصل: ((فيه))

(٣) في ص: ((فإذا))

(٤) سقط من ص .

(٥) سورة البقرة من آية ٢٧٥.

﴿وذروا ما بقي من الربوا إن كنتم مؤمنين﴾^(١). وعن رسول الله ﷺ ((أنه لعن آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهده))^(٢).

والحديث الذي صدر به الباب بعض ما رواه الشافعي ﷺ في "المختصر" قال: أخبرنا^(٣) عبد الوهاب عن أيوب عن محمد بن سيرين عن مسلم بن يسار ورجل آخر عن عبادة بن الصامت ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق ولا البر بالبر ولا الشعير بالشعير ولا التمر بالتمر ولا الملح بالملح إلا سواء بسواء عينا بعين يدا بيد ولكن يبيعوا الذهب بالورق والورق بالذهب والبر بالشعير والشعير بالبر والتمر بالملح والملح بالتمر كيف شئتم (يدا بيد)^(٤) - قال: ونقص أحدهما التمر أو^(٥) الملح. وزاد الآخر -: فمن زاد أو استزاد فقد أربى))^(٦). ذكر

(١) سورة البقرة من آية (٢٧٨) .

(٢) أخرجه مسلم ١٢١٩/٣، برقم ١٥٩٨، في المساقاة، باب لعن آكل الربا وموكله، عن جابر قال: ((لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه. وقال: هم سواء.)) وأبو داود مع المختصر ٩/٥ برقم ٣١٩٣، في البيوع باب في آكل الربا وموكله، عن ابن مسعود قال: ((لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله وشاهده وكاتبه)) وسكت عليه وقال المنذري: ((وأخرجه الترمذي وابن ماجه وقال الترمذي: حسن صحيح...)) وذكر أيضاً أن عند الشيخين. عن عبد الله الحديث الذي فيه لعنة آكل الربا وموكله فقط.

(٣) قلت: قال في "مختصر المزني" ص ٧٦: ((سمعت المزني يقول: (قال الشافعي): أخبرني عبد الوهاب....)) وهذا يدل على أن الشافعي. لم يروه في المختصر بل أحد الرواة رواه عن المزني، وهو رواه في مختصره عن الشافعي، وهو رواه عن عبد الوهاب. ولم يروه الشافعي أيضاً في "سننه".

(٤) قدمه في "المختصر" على ((كيف شئتم)) وسقط من ظ ((يدا بيد))

(٥) في المختصر: ((و)) .

(٦) مختصر المزني ص ٧٦. وحديث الشافعي منقطع، لأن مسلم ابن يسار لم يسمعه من عبادة بدلالة قصة في حديث عبادة عند مسلم ١٢١٠/٣ برقم ١٥٨٧، كما أفاده أيضاً الحافظ في التلخيص الحبير ٧/٣. ولم أعثر على لفظ ((لا تبيعوا الذهب...)) في حديث عبادة ﷺ في غير المختصر.

بعض الشارحين أن الرجل الآخر الذي أبهم ذكره هو عبد الله بن عبيد^(١) الله المعروف بابن هرمز^(٢). وقوله "ونقص أحدهما التمر أو الملح" يعني أحد الرجلين، ولم يبين الذي نقص منهما كأنه شك فيه وشك أيضاً في أن ما نقصه التمر أو الملح. وقوله "وزاد الآخر" يعني الذي لم ينقص. واختلفوا في قوله "فمن زاد أو استزاد" فمنهم من قال هذا شك آخر^(٣) من الشافعي. ومنهم من قال: إن النبي ﷺ قد يلفظ بهما جميعاً^(٤) وأراد بقوله ((زاد)) أعطى الزيادة. وبقوله أو ((استزاد)) أخذ الزيادة أو طلبها. وشبه / ذلك بما روي أنه ﷺ قال: ((الراشي والمرتشي في النار.))^(٥).

ظ ٢١٢ أ

(١) في ص: ((عبد))

(٢) قلت: ابن هرمز هو عبد الله بن مسلم بن هرمز يروى عن مجاهد وغيره وهو ضعيف كما قاله الذهبي في ميزان الاعتدال ٥٠٣/٢، ٥٩٧/٤.

(٣) سقط من ظ .

(٤) قلت: ثبت قوله ((فمن زاد أو استزاد فقد أربى)) من قوله ﷺ في حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه الذي رواه مسلم ١٢١١/٣ برقم ٨٢ (١٥٨٤)، في البيوع باب الصرف وبيع الذهب والورق نقداً. وليس هذا شكاً من الشافعي.

(٥) أخرج أبو داود مع المختصر ٢٠٧/٥ برقم ٣٤٣٦ في الأقضية، باب في كراهية الرشوة عن عبد الله بن عمرو قال: ((لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشي.)) وسكت عليه وقال المنذري ((وأخرجه ابن ماجه)) ومثله عند الحاكم ١٠٢/٤-١٠٣، وصححه الحاكم والذهبي. وعند الطبراني في الصغير برجال ثقات كما في مجمع الزوائد ١٩٩/٤ .

وفي لفظ للنسائي ٣١٥/٨ برقم ٥٦٦٥ في الأشربة، باب ذكر الرواية المبينة عن صلوات شارب الخمر، قال مسروق: ((... وإذا قبل الرشوة بلغت به الكفر...))

قال في مجمع الزوائد ١٩٩/٤ "عن عبد الرحمن بن عوف قال: قال رسول الله ﷺ: ((الراشي والمرتشي في النار)) رواه البزار وفيه من لم أعرفه." ومثله في المطالب العالية ٢٤٩/٢ من رواية أحمد بن منيع. وقال المعلق: سكت عليه البوصيري .

[أنواع الربا:]

وأعلم أن الربا ثلاثة أنواع؛ ربا الفضل: وهو زيادة أحد العوضين على الآخر في القدر. وربي النساء: وهو أن يبيع مالا/ بمال نسيئة، سمي به لاختصاص أحد العوضين بزيادة الحلول. وربي اليد: وهو أن يقبض أحد العوضين دون الآخر. (وفي الخبر)^(١) ذكر ستة أشياء؛ وهو النقدان والمطعومات الأربعة. والحكم غير مقصور عليها باتفاق جمهور العلماء، لكن الربا ثبت فيها لمعنى فيلحق بها ما يشاركها فيه.

[علة الربا في البر والشعير والتمر والملح]

فأما الأشياء الأربعة فللشافعي رحمته الله قولان في علة الربا فيها. الجديد: أن العلة الطعم. لما روي معمر بن عبد الله قال: كنت أسمع رسول الله ﷺ يقول: ((الطعام بالطعام مثل بمثل))^(٢) علق الحكم باسم الطعام والحكم المعلق بالإسم المشتق معلل بما منه الإشتقاق، كالقطع المعلق باسم السارق، والجلد المعلق باسم الزاني. والقديم: أن العلة فيها الطعم مع الكيل أو الوزن. واحتجوا له بما روي أن النبي ﷺ قال: ((الذهب بالذهب وزنا بوزن والبر بالبر كيلا بكيل))^(٣) فعلى هذا يثبت الربا

(١) سقط من ظ .

(٢) أخرجه مسلم ١٢١٤/٣، برقم ٩٣ (١٥٩٣)، في المسافاة، باب بيع الطعام بالطعام مثلاً بمثل، عن معمر ابن عبد الله رضي الله عنه.

(٣) أخرجه البيهقي ٢٩١/٥ في البيوع، باب اعتبار التماثل فيما كان موزوناً على عهد النبي ﷺ بالوزن، وفيما كان مكيلاً على عهده بالكيل إذا بيع الجنس الواحد فيما يجري فيه الربا بعضه ببعض، وصححه اسناده الحافظ في التلخيص الحبير ٨/٣.

والنسائي ٢٧٦/٧ برقم ٤٥٦٣، في البيوع باب بيع الشعير بالشعير، كلاهما من حديث عبادة رضي الله عنه.

في كل مطعوم مكيل أو موزون، دون ما ليس بمكيل ولا موزون، كالسفرجل والرمان والبيض والجوز والأترج والنانج.

وعن "الأودني" من أصحابنا أنه تابع ابن سيرين في أن العلة الجنسية، حتى لا يجوز بيع مال بجنسه متفاضلا.

وقال مالك^(١). العلة الإقتيات، فكل ما هو قوت أو يستصلح به القوت يجري فيه الربا وقصد بالقيد الثاني / إدراج الملح.

وقال أبو حنيفة^(٢): العلة الكيل حتى يثبت الربا في الجص والنورة وسائر المكيلات.

وعن أحمد^(٣) روايتان. أحدهما: كقول أبي حنيفة، والأخرى (كقول الشافعي رحمته)^(٤) الجديد.

وإذا عللنا بالطعم إما مع انضمام التقدير إليه أو دونه تعدى الحكم إلى كل^(٥) ما يقصد ويعد للطعم غالبا، إما تقوتا أو تادماً أو تفكها أو غيرها، فتدخل فيه الحبوب

(١) العلة عند مالك في الأربعة المذكورة في ربا الفضل والنساء هي الإدخار والإقتيات مع اتحاد الجنس. وفي ربا النساء الطعم اتحد الجنس أو اختلف.

انظر: بداية المجتهد ١٣٠/٢، والمدونة ٩٠/٣-٩١، ٢٥١/١.

(٢) والعلة عند أبي حنيفة في الأربعة هي الكيل مع اتحاد الجنس، كما في المبسوط ١١٢/١٢، وبدائع الصنائع ١٨٤/٥.

(٣) وعن أحمد فيها ثلاث روايات أقواها مثل مذهب الحنفية. والثالثة: العلة فيما عدا النقدي مكره مطعوم مكيل أو موزون. انظر: المغني ٦/٤-٧، وشرح منتهى الإرادات ١٩٤/٢.

(٤) في ظ: ((كالقول)) وفي ص: ((كقولنا))

(٥) سقط من ظ.

والفواكه والبقول والتوابل وغيرها ولا فرق بين ما تؤكل نادراً كالبلوط^(١) والطرثوث^(٢) أو غالباً، ولا بين أن يؤكل وحده أو مع غيره.

وفي الزعفران وجهان. أحدهما: أنه يجري فيه الربا لأن المقصود الأظهر منه^(٣) الأكل تنعماً أو تدواي إلا أنه يخلط بغيره. والثاني: لا يجري لأنه يقصد به الصبغ واللون غالباً. وبهذا قال القاضي أبو حامد فيما حكاه ابن كج وأبو حيان التوحيدي^(٤) في بعض "رسائله". ولا فرق بين ما يؤكل للتداوي كالهليلج^(٥) والبليلج^(٦) والسقمونيا^(٧) وغيرها، وبين ما يؤكل لسائر الأغراض على المذهب. وفي "التتمة" حكاية وجه أن ما يهلك^(٨) كثيره ويستعمل قليله في الأدوية كالسقمونيا لا يجري فيه الربا.

وأما الطين: فالخراساني منه ليس بربوي لأنه لا يعد مأكولاً ويسفه آكله. وعن

(١) البَلُوط: مثل تنور ثمر شجر وقد يؤكل وربما دُبغَ بقشره، قاله في المصباح المنير، في مادة: بلط.

(٢) الطَرْتُوثُ: وزان عصفور هو نبات دقيق مستطيل يضرب إلى الحمرة. وهو دباغ للمعدة يجعل في الأدوية، منه ثمر ومنه حلؤ، كما في المصباح المنير، في مادة: طرث.

(٣) سقط من ص.

(٤) هو أبو حيان علي بن محمد البغدادي التوحيدي الشافعي المتوفى بعد سنة ٤٠٠هـ، أخذ عن القاضي أبي حامد، وله "كتاب البصائر" في علم التصوف. "والتوحيد" نوع من تمر العراق. وقلد في مسألة الزعفران شيخه، والمذهب: تحريم الربا فيه.

انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٢٣، وطبقات الشافعية للإسنوي برقم ٢٧٥.

(٥) إِهْلِيلَجٌ: بفتح اللام وهْلِيلَجٌ بغير ألف أيضاً وهو معرب قاله في المصباح المنير، في مادة: هلج. وقال المعلق عليه: الإهليلج ثمر منه أصفر ومنه أسود وهو البالغ النضج.

(٦) البِلِيلَجُ: بكسر الباء واللام الأولى وفتح الثانية: دواء هندي معروف. قاله صاحب المصباح المنير، مادة: بلج.

(٧) والسَقْمُونِيَاءُ: بفتح السين والقاف والمد معروفة كما في المصباح المنير، مادة: سقم.

(٨) أي يقتل.

الشيخ أبي محمد الميل إلى أنه ربوي. والأرمي: دواء فهو كالهليلج. وفيه وجه آخر^(١) أنه لا ربا فيه كسائر أنواع الطين. وإلى هذا ذهب القاضي ابن كج.

وفي دهن البنفسج والورد والبان وجهان. أحدهما: أن فيها الربا فإنها متخذة من السمسم اكتسبت رائحة من غيره، وإنما لا تؤكل في العادة ضنة^(٢) بها.

وفي دهن الكتان وجهان. أظهرهما: أنه ليس مال الربا. لأنه لا يعد للأكل. ودهن السمك/ كذلك لأنه يعد للإستصباح وتدهين السفن لا للأكل. قال الإمام: ظ ٢١٣ وهذا يظهر جعله ما الربا فإنه جزء من السمك.

ونقل صاحب "البيان" وجهين (في حب الكتان والزنجبيل. ووجهين)^(٣) عن الصميري في ماء الورد، وذكر أنه لا ربا في العود والمصطكى، والأشبه إن ما سوى العود^(٤) كله ربوي.

وفي كون الماء ربويا إذا فرعنا على صحة بيعه وثبوت الملك فيه؛ وجهان . أحدهما: أنه ربوي قال الشيخ أبو حامد^(٥) ومن لا يجعله ربويا يقول: العلة في الربويات أنها مأكولة. ومن يجعله ربويا يقول: العلة أنها مطعومة. والثاني أعم لأن المأكولية لا تطلق في الماء، والمطعومية تطلق. قال الله تعالى: ﴿وَمِنْ لَمْ يَطْعَمْهُ فَإِنَّهُ

(١) سقط من ص .

(٢) الضنة هي البخل. كما في المصباح المنير ، في مادة : ضنن .

(٣) سقط ما بين القوسين من ص .

(٤) وفي الروضة ٣/٣٧٩ ((أن حب الكتان وماء الورد كالعود لا يجري فيهما الربا على الأصح.))

(٥) في ظ: ((محمد))

مني^(١).

ولا ربا في الحيوان. لأنه لا يؤكل على هيئته. نعم ما يباح أكله على هيئته كالسمك الصغير على وجهٍ يجري فيه الربا، هكذا قاله في " التتمة ". وحكى الإمام عن شيخه^(٢) وعن صاحب " التقريب " تردداً فيه، وقطع بالمنع لأنه لا يعد للأكل.

[علة الربا في الذهب والفضة]:

وأما النقدان؛ فعن بعض^(٣) الأصحاب إن الربا فيهما لعينهما لا لعلة. والمشهور أن العلة فيهما صلاحية^(٤) الثمنية الغالبة^(٥). وإن شئت قلت: جوهرية الأثمان غالباً.

والعبارتان تشملان التبر^(٦) والمضروب والحلى والأواني المتخذة منهما.

[الربا في الفلوس]

وفي تعدي الحكم إلى الفلوس إذا راجت حكاية وجه لحصول معنى الثمنية^(٧).

(٦)

(١) سورة البقرة من آية: ٢٤٩.

(٢) هو والده الشيخ أبو محمد كما سبق.

(٣) وهو وجه ضعيف غريب حكاه المتولي وغيره كما قاله في المجموع ٣٩٥/٩.

(٤) في با: ((صلاح))

(٥) معنى الغالبة: أي ما غلب كونه ثمناً في البيع وهو الذهب والفضة. ووضعت كلمة "الغالبة" هنا لإخراج الفلوس والمسكوك من غير الذهب والفضة. لأن الثمنية الغالبة علة قاصرة على الذهب والفضة ولا يجري الربا في الفلوس الراضجة في مذهب الشافعية. قال النووي في المجموع ٣٩٥/٩ ((إذا راجت الفلوس رواج النقود لم يحرم الربا فيها. هذا هو الصحيح المنصوص. وبه قطع المصنف (الشيرازي) والجمهور وفيه وجه شاذ أنه يحرم، حكاه الخراسانيون))

(٧) أي الثمنية المطلقة. وبناءً على هذا الوجه الذي حكاه الخراسانيون يحرم الربا في الفلوس الراضجة، ولو كان

والأصح: خلافه لانتفاء الثمنية الغالبة.

وقال أبو حنيفة^(١) وأحمد^(٢): العلة فيهما الوزن، فيتعدى الحكم إلى (كل موزون كالحديد)^(٣) والرصاص والقطن.

لنا : أنه لو كانت العلة الوزن لتعدى الحكم إلى / المعمول من الحديد والنحاس ظ ٢١٣ ب
كما تعدى إلى المعمول من الذهب والفضة، وقد سلموا أنه لا يتعدى. ولو باع التبر
أو المضروب بالخلي من جنسه وجب رعاية التماثل.

وعن مالك^(٤) أنه يجوز أن يزيد ما يقابل الحلي بقدر قيمة الصنعة.

[حكم البيع في الأموال الربوية]

إذا تقررت هذه الأصول فنقول: إذا بيع مال بمال لم يخل؛ إما أن لا يكونا ربويين
أو يكونا ربويين^(٥).

فأما في الحالة الأولى؛ وهي تتضمن^(٦) ما إذا لم يكن واحد منهما ربوياً. وما إذا

مخرجاً ضعيفاً شاذاً مقابل الصحيح عند النووي، ومقابل الأصح عند الرافعي وجلال الدين الخلي في
حاشيته على المنهاج ١٧٠/٢، وهذا هو الذي يجب المصير إليه وإلا لم يجر الربا في نقود الناس اليوم في
العالم، ويختل التعامل، ويشيع الربا، ولا بد أن نترك ما هو الصحيح عند النووي والأصح عند الرافعي .

(١) فتح القدير ٤/٧، وبدائع الصنائع ١٨٣/٥.

(٢) شرح منتهى الإرادات ١٩٤/٢، والمغني ٥/٤.

(٣) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٤) لم أعتز عليه عند المالكية.

(٥) سقط من ص .

(٦) في ظ ص: ((تنظم))

كان أحدهما ربوياً، فلا تحب رعاية التماثل ولا الحلول ولا التقابض. ولا فرق في ذلك بين أن يتفق الجنس أو يختلف حتى لو أسلم ثوباً في ثوب أو ثوبين أو باع حيواناً بحيوانين من جنسه جاز، لما روي عن عبد الله بن عمرو أنه قال: ((أمرني رسول الله ﷺ أن أشتري بغيراً بيعيرين إلى أجل))^(١) وعند أبي حنيفة^(٢) لا يجوز إسلام الشيء في جنسه. وعن^(٣) مالك^(٤) يجوز عند التساوي ولا يجوز عند التفاضل.

(١) أخرجه أبو داود مع المختصر ٢٨/٥ برقم ٣٢١٨، في البيوع، باب في الرخصة، عن عبد الله بن عمرو ((أن رسول الله ﷺ أمره أن يجهز جيشاً فنفت الإبل فأمره أن يأخذ في قلاص الصدقة، فكان يأخذ البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة)) وسكت عليه. وقال المنذري ((في إسناده محمد بن إسحاق، وقد اختلف أيضاً على محمد بن إسحاق في هذا الحديث. ذكر ذلك البخاري وغيره. وحكى الخطابي أن في إسناده حديث عبد الله بن عمرو أيضاً مقالاً...))

قلت: في إسناده مسلم بن جبير وأبو سفيان وعمرو بن حريش، وثلاثهم مجهولو الحال، وفيه اضطراب، ومخالفة لحديث صحيح في النهي عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، وضعفه الحفاظ انظر للتفصيل؛ نصب الراية ٤٧/٤، وبذل المجهود ١٥/١٤-١٦.

وأخرجه أيضاً أحمد في المسند ١٧١/٢، ٢١٦، والدارقطني ٧٠/٣، والبيهقي ٢٨٧/٥، والحاكم ٥٦-٥٧ على شرط مسلم، لكن يقال فيها ما قيل في حديث أبي داود. وعليه اعتراضات أخرى في الجوهر النقي ٢٨٧/٥-٢٨٨، ولفظ الرافعي ((إلى أجل)) رواية منه بمعناه. والثابت في الأحاديث لفظ ((إلى إبل الصدقة)) و ((إلى خروج المصدق))

(٢) قال أبو حنيفة: إن اتحاد الجنس وحده علة حرمة النساء. لحديث ((أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة)) كما في فتح القدير ١٢/٧. والحديث أخرجه أبو داود مع المختصر ٢٧/٥ برقم ٣٢١٧، في البيوع، باب بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، وسكت عليه، وقال المنذري: ((وأخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه. وقال الترمذي: حسن صحيح...))

(٣) في ص: ((وعند))

(٤) قلت: وفي "الموطأ" عن مالك ما يدل على أن علة الربا ليست معصورة على العين - أي النقدين - والطعام، بل كل مالٍ منتفع به إذا اتحد جنسه؛ حرم الفضل والنساء، وكذلك إذا تقارب كالرصاص والآتلك، وإذا تباعد الجنسان كحديدٍ بخشب؛ حل الفضل والنساء. ولم يذكر المالكية وشرح الموطأ - فيما رأيت - هذا التفصيل في كتبهم، أو قالوا: إنه رأى آخر في المذهب، أو إنه رأى مهجور. انظر: الموطأ ٢/٦٦١-٦٦٢، وشرح الموطأ للزرقاني ٣/٣١١، باب بيع النحاس والحديد وأشبههما.

وأما في/ الحالة الثانية فينظر: أهذا ربوي بعة، وذاك ربوي^(١) بعة أو هما ربويان ص ١٥
بعة^(٢) واحدة؟ فإن اختلفت العلة لم تجب رعاية التماثل ولا الحلول ولا التقابض. ومن
صور هذا القسم: أن يسلم أحد النقيدين في البر أو يبيع الشعير بالذهب نقداً أو نسيئة.
وإن اتفقت العلة فينظر؛ إن اتحد الجنس كما لو باع الذهب بالذهب والبر بالبر
ثبت فيه أنواع الربا الثلاثة، فيجب رعاية التماثل والحلول والتقابض في المجلس. وإن
اختلف الجنس لم يثبت النوع الأول ويثبت النوعان الباقيان. مثاله؛ إذا باع ذهباً بفضة
أو برّاً بشعير/ لم تجب رعاية المماثلة ولكن تجب رعاية الحلول والتقابض. ظ ٢١٤ أ

قال ﷺ في آخر خبر عبادة ((فبيعوا كيف شئتم يدا بيد))^(٣) أباح التفاضل بقوله
((كيف شئتم)) واعتبر التقابض بقوله ((يدا بيد)) وإذا كان التقابض معتبراً كان
الحلول معتبراً فإنه لو جاز التأجيل لجاز تأخير التسليم إلى مضي المدة.

وعند أبي حنيفة^(٤) لا يشترط التقابض إلا في الصرف وهو يبيع النقد بالنقد. وبه
قال أحمد^(٥) في رواية.

(١) سقط: من ظ ص .

(٢) سقط من ظ .

(٣) أخرجه مسلم ١٢١١/٣، برقم: ٨١ (١٥٨٧)، في المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، من
حديث عبادة ﷺ بلفظ ((فإذا اختلفت هذه الأصناف؛ فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد.))

(٤) المبسوط ١١١/١٢، والإختيار ٣١/٢، والبحر الرائق ١٣٠/٦ .

(٥) إذا كانت علة المالين الربويين واحدةً يحرم التفرق فيهما قبل القبض، كالذهب بالفضة، وأما إذا اختلفت
علتهما كالكيل بالموزون يجوز التفرق فيهما قبل القبض رواية واحدة عن أحمد. انظر المغني ١٣/٤،
وكشاف القناع ٢٦٤/٣. قلت: فسّر الجمهور "يداً بيد" بالمقايضة، وفسّره الحنفية بالتعيين. كما في قوله
"عيناً بعين" أي بتعيين البدلين بالحضور أو بالإشارة أو بالوصف. وقالوا: إنما يتم التعيين في النقيدين
بالقبض، وفي غيرهما يكفي بدون القبض. انظر المبسوط ١١١/١٢ .

لنا: أن النبي ﷺ ذكر التقدين وغيرهما في حديث عبادة في قرن واحد ثم قال: ((إلا يدا بيد)) فسوى في اعتبار التقابض بين الذهب بالذهب والبر بالبر، والله أعلم.

ولنعد إلى لفظ الكتاب قوله "فمن باع شيئاً من هذه المطعومات (بجنسه" إلى آخره شروع منه في بيان الحكم في أحد صنفَي الأموال المذكورة في الخبر، وهو المطعومات. ثم ما^(١) يجب رعايته في هذه المطعومات، يجب رعايته في سائر المطعومات، كما بينه بقوله "وفي معنى هذه المطعومات" وكذلك في "التقدين" وقوله "بمعيار الشرع" يعني الكيل والوزن على ما سيأتي (ذكر موضع كل منهما)^(٢).

وقوله "والتقابض في المجلس" معلم بالحاء والألف، لما سبق أنهما لا يُعْتَبَرَانِ في المطعومات. ويجوز أن يعلم بهما أيضاً قوله "لم يسقط إلا رعاية المماثلة في القدر".

وقوله "وإن لم يكن مقدراً" قصد به التعرض للقول القديم، وليكن معلماً بالواو لذلك القول، وكذا "السفرجل"، وكذا "الزعفران"^(٣) والطين الأرمي "لما حكيما فيهما. وقوله "لأن علة ربا الفضل فيها" أي في المطعومات المذكورة في الخبر وغيرها. وقوله "الطعم" معلم بالميم والحاء والألف، لما سمعنا^(٤) من مذاهبهم.

وقوله "ولكن في المتجانسين" معناه أن الطعم لا يوجب تحريم ربا الفضل على الإطلاق ولكن بشرط تجانس العوضين.

واختلفوا في أن الجنسية هل هي وصف من العلة أم لا؛ فذهب الشيخ أبو حامد وطبقته إلى أنها وصف من العلة، وقالوا: العلة على "القديم" مركبة من ثلاثة أوصاف،

(١) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٢) في با ((ذكره في موضعه))

(٣) قدمه على "السفرجل" في ص .

(٤) في ظ: ((سمعت))

وعلى "الجديد" من وصفين. واحترز المراززة من هذا الإطلاق، وقالوا: الجنسية شرط. ومنهم من قال: هي محل عمل العلة كالإحصان بالإضافة إلى الزنا. وبهذا يشعر قوله في الكتاب "ولكن في المتجانسين". واحتج هؤلاء بأنها لو كانت وصفاً لأفادت تحريم النساء بمجردهما، كما أفاد الوصف الآخر وهو الطعم تحريم النساء بمجردهما. وليس كذلك فإن الجنس بانفراده لا يحرم النساء. ولالأولين أن يمنعوا إفادة ما هو وصف لعللة ربا الفضل تحريم النساء، ويقولوا: قد يفيد، وقد لا يفيد، وليس تحت هذا الاختلاف كثيراً طائل.

وقوله "علة تحريم النساء ووجوب التقابض الطعم فقط" أي من غير اشتراط التجانس. ويجوز إعلامه بالحاء والألف لما سبق^(١). واعلم أن تحريم النساء ووجوب التقابض يتلازمان، وينحي بكل واحد منهما نحو الآخر، وقد نرى الأئمة لما بينهما من التقارب يستغنون بذكر أحدهما عن الآخر. وقوله "فإذا بيع مطعوم بمطعوم فهو في محل الحكم بتحريم النساء ووجوب التقابض" أي سواء تجانسا أم لا. وهو مذكور للتأكيد والإيضاح، وإلا ففي قوله "علة تحريم النساء" إلى آخره ما يفيد.

وقوله "علة الربا في التقدين كونهما جوهري الأثمان" معلّم بالحاء والألف

/ وبالواو^(٢) أيضا للوجه الصائر إلى أن الحكم فيهما غير معلل. ثم لابد من إفادتها ظ ٢١٥ أ حرمة التفاضل من الجنسية، إما شرطاً أو وصفاً كما سبق. ومجرد النقدية في إفادة تحريم النساء ووجوب التقابض كمجرد الطعم فلذلك قال: "ولا يجوز سلم شيء في غيره إذا كانا مشتركين في علة النقدية أو الطعمية^(٣)" فإن في السلم يفقد التقابض وكذا الحلول غالباً.

(١) واعلم بالميم أيضاً في المتن، ولم يتعرض إليه الشارح.

(٢) سقطت الباء من با ظ .

(٣) في المتن: ((الطعم))

وقوله "أو الطعم" مكرر، ذكره مرة في قوله "وعلة تحريم النساء" إلى آخره ،
وأخرى في قوله "فإذا بيع مطعوم بمطعوم" إلى آخره، وهذه مرة ثالثة. وقد تُوِرثُ
المبالغة في الإيضاح أشكالا.

فرع: حيث اعتبر التقابضُ فلو تفرقا قبل التقابضِ بطل العقد. ولو تقابض بعض
كل واحد من العوضين ثم تفرقا؛ بطل في غير المقبوض. وفي المقبوض قولاً تفرق
الصفقة. والتخاير في المجلس قبل التقابض بمثابة التفرق يُبطل العقد خلافا لابن
سريج^(١). ولو وُكِّل أحدهما وكيلا بالتقبض وقبض قبل مفارقة الموكل مجلس
العقد؛ جاز، وإن قبض بعده؛ فلا.

[فرع] آخر: بيع مال الربا يجنسه مع زيادة لا يجوز إلا بتوسط عقد آخر. مثاله:
إذا أراد بيع دراهم أو دنانير صِحَاحاً بمكسرة أكثر من وزنها، [فله طرق]؛

بيع^(٢) الدراهم بالدنانير والدنانير بالدراهم أو بعرض، ثم إذا تقابضا وتفرقا أو
تخايرا؛ اشترى بالدراهم أو بذلك العرض المكسرة^(٣) كما ((أمر رسول الله ﷺ عامل
خير أن يبيع الجمع بالدراهم ثم يبتاع بها جنيباً))^(٤) والجنيب: أجود التمر. والجمع:
كل لون من التمر لا يعرف له اسم.

(١) قال في الروضة ٣/٣٨١ ((قال ابن سريج: لا يبطل. والصحيح الأول.))

(٢) في ص: ((بيع))

(٣) أي يصح بيعه .

(٤) أخرجه البخاري ٧٦٧/٢، برقم ٢٠٨٩، في البيوع، باب إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه، عن أبي سعيد
وأبي هريرة رضي الله عنهما: ((أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خير، فجاءه بتمر جنيب، فقال
رسول الله ﷺ: أكل تمر خير هكذا؟ قال: لا. والله يا رسول الله، إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين،
والصاعين بالثلاثة. فقال رسول الله ﷺ: لا تفعل. بع الجمع بالدراهم، ثم ابتع بالدراهم جنيباً))
ومسلم ٣/١٢١٥، برقم ٩٥ (١٥٩٣)، في المساقاة، باب بيع الطعام مثلاً بمثل، مثل حديث البخاري.

ولا فرق بين أن يتخذ ذلك عادةً أو لا يتخذه/ عادة خلافاً للملك^(١) حيث قال: ظ ٢١٥ ب يجوز مرة واحدة، ولا يجوز أن يتخذه عادة.

ولو اشترى/ المكسرة بعرض ماله قبل أن يقبضه لم يجوز. وإن اشتراها به قبضه ص ١٦ وقبل التفرق والتخاير قال ابن سريج وغيره: يجوز وهو الأصح، بخلاف ما لو باعه من غير بائعه قبل التفرق والتخاير؛ حيث لا يجوز، لما فيه من إسقاط خيار العاقد الآخر^(٢)، وههنا يحصل بما يجري بينهما إجازة العقد الأول.

وعن صاحب "التقريب" أنه مبني على الخلاف في الملك في زمن الخيار. فإن قلنا أنه يمنع انتقال الملك لم يجوز، لأنه باع ما لم يملكه. فهذا وجه من الحيلة. ووجه ثان: وهو^(٣) أن يقرض الصحاح من الآخر ويستقرض منه المكسرة ثم يبرئ كل واحد منهما صاحبه؛ ووجه ثالث: وهو أن يهب كل واحد منهما ماله من الآخر. ووجه رابع: وهو أن يبيع الصحاح بمثل وزنها من المكسرة ويهب صاحب المكسرة الزيادة منه. فيجوز جميع ذلك إذا لم نشط في أقراضه وهبته وييعه ما يفعله الآخر^(٤).

ولو باع النصف الشائع^(٥) من دينار قيمته عشرة دراهم بخمسة؛ جاز ويسلم إليه الكل ليحصل تسليم النصف، ويكون النصف الآخر أمانة في يده، بخلاف ما لو كان

(١) كره مالك إذا كان البائع والمشتري واحداً، وجوز إذا كانا شخصين، وكرهه على أصله في سد الذرائع. كما في شرح الموطأ للزرقاني ٢٦٧/٣.

(٢) سقط من ظ .

(٣) في ص: ((أنه))

(٤) قال في الروضة ٣٨٢/٣ ((قلت: هذه الطرق وإن كانت جائزة عندنا فهي مكروهة إذا نوي ذلك. ودلائل الكراهة أكثر من أن تحصى. والله أعلم.))

(٥) سقط من ظ .

له عشرة على غيره فأعطاه عشرة عدداً فوزنت فكانت^(١) أحد عشر ديناراً كان الدينار الفاضل للمقبوض^(٢) منه على الإشاعة، ويكون مضمونا عليه، لأنه قبضه^(٣) لنفسه. ثم إذا سلم الدراهم الخمسة فله أن يستقرضها ويشترى بها النصف الآخر فيكون جميع الدينار له وعليه خمسة دراهم. ولو باع الكل^(٤) بعشرة وليس مع المشتري إلا خمسة فدفعها إليه واستقرض منه/ خمسة أخرى [فقبضها] وردّها إليه عن الثمن ظ ٢١٦ أجاز. ولو استقرض الخمسة المدفوعة إليه^(٥) فوجهان. أصحهما: الجواز. الله أعلم.

قال: (ثم النظر في أطراف. أوتها: طرف المماثلة. فما كان مكيلاً على عهد رسول الله ﷺ فلا يجوز فيه [إلا] الكيل، وما كان موزوناً فبالوزن^(٦)). وما لم يثبت فيه نقل؛ فالوزن فيه أخصر (ح). وقيل: الكيل جائز، لأنه أعم. وقيل: ينظر. إلى عادة الوقت (و) وما لا يقدر كالبطيخ (و) فلا خلاص فيه عن الربا إلا ماله حالة جفاف وهي حالة كماله فيوزن (و) والجهل حال العقد بالمماثلة كحقيقة المفاضلة فلا يصح بيع صبرة بصبرة^(٧) جزافاً وإن خرجتا متماثلتين).

قد مر في الفصل السابق أن المماثلة بمعيار الشرع مرعية، وأن الحكم يختلف بين أن يكون الربويان متجانسين وبين لا يكونا متجانسين، وذلك يُحوّج إلى بيان معيار الشرع، وإلى بيان أنها في أي حالة تعتبر، وإلى معرفة التجانس في مظان الإشكال.

(١) سقط من ظ .

(٢) أي: للدافع .

(٣) في با ظ: ((قبض))

(٤) أي كل الدنانير .

(٥) سقط من با .

(٦) في ص: ((فالوزن))

(٧) سقط من با .

فَعَقْدُ فِيهَا ثَلَاثَةُ أَطْرَافٍ مِنَ الْكَلَامِ.

[بِمَا يَتَحَقَّقُ التَّمَاثُلُ؟]

أحدها: في طريق المماثلة. إعلم أن معيار الشرع الذي تراعى به المماثلة هو الكيل والوزن. فالمكيل لا يجوز بيعُ بعضه ببعض وزنا، ولا يضر مع الإستواء في الكيل التفاوت في الوزن. والموزون لا يجوز بيع بعضه ببعض كيلا، ولا يضر مع الإستواء في الوزن التفاوت في الكيل. روي أنه ﷺ قال: ((الذهب بالذهب وزنا بوزن والحنطة بالحنطة كيلا بكيل))^(١).

والنقدان من الأشياء الستة المذكورة في خبر عبادة موزونان. والأربعة المطعومة مكيلة. نعم لو كان الملح قطعاً كبيراً ففيه وجهان أحدهما: أنه يُسْحَقُ ويباع كيلاً، فإنه الأصل فيه^(٢) وأظهرهما: أنه يباع وزنا نظراً إلى ماله من الهيئة في الحال. وكذا كل شيء يتجافى في الكيل يباع بعضه ببعض وزنا.

وكل ما كان مكيلاً بالحجاز على عهد رسول الله ﷺ فالمعتبر فيه الكيل. وكل ما كان موزوناً فالمعتبر فيه الوزن. ولو أحدث الناس خلاف ذلك فلا اعتبار به.

وعن أبي حنيفة^(٣) أنه يعتبر/ فيه غالبُ عادات البلدان كذا^(٤) رواه صاحب ظ ٢١٦
” التهذيب “.

(١) سبق تخريجه قريبا ص ٤٤٤ .

(٢) سقط من ص .

(٣) قال في الإختيار ٣١/٢ ((وما ورد النص بكيله فهو كيليّ أبداً. وما ورد بوزنه فوزني أبداً. اتباعاً للنص. وعن أبي يوسف أنه يعتبر فيه العرف أيضاً. لأن النص ورد على عاداتهم فتعتبر العادة، وما لا نص فيه يعتبر فيه العرف لأنه من الدلائل الشرعية.))

(٤) سقط من: با .

وما لم يكن على عهد رسول الله ﷺ أو كان (ولكن لا) ^(١) يعلم أنه كان يكال أو يوزن أو علم أنه [كان] يكال مرةً ويوزن أخرى، ولم يكن أحدهما أغلب؛ فقد ذكر المتولي أنه إن كان أكبر جرماً من التمر فالإعتبار فيه بالوزن، لأنه لم يعهد الكيل بالحجاز فيما هو أكبر من التمر. وإن كان مثله أو أصغر منه ففيه وجوه. أحدها: أن المعتبر فيه الوزن، لأنه أحصر وأقل تفاوت. والثاني: الكيل. لأنه أعم فإن أكثر الأشياء الستة المذكورة في الحديث مكيلٌ. وأيضاً فإن أغلب المطعومات في عهد رسول الله ﷺ كان مكيلاً. والثالث: وهو الأشبه أنه ينظر إلى عادة الوقت لأن الشيء إذا لم يكن محدوداً في الشرع، كان الرجوع فيه إلى عادة الناس، كما في القبض والحرز.

وعلى هذا فالمعتبر عادة ^(٢) أية بلدة؟ عن الشيخ أبي حامد وغيره: أن المعتبر عادة أكثر البلاد فإن اختلفت عاداتها ولا غالب؛ اعتبر ذلك الشيء بأشبه الأشياء به. وذكر صاحب "المهذب" "والتهذيب" أن النظر إلى عادة بلد البيع هو الأحسن. والوجه الرابع: أنه يعتبر بأقرب الأشياء شَبْهاً به كما إذا شككنا في الحيوان أنه مستطاب أو مستخبث نلحقه بأقرب الأشياء شَبْهاً به. والخامس: حكاة الإمام عن شيخه واستبعده ^(٣) أنه تثبت الخيرة بين الكيل والوزن.

ثم منهم من خصص هذا الخلاف بما إذا لم يكن للشيء أصلٌ معلوم المعيار، أما إذا استخرج من أصل/ هذا حاله فهو معتبر بأصله ومنهم من أطلق ومما أفاده الإمام في ظ ٢١٧ هذا الموضع أنه لا فرق بين المكيال المعتاد في عصر رسول الله ﷺ وسائر المكاييل المحدثه بعده، كما أنا إذا عرفنا التساوي بالتعديل في كفتي الميزان نكفي به، وإن لم نعرف قدر ما في كل كفة.

(١) في ص: ((ولم))

(٢) سقط من با .

(٣) سقط من با .

وفي الكيل بالقصعة ونحوها مما لا يعتاد الكيل به حكاية تردد عن القفال،
والظاهر/ الجواز. والوزن بالطيار والقرسطون^(١) وزنٌ. وقد يتأتى الوزن بالماء بأن ص ١٧
يوضع الشيء في ظرف ويلقى على الماء وينظر إلى مقدار غوصه، لكنه ليس وزناً
شرعياً ولا عرفياً. والظاهر أنه لا يجوز التعويل في الرويات عليه^(٢). والله أعلم.

هذا كله في الشيء المقدّر يباع بجنسه.

فأما ما لا يقدر بكيل ووزن كالبطيخ والقثاء والرمان والسفرجل؛

فإن قلنا مثل هذا؛ لا ربا فيه، جاز بيع بعضه ببعض كيف شاء، حتى قال القفال:
لو جفف شيء منها وكان يوزن في جفافه لم يجز فيه الربا أيضاً، لأن أكمل أحواله
حال الرطوبة، وهو ليس مال ربا في تلك الحالة. قال الإمام: والظاهر خلاف هذا، فإنه
في حال الجفاف مطعوم مقدّر.

وإن قلنا: فيه الربا -وهو القول الجديد- وكلام الكتاب مفرع عليه؛ فيجوز بيعه
بغير جنسه كيف شاء، وأما بجنسه؛ فينظر؛

إن كان مما يجفف كالبطيخ الذي تفلّق وحب الرمان الحامض؛ فلا يجوز بيع
بعضه ببعض في حال الرطوبة كبيع الرطب بالرطب، ويجوز في حالة الجفاف بشرط
التساوي. وهذا حكم كل ما يجفف من الثمار. وإن كان مقدراً/ كالشمش والخوخ ظ ٢١٧ ب
والكمثرى الذي تفلّق. وحكى الإمام وجهاً أنه لا يجوز بيعها في حالة الجفاف أيضاً

(١) في ظ: القرسطون. قلت: الطيار والقرسطون ميزانان في الماضي ولم أعر على توضيحه.

قرس الماء: جمّد.

قرس: الماء المجمّد، الثلج، مختار الصحاح. مادة: قرس. قال في المحرر في مادة طير:
«الطيار لسان الميزان الميزان الميزان»

(٢) قال في الروضة ٣/٣٨٣ ((قد عول عليه أصحابنا في أداء المسلم فيه، وفي الزكاة في مسألة الإناء بعضه

ذهب وبعضه فضة، وقد ذكرنا في بابه، ولكن الفرق ظاهر. والله أعلم.))

بجنسها، إذ ليس يتقرر لها حالة كمال.

وإن كان مما لا يحف كالتشاء ونحوه؛ فهل يجوز بيع بعضها ببعض في حال الرطوبة؟ فيه قولان. وكذا في المقدرات التي لا تحف كالرطب الذي لا يتمر^(١) والعنب الذي لا يتزبب [قولان]. أصحهما: المنع، كبيع الرطب بالرطب. والثاني: الجواز لان معظم منافع هذه الأشياء في رطوبتها، فيبيع بعضها ببعض كبيع اللبن باللبن. فعلى هذا إن لم يمكن كياله كالبطيخ والتشاء؛ يبع وزناً، وإن أمكن كالتفاح والتين فيباع وزناً أو كيلاً؟ فيه^(٢) وجهان. أصحهما: أولهما، لأن الوزن أخضر. ولا بأس على الوجهين بتفاوت العدد. إذا عرفت طريق المثالة في الباب. فمن فروعه: أن يريد شريكاً في شيء من مال الربا قسمته بينهما؛ فهو مبني على أن القسمة يبع أو إفراز؟ فإن قلنا بالأول وهو الأصح فلا يجوز قسمة المكيل بالوزن، ولا قسمة الموزون بالمكيل. وما لا يباع بعضه ببعض كالعنب والرطب فلا يقسم أيضاً^(٣). وإن قلنا بالثاني؛ جاز قسمة المكيل بالوزن وبالعكس. ويجوز قسمة الرطب ونحوه بالوزن.

ولا يجوز قسمة الثمار^(٤) بالخرص على رؤوس الأشجار، إن قلنا أنها يبع، وإن قلنا إفراز؛ فقد حكى الشيخ أبو حامد عن "نصه" الجواز في الرطب والعنب لأن للخرص مدخلاً فيهما دون سائر الثمار. ومنهم من أطلق المنع.

ومن فروعه: أنه لا يجوز بيع مال الربا بجنسه جزافاً ولا بالتخمين والتحري

/ خلافاً للمالك^(٥) حيث اكتفى في المكيلات بالتحري إذا كانا في بادية.

(١) في با ص: ((يتمر))

(٢) سقط من با .

(٣) في ظ: ((أصلاً))

(٤) أي غير الرطب والعنب .

(٥) لم أعثر عليه في كتبه .

فلو باع صبرة من الحنطة بصيرة^(١) أو دراهم بدراهم جزافاً أو بالتخمين؛ لم يجز، سواء خرجتا متماثلتين أم لا. أما إذا ظهر التفاضل فظاهر، وأما إذا لم يظهر؛ فاحتجوا له بأن التساوي شرط. وشرط العقد يعتبر العلم به عند العقد. ألا ترى أنه لو نكح امرأة لا يدري أهى معتدة أم لا؟ أو هي أخته من الرضاع أم لا؛ لا يصح النكاح. ولا فرق بين أن يجهل كلتا الصيرتين أو^(٢) إحداهما. روي ((أن النبي ﷺ نهى عن بيع الصبرة من إحداهما. التمر لا يعلم مكيلها بالكيل المسمى من التمر))^(٣).

ولو قال بعتك هذه الصبرة بتلك الصبرة مكيالة أو كيلا بكيل أو هذه الدراهم بتلك، موازنةً أو وزناً بوزن؛ فإن كالا أو وزناً وخرجتا متساويتين صح العقد، وإلا فقولان. قال في "التهذيب" أصحابهما: البطلان. لأنه قابل الجملة بالجملة وهما متفاوتتان. والثاني: أنه يصح في الكبيرة بقدر ما يقابل الصغيرة لمقابلته صاعاً بصاع، ولمشتريها الخيار إذا لم يسلم له جميعها. وحيث قلنا بالصحة؛ فلو تفرقا بعد تقابض الجملتين وقبّل الكيل والوزن، فهل يبطل العقد؟ فيه وجهان. أصحابهما: لا. لوجود التقابض في المجلس والثاني: نعم لبقاء العلقه بينهما.

ولو قال: بعتك هذه الصبرة بكيلها من صبرتك وصبرته صغيرة وصبرة المخاطب كبيرة؛ صح، لحصول المماثلة بين العوضين ثم إن كالا في المجلس وتقابضاً تم العقد، وما زاد من الكبيرة لصاحبها. وإن تقابضاً الجملتين وتفرقا قبل الكيل؛ فعلى ما سبق من الوجهين. ولو باع صبرة حنطة بصيرة شعير جزافاً/ جاز. ولو باعها بها صاعاً ظ ٢١٨ ب بصاع أو بصاعين؛ فالحكم كما لو كانتا من جنس واحد^(٤).

(١) سقط من ص .

(٢) في ص: ((أم))

(٣) أخرجه مسلم ١١٦٢/٣ برقم ١٥٣٠، في البيوع، باب تحريم بيع صبرة التمر المجهولة القدر بتمر، من حديث جابر رضي الله عنه.

(٤) قال في الروضة ٣/٣٨٥-٣٨٦ ((قلت: قال أكثر أصحابنا: إذا باع صبرة حنطة بصيرة شعير صاعاً بصاع

وقوله في الكتاب ” وما لم يثبت فيه نقل فالوزن أخصر “ أي فیتعین ذلك. وإیراد الكتاب یقتضي ترجیح هذا الوجه. وقوله: ” وقيل الكيل جائز “ ظاهره یقتضي تجویز الكيل مع تجویز الوزن، وحيثئذ يكون هذا الوجه وجه التخيير، لكنه لم يرد ذلك وإنما أراد وجه تعيين الكيل، وذلك بين من التوجيه وقوله ” وما لا يقدر كالبطيخ فلا خلاص فيه عن الربا “ إلى آخره، جواب على القول المانع من بيع بعضه ببعض في حالة الرطوبة. وليكن معلما بالواو للقول الآخر. وقوله ” فيوزن “ يجوز إعلامه بالواو، لأن المعنى: فيباع وزنا. وقد حكينا وجهها : أنه لا يباع في حالة الجفاف أيضا. والله أعلم.

وخرجنا متساويتين صح. وإن تفاضلتا فرضي صاحب الزائدة بتسليم الزيادة تم البيع ولزم الآخر قبولها. وإن رضي صاحب الناقصة بقدرها من الزائدة أقر العقد. وإن تشاح فسخ البيع. والله أعلم.))

قال: (ولا يصح بيع الهروي (ح) بالهروي، ولا^(١) بأحد التبرين على الخلو، ولا بيع مد ودرهم (ح) بمد ودرهم، لأن حقيقة المماثلة غير معلومة. ولو راطل مائتي دينار وسط بمائة دينار عتق^(٢) ومائة دينار رديء لم يجوز (ح ١ و)، لأن ما في أحد الجانبين إذا وزع على ما في الجانب الثاني باعتبار القيمة أفضى إلى المفاضلة، إذ لا تعلم المماثلة^(٣) إلا بتقدير القيمة. والتقويم تخمين وجهل لا/ يفيد معرفة في ص ١٨ الربا، فمهما اشتملت الصفقة على مال الربا من الجانبين واختلف الجنس في أحد الجانبين أو في كلا الجانبين أو^(٤) اختلف النوع فالبيع باطل).

مقصود الفصل بيان القاعدة المعروفة بمد عجوة، ثم يتصل بها ما يناسبها، والقدر الذي تشترك فيه مسائل الفصل: أن تشتمل الصفقة على مال الربا من الجانبين ويختلف مع ذلك أحد العوضين أو كلاهما جنساً أو نوعاً أو صفة، ثم أن يكون مال الربا من الجانبين من جنس واحد أو من جنسين.

[كون مال الربا من الجنس واحد أو من جنسين]

القسم الأول؛ أن يكون مال الربا من الجانبين من جنس واحد، وفيه تقع القاعدة المقصودة.

فمن صورته: أن يختلف الجنس من الطرفين أو من^(٥) أحدهما، كما إذا باع مد عجوة ودرهما بمد عجوة ودرهم أو بمد عجوة أو بدرهمين أو باع صاع حنطة

(١) سقط: ((لا)) من ص .

(٢) يقال: درهم عتيق، والجمع عتق بضمتين. المصباح المنير، مادة: عتق.

(٣) في با: ((المفاضلة))

(٤) في با ظ: ((و)) بدل ((أو))

(٥) سقط من ظ .

ظ ٢١٩ / وصاع شعير بصاع حنطة وصاع شعير أو بصاعي حنطة أو صاعي شعير.

ومن صورته: أن يختلف النوع والصفة من الطرفين أو إحداهما، كما إذا باع مد عجوة ومد صيحاني، بمد عجوة أو بمد صيحاني أو بمد عجوة ومد صيحاني أو باع مائة دينار جيد ومائة دينار رديء (بمأتي دينار جيد أو رديء أو وسط، أو [بم]ائة جيدة ومائة رديئة)^(١) فلا يصح البيع في شيء من هذه الصور ونظائرها.

لما روي عن فضالة بن عبيد قال ((أتى رسول الله ﷺ وهو بخير بقلادة فيها خرزٌ وذهبٌ تباع فأمر النبي ﷺ بالذهب الذي في القلادة فتزع وحده ثم قال رسول الله ﷺ : الذهب بالذهب وزنا بوزن))^(٢) ويروى أنه قال: ((لا يباع مثل هذا، حتى يفصل ويميز))^(٣).

والمعنى أن قضية العقد إذا اشتمل أحد طرفيه على مألين مختلفين وزع مال الطرف الآخر عليهما باعتبار القيمة وذلك يوجب المفاضلة أو الجهل بالمماثلة. أما إن قضيته ما ذكرنا، فلأنه لو باع شقصاً من عقار وسيفا بألف؛ وزع عليهما الألف باعتبار القيمة حتى إذا كانت قيمة الشقص مائة، وقيمة السيف خمسين؛ يأخذ الشفيع

(١) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٢) أخرجه مسلم ١٢١٣/٣، برقم ١٥٩١، في المساقاة، باب بيع القلادة فيها خرز وذهب، بزيادة ((وهي من المغاتم)) بعد ((ذهب)) وبزيادة ((لهم)) بعد ((قال)) عن فضالة ﷺ .

(٣) أخرجه مسلم ١٢١٣/٣، برقم ٩٠ (١٥٩١)، في المساقاة باب بيع القلادة فيها خرز وذهب.

وأبو دارد مع المختصر ٢٥/٥ برقم ٣٢١٤، في البيوع، باب في حلية السيف تباع بالدرهم.

والنسائي ٢٧٩/٧ برقم ٤٥٧٣، في البيوع، باب بيع القلادة فيها الخرز والذهب بالذهب.

والترمذي ٥٥٦/٣ برقم ١٢٥٥، في البيوع باب ما جاء في شراء القلادة وفيها ذهب وخرز، وحسنه وصححه.

وكلهم بلفظ ((لا تباع حتى تُفصل)) منه حديث فضالة ﷺ وفي لفظ. لأبي داود برقم ٣٢١٢ في الكتاب والباب اللذين سبقا ((لا. حتى تميز بينهما)).

الشقص بثلثي الألف. وأيضاً فلو اشترى شيئين بألف فوجد بأحدهما عيباً وأراد ردّه وحده بالعيب يرده بما يخصه من الألف إذا وزع عليهما باعتبار قيمتهما. وكذلك لو خرج أحدهما مستحقاً وأجاز^(١) البيع في الآخر يجيزه بما يخصه من الألف باعتبار القيمتين^(٢).

وأما أنه يلزم منه أحد الأمرين، فلأنه إذا باع مدّاً ودرهما بمدين. فأما أن تكون قيمة المد الذي هو مع الدرهم أكثر من درهم أو أقل أو درهما/ فإن كان أكثر مثل ظ ٢١٩ ب أن يكون قيمته درهمن فيكون المد ثلثي ما في هذا الطرف فيقابله ثلثا المدين من الطرف الآخر فيصير كأنه قابل مدّاً بمد وثلث. وإن كان أقل مثل أن يكون قيمته نصف درهم فيكون المد ثلث ما في هذا الطرف فيقابله ثلث المدين من الطرف الآخر فيصير كأنه قابل مدّاً بثلثي مد. وإن كان قيمته درهما فلا تظهر المفاضلة والحالة هذه^(٣) لكن الماثلة فيها تستند إلى التقويم، والتقويم تخمينٌ قد يكون صواباً وقد يكون خطأً، والماثلة المعتبرة في الربا هي الماثلة الحقيقية.

وهذه الطريقة مطردة فيما إذا باع مدّاً ودرهما بمد ودرهم، لأن المدين من الجانبين إن اختلفت قيمتهما مثل إن كان مد زيد يساوي درهمن ومد عمرو يساوي درهما، فمد زيد ثلثا^(٤) درهم، ويبقى ثلث مد وثلث درهم في مقابلة درهم. فإذا وزعنا صار ثلث مد في مقابلة نصف درهم، لأن قيمة مد عمرو درهمٌ وثلث درهم، في مقابلة نصف درهم فتظهر المفاضلة. وإن لم تختلف قيمتهما لم تظهر المفاضلة لكن الماثلة تخمين على ما مر.

(١) في ظ: ((اختار))

(٢) في با: ((القيمة))

(٣) سقط من ظ .

(٤) في با ظ: ((ثلثا ما في هذا الطرف يقابله من الطرف الآخر ثلثا مد وثلثا))

واعترض الإمام على هذه الطريقة بأن العقد لا يقتضي^(١) في وضعه توزيعاً مفصلاً بل مقتضاه مقابلة الجملة بالجملة أو مقابلة الجزء الشائع مما في أحد الشقين بمثلته مما في الشق الآخر بأن يقابل ثلث المد وثلث الدرهم بما^(٢) يقابل ثلث المدين، يعني إذا باع مدّاً ودرهما بمدين، ولا ضرورة إلى تكلف توزيع يؤدي إلى التفاضل، وإنما يصار إلى التوزيع المفصل في مسألة الشفعة، لضرورة الشفعة قال: والمعتمد عندي في التعليل: أنا تعبدنا بالمماثلة تحقيقاً. وإذا باع مدا ودرهما بمدين لم تتحقق المماثلة/ فيفسد العقد. ظ. ٢٢٠أ

ولنا صريحها أن يقولوا: أليس قد ثبت التوزيع المفصل في مسألة الشفعة؟ ولولا كونه قضية للعقد لكان ضم السيف إلى الشقص من الأسباب الدافعة للشفعة فإنها قد تندفع بأسباب وعوارض، وأما قوله "أنا تعبدنا بتحقيق المماثلة" فللخصم أن يقول: تعبدنا بتحقيق المماثلة فيما إذا تمحضت مقابلة شيء منها بجنسه أو^(٣) على الإطلاق. إن قلت^(٤) بالثاني؛ فممنوع. وإن قلت^(٥) بالأول؛ فمسلم، لكنه ليس صورة المسألة^(٦).

فهذا نقل المذهب المشهور وتوجيه. ومن الأصحاب من صحح العقد فيما إذا باع مد عجوة ودرهماً بمد عجوة ودرهم. والدرهمان من ضرب واحد والمدان من شجرة واحدة وفيما إذا باع صاعاً حنطة وصاع شعير بمثلتهما، وصاعاً الحنطة من صبرة وصاعاً الشعير كذلك للعلم باتحاد القيمة. ويحكى هذا عن القاضي أبي الطيب الطبري

(١) سقط من ظ .

(٢) سقط من: ظ ص .

(٣) في: ظ ص: ((أم))

(٤) في ظ: ((قلنا))

(٥) في ظ: ((قلنا))

(٦) لم يختصر النووي في الروضة ما بعد الحديث الشريف إلى هنا.

والقاضي الحسين وذكر الروياني في "البحر"^(١) أنه المذهب، وغلط من قال غيره^(٢).

ومن صور هذا الأصل: أن يبيع ديناراً صحيحاً وديناراً مكسراً بدينار صحيح وآخر مكسر أو بصحيحين أو بمكسرين إذا كانت قيمة المكسر دون قيمة الصحيح.

وعن صاحب "التقريب" حكاية وجه/ أن صفة الصحة في محل المساحة. ثم الأئمة ص ١٩ أطلقوا بالبطلان في حكايتهم عن المذهب المشهور، وذكر أبو سعيد المتولي أنه إذا باع مدّاً ودرهما بمدّين يبطل العقد في المد المضموم إلى الدراهم وفيما يقابله من المدّين.

و(هل يبطل) في^(٣) الدرهم وما يقابله من المدّين؟ فيه قولان تفريق الصفقة. وعلى

هذا قياس ما لو باعهما^(٤) بدرهمين/ أو باع صاع حنطة وصاع شعير بصاعي حنطة ظ ٢٢٠ ب أو بصاعي شعير، ويمكن أن يكون كلام من أطلق محمولاً على ما فصله.

ولو كان الجيد مخلوطاً بالردّيء فباع صاعاً منه بمثله أو بجيد أو رديء جاز، لأن التوزيع إنما يكون عند تمييز أحد العوضين^(٥) عن^(٦) الآخر. أما إذا لم يتميز فهو كما لو باع صاعاً وسطاً بجيد وردّيء؛ فيجوز^(٧).

واعلم أن صورة البطلان مفروضة فيما إذا قابل جملة ما في أحد الطرفين بجملة ما في الطرف الآخر. وأما^(٨) عند التفصيل كما إذا تبايعا مدّ عجوة ودرهماً بمدّ ودرهم

(١) في ص: ((التجربة))

(٢) وهو ما نقله صاحب "البيان"، وسيأتي قريباً.

(٣) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٤) في ص: ((باعها))

(٥) في ظ ص: ((النوعين))

(٦) في با: ((ب))

(٧) سقط من با ظ .

(٨) في ص: ((فأما))

وجعلا المدَّ في مقابلة المد، والدرهم في مقابلة الدرهم. أو جعل المد في مقابلة الدرهم

أو^(١) الدرهم في مقابلة المد فيجوز^(٢) ذلك بمثابة صنفين^(٣) متباينين. كلام مال الربا من الطرفين القسم الثاني: ولم يذكره في "الكتاب" أن يكون مال الربا من الطرفين من

جنسين، وفي الطرفين أو أحدهما شيئاً آخر، فينظر: إن اختلفت العوضان في علة الربا فيجوز كما إذا باع ديناراً ودرهما بصاع حنطة وصاع شعير. وإن اتفقا^(٤) فإن كان التقابض شرطاً في جميع العوض جاز أيضاً كما لو باع صاع حنطة وصاع شعير بصاعي تمر أو بصاع تمر وصاع ملح. وإن كان التقابض شرطاً في البعض^(٥) كما لو باع صاع حنطة ودرهماً بصاعي شعير؛ ففيه قولاً الجمع بين مختلفي الحكم، لأن ما يقابل الدرهم من الشعير لا يشترط فيه التقابض وما يقابل الحنطة منه؛ يشترط فيه التقابض.

وأما لفظ "الكتاب" فقوله "ولا يصح بيع الهروي بالهروي" الهروي نقد فيه ذهب وفضة، فيبيع بعضه ببعض يبيع ذهب وفضة بذهب وفضة. وقوله "لأن حقيقة المماثلة غير معلومة" وجهه ما ذكرناه^(٦) / في مسألة المرافلة من بعد (وقوله "ولو راطل" لفظ ظ ٢٢١ أ الشافعي رحمه الله معناه: وأزن^(٧)). وقوله "ولا يصح بيع الهروي" معلم بالحاء، وكذا قوله

(١) في ص: ((و))

(٢) في ص: ((ويكون))

(٣) في ص: ((صفتين)) وكذا في الروضة ٣/٣٨٧.

(٤) أي فإن اتفقت علة الربا .

(٥) في ص ظ: ((البعض دون البعض))

(٦) في ظ: ((ذكره))

(٧) سقط ما بين القوسين من با .

في مسألة المرافلة "لم يجز" لأن عند أبي^(١) حنيفة يصح البيع فيهما وفي جميع الصور التي ذكرناها حتى قال: لو باع قرطاسا وديناراً فيه بمائة دينار يصح. وقوله "لم يجز" معلم بالألف أيضاً، لأن عند أحمد^(٢) لا يضر اختلاف النوع والصفة بعد اتحاد الجنس، وبالواو لأن صاحب "البيان" حكى عن^(٣) أصحابنا مثله^(٤)، وأيضاً فإن الإمام رأى الصحة في مسألة المرافلة. هذا مع تنصيصه على أنه رأى رآه خارج عن مذهب الشافعي وأصحابه. وقوله "تخمين وجهل" أراد بالجهل ههنا عدم العلم وإلا فالجهل معناه المشهور هو: الجزم بكون الشيء على خلاف ما هو عليه، ضد الظن والتخمين، فلا يكون الشيء تخميناً وجهلاً بذلك المعنى. وقوله "فمهما اشتملت الصفقة" إلى آخره محمول على الجنس الواحد. وتقديره مهما اشتملت الصفقة على جنس واحد من أموال الربا وإلا انتقض الضابط بما إذا باع ذهباً وفضةً بحنطة أو بحنطة وشعير وبما إذا باع حنطة وشعيراً بتمر أو بتمر وملح.

ثم لنختتم^(٥) الفصل بسرد صور فنقول: إذا باع صاع حنطة بصاع حنطة وفيهما أو في أحدهما فضلٌ وهو عقد التبن أو زوان - وهو حب أسود رقيق يكون في الحنطة - لم يجز، لأنه يأخذ شيئاً في المكيال فإن كان في أحدهما لزم التفاضل، وإن كان فيهما لزم الجهل بالتماثل. وكذا لو كان فيهما أو في أحدهما مدر أو حبات شعير. وضبط

(١) قال في مجمع الأنهر ١١٩/٢ «وصح بيع درهمين ودينار، بدينارين ودرهم. وبيع كروبر وكرو شعير بكري بر وكري شعير. وبيع أحد عشر درهماً بعشرة دراهم ودينار. وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة، بدرهمين صحيحين ودرهم غلة»

(٢) قال في المغني ١٠/٤ «(والجيد والرديء والتبر والمضروب والصحيح والمكسور سواءً في جواز البيع مع التماثل وتحريمه مع التفاضل.)»

(٣) في ص: «(مسألة عن بعض)»

(٤) سقط من ص .

(٥) في ظ ص: «(نختتم)»

الإمام المنع بأن يكون/ الخليط قدرا لو ميز بآن على المكيال. فأما مالا يبين على المكيال ظ ٢٢١ ب إذا ميز فلا مبالاة^(١) به. وإن^(٢) كان فيهما أو في أحدهما دقائق تب^(٣) أو قليل تراب لم يضر، لأن ذلك لم يدخل في تضاعف الحنطة، ولا يظهر في المكيال، بخلاف ما إذا باع موزونا بجنسه وفيهما أو في^(٤) أحدهما قليل تراب حيث لا يجوز، لأنه يؤثر في الوزن كم كان. ولو باع حنطة بشعير وفي كل واحد منهما أو أحدهما حبات من الآخر يسيرة؛ صح البيع. وإن كثرت فلا. قال الإمام: وليس المعتبر كونه بحيث^(٥) يؤثر في المكيال ولا كونه متمولاً. أما التأثير في المكيال؛ فلأن المماثلة غير مرعية عند اختلاف الجنس. وأما التمول؛ فلأنه مفرداً غير مقصود فالمعتبر^(٦) أن يكون الشعير الذي خالطه الحنطة قدرا يقصد تمييزه ليستعمل شعيراً وكذا بالعكس.

ولو باع داراً بذهب، فظهر فيها معدن الذهب، فهل يصح البيع؟ فيه وجهان. أحدهما: لا. كبيع دار مؤهت^(٧) بالذهب تمويهاً يحصل منها شيء يذهب. وأصحهما: نعم، لأنه بائع بالإضافة إلى مقصود الدار. ولو باع داراً فيها بئر ماء، وفرعنا على أن الماء ربوي، ففي صحة البيع وجهان. أصحهما: الصحة، لما ذكرنا من معنى التبعية. والله أعلم.

(١) أي لم يضر .

(٢) في ظ ص: ((ولو))

(٣) في الأصل ((بين)) وهو خطأ، والصحيح ما أثبتناه كما في الروضة ٣/ ٣٨٨ .

(٤) سقط من ص .

(٥) سقط من ص .

(٦) أي في ضبط الكثير .

(٧) في ظ: ((مذهبه)) قال في المصباح المنير في مادة "موه": ((مَوْهَتْ الشيء: طَلَيْتَهُ بماء الذهب والفضة))

[تتحقق المماثلة في...

قال: (الطرف الثاني: في الحالة التي تعتبر فيها المماثلة. وقد سئل رسول الله ﷺ عن بيع الرطب بالتمر، فقال: "أينقص الرطب إذا جف؟ فقل: نعم. فقال ﷺ فلا إذن". فنبه على أن^(١) المماثلة تراعي^(٢) حالة الجفاف وهو حال كمال الشيء، ولا خلاص في المماثلة قبله. فلا يجوز بيع الرطب بالرطب (م ح أن) ولا^(٣) بالتمر وكذا العنب (ح) وكل فاكهة (و) كمالها في جفافها (و) وهو حالة الادخار).

أموال الربا تنقسم إلى ما يتغير من حال إلى حال، وإلى ما لا يتغير. والتي تتغير منها، تعتبر المماثلة في بيع الجنس بالجنس منها^(٤) في أكمل أحوالها. فمن المتغيرات الفواكه فتعتبر/ المماثلة في المتجانسين منها حالة الجفاف، ولا يغني التماثل في غير تلك ص ٢٠ الحالة.

روي عن سعد بن أبي وقاص ((أن النبي ﷺ سئل عن بيع الرطب بالتمر/ فقال: ظ ٢٢٢أ أينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم. قال: فلا إذن))^(٥) ويروى ((فنهى عن ذلك))^(٦)

(١) سقط من ص .

(٢) في ص: ((ترعى))

(٣) سقط ((لا)) من ص .

(٤) سقط من ص .

(٥) أخرجه الحاكم ٣٨/٢، في البيوع، وسكت عليه هو والنهي.

(٦) أخرجه مالك ٦٢٣/٢ برقم ٢٢، في البيوع، باب ما يكره من بيع ذلك. وأصحاب السنن الأربعة

وغيرهم، وقال الترمذي في جامعه (سننه) ٥٢٨/٣ برقم ١٢٢٥ "هذا حديث حسن صحيح"

قال في الاختيار ٣٢/٢ ((قال أبو حنيفة: مداره على زيد بن عياش وهو ضعيف)) وقال الحاكم والذهبي

في المستدرک ٣٨/٢ ((لم يخرجاه لما خشياه من جهالة زيد أبي عياش))

وصححه جماعة، وأعله جماعة، بجهالة حال زيد. كما قاله في التلخيص الحبير ٩/٣-١٠.

أشار النبي ﷺ بقوله ((أينقص الرطب إذا ييس؟)) إلى أن المماثلة عند الجفاف تعتبر، وَنَبَّهَ بِهِ عَلَى عِلَّةِ فساد بيع الرطب بالتمر. وإلاّ فنقصان الرطب إذا جف أوضح من أن يبحّث أو يسأل عنه.

إذا تقرر ذلك؛ فلا يجوز بيع الرُّطْب بالتمر ولا بالرطب. أما بالتمر؛ فليقين التفاوت عند الجفاف. وأما بالرطب، فللجهل بالمماثلة، لأنه لا يعرف قدر النقصان منهما، وقد يكون قدر^(١) الناقص من أحدهما أكثر من الآخر. وكذا لا يجوز بيع العنب بالعنب وبالزبيب، وكذا كل ثمرة لها حالة الجفاف كالتين والمشمش والخوخ والبطيخ والكمثرى الذين يفلّقان والآحاص والرمّان الحامض لا يباع رطبها برطبها ولا يبابسها. ويجوز بيع الحديث^(٢) بالعتيق إلا أن تبقى الندّاوة^(٣) في الحديث بحيث يظهر أثر زوالها في المكيال^(٤).

وأما ما ليس له حالة جفاف؛ كالعنب الذي لا يتزبب، والرطب الذي لا يتتمر والبطيخ والكمثرى الذين لا يفلّقان، والرمّان الحلو والبادنجان والقرع والبقول؛ ففي بيع بعضها ببعض قولان، ذكرناهما من قبل.

وعند أبي^(٥) حنيفة يجوز بيع الرطب بالتمر (وبالرطب)^(٦) وكذا في نظائره.

(١) سقط من ظ ص .

(٢) أي الجديد .

(٣) النّداوة: البلب والرطوبة. المصباح المنير، مادة: ندى.

(٤) في ص: ((الكيل))

(٥) قال أبو حنيفة ((يجوز بيع الرطب بالرطب وبالتمر متمثلاً. لأن الرطب إن كان من جنس التمر جاز لقوله عليه الصلاة والسلام ((التمر بالتمر مثلاً بمثل)) وإن لم يكن تمرّاً جاز لقوله عليه الصلاة والسلام ((إذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم)) ومدار حديث سعد على زيد بن عياش وهو ضعيف. حتى قال عبد الله بن المبارك: كيف يقال أن أبا حنيفة لا يعرف الحديث؟! وقد عرف مثل هذا الإسناد؟! وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز، واستدلا عليه بحديث سعد)) انظر الإختيار ٣٢/٢ .

(٦) سقط ما بين القوسين من ص .

وساعدنا مالك^(١) وأحمد^(٢) على منع بيع الرطب بالتمر. وساعدا^(٣) أبا حنيفة على تجويز بيع الرطب بالرطب. وبه قال المزني. ويستثنى عن بيع بالتمر صورة العرايا وهي مذكورة من بعد.

قوله "وكذا كل فاكهة كمالها في جفافها" يجوز إعلامه بالواو. لأن الإمام حكى وجهاً في المشمش والخنوخ. وما لا يعم تجفيفه عموم تجفيف الرطب أنه يجوز بيع بعضها ببعض في حال الرطوبة، لأن/ رطوبتها أكمل أحوالها والتجفيف في حكم ظ ٢٢٢ ب النادر.

وأما ما أجراه من لفظ "الادخار" فإن طائفة من الأصحاب ذكروه، وآخرون أعرضوا عنه ولا شك أنه غير معتبر لحالة التماثل في جميع الربويات. ألا ترى أن اللبن لا يدخر ويباع بعضه ببعض، فمن أعرض عنه فذاك، ومن أطلقه أراد اعتباره في الفواكه والحبوب، لا في جميع الربويات فاعرف ذلك. والله أعلم.

قال: (وادخار الحب إذا بقي حياً فلا يدخر الدقيق (ح م و) وما يتخذ منه، ولا الخنطة المقلية والمبلولة. ويدخر السمس والدهن والزيب والخل. وكمال منفعة اللبن أن يكون لبناً أو سمناً أو مخيضاً دون ما عداه من سائر^(٤) أحواله (و)، وكذا كل معروض على النار من دبس أو^(٥) لحم فلا كمال فيه، وما عرض للتمييز كالعسل فهو على الكمال. وإذا نزع النوى من التمر بطل (و) كماله، بخلاف العظم إذا نزع من اللحم، إذ ليس في إبقائه صلاح لادخاره).

(١) الإشراف على مسائل الخلاف ٢٥٩/١.

(٢) قال في كشف القناع ٢٥٦/٣ ((ولا يصح بيع رطب جنس ربوي بياسه، كبيع الرطب بالتمر والعنب بالزيب...)).

(٣) الإشراف ٢٦٠/١، وكشف القناع ٢٥٧/٣.

(٤) سقط من ص.

(٥) في ص: ((و)).

في الفصل مسائل .

[بيع الحنطة وفروعها وأنزاري ومشتقاتها بعضا ببعض]

إحداها: للحنطة ونحوها من الحبوب حالتان. إحداهما؛ ما قبل التنقية من القشر والتين وسيأتي حكم بيعها فيهما. والثانية: ما بعدها؛ فيجوز بيع بعضها ببعض ما بقيت على هيئتها بشرط تناهي جفافها. فإذا بطلت تلك الهيئة فقد خرجت عن حالة الكمال. فلا يجوز بيع الحنطة بشيء مما يتخذ منها من المطعومات كالدقيق والسويق والخبز والنشا، ولا بما فيه شيء مما يتخذ من الحنطة كالمصل^(١) ففيه الدقيق والفالودج ففيه النشا.

وكذا لا يجوز بيع هذه الأشياء بعضها ببعض لخروجها عن حالة الكمال وعدم العلم بالمماثلة، ولو^(٢) كان العوضان على حالة الكمال هذا ما يفتي به من المذهب.

ونقل الحسين وهو المعروف بالكرائيسي^(٣) عن أبي عبد الله تجوز بيع الحنطة بالدقيق، فمنهم من جعله قولاً آخر للشافعي رحمته الله، وبه قال أبو الطيب بن سلمة. ووجهه بأن الدقيق نفس الحنطة إلا أن أجزاءها تفرقت، فأشبهه بيع حنطة صغيرة الحبات بحنطة كبيرة الحبات، وعلى هذا فالمعيار الكيل. ومنهم من لم يثبت قولاً، وقال: أراد بأبي عبد الله مالكا رحمته الله وأحمد^(٤). وجعل الإمام منقول الكرائيسي شيئاً آخر وهو أن الدقيق مع/ الحنطة جنسان حتى يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً، ويشبهه أن ظ ٢٢٣

(١) المصل هو غصارة الأقط، وهو ماؤه الذي يعصر منه حين يطبخ، المصباح المنير، مادة: مصل.

(٢) سقطت الواو من ص .

(٣) هو أبو علي الحسين بن علي بن يزيد البغدادي الكرائيسي المتوفى سنة ٢٤٥ هـ أو ٢٤٨ هـ.

كان يبيع الكرايس وهي الثياب الغليظة، وكان فقيها محدثاً من معاصري الشافعي ونقل عنه.

انظر: طبقات الشافعية للإسنوي ٢٦/١ برقم ١١.

(٤) سقط من ظ .

يكون هو منفرداً بهذه الرواية. وحكى البويطي والمزني في "المنثور"^(١) قولاً أنه يجوز بيع الدقيق بالدقيق وإن امتنع بيعه بالحنطة كما يجوز بيع الدهن بالدهن وإن امتنع بيعه بالسهم. وفي بيع الخبز الجاف المدقوق بمثله قول أنه يجوز لإمكان كيله والأمن من التفاضل فيه. وهذا رواه الشيخ أبو حامد والعراقيون عن رواية حرملة^(٢) والشيخ أبو عاصم العبادي^(٣) وآخرون عن رواية ابن مقلاص^(٤). ورد الإمام رواية ابن مقلاص إلى شيء آخر وهو تجويز بيع الحنطة بالسويق وجعلهما جنسين.

وقال مالك^(٥) : يجوز بيع الحنطة بالدقيق وبه قال أحمد^(٦) في أظهر الروایتين

(١)

(٢) هو حرملة بن يحيى بن عبد الله المصري الشافعي المتوفى سنة ٢٤٣هـ أو ٢٤٤هـ كان حرملة حافظاً للحديث والفقه، صاحب الشافعي وراوي كتبه القديمة. وإذا قيل: قال في حرملة أو نص في حرملة معناه: قال الشافعي فيما نقله عنه حرملة. فسمي الكتاب باسم راويه مجازاً وصنف حرملة: "المبسوط" والمختصر المعروف به، وله "الأمال"، كما سيأتي قريباً في العزيز في مسألة أجناس الأدقة. وروى عنه مسلم. لكن رواية المزني والربيع المرادي مقدمة على رواية الربيع الجيزي وحرملة في نقل مذهب الشافعي.

انظر: تهذيب الأسماء واللغات ١/١٥٥-١٥٦، وطبقات الشافعية للإسنوي برقم ١٠.

(٣) هو القاضي أبو عاصم محمد بن أحمد العبادي الهروي الشافعي المتوفى سنة ٤٥٨هـ كان فقيهاً من أصحاب الوجوه. وله المبسوط والهادي والشرح والزيادات وطبقات الفقهاء.

انظر: طبقات الشافعية للإسنوي برقم ٨٠٥، وتهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٤٩.

(٤) هو أبو علي عبد العزيز بن عمران بن مقلاص الخزاعي المصري المالكي ثم الشافعي المتوفى سنة ٢٣٤هـ كان فقيهاً فاضلاً زاهداً ثقةً نقل عنه الراعي في موضعين.

انظر: طبقات الشافعية للإسنوي برقم: (٦).

(٥) قال في الشرح الكبير ٥٣/٣ ((وجاز بيع قمح بدقيق بشرط التماثل))

(٦) لا يجوز بيع الحنطة بالدقيق في الصحيح عند أحمد وفي رواية عنه أنه جائز وزناً.

انظر: كشف القناع ٣/٢٥٥، والمغني ٤/٢٨-٢٩.

إلا أن مالكا يعتبر الكيل، وأحمد يجوز (الكيل و) ^(١) الوزن ^(٢).

وقال أبو حنيفة ^(٣) يجوز بيع الدقيق بالدقيق بشرط تساويهما في النعومة والخشونة.

ولا يجوز بيع الحنطة المقلية (بالمقلية ولا) ^(٤) غيرها لتغيرها عن هيئتها واختلاف الحبات في التأثير بالنار ^(٥). ولا بيع الحنطة المبلولة بالمبلولة ولا غيرها، لما في المبلولة من الانتفاخ والتجافي. فإن جفت ^(٦) لم يجز أيضاً لتفاوت جنسها عند الجفاف. وإذا منع مجرد البلب ينع البعض البعض، فالتى نحت قشرتها بعد البلب بالتهريس أولى أن لا يباع بعضها ببعض.

قال الإمام وفي الجاورس ^(٧) عندي احتمال إذا نحت قشرتها وكما أن المبلولة مجاوزة حالة الكمال فالتى لم يتم جفافها غير واصلة إلى حالة الكمال وإن / أفركت ص ٢١ وأخرجت من السنابل. ويجوز بيع الحنطة وما يتخذ منها من المطعومات بالنخالة ^(٨) لأنها ليست مال الربا. وكذا بيع المسوسة بالمسوسة إذا لم يبق فيهما شيء من اللب

(١) سقط من ظ ص .

(٢) والصحيح أن مالكا يعتبر المعيار الشرعي الوزن أو الكيل، وإلا يعتبر العادة فيه. وأحمد يعتبر الوزن كما في الشرح الكبير ٥٣/٣، والمغني ٢٩/٤.

(٣) الجوهرة النيرة واللباب بهامشها ٢٧٥/١، ومجمع الأنهر ٨٧/٢.

(٤) سقط ما بين القوسين من ظ .

(٥) سقط من ظ .

(٦) في ظ ص: ((جففت)).

(٧) الجاورس بفتح الواو هو حب يشبه الذرة وهو أصغر منها، وقيل نوع من الدخن، المصباح المنير، مادة: جرس.

(٨) هي قشّر الحب ولا يأكله آدمي. المصباح المنير، مادة: نخل.

قاله في "النهاية"^(١).

[بيع الدهن والعصير والخل]

الثانية^(٢)/ السمسسم وغيره من الحبوب التي يتخذ منها الأدهان على حالة الكمال ظ ٢٢٣ ب ما دامت على هيئتها كالأقوات. ولا يجوز بيع طحينها بطحينها كبيع الدقيق بالدقيق. والدهن المستخرج منها على حالة الكمال أيضا حتى يجوز بيع بعضه ببعض متماثلاً. وفيه وجه أن بيع الدهن بالدهن لا يجوز لأن الدهن لا يستخرج إلا بعد طرح حلاوة أو ملح على الطحين فيلتحق بصورة مُدَّ عَجْوَة. والمذهب: الأول.

ويجوز أن يكون للشيء حالتاً كمال. ألا ترى أن الزيبَ والخل كلاهما على حالة الكمال مع أن أصلهما العنب. وكذلك العصيرُ على حالة الكمال في أصح الوجهين حتى يجوز بيع عصير العنب بعصير العنب وعصير الرطب بعصير الرطب. والمعياري فيه وفي الدهن الكيل. ويجوز بيع الكُسب^(٣) بالكسب أيضاً إن لم يكن فيه خلط (والمعيار فيه الوزن)^(٤) فإن^(٥) كان فيه خلط لم يجز.

والأدهان المطيبة كدهن الورد والبنفسج والنيلوفر^(٦) كلها مستخرجة من السمسسم، فإذا فرغنا على جريان الربا فيها جاز بيع بعضها ببعض إن رمى^(٧) السمسسم

(١) في ص: ((التمة))

(٢) في ظ: ((الثالثة))

(٣) الكُسب وزانٌ قفل: تُقْلُ الدهن وهو معرب، المصباح المنير، مادة: كسب .

(٤) سقط ما بين القوسين من با. وفي ظ ((والمعيار ورق))

(٥) في ص: ((وان))

(٦) في با: ((والنوفر))

(٧) في ظ: ((رَمَى)). كذا في الروضة ٣/ ٣٩١ .

فيها ثم استخرج دهنه. وإن استخرج الدهن ثم طرح أوراقها فيه لم يجز لأن اختلاطها به يمنع معرفة التماثل.

وعصير الرمان والتفاح وسائر الأثمار كعصير الرطب والعنب^(١) وكذا عصير قصب السكر. ويجوز بيع خل الرطب بخل الرطب، وخل العنب بخل العنب، لأنه على هيئة الادخار، والمعيار فيه الكيل. ولا يجوز بيع خل الزبيب بمثله، ولا بيع^(٢) خل التمر بمثله، لما فيهما من الماء، وأنه يمنع معرفة التماثل بين الخليين. وكذا لا يجوز بيع خل العنب بخل الزبيب، ولا خل الرطب بخل التمر، لأن في أحد الطرفين ماءً فيلزم التفاضل بين الخليين. ولا يجوز/ أيضاً بيع خل الزبيب بخل التمر إذا فرغنا على أن الماء ظ ٢٢٤ ربوي^(٣) لأن في^(٤) الطرفين ماء والمماثلة بين الجانبين^(٥) غير معلومة.

ويجوز بيع خل الزبيب بخل الرطب، وخل التمر بخل العنب، لأن الماء في أحد الطرفين والمماثلة بين الخليين غير معتبرة، تفرعاً على الصحيح في أنهما جنسان.

[بيع اللبن ومشتقاته]

الثالثة^(٦): اللبن حالة الكمال يباع بعضه ببعض، بخلاف الرطب. لأن اللبن يؤكل

(١) سقط من ظ .

(٢) سقط من ظ ص .

(٣) قال في الروضة ٣/٣٩١ ((قلت: فإن قلنا: الماء غير ربوي فمقتضى كلام الرافعي جوازه. وبه صرح الجمهور، وقيل: فيه قولان فيمن جمع بين عقدين مختلفي الحكم، لأن الخليين يشترط فيهما القبض في المجلس بخلاف المائين. ومن ذكر هذا الطريق البغوي في كتابه "التعليق في شرح مختصر المزني" وهذا الطريق هو الصواب. ولعل الأصحاب اقتصروا على أصح القولين، وهو أنه يجوز جمع مختلفي الحكم والله أعلم))

(٤) في ظ: ((في كلا))

(٥) في ص: ((المائين))

(٦) في ظ: ((فرع))

على هيئته في الأكثر، ومعظم منافعه تفوت بفوات تلك الهيئة. وأما الرطب فما يؤكل منه في الحال يُعدُّ عجالةً تفكَّهً والمقصودُ الأعظم اقتناؤه قوتاً. فجعل حال كمال كل واحد منهما ما يليق به.

وحكمُ الرائب^(١) والحامض^(٢) والخائر^(٣) منه^(٤) ما لم يكن مُغلًى؛ حكم الحليب في الحال حتى يباع البعضُ منهما بالبعض أو بالحليب. ولا نظر إلى أنه^(٥) إذا خثر كان أثقل، وما يحويه المكيال من الخائر يزيد في الوزن على الرقيق من جنسه، لأنَّ المعيار في اللبن الكيل، نص عليه الجمهور.

وإذا حصل الاستواء في الكيل فلا مبالاة بتفاوت الوزن، كما في الحنطة الصلبة مع الرخوة. وفي كلام الإمام ما يقتضي تجويز الكيل والوزن جميعاً^(٦).

ويجوز بيع السمن بالسمن أيضاً لأنه يدخر، ولا يتأثر بالنار تأثر انعقاد ونقصان وإنما يعرض على النار للتصفية فالمعيار فيه الكيل إن كان ذائباً، والوزن إن كان جامداً، قاله في "التهذيب" وهو توسط^(٧) بين وجهين. أطقهما العراقيون. فحكوا عن المنصوص أنه يوزن، وعن أبي اسحق أنه يكال.

(١) راب اللبن يروب روباً فهو رائب: إذا خثر. والروبة بالضم مع الواو خميرة تلقى في اللبن ليروب. المصباح المنير، مادة: روب.

(٢) قدمه على ((الرائب)) في ص .

(٣) خثر اللبن: من باب قتل، خثورة بمعنى نُخِنَ واشتد فهو خائر. المصباح المنير مادة: خثر.

(٤) أي من اللبن، وهو ما خرج من الآدمي والحيوان من حليب.

(٥) في با ص: ((أن الشيء))

(٦) سقط من ظ .

(٧) في با ص: ((متوسط))

ويجوز^(١) بيع المخيض^(٢) بالمخيض إذا لم يكن فيهما ماء. ومال المتولّي إلى المنع لأنه ليس على حالة الادخار، ولا على حال كمال المنفعة، فليكن كبيع الدقيق بالدقيق.

ولا يجوز بيع الأقط^(٣) / بالأقط، والمصل^(٤) بالمصل والجبن بالجبن لتأثرها بالنار. ظ ٢٢٤ ب ولأنها لا تخلو عن مخالطة شيء؛ فالمالح خليط الأقط، والدقيق خليط المصل والإنفحة^(٥) خليط الجبن.

وهل يجوز. بيع الزبد^(٦) بالزبد؟ فيه وجهان. أحدهما: نعم. كبيع السمن بالسمن وأصحهما لا لأن الزبد لا يخلو عن قليل مخيض، وإنه يمنع معرفة الماثلة. وعلى هذا لا يجوز بيعه بالسمن لتحقيق المفاضلة.

ولا يجوز بيع اللبن بكل ما يتخذ منه من السمن والمخيص وغيرهما كبيع الحنطة بما يتخذ منها.

وقوله في الكتاب "وكمال منفعة اللبن أن يكون لبنا أو سمنا أو مخيضاً" لا يمكن إجراؤه على ظاهره لأنه ليس كونه لبنا كمال منفعة. ولو طرح لفظ "المنفعة" وقال "حال كمال اللبن أن يكون لبنا أو مخيضاً أو سمناً" لكان أولى. ويجوز إعلام قوله "دون ما عداه من أحواله" بالواو للوجه المذكور في الزبد.

(١) في ص: ((ويجوز أيضاً))

(٢) مَخْضَ اللَّبَنِ: إذا استخرجت زُبْدَه بوضع الماء فيه وتحريكه

فهو مَخِيضٌ فَعِيلٌ بمعنى مفعول. المصباح المنير، مادة: مخض.

(٣) الأقط هو ما يتخذ من اللبن المَخِيض يطبخ ثم يترك حتى يَمْصُل. المصباح المنير، مادة: أقط .

(٤) المصل مثل فلس: عصارة الأقط وهو ماؤه الذي يعصر منه حين يطبخ. المصباح المنير: مادة: مصل.

(٥) الإنفحة: ما يؤخذ من الجدي قبل أن يطعم غير اللبن . المصباح المنير، مادة: نفح .

(٦) الزبد: ما يستخرج بالمخض من لبن البقر والغنم. المصباح المنير، مادة: زبد.

[إذا تأثرت الأحوال الربوية بالنار]

الرابعة: المعروض من مال الربا على النار ضربان. أحدهما: المعروض للعقد والطبخ كالديبس^(١) واللحم المشوي. وفي جواز بيع الديبس بمثله وجهان. أحدهما: يجوز لإمكان ادخاره ولتأثير النار فيه غاية يعرفها أهل البصر. وأصحهما: وهو المذكور في الكتاب أنه لا يجوز لأن النار تأخذ بعض العصير فيصير دبسا وقدر المأخوذ منه يختلف اختلافاً يَبِيناً، فلا تدري المماثلة بين أجزاء العصير. وفي بيع السكر بالسكر والفانيد^(٢) واللبأ^(٣) باللبأ وجهان كما في الديبس. ولا يجوز بيع قصب السكر بقصب السكر ولا بالسكر كبيع الرطب بالرطب والتمر^(٤) بالتمر.

وأما اللحم إذا بيع بجنسه فإن كانا طَرِيْنَيْنِ أو أحدهما لم يجز/ لأن معظم منافع ظ ٢٢٥
اللحم تنتفي^(٥) بعد التقديد، فهو كالرطب والعنب. وعن ابن سريج أنه يجوز كبيع اللبن باللبن وإن كانا مَقْدَدَيْنِ جاز إلا أن يكون فيهما أو في أحدهما من الملح ما يظهر في الوزن. قال الأئمة: ويشترط أن يتناهى جفافه^(٦) بخلاف التمر يباع الحديث منه بالحديث وبالعقيق لأنه مكيل/ وأثر الرطوبة الباقية لا يظهر في المكيال، واللحم موزون ص ٢٢ وأثر الرطوبة يظهر في الميزان.

هذا إذا لم يكن اللحم مطبوخاً أو مشوياً أما المطبوخ والمشوي فلا يجوز بيعها

(١) هو عصارة الرُطْب. المصباح المنير، مادة: دبس.

(٢) الفانيد: نوع من الحلوى يعمل من القند والنشا، وهي كلمة أعجمية. المصباح المنير، مادة: فنذ. قال في أسنى المطالب ٢٨/٢ "هو غسل القصب المسمى بالمرسل"

(٣) اللبأ مهموز وزان عَنَب: أول اللبن عند الولادة: المصباح المنير، مادة: لبو .

(٤) سقط من ص .

(٥) في با ص: ((تنتفي))

(٦) سقطت الجيم من ص .

بمثلها ولا بالنيء لما ذكرنا من اختلاف تأثير النار.

وعن أبي حنيفة^(١) يجوز بيع المطبوخ بالنيء ممتاثلاً. وعن مالك^(٢) تجوز به ممتاثلاً ومتفاضلاً.

الضرب الثاني: المعروض للتمييز والتقنية فهو على حالة الكمال، يجوز بيع بعضه ببعض كالسمن على ما مر، وكالذهب والفضة يعرضان على النار لتمييز الغش.

وفي العسل المصفى بالنار وجهان. أحدهما: أنه خارج عن الكمال لأن النار قد تعقد أجزاءه. وأظهرهما: وهو المذكور في "الكتاب" أنه على الكمال لأن المقصود من عرضه تمييز الشمع عنه، ونار التمييز لينة لا تؤثر في التعقيد، فأشبه المصفى بالشمس.

ولا يجوز بيع الشهد^(٣) بالشهد، لأن الشمع يمنع معرفة التماثل بين العسلين، ولا بالعسل لظهور التفاضل. ويجوز بيع الشمع بالعسل وبالشهد بلا حَجْر، لأن الشمع ليس من أموال الربا ومعيار التساوي (في العسل)^(٤) على ما ذكرناه في السمن.

[متى يبطل الكمال]

الخامسة: الثمر إذا نزع منه النوى بطل كماله، لأنه يبطل ادخاره ويتسارع إليه

الفساد، فلا يجوز/ بيع منزوع النوى بمثله ولا بغير المنزوع. وقيل: يجوز بيع المنزوع ظ ٢٢٥ ب

(١) لم أجده، مع التفصيل في البدائع ١٨٩/٥ .

(٢) قال في الشرح الكبير ٥٢/٣ ((اللحم إما قديد أو مشوي أو مطبوخ أو نيء. فبيع كل واحد بمثله جائز كالنيء بكل واحد إن كان بأبزار كما تقدم وإلا منع مع المشوي والقديد مطلقاً. لأنه رطب بياض. ومع المطبوخ متفاضلاً فقط. وأما المشوي والقديد والمطبوخ فلا يجوز بيع واحد منها بواحد من باقيها إن كان الناقل في كل أو لا ناقل فيهما ولو ممتاثلاً. فإن كان الناقل بأحدهما فقط جاز ولو متفاضلاً)) فهذه ست عشر صورة في بيع اللحم باللحم عند المالكية.

(٣) هو العسل في شمعها بفتح الشين وضمها. المصباح المنير. مادة: شهد.

(٤) سقط ما بين القوسين من ص .

بمثله، لأن النوى ليس من جنس التمر، فلا يضر فصله عنه. وإنما لم يشترط ذلك لما فيه من المشقة. وحكى الإمام الخلاف في بيع المنزوع بالمنزوع^(١) أيضاً.

ومفلق^(٢) المشمش والخوخ ونحوهما لا يبطل كمالها بنزع النوى (في أصح الوجهين. لأن الغالب في تخفيفها نزع النوى)^(٣) ولا يبطل كمال اللحم بنزع العظم. لأنه لا يتعلق صلاح ببقائه. وهل يشترط النزع في جواز بيع بعضه ببعض؟ فيه وجهان. أظهرهما عند الأكثرين: نعم. وبه قال أبو اسحق. والثاني: ويحكى عن الأصطخري أنه يسامح به. وعلى هذا يجوز بيع لحم الفخذ بالجانب، ولا نظر إلى تفاوت أقدار العظام كتفاوت النوى. هذا شرح مسائل الفصل وما يناسبها.

[ضابط الكمال]

وإذا تأملت^(٤) في^(٥) هذا الطرف عرفت أن النظر في حالة الكمال راجع^(٦) إلى أمرين في الأكثر. أحدهما: كون الشيء بحيث يتهيأ لأكثر الإرتفاعات المطلوبة منه. والثاني: كونه على هيئة الادخار، لكنهما لا يعتبران جميعاً. فإن اللبن ليس بمدخر والسمن ليس بمتهيئ لا أكثر الإرتفاعات المطلوبة من اللبن وكل واحد من المعنيين غير مكفي به أيضاً لأن^(٧) الثمار التي لا تدخر تتهيأ لأكثر الإرتفاعات المطلوبة منها، والدقيق مدخر وليس على حالة الكمال على ما سبق.

(١) في ظ: ((بغير المنزوع.))

(٢) المفلقُ إسم مفعول من تَفَلَّقَ الخوخ ونحوه. أي تَشَقَّقَ عن نواه وتَحَفَّفَ. المصباح المنير مادة: فلق.

(٣) سقط ما بين القوسين من ص.

(٤) في با: ((نظرت))

(٥) في ص: ((ما في))

(٦) سقط من: با ص.

(٧) في ص: ((فإن))

ولا تساعدني عبارة ضابطة كما أحب في تفسير الكمال فإن ظفرت بها ألحقتها بهذا الموضوع (وبالله التوفيق).^(١)

قال: (الطرف الثالث في معنى الجنسية. والأدقة^(٢) والألبان والخلول والأدهان مختلفة باختلاف أصولها. وفي لحوم الحيوانات قولان. أصحهما: أنها مختلفة لتفاوت المعنى، وإن اتفق الاسم، وأعضاء الحيوان الواحد كالكرش والكبد والشحم أجناس على الأظهر إن جعلنا اللحم^(٣) أجناسا ولا يجوز بيع (ح و) اللحم بالحيوان من غير جنسه على أحد القولين للنهي عنه^(٤). ولا يجوز بيع دهن السمسم بالسمسم ولا بيع السمن باللبن وإن جاز بيع كل واحد منهما بجنسه).

[معرفة الجنس في الأموال الربوية]

عرفت في صدر الباب أن بيع المال الربوي بجنسه مشروط برعاية المماثلة، وبغير جنسه غير مشروط بها. فالتجانس والاختلاف^(٥) قد يظهر فلا يحتاج إلى التنصيص عليه/ وقد يقع في محل الإشكال والاشتباه.

ظ ٢٢٦أ

وموضوع^(٦) الطرف بيان مواضع الاشتباه، وفيه مسألتان.

إحدهما: اختلف قول الشافعي رحمته الله في أن لحوم الحيوان^(٧) جنسٌ أو جنسان.

(١) في ظ: ((والله أعلم))

(٢) سقطت الواو من ص .

(٣) كرر مرتين في ص .

(٤) سقط من ص .

(٥) أي عدم التجانس .

(٦) في ظ ص: ((ومضمون))

(٧) في ظ ص: ((الحيوانات))

فأحد القولين أنها جنسٌ واحد لأنها مشتركة في الاسم الذي لا يقع بعده التمييز إلا بالإضافة، فأشبهت أنواع الرطب والعنب، وتخالف الثمار المختلفة، فإنها وإن اشتركت في اسم الثمرة لكنها تمتاز بأسمائها الخاصة. وأصحهما: وبه قال أبو حنيفة^(١) والمزني أنها أجناس مختلفة لأنها فروع أصول مختلفة فأشبهت الأدقة والأخجاز.

وعن مالك^(٢) أن اللحوم ثلاثة أجناس؛ الطيور والدواب أهلها ووحشها والبحريات. وبه قال أحمد^(٣) في إحدَى الروايتين. وعنه روايتان أخريان كالقولين.

التفريع: إن جعلناها جنساً واحداً فلا فرق بين لحوم الحيوانات البرية أهلها ووحشها. وكذا لحوم البحريات جنس واحد. وفي لحوم البريات مع البحريات وجهان. أحدهما: وبه قال أبو علي الطبري والشيخ أبو حامد: أنهما جنسان. وكذلك لو حلف أن^(٤) لا يأكل اللحم لا يحنث بلحوم الحيتان. والثاني: أنهما جنس واحد لشمول الاسم؛ قال الله تعالى: ﴿وَمَنْ كُلٍ تَأْكُلُ لَحْمًا طَرِيًّا﴾^(٥) وهذا اختيار القاضي أبي الطيب وابن الصباغ، وهو الذي أورده في "التهذيب".

وإن جعلناها أجناساً؛ فحيوان البر مع حيوان البحر جنسان، ثم الأهليات من حيوان البر جنس، والوحشيات جنس، ثم لكل واحد من القسمين أجناس؛ فلحوم

(١) بدائع الصنائع ١٨٩/٥.

(٢) اللحوم عند مالك أربعة أجناس، لحم ذوات الأربع ولحم الطير ولحم الحوت والجراد. انظر مواهب الجليل ٣٤٨/٤، والشرح الكبير ٥٥/٣، والإشراف ٢٦١/١.

(٣) وذكر ابن قدامة ثلاث روايات كمذهب أبي حنيفة ومالك وأحد قولي الشافعي، والأصح منها مثل مذهب أبي حنيفة، بأنه أجناس باختلاف أصوله، وكل ما له إسم يخصه فهو صنف والطيور أصناف وكل ما انفرد بإسم وصفه فهو صنف.

انظر: المغني ٣٢/٤-٣٣، وكشاف القناع ٢٥٥/٣.

(٤) في ص: أنه .

(٥) سورة فاطر، من آية. (١٢)

الإبل على اختلاف أنواعها جنس واحد، ولحوم البقر والجواميس وغيرها جنس

واحد^(١). ولحوم الغنم ضأنها ومعزها جنس^(٢)، والبقر الوحشي جنس . والظباء جنس، ظ ٢٢٦ ب

وفي الظباء مع الإبل تردد للشيخ أبي محمد، واستقرار جوابه على أنهما كالضأن

والمعز.

وأما الطيور^(٣) والعصافير على اختلاف أنواعها جنس، والبطوط^(٤) جنس ،

والدُّجج^(٥) جنس. وعن الريح: أن الحمام بالمعنى المتقدم^(٥) في الحج: وهو ما عَبَّ

وهَدَرَ جنس، فيدخل فيه القمري والدبسي والفاخته. وهذا اختيار جماعة منهم الإمام

وصاحب " التهذيب " واستبعده/ أصحابنا العراقيون وجعلوا كل واحد منهما جنساً ص ٢٣

برأسه.

والسموك من حيوان البحر جنس، وفي غنم الماء وبقره وغيرهما مع السموك ،

وكذا في بعضها مع بعض قولان. أصحهما: أنها أجناس، كحيوانات البر. وهل الجراد

من جنس اللحوم؟ فيه وجهان. إن قلنا: نعم فهو من البريات أو البحریات؟ فيه

وجهان^(٦).

وفي أعضاء الحيوان الواحد كالكرش والكبد والطحال والقلب والرئة طريقتان

(١) سقط من ظ .

(٢) سقط من ظ .

(٣) البطاط والبطوط جمع بطة، المنجد، مادة: بطط .

(٤) دُجج: جمع دَجَاج. المصباح المنير مادة: دجج. وفي با ص « الدحح » وهو خطأ.

(٥) انظر ص

(٦) قال في الروضة ٣/٣٥٩ ((قلت: أصحها: الأول والله أعلم.)) أي أصح الأوجه الثلاثة: أنه ليس من جنس

اللحوم عنده.

أشهرهما: أنا إن قلنا أن اللحوم أجناس، فهذه أولى لاختلاف أسمائها (وصفاتها)^(١). وإن قلنا إنها جنس واحد؛ ففيها وجهان. لأن من حلف أن لا يأكل اللحم لا يحنث بأكل (هذه الأشياء على الصحيح. وهذا كالاختلاف في أن لحم السمك جنس برأسه أو هو من جنس سائر اللحوم، لأن من حلف أن لا يأكل اللحم لا يحنث بأكل)^(٢) السمك. والثاني: عن القفال: إنا إن جعلناها جنسا واحداً فهذه الأشياء مجانسة لها، وإن جعلناها أجناساً فوجهان لاتحاد الحيوان، وصار كل لحم الطير^(٣) وشحمه، وقوله في الكتاب "أجناس على الأظهر إن جعلنا اللحوم أجناساً" إلى هذه الطريقة. أقرب. ولو قال: وإن لم نجعل اللحوم أجناساً^(٤) لكان ذلك للطريقة الأولى. وكيف ما قدرت^{ظ ٢٢٧} الترتيب فظاهر المذهب أنها أجناس، والمخ جنس آخر. وكذلك الجلد^(٥).

وشحم الظهر مع شحم البطن جنسان، وسنام البعير معهما جنس آخر، والرأس والأكارع من جنس اللحم، وفي الأكارع احتمال عند الإمام.

وأما الأدقة والخلول والأدهان فهي أجناس مختلفة على المشهور. لأنها فروع أصول مختلفة. وهي من أموال الربا، فأجرى عليها حكم أصولها بخلاف اللحوم. فإن أصولها وهي الحيوانات ليست ربوية. وكذا عصير العنب مع عصير الرطب جنسان، وجنسهما كذلك. وفي الأدقة حكاية قول عن "أمالي" حرملة أنها جنس واحد. وأبعد منه وجه ذكره في الخلول والأدهان ويجري مثله في عصير العنب مع عصير الرطب.

(١) سقط من ص .

(٢) سقط ما بين القوسين من ص .

(٣) في ظ: ((الظهر))

(٤) سقط: من ظ .

(٥) قال في الروضة ٣/٣٩٥ ((قلت: المعروف أن الجلد ليس ربوياً فيجوز بيع جلد بجلود وبغيرها فلا حاجة إلى قوله: أنه جنس آخر. الله أعلم.))

وأما الألبان؛ ففيها طريقتان أظهرهما عند الأكثرين: أنها على قولين في اللحمين على الأصح، يجوز بيع لبن الغنم بلبن البقر تفاضلاً، وبيع أحدهما بما يتخذ من الآخر ولبن الضأن والمعز جنس واحد، ولبن الوَعَل^(١) مع المعز الأهلي جنسان اعتباراً بالأصول. والطريق الثاني: وهو قضية إيراد الكتاب القطع بأنها أجناس مختلفة، والفرق أن الأصول التي حصل اللبن منها باقية بحالها وهي مختلفة فيدام حكمها على الفروع بخلاف أصول اللحوم^(٢).

ويبوض الطيور أجناس إن جعلنا اللحوم أجناساً، وإن جعلناها جنساً واحداً فهي أجناس أيضاً على^(٣) أصح الوجهين.

والزيت المعروف مع زيت الفِجْل جنسان، وهو دهن يتخذ من بزر الفجل يسمى زيتاً، لأنه يصلح لبعض ما يصلح له الزيت المعروف. ومنهم من قال: حكمهما حكم اللحمين والتمر المعروف مع/ الهندي جنسان. وعن ابن القطان وجه أنهما جنس ظ ٢٢٧ ب واحد.

وفي البطيخ المعروف مع الهندي وجهان^(٤) أيضاً، وكذا في القثاء مع الخيار.

والبقول كالهندباء والتنعن وغيرهما: أجناس إذا قلنا بجريان الربا فيها.

وجهن السمسسم وكُسْبِه^(٥) جنسان كالمخيض والسمن^(٦). وفي عصير العنب مع

(١) الوَعَلُ هو ذكر الأروى وهو الشاة الجبلية، والأنثى وَعِلَّةٌ والجمع أَوْعَالٌ

انظر المصباح المنير مادة: وعل.

(٢) في با ص: ((اللحم)).

(٣) في ظ: ((في)).

(٤) قال في الروضة ٣/ ٣٩٥ ((قلت: الأصح أنهما جنسان والله أعلم)).

(٥) الكُسْبُ: ثَقْلُ الدهن. والثَقْلُ حُمَالَةُ الشيء وهو الثخين الذي يبقى أسفل الصافي. المصباح المنير مادة: كسب، وثقل.

خله وجهان. أظهرهما: أنهما جنسان، لإفراط التفاوت في الاسم والصفة والمقصود.
وفي السكر والفانيذ^(١) وجهان أيضاً. أظهرهما: أنهما جنسان لاختلاف
قصبهما. والسكر والنبات والطبرزد^(٢) جنس واحد، والسكر الأحمر وهو القوالب
عكر الأبيض، ومن قصبه ومع ذلك ففي التجانس تردد للأئمة لمخالفتهما في
الصفة^(٣). قال الإمام: ولعل الأظهر أنه جنس من^(٤) السكر.

بيع اللحم بالحيوان
وبيع بعض الربايات ببعضها

المسألة الثانية: بيع اللحم بالحيوان المأكول من جنسه باطل. (وهو قول)^(٥)
مالك^(٦) وأحمد^(٧) خلافاً لأبي حنيفة^(٨) والمزني. لنا ما روي ((أن النبي ﷺ نهى عن بيع
اللحم بالحيوان))^(٩) وإن باعه بحيوان مأكول لا من جنسه، كما لو باع لحم الشاة

(٦) الواو بمعنى مع .

(١) الفانيذ هو نوع من الحلوى يعمل من القند والنشا. المصباح المنير، مادة: فند .

(٢) طبرزد: وزان سفرجل معرب هو سُكَّر الأبلوج. المصباح المنير مادة: طبر.

(٣) قال في الروضة ٣/٣٩٥ ((السكر الأحمر مع الأبيض جنس على الأصح.))

(٤) قدمه على ((جنس)) في ظ .

(٥) في ص: ((وبه قال))

(٦) الشرح الكبير ٣/٥٤، والإشراف ١/٢٦١، ومواهب الجليل ٤/٣٦١

(٧) كشاف القناع ٣/٢٥٥، والمغني ٤/٣٧.

(٨) جوزه أبو حنيفة وأبو يوسف خلافاً لمحمد رحمهم الله. والراجح عند ابن الهمام هو المنع. انظر: فتح القدير

٧/٢٥-٢٧، وبدائع الصنائع ٥/١٨٩.

(٩) أخرجه مالك في الموطأ ٢/٦٥٥ برقم ٦٤، في البيوع، باب بيع الحيوان باللحم، مرسلاً عن سعيد بن

المسيب بلفظ ((أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الحيوان باللحم.)) وأبو داود في المراسيل ص ١٤٢، برقم

١٥٧، عن سعيد بلفظ الرافي.

بالبقرة فيبني على أن اللحمين جنس أو أجناس، إن قلنا: أنهما جنس فهو باطل أيضاً. وإن قلنا أجناس فقولان. أحدهما: وبه قال مالك^(١) وأحمد^(٢) أنه صحيح كما لو باع اللحم باللحم. وأصحهما: أنه باطل لعموم الخبر. روي ((أن جزوراً نحرّت على عهد أبي بكر رضي الله عنه فجاء رجل بعناق وقال: أعطوني جزءاً بهذه العناق فقال أبو بكر رضي الله عنه : لا يصلح^(٣) هذا))^(٤).

وإن باعه بحيوان غير مأكول كعبد أو حمار ففيه قولان. أصحهما: عند القفال المنع لظاهر الخبر. والثاني: الجواز لأن سبب المنع بيع مال الربا بأصله المشتمل عليه/ ولم ظ ٢٢٨ أ يوجد ذلك هاهنا.

وفي بيع الشحم والإلية والطحال والقلب والكلىة والرئة بالحيوان وجهان. وكذا

مذهب البيهقي ٢٩٦/٥، في البيوع، باب بيع اللحم بالحيوان، بإسناده عن الحسن عن سمرة ((أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن تباع الشاة باللحم)) وقال: ((وهذا إسناد صحيح. ومن أثبت سماع الحسن من سمرة عده موصولاً. ومن لم يثبت فهو مرسل جيد.)) والحاكم ٣٥/٢، في البيوع، عن سمرة بلفظ ((نهى عن بيع الشاة باللحم.)) وصححه الحاكم والذهبي وقالوا: ((احتج البخاري بالحسن عن سمرة)) وخرج الزيلعي في نصب الراية ٣٩/٤ من مسند البزار عن ابن عمر نحوه وقال ابن الهمام في فتح القدير ٢٧/٧ ((مرسل سعيد مقبول بالاتفاق، وإن المرسل عندنا حجة مطلقاً.)) وقال الشافعي في المختصر ص ٧٨ ((ورسال ابن المسيب عندنا حسن))

(١) قال في مواهب الجليل ٣٤٨/٤ ((لحم ذوات الأربع جنس على اختلاف أسماء الحيوان إنسيته ووحشيتها، ... ولا يجوز في الجنس الواحد تفاضل، ولا طري يبابس خلا الجراد.)) وتبين أن لحم الشاة والبقرة جنس واحد، ولا يجوز التفاضل إذا بيع بعضها ببعض، كما في المواهب الجليل، والتاج والاكلي ٣٦١/٤.

(٢) والأصح عند الحنابلة أن اللحوم أجناس باختلاف أصوله، لحم الإبل صنف والبقرة صنف والغنم صنف عندهم كما سبق انظر المغني ٣٢/٤-٣٣.

(٣) في ظ: ((لا يصح))

(٤) رواه المزني في المختصر ص ٧٨، عن الشافعي بلا إسناد وقال الحافظ في التلخيص الجبر ١٠/٣: ((الشافعي في "الام" عن إبراهيم بن أبي يحيى عن صالح مولى التوأمة عن ابن عباس)) لكن لم أجده بهذا الاسناد في الأم. وإنما وجدت بهذا الاسناد في الأم ٨١/٣ خبر ابن عباس عن أبي بكر ((أنه كره بيع الحيوان باللحم.)) وقصة قاسم بن أبي بزة غير قصة أبي بكر.

في بيع السنام بالإبل. أحدهما: يجوز لأن النهي ورد في بيع اللحم بالحيوان. وأصحهما: المنع، لأنه في معناه. وعلى هذا الخلاف بيع الجلد بالحيوان، إن لم يكن مدبوغا. وإن كان مدبوغا فلا منع. وعلى الوجهين أيضا بيع لحم السمك بالشاة.

ولا يجوز بيع دهن السمسم ولا كسبه بالسمسم، ولا بيع دهن الجوز بلب الجوز، ولا بيع السمن باللبن كما لا يجوز بيع اللحم بالحيوان، وبيع دقيق الخنطة بالخنطة.

وذكر الإمام ههنا إشكالا. وطريق حله:

أما الإشكال؛ فهو أن السمسم جنس في نفسه، لا أنه دهن وكسب، واللبن جنس في نفسه لا أنه سمن ومخيض. ولهذا جاز بيع السمسم بالسمسم واللبن باللبن. وإن كان لا يجوز بيع الدهن والكسب بالدهن والكسب، وبيع السمن والمخيض بالسمن والمخيض. وإذا كان جنسا^(١) برأسه وجب أن/ يجوز بيع السمسم بالدهن ص ٢٤ كما جاز بيع السمسم بالسمسم.

وأما الحل: فهو^(٢) أنه إذا قوبل السمسم بالسمسم واللبن باللبن فالعوضان متجانسان في صفتيهما الناجزة، فلا ضرورة إلى تفريق الأجزاء. وتصوير ما يكون حيثئذ. وإذا قوبل السمسم بالدهن فلا يمكننا جعل السمسم مخالفا للدهن مع اشتغال السمسم على الدهن، وإذا ارتفعت المخالفة جاءت المجانسة ولا شك أن مجانستها في الدهنية فنضطر إلى اعتبارها، وإذا اعتبرناها كان ذلك بيع دهن وكسب بدهن. وقوله في الكتاب "وإن جاز بيع كل واحد منهما بجنسه" إشارة إلى هذا الإشكال.

ويجوز بيع الجوز بالجوز، واللوز/ باللوز، ولا بأس بما عليهما من القشر. لأن ظ ٢٢٨ ب
الصلاح يتعلق به. ثم المعيار في الجوز الوزن، لأنه أكبر من التمر. وفي اللوز الكيل.
ويجوز أيضا بيع لب الجوز ولب اللوز بلب اللوز وفيه وجه؛
أنه لا يجوز بيع اللب

(١) في ظ: ((جنسا واحدا))

(٢) في با ص ((هو))

باللب، لخروجه عن حالة الادخار. وبهذا أجاب في "التتمة".
وحكى القاضي ابن كج عن نص الشافعي رحمه الله أنه لا يجوز بيع الجوز بالجوز،
واللوز باللوز مع القشر، وبيع البيض بالبيض كبيع الجوز بالجوز، فيجوز على الظاهر
وإن كان في القشر؛ والمعيار فيه الوزن. ويجوز بيع لبن الشاة بغير اللبن^(١) من الشاة.
وكذا باللبن إذا لم يكن في ضرعها لبن، إن جرى البيع عقيب الحلب، وإن كان في
ضرعها لبن لم يجز، لأن اللبن في الضرع يأخذ قسطاً من الثمن. ألا ترى أنه وجب
التمر في مقابلته في المصرة. وكذا لو باع شاة في ضرعها لبن بشاة في ضرعها لبن كما
لو باع حيواناً ولبناً بحيوان ولبن. وعن أبي الطيب ابن سلمة أنه يجوز كبيع السمسم
بالسمسم، وبيع البيض بالدجاجة، كبيع اللبن بالشاة. ولو باع لبن الشاة ببقرة في
ضرعها لبن؛ فإن قلنا: الألبان جنس واحد لم يجز، وإن قلنا أنها أجناس فقولان،
للجمع بين مختلفي الحكم. فإن ما يقابل اللبن من اللبن يشترط فيه التقابض، وما يقابله
من الحيوان لا يشترط فيه التقابض. والله أعلم.

[جريان الربا بين المسلم والحربي في دار الحرب]

فرع: الربا يجري في دار الحرب جريانه في دار الإسلام، لأن النصوص الواردة فيه
مطلقة. وبه قال مالك^(٢) وأحمد^(٣).

وعن أبي حنيفة^(٤) أن الربا في دار الحرب إنما يجري بين المسلمين المهاجرين. فأما
بين حرييين وبين مسلمين لم يهاجرا أو أحدهما؛ فلا ربا. والله أعلم.

(١) اللبن بالفتح الناقة أو الشاة ذات اللبن غزيرة كانت أم لا. المصباح المنير، مادة: لبن.

(٢) الإشراف ٢٦٢/١، وأحكام القرآن لابن العربي ٥١٦/١.

(٣) كشف القناع ٢٧١/٣، والمغني ٤٥/٤، والمبدع ١٥٧/٤.

(٤) قلت: حرم أخذ الربا وإعطاؤه بين المسلمين، وبينهم وبين الذميين، وكذلك فيما بينهم، كما حرم إعطاء
لمسلم الربا للحرب في دار الإسلام أو في دار الحرب الذي تغلب فيها أحكام الكفر، ولو كان الحربي
مستأمنًا. وهذا باتفاق جميع الفقهاء.

وإنما اختلفوا في أخذ المسلم المستأمن، من مال الحربي، في داره، برضاه، بعقد فاسد، كالربا والقمار
والميتة، فقال أبو حنيفة: يجوز أخذ أموالهم بطيب أنفسهم بأي وجه كان إذا لم يكن هناك غدر. وهو قول
النخعي والثوري ومحمد بن الحسن وعبد الملك بن حبيب المالكي وأحمد في رواية وقال آخرون: لا يجوز،
ورجحنا قول أبي حنيفة في رسالتي في الماجستير. انظر: شرح السيرة الكبير ١٤٩٣/٤-١٤٩٤، وبدائع
الصنائع ١٣٠/٧-١٣١، ١٩٢/٥، والنتف للسَّغْدِيَّ ٤٩٥/١ والإشراف ٢٦٢/١، والمجموع ٣٩٢/٩،
والمغني ٤٥/٤ وكشف القناع ٤٣/٣، والإنصاف ٥٢/٥-٥٣.