

رَفَعُ

عبد الرحمن البخاري
أسكنه الله الفردوس

شرح مختصر التبريزي

على مذهب الإمام الشافعي

تأليف

سراج الدين عمر بن علي بن أحمد

ابن الملقن

٧٢٣ - ٨٠٤ هـ

تتبع

وأصل محمد بكر زهران

يُطبع لأول مرة مُحقَّقاً على ثلاث نسخٍ مطبوعة

الناشر

دار الفلاح

القنيطرة - ليبيا

رَفَعُ

عبد الرحمن البخاري
أسكنه الله الفردوس

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

شرح مختصر التبريزي

١

شرح مختصر التبريزي

لابن الملقن

رَفَع

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

شرح مختصر التبريري

٢

جميع الحقوق محفوظة للناس

٢٠٠٤/١٥٢٩٥

رقم الايداع

مطبعة العمرانية للأوقاف
المنيب ت: ٧٧٧٩٣٩٨

الناشر: دار الفلاح لصاحبها خالد الرباط khflah@gawab.com

الفيوم ١٨ ش أحسن حي الجامعة

ت: ٠١٠٦٦١٣٣٦٩ - ٠٠٢ - فاكس: ٠٠٢٠٨٤٣٦٩٦٥٨

تطلب جميع منشوراتنا من

الرياض: ت: ٠٥٣١٠٦٥١٩

الخيز: دار الهجرة ت: ٠٣٨٩٨٣٠٠

شرح مختصر التبريزي

على مذهب الإمام الشافعي

تأليف

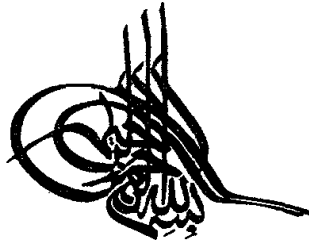
سراج الدين عمر بن علي بن أحمد ابن اللقن

٧٢٣ - ٨٠٤ هـ

تحقيق

وائل محمد بكر زهران

يطبع لأول مرة محققاً على ثلاث نسخ خطية



رَفَعُ

عبد الرحمن النخدي
أسكنم الله الفردوس

بسم الله الرحمن الرحيم

إِنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ، نَحْمَدُهُ، وَنَسْتَعِينُهُ، وَنَسْتَغْفِرُهُ، وَنَعُوذُ بِهِ مِنْ شَرِّ أَنْفُسِنَا، وَمِنْ سَيِّئَاتِ أَعْمَالِنَا، مَنْ يَهْدِهِ اللَّهُ فَلَا مُضِلَّ لَهُ، وَمَنْ يَضِلَّ لَهُ، فَلَا هَادِيَ لَهُ، وَأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ،
وبعد:

إن من أهم العلوم الشرعية علم الفقه، إذ هو جامعة ورابطة للأمة الإسلامية، وهو حياتها تدوم ما دام، وتنعدم ما أنعدم، وهو جزء لا يتجزأ من تراثنا الإسلامي الشامل، وبه كمال نظام العلم فهو جامع للمصالح الاجتماعية بل والأخلاقية، وهو أصل للحضارة المعاصرة، وعليه فإنه يسعدني أن أقدم لمكتبتنا الإسلامية هذا الكتاب راجياً من الله ﷻ أن ينفعني وإياكم به في الدنيا والآخرة، وما كان من زلل فمني وما كان من خير فمن الله ﷻ، وقد قمت بعمل مقدمة لخدمة هذا العمل الطيب النافع، وقد أشتملت على ثلاثة فصول:

الفصل الأول

وفيه مبحثان:

الأول: ترجمة الإمام التبريزي^(١)

ذكر ابن الملقن في مقدمة الكتاب ترجمة موجزة له، وقد وجدت من الفائدة أن أذكر ترجمته من «الطبقات الكبرى» للسبكي، قال:
هو المظفر بن أبي محمد- ويقال: بل أبي الخير- بن إسماعيل بن علي الراراني^(٢)، الشيخ أمين الدين التبريزي، صاحب المختصر المشهور في الفقه،

(١) أنظر ترجمته في «طبقات الشافعية الكبرى» (٨/ ٢٧٣-٣٧٤)، و«طبقات الشافعية» لابن قاضي شهبة (٢/ ٩٢)، و«حسن المحاضرة» (١/ ٤١٠)، و«الأعلام» للزركلي (٧/ ٢٥٧)، و«هدية العارفين» (٢/ ٤٦٣).

(٢) راران- بتكرار الراء المهملة وآخره نون- قرية من قرى أصبهان. «معجم البلدان» (٢/ ٧٢٩).

يكنى أبا الخير، وقيل: أبا الأسعد.

ومن تصانيفه أيضًا: «التنقيح» أختصر فيه «المحصول في أصول الفقه»^(١) وله «سمط المسائل» في الفقه في مجلدين وأكثر.

ولد سنة ثمان وخمسين وخمسمائة، وكان من أجل مشايخ العلم في ديار مصر، فقيهاً أصولياً، عابداً زاهداً، كثير العبادة، إماماً مناظراً مبرراً.

تفقه ببغداد على أبي القاسم بن فضلان، وأعاد بالمدرسة النظامية، وأفتى وناظر، وسمع الحديث من أبي الفرج بن كليب، وأبي أحمد بن سكينه، وقال ابن النجار: وانتخب بخطه وقرأ كثيراً من الكتب الكبار. قلت: روى عنه الحافظ زكي الدين المنذري وغيره.

وحجَّ الشيخ أمين الدين من بغداد، ثم قدم مصر ودرَّس بها بالمدرسة الناصرية للجامع العتيق، واستوطنها دهرًا طويلًا يفتي ويفيد، ثم سافر إلى العراق، ومن العراق إلى شيراز، ومات بها في ذي الحجة سنة إحدى وعشرين وستمائة.

وقال ابن قاضي شهبه في «طبقاته»:

«وحكي أن ابن الرافعة كان يشكر مختصره بالفقه ويشير على بعض المتفقهة بالاشتغال فيه ويستحسنه.

المبحث الثاني: ترجمة العلامة ابن الملقن^(٢).

أولاً: أسمه ونسبه

هو عمر بن علي بن أحمد بن محمد بن عبد الله الأندلسي الأصلي ثم المصري، نزيل القاهرة، الشافعي، الإمام العلامة الحافظ شيخ الإسلام وعلم

(١) المحصول لفخر الدين محمد بن عمر الرازي المتوفى عام ٦٠٦هـ. وهو مطبوع في خمس مجلدات، نشرته جامعة الإمام محمد بن سعود بالرياض.

(٢) أنظر ترجمته في «إنباء الغمر بأبناء العمر» (٥/٤١-٤٦)، و«ذيل تذكرة الحفاظ» لابن فهد (ص ١٩٧-٢٠٦)، و«طبقات الحفاظ» للسيوطي (١/٥٢٢ رقم ١١٧٣)، و«الضوء اللامع» (٦/١٠٠-١٠٥)، و«شذرات الذهب» (٧/٤٤-٤٥)، و«البدر الطالع» (١/٥٠٨).

الأئمة الأعلام، عمدة المحدثين وقدوة المصنفين، سراج الدين أبو علي.

ثانياً: ولادته

ولد ابن الملقن في يوم السبت الرابع والعشرين من شهر ربيع الأول سنة ثلاث وعشرين وسبعمائة.

ثالثاً: نشأته

نشأ ابن الملقن في حجر الشيخ عيسى المغربي الملقن، فكان له فضل في نشأته العلمية، حيث أقرأه القرآن ثم «عمدة الأحكام»، وأراد أن يقرئه في مذهب الإمام مالك فأشار عليه بعض بني جماعته بأن يقرئه «المنهاج» ففعل وأسمعه على الحافظين أبي الفتح بن سيد الناس والقطب الحلبي.

رابعاً: سبب تسميته بابن الملقن

عرف ابن الملقن بابن النحوي لأن أباه كان عالماً به، ولكنه أشتهر بابن الملقن، لأن أباه حينما أرتحل إلى القاهرة فاستوطنها وتأهل بها فولد له بها ابنه هذا - وهو ابن الملقن - ثم مات عنه وهو ابن سنة، فأوصى به إلى الشيخ عيسى المغربي وكان خيرًا صالحًا يلقن القرآن العظيم بجامع ابن طولون، فتزوج بأمه وتربى في حجره حتى نسب إليه وصار يعرف بابن الملقن، وصار عالماً عليه إلى أن مات، فحصل له من جهته خير كثير.

وذكر أنه كان يكره لقب ابن الملقن وأنه لم يكتب بيده هذا اللقب.

خامساً: شيوخه الذين تلقى عليهم العلم

تلمذ ابن الملقن على الجم الغفير من العلماء، أذكر منهم:

١- الإمام السبكي علي بن عبد الكافي بن علي السبكي الشافعي أبو

الحسن، المتوفي سنة ٧٥٦هـ.

٢- الإمام مغلطاي أبو عبد الله علاء الدين مغلطاي بن قليج بن عبد الله

البكجري، المتوفي سنة ٧٦٢هـ.

٣- ابن سيد الناس، أبو الفتح محمد بن محمد بن أحمد بن عبد الله بن

سيد الناس، المتوفى سنة ٧٦٧هـ.

٤- ابن جماعة، عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة بن علي بن جماعة، قاضي القضاة، المتوفى سنة ٧٦٧هـ.

٥- الأسنوي، عبد الرحيم بن الحسن بن علي الأسنوي الشافعي، المتوفى سنة ٧٧٢هـ.

٦- أبو حيان الأندلسي، محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن حيان، المتوفى سنة ٧٤٥هـ.

سادسًا: تلاميذه

تلقى العلم على يد ابن الملقن الكثير من علمائنا، أذكر منهم:

١- شيخ الإسلام وقاضي القضاة الحافظ أبي الفضل شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني الشافعي، المتوفى سنة ٨٥٢هـ.

٢- الإمام الحافظ أبو زرعة العراقي، أحمد بن عبد الرحيم بن الحسين، ابن الحافظ العراقي، المتوفى سنة ٨٢٦هـ.

٣- ابن ناصر الدين الدمشقي، محمد بن عبد الله بن محمد القيسي الدمشقي، المتوفى سنة ٨٣٧هـ.

سابعًا: مكاتبه العلمية وثناء العلماء عليه

أثنى الكثير من العلماء والحفاظ على ابن الملقن، أذكر منهم:

١- الحافظ العلائي، فقال: الشيخ الإمام العالم المحدث الحافظ المتقن سراج الدين، شرف الفقهاء والمحدثين، فخر الفضلاء. وكان قد قرأ عليه «جامع التحصيل».

٢- الحافظ العراقي حيث وصفه بالشيخ الإمام الحافظ.

٣- السيوطي حيث قال: الإمام الفقيه ذو التصانيف الكثيرة، برع في الفقه

والحديث.

٤- ابن حجر، فقال: إن العراقي والبلقيني وابن الملقن كانوا أعجوبة ذلك

العصر في معرفة الحديث وفي التوسع في مذهب الشافعي وفي كثرة التصانيف.
 ٥- قاضي صفد العثماني، فقال: أحد مشايخ الإسلام صاحب المصنفات
 التي ما فُتِحَ على غيره بمثلها.
 ثامناً: وظائفه العلمية

تنحصر وظائفه في التالي:

- ١- تولّى قضاء الشرقية وتركها لابنه علي.
- ٢- رئاسة أمر دار الحديث الكاملة خلفاً للزين العراقي، وكذلك تولّى
 المدرسة السابقة.

٣- تولّى الميعاد بجامع الحاكم في سنة ستين وسبعمئة.

٤- رُشِحَ لقضاء القضاة الشافعية فحصل له محنة بسبب ذلك.

تاسعاً: محنة

حكى أن برقوقاً عزم على ولاية ابن الملقن منصب قضاء القضاة الشافعية،
 فعلم بعض الناس بذلك فزور ورقة على لسان ابن الملقن بدفع أربعة آلاف دينار إلى
 أحد الأمراء حتى يتم الأمر، ووصلت إلى برقوق، فجمع العلماء وسأله عن ذلك
 فأنكر وصدّق في إنكاره، فغضب برقوق وأهانته وسجنه، ثم خلصه الله تعالى بعد مدة
 يسيرة بشفاعة البلقيني وطاقفة من العلماء.

وأيضاً فإنه قد وقع حريق قد أذهب بكتبه ومصنفاته فحزن حزناً شديداً
 لذلك وتغير حاله حتى قال له ابنه مخففاً عنه:

لا يزعجك يا سراج الدين أن لعبت بكتبك ألسن النيران
 لله قد قربتها فتُقْبِلت والنار مسرعة إلى القربان
 واضطر ابنه إلى حجه ولم يلبث إلا يسيراً ثم مات.

عاشرًا: وفاته

توفي ابن الملقن العلامة المتقن في السادس عشر من ربيع الأول سنة أربع
 وثمانمئة ليلة الجمعة في القاهرة رحمه الله.

حادي عشر: مصنفاته^(١)

ألف رحمه الله الكثير من المصنفات النافعة بإذن الله وبلغت ثلاثمائة مصنف منها ما هو في الفقه، والحديث، والرجال، أذكر منها:

- ١- التوضيح لشرط الجامع الصحيح (مخطوط) ويقع في عشرين مجلدة، وقيل إن عمله في النصف الأول أقوى من الثاني.
- ٢- البدر المنير في تخريج أحاديث الشرح الكبير (مطبوع) بتحقيق دار الكوثر في ١٢ مجلد، وقد أختصره في كتاب سماه «خلاصة البدر المنير» وهو مطبوع أيضًا في مجلدين، واختصره أيضًا الحافظ ابن حجر في «التلخيص الحبير» وهو مطبوع في ٤ مجلدات.

- ١- الإعلام بفوائد عمدة الأحكام (مطبوع) نشرته دار العاصمة في ١٠ مجلدات.
- ٢- مختصر أستدراك الحافظ الذهبي على مستدرك الحاكم (مطبوع) نشرته أيضًا دار العاصمة في ٧ مجلدات.
- ٣- تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج (مطبوع) ونشرته دار حراء ويقع في مجلدين
- ٤- الأشباه والنظائر (مطبوع)
- ونشرته إدارة القرآن والعلوم الإسلامية بكرتشي بباكستان في مجلدين.
- ٥- التذكرة في علوم الحديث (مطبوع) ونشرته دار عمان بالأردن في (٢٩ صفحة).
- ٦- العقد المذهب في طبقات حملة المذهب (مطبوع) ونشرته دار الكتب العلمية ببيروت في مجلد.

(١) قام أستاذاي الفاضل: مصطفى أبو الغيط في مقدمة «البدر المنير» بتحقيق دار الكوثر بعمل حصر شامل لمصنفاته وكتبه وعين مواضع مخطوطاتها من المكتبات الإسلامية، وبين ما هو مطبوع وما هو مخطوط فأفاد وأجاد، فاستفده إن شئت.

- ٧- المقنع في علوم الحديث (مطبوع)
ونشرته دار فواز بالإحساء ويقع في مجلد.
٨- شرح مختصر التبريزي (وهو كتابنا وسيأتي الكلام عليه إن شاء الله)

الفصل الثاني

التعريف بالكتاب

أولاً: موضوع الكتاب

علق ابن الملقن شرحاً مختصراً بسيطاً على «مختصر التبريزي» في الفقه

الشافعي للإمام التبريزي.

ثانياً: أهميته

وتظهر فائدة الكتاب في أمرين:

الأول أن مختصر التبريزي يعتبر من المختصرات الهامة النافعة التي صنفت في الفقه الشافعي وذلك لقوة ومتانة التبريزي، فقد قال السبكي: من أجل مشايخ العلم بمصر، ولأنه لم يكن مقلداً، حتى أن ابن الرفعة كان يشكر مختصره ويشير على بعض المتفقهة بالاشتغال فيه ويستحسنه، وحتى أن الكثير من العلماء شرحه وعلق عليه واستفاد منه الكثير، ومن العلماء الذين شرحوا المختصر غير ابن الملقن:

١- ابن دقيق العيد محمد بن علي بن وهب بن مطيع أبو الفتح القشيري.

٢- علي بن عبد الكافي السبكي وسماه «الرقم الإبريزي في شرح مختصر

التبريزي».

٣- زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري السنيكي.

٤- عمر بن محمد بن عبد الحاكم بن عبد الرزاق قاضي القضاة ابن

البلقياني.

٥- نجم الدين سليمان بن عبد القوي الطوفي الحنبلي.

٦- مجد الدين أبو بكر ابن إسْمَعِيل السنكلومي الشافعي.

٧- عز الدين ابن جماعة.

٨- محمد الطربلسي المعروف بابن زهرة

الثاني: كان شرح ابن الملقن للمختصر مكملًا له وموضحًا له، خاصة ما أهمله التبريزي من بعض الأبواب الفقهية، كما أوضح ما غمض منه بعبارة مختصرة مستدلًا بآيات وأحاديث، وما خالف فيه المذهب بل وما خالف فيه الأئمة كالنوي والرافعي.

ثالثًا: منهج الكتاب

أولاً: منهج الإمام التبريزي

اختصر الإمام التبريزي كتاب «الوجيز» للإمام الغزالي وزاد من عنده فوائد وغير ما لم يرتضيه، ولم يشتمل مختصره على جميع أبواب الفقه.

ثانيًا: منهج ابن الملقن

(أ) منهجه الفقهي

قام ابن الملقن رحمه الله بالتعليق على مختصر التبريزي تعليقًا مبسطًا ملتزمًا الاختصار قدر المستطاع وقد ذكر ذلك في ثنايا الكتاب، ويظهر ذلك للقارئ الكريم عند مطالعته الكتاب، ويظهر منهجه في التالي:

- شرح مختصر التبريزي شرحًا مختصرًا على المذهب الشافعي مستدلًا له من قرآن أو سنة أو إجماع قدر استطاعته.

- أوضح المسائل التي خالف فيها الإمام التبريزي الأئمة كالرافعي والنوي.

- بل أوضح المسائل التي خالف فيها إمامنا التبريزي المذهب.

- ذكر تصحيحات الإمام النووي والرافعي لكثير من المسائل، بل ذكر بعض المسائل التي لم يصحح فيها كل منهما شيئًا.

عضد رأي الإمام التبريزي في بعض المسائل بأقوال الأئمة من الأصحاب.

- عزى ابن الملقن في بعض المسائل لكتبته مثل «شرح المنهاج» نظرًا

لالتزامه الاختصار في هذا الكتاب.

- اطلع ابن الملقن على بعض شروح هذا المختصر المبارك فاستفاد منها وعلق على ما كان فيها من خطأ - رحمه الله.

(ب) منهجه الحديثي

يمكن إجمال منهج ابن الملقن - رحمه الله - في شرح هذا المختصر من الناحية الحديثية فيما يلي:

- إذا كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما بين ذكره واكتفى بالعزو إليهما أو إلى أحدهما.

- إذا لم يكن الحديث عندهما أو أحدهما بين في الغالب من أخرجه من الأئمة فيقول مثلاً: رواه أبو داود أو الترمذي أو غيره.

- غالباً ما يتبع ذلك بنقل تصحيح أو تضعيف صاحب الكتاب إن وجد فيقول مثلاً: رواه الترمذي وقال: حسن، أو رواه الحاكم وقال: صحيح على شرط مسلم.

- فإذا روى الحديث أحد مصنفي الكتب ولم يتكلم عليه فغالباً ما يذكر أقوال أحد الأئمة المشهورين مثل أحمد بن حنبل ويحيى بن معين وعلي بن المديني والبخاري، أنظر مثلاً حديث القلتين.

- فإن لم يجد تصحيحاً أو تضعيفاً لمثل هؤلاء الأئمة ووجد كلاماً لابن القطان أو غيره أكتفى به.

- وأحياناً يذكر صحة الحديث أو ضعفه ولا ينسبه لأحد.

- قال ابن الملقن في أثناء كلامه على مسألة القليل والكثير من المياه من هذا المختصر: «وإنما أمتنعت من الاستدلال بالحديث المشهور في هذا الباب عن أبي أمامة مرفوعاً «خلق الله الماء طهوراً...» لأنه حديث ضعيف».

فكلامه هذا يشعر بأنه لا يستدل بالحديث لضعفه وقد حاول ذلك ما أمكنه، إلا أنه أخل بهذا في غير موضع، فانظر مثلاً حديث: «أنتوضأ بما أفضلت الحمر...» من شرح هذا المختصر، وسيظهر هذا جلياً للقارئ الكريم

خلال مطالعته للكتاب والتعليق عليه إنشاء الله.

- الغالب أنه إذا وجد حديثاً صحيحاً لا يتركه إلى غيره، وأحياناً يستدل بحديث وفي الباب أصح منه وقد بينت ذلك في موطنه، وانظر مثلاً حديث «توضاً ثلاثاً ثلاثاً...» على أنه قد يستدل بالحديث الضعيف لأنه أقوى في الاستدلال، أو يظهر فيه موضع الحجة من هذا الحديث الصحيح الذي تركه إلى غيره، انظر مثلاً حديث «فرك المنى» لأم المؤمنين عائشة.

خامساً: توثيق نسبة الكتاب لمؤلفه

١- ثبت على طرّة الكتاب (النسخ الخطية) بخط ناسخه أسم الكتاب ونسبته لابن الملقن، وكذا أيضاً في نهاية الكتاب كُتب: كمل شرح مختصر التبريزي لابن الملقن.

٢- نسبه إليه من العلماء:

السخاوي في «الضوء اللامع»

الشوكاني في «البدر الطالع»

٣- ذكره حاجي خليفة في «كشف الظنون» (٢/ ١٦٢٦)

٤- منهج الكتاب وطريقة مصنفه في الشرح والاستدلال بالأحاديث والكلام عليها تدل على أنه إنشاء الله لابن الملقن، كما أنه في أثناء الشرح عزى لبعض كتبه مثل «شرح المنهاج».

وقد كُتب في بداية الكتاب في النسخة «أ» بخط مغاير: «نكت التبريزي»، ومما سبق يتضح أن أسم الكتاب المعروف هو «شرح مختصر التبريزي».

الفصل الثالث

وفيه مبحثان

الأول: منهج العمل في الكتاب

١- نسخت الكتاب مراعيًا علامات الترقيم اللازمة بمساعدة الأستاذ:

ياسر السيد خضر.

٢- قابلت الكتاب على النسخ الخطية وسميتها «أ»، «م» ونسخة المختصر

الوحيدة، بمساعدة الأساتذة الأفاضل: أبي منى محمد فاروق، محمد إسماعيل، شريف رشوان، محمد نبوت، جزاهم الله خيراً.
 ٣- ضبطت النص، وأثبت فروق النسخ، معتمداً على بعض أمهات الكتب.

- ٤- عزوت الآيات القرآنية لمواضعها بالمصحف الشريف.
 ٥- خرجت الأحاديث والآثار الواردة بالكتاب سواء ذكرها المصنف أو أشار إليها، وحاولت جهدي أن أذكر أقوال العلماء فيها ما أستطعت.
 ٦- عزوت الأقوال الفقهية لمصادرها الأصلية بقدر المستطاع، مع ذكر أقوال العلماء فيها بالضعف إن وجدت كالنووي.
 ٧- شرحت بعض الألفاظ الغريبة.
 ٨- عمل الفهارس العلمية اللازمة.

وإحفاقاً للحق أشكر أستاذي الفاضل: مصطفى أبو الغيط على اختياره هذا العمل لي، كما أشكر إخواني: محمد سعيد البكل، علي محمد السعيد، وإسلام عبد العزيز، وعبد الحميد كمال، وأسامة بكر على تحفيزهم لي على إخراج هذا العمل.

المبحث الثاني: التوصيف العلمي للنسخ الخطية
 اعتمدت في عملي في الكتاب على نسختين خطيتين ونسخة المختصر

الوحيدة

١/ مخطوطة المختصر

وهي نسخة دار الكتب المصرية برقم (٢٣٢٣٢ب)، وهي منقوطة غالباً وجيدة نادرة التحريف، ومشكلة في أولها.

عدد أوراقها: ١٩ ورقة، كل ورقة وجهان.

عدد الأسطر: ٢٥ سطر في الوجه الواحد.

نوع الخط: خطها معتاد منقوط غالباً.

اسم الناسخ: قاسم بن محمد الأ، صاري بمصر

تاريخ النسخ: السادس والعشرين من ذي الحجة سنة إحدى وستين

وثمانمائة.

٢ / المخطوطة «م»

وهي نسخة دار الكتب المصرية برقم (٢٣٢٣٢ب) وهي نسخة جيدة متقنة منقوطة أحياناً نادرة التحريف.

عدد الأوراق: ١١٧ ورقة، كل ورقة وجهان.

عدد الأسطر: ٢٥ سطر بالوجه الواحد.

نوع الخط: خط معتاد منقوط أحياناً.

اسم الناسخ: قاسم بن محمد الأنصاري بمصر

تاريخ النسخ: السادس والعشرين من ذي الحجة سنة إحدى وستين

وثمانمائة.

٣ / المخطوطة «أ»

وهي نسخة دار الكتب المصرية برقم (٣٠٢ فقه شافعي) وهي نسخة سيئة

كثيرة التحريف والسقط، وكانت مخطوطة مساعدة.

عدد الأوراق: ١١٠ ورقة، كل ورقة وجهان.

عدد الأسطر: ٢٥ سطر

نوع الخط: خط سيء.

وهذا ما كان من خطأ فمني، وما كان من توفيق فمن الله العظيم الغفور

الرحيم.

وكتبه

أبو عبد الرحمن

وائل محمد بكر زهران

في يوم السادس والعشرين من ذي الحجة ١٤٢٤

شنشور- أشمون- المنوفية

كتاب شرح مجمع البحار المبيته بالتميز

شرح الناموس العالم العادل العادل
 شرح التبريزي بن الملقن نعمان
 في السور خمسة وأربعين
 تحت مشروحه وهو
 لطيف انتهى إلى التمام
 وواسعاً وأجوده
 حدرو وعفوه
 ولنا والتميز

١٦٨٤
 ١٩٤٢

هذا الكتاب المبارك المبدى المنقى
 من قبل الشيخ الميرزا محمد باقر
 صاحب الميزان
 في سنة ١٢٤٠

به الاستيلاء فالولد وينفذ اي الاستيلاء في المشتركة لانه وطى بشبهة فبشبه
 الملك وان كان حرا طالما تعتد الولد فيه حرا كوطى اخته المملوكة قال ومن
 الجنون اني كما في العاقل لانها ملكه ولا ينسب في الوطى الي تصحيح بخلاف العن
 قاله بخاربه الابن لانه وطى لا يجب فيه الحد لاجل الشبهة فاعتقد الولد
 فيه حرا كوطى جارية الغير بشبهة قاله ويملكها بالقمة وعليه مهرها
 وقيمة الولدان ان فصل هيا اي فان افضل ميتا فلا شيء منه لا قيمة له احقر
 وما جزم به المصنف من وجوب قيمة الولد وجهه والاصح انها لا يجب هذا المصن
 ساء او روى المصنف رحمه الله من القفة ويحتم الكتاب بين اصلها
 لاجلها الذي يبر وقد اشار اليه في اثنا العن وصرح ان حرموني
 او اعتقك يودموني او اذنت فانك حر ويصح بكتابه عتق مع نية كحللت
 لستينك بعد موتي ويجوز واقبته وتعلقته ولا يصح: روي حرز في وصي مظان
 ويصح من سبعة وكاتم اسلم ولله مع المدير وله وطى مديونته ولا يحرم
 طاه او لهما يطل ذبوه على الاصح الشطائي الولاد من عتق عليه رقيقا غائبا
 او كتابا ويجوز لفراده ثم لعصمته ولا مرت امرأة بولا امر خفيفها واملا
 وعتقها واحكام هدين البابين منقشرة وهذا لاشرف رواة

تم شرح التبريزي والحمد لله رب العالمين
 في الصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله

بني
 الاعوان في بيان
 الهموم ومساو موك
 حيا وديك من مكارم
 في حافة غنا جواديه

وقال الفراع في يوم الاثنين المبارك سائر عشرين محرري تحرير ام
 في واحد في سن وعام طاه ولد للصيد الصغير المعروف
 بالفصير راجي عفو مبه القدير عرسوس قائم من
 الانصاري المقرئ محضر العتق
 عفا الله لوالده والبار
 ابن جسام
 في شهر ربيع الاول
 في سنة ١٢٠٥
 في يوم الاثنين
 في شهر ربيع الاول
 في سنة ١٢٠٥

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

شرح مختصر التبريزي

٢١

شرح مختصر التبريزي

على مذهب الإمام الشافعي

تأليف

سراج الدين عمر بن علي بن أحمد ابن الملقن

٧٢٣ - ٨٠٤ هـ

تحقيق

وائل محمد بكر زهران

يطبع لأول مرة محققاً على ثلاث نسخ خطية

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

(ق-أ) / بسم الله الرحمن الرحيم

اللهم صلي على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الحمد لله رب العالمين، وصلواته وسلامه الأتمان الأكملان على سيد

الأولين والآخرين، محمد خاتم النبيين والمرسلين ... وبعد:

فهذا تعليق نافع - إن شاء الله تعالى - على مختصر الشيخ الإمام أمين الدين أبي الخير مظفر بن أبي الخير التبريزي في الفقه على مذهب الإمام الشافعي، قدس الله روحهما ونور ضريحهما، موضح لمسائله مقرر لقواعده، منبه على ما خالف في تصحيحه الرافعي والنووي، وأذكر فيه ما أهمله المصنف من الأبواب الفقهية: كزكاة المعدن، والركاز، وصدقة التطوع، والتولية، والإشراك، والتحالف، ومدائنة العبيد، والإقراض، والوليمة، والمتعة، والنشوز، والخلع، والتدبير، والولاء؛ كل ذلك بعبارات مختصرة نحو المختصر، والله أسأله أن ينفع به، إنه ولي التيسير ويأسعاف راجيه جدير.

وقبل الخوض في شرح هذا المختصر المبارك نذكر طرقاً من حال المصنف وشيوخه وتصانيفه ومولده ووفاته فإنه مهم:

هو العلامة أمين الدين مظفر بن أبي محمد، ويقال: ابن أبي الخير بن إسماعيل بن علي التبريزي - بكسر التاء المثناة فوق - كما ضبطها السمعاني في «الأنساب»^(١)، وقال: هي أشهر بلدة بأذربيجان، يكنى: أبا الخير، وقيل: أبا الأسعد، ولد سنة ثمان وخمسين وخمسمائة كذا كان يذكر، وهو علي ما جكاه ابن النجار^(٢)، سمع ابن سكينه^(٣) وغيره، وانتخب بخطه وحديث وتفقه ببغداد علي^(٤) (أبي) القاسم بن فضلان، وأعاد بالنظامية^(٥) وأفتى وناظر، وكان إماماً مبرزاً زاهداً عابداً، وقدم بمصر، ودرس بالناصرية^(٦) المجاورة للجامع العتيق، ثم سافر إلى شيراز^(٧) - بكسر الشين - ومات بها في ذي الحجة سنة إحدى وعشرين وستمائة، ومن تصانيفه غير هذا المختصر: «مختصر المحصول في أصول الفقه» المسمى بـ«التنقيح» و«سمط المسائل في الفقه» في مجلدين -رحمة الله عليه.

(١) «الأنساب» (١/٤٩٦).

(٢) هو محمد بن محمود الحسن بن هبة الله بن محاسن، الحافظ الكبير الثقة، محب الدين أبو عبد الله ابن النجار البغدادي.

انظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٨/٩٨ رقم ١٠٩٣).

(٣) هو عبد الوهاب بن علي بن علي بن عبيد الله أبو أحمد الأمين، ابن سكينه، مُسند العراق ومحدثه. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٨/٣٢٤ رقم ١٢٢٧).

(٤) في «أ»: ابن. خطأ. وهو واثق بن علي بن الفضل بن هبة الله الشيخ أبو القاسم ابن فضلان. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٧/٣٢٢ رقم ١٠٢٠).

(٥) هي مدرسة ببغداد. «معجم البلدان» (٥/١٤٨ رقم ١١٢٣٤).

(٦) من قرى سفاقر بأفريقية، وتسمى باسم بانيتها الناصر بن علناس في حدود سنة ٤٥٧. «معجم البلدان» (١/٤٠٣ رقم ١٤٧٠، ٥/٢٩٢).

(٧) هي بلد عظيم مشهور في وسط بلاد فارس. «معجم البلدان» (٣/٤٣١ رقم ٣٨٦). قلت: وتقع اليوم في إيران.

كتاب الطهارة

اعلم أن الكَتَبَ في اللغة: هو الجمع، ومن ذلك سميت كتبية الخيل لاجتماعها، وسمي الكتاب بذلك لجمعه الأبواب والمسائل والحروف. فالطهارة في اللغة: هي النظافة، وفي الشرع: رفع الحدث وإزالة النجس وما في معناهما كالغسلة الثانية والثالثة في الوضوء والأغسال/ (ق-ب) المسنونة ونحو ذلك.

قال: «لا يَرْتَفَعُ حَدَثٌ وَلَا نَجَسٌ إِلَّا بِالْمَاءِ الطَّهَوْرِ الْبَاقِيِ عَلَى أَوْصَافِ خِلْقَتِهِ فِي الطَّعْمِ وَاللَّوْنِ وَالرِّيْحِ»

أما الدليل على جواز رفع الحدث وإزالة النجس بالماء؛ فقوله تعالى: ﴿وَيَنْزِلُ عَلَيْكُمْ مِنَ السَّمَاءِ مَاءٌ يُطَهِّرُكُمْ بِهِ﴾^(١)، وقوله عليه أفضل الصلاة والسلام في البحر: «هو الطهور ماؤه الحل ميتته» رواه أبو داود^(٢) والترمذي^(٣) والنسائي^(٤) وابن ماجه^(٥). وقال الترمذي^(٦): حديث حسن صحيح.

(١) الأنفال: ١١. (٢) «سنن أبي داود» (١/١٨٨ رقم ٨٤).

(٣) «جامع الترمذي» (١/١٠٠ رقم ٦٩).

(٤) «سنن النسائي» (١/٥٠) وفي الكبرى (١/٧٥ رقم ٥٨).

(٥) «سنن ابن ماجه» (١/١٣٦ رقم ٣٨٦) جميعًا من طريق سعيد بن سلمة، عن المغيرة بن أبي بردة، عن أبي هريرة.

والحديث رواه ابن خزيمة في «صحيحه» (١/٥٩ رقم ١١١)، وابن حبان (٤/٤٩ رقم ١٢٤٣)، وابن الجارود (ص١/٢٣ رقم ٤٣)، والحاكم (١/٢٣٧ رقم ٤٩١).

وقال الترمذي في «العلل» (ص ٤١ رقم ٣٣): وسألت البخاري عنه فقال: هو حديث صحيح، ونقل ابن الملقن في «خلاصة البدر المنير» (١/٧ رقم ١) أيضًا عن البيهقي في

«الخلافيات»: وإنما لم يخرج الشيخان في صحيحيهما لأجل اختلاف وقع في أسم

سعيد بن سلمة، والمغيرة بن أبي بردة، وصححه الألباني في «الإرواء» (١/٤٢ رقم ٩)

(٦) «جامع الترمذي» (١/١٠٠ رقم ٦٩).

وأما الدليل على عدم جواز رفع الحدث- أكبر كان أو أصغر- بغير الماء؛ فقوله تعالى: ﴿فَلَمْ يَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا﴾^(١) وجه الدليل: أنه ﷺ أوجب التيمم على من عدم الماء، والمستعمل لغيره مخالف للأمر. وأما الدليل على عدم جواز إزالة النجس مخففة كانت كبول الصبي الذي لم يطعم غير اللبن، أو مغلظة كنجاسة الكلب والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما، أو متوسطة وهو ما عدا ذلك بغير الماء؛ فللحديث الصحيح المتفق على صحته في الصحيحين^(٢)، وغيرهما^(٣)، عن أسماء أنها قالت: «جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: إحدانا يصيب ثوبها من دم الحيضة، كيف تصنع به؟ فقال: تَحْتُهُ ثُمَّ تَقْرُضُهُ»^(٤) بالماء ثم تَنْضَحُهُ ثم تُصَلِّي «وجه الدلالة منه كما هو في الآية، ولا يُردُّ على المصنف التيمم فإنه لا يرفع الحدث- على الصحيح المشهور- ولا جلد الميتة إذا طهر بالدباغ؛ لأن ذلك من قبيل الإحالة لا الإزالة، وقد يُردُّ عليه الماء الكثير المتنجس إذا زال تغيره بنفسه فإنه يطهر، وقد يدعى أنه من باب الاستحالة فلا يرد عليه.

وقوله: «ولا نجس» هو معطوف على قوله: «لا يرتفع حدث» وليس ذلك بجيد؛ لأن النجس لا يوصف بالرفع في الاصطلاح، فلو قال: «إزالة النجس»- كان كما قال الشيخ^(٥) في «التنبيه»^(٦)- لكان أحسن، بل لو عبر

(١) النساء: ٤٣، المائدة: ٦.

(٢) صحيح البخاري (١/٣٩٥ رقم ٢٧٧)، وصحيح مسلم (١/٢٤٠ رقم ١١٠/٢٩١).

(٣) رواه أبو داود (١/٣٢٧ رقم ٣٦٤، ٣٦٥)، والترمذي (١/٢٥٤ رقم ١٣٨) والنسائي

(١/١٥٥) وفي «الكبرى» (١/١٢٧ رقم ٢٨٥)، وابن ماجه (١/٢٠٦ رقم ٦٢٩).

(٤) القرص: ذلك بأطراف الأصابع والأظفار مع صب الماء عليه حتى يذهب أثره، والتقرص يقال: قَرَضْتُهُ وَقَرَضْتُهُ. وهو أبلغ في غسل الدم من غسله بجميع اليد. «النهاية» (مادة: قرص).

(٥) هو: إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي- بكسر الفاء- أبو إسحق الشيرازي صاحب «التنبيه» و«المهذب». أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٤/٢١٥ رقم ٣٥٦).

(٦) «التنبيه» للشيرازي (١/١٣).

بالزوال كان أولى من الإزالة؛ لأنه قد يتوهم منها اعتبار تعاطيها وليس كذلك. تنبيه: يشترط الماء أيضًا في طهارة دائم الحدث والمسنونات، وقد يتخيل من كلام المصنف وغيره خلافه وليس مرادًا.

وقوله: «الباقي على أوصافِ خَلْقَتِهِ...» إلى آخره.

هو بيان للماء الطهور، وهذا الحد ذكره الشيخ أيضًا في «التنبيه»^(١) وهو يقتضي أن المتغير بما يتعذر صونه عنه كالمتغير بمكث أو تراب أو نحو ذلك أنه لا يكون طهورًا؛ لأنه لم يبق/ (ق٢-أ) على أوصافِ خَلْقَتِهِ وليس كذلك، لاجرم أن النووي^(٢) -رحمه الله- قال: إن هذا الحد غلط، فإن الحد الصحيح: أن الماء المطلق ما وقع عليه أسم ماء بلا قيد، قال: (٣) «وإن شئت قلت: هو ما يكفي في تعريفه أسم ماء».

قال: «غير المُستعمل» يعني: أن المستعمل غير طهور، فلا يرفع به حدث ولا تزال به نجاسة، وهذا هو القول الجديد، واحتجوا له بأن الأولين (لم يجمعوه)^(٤) لاستعماله مرة أخرى مع احتياجهم في مواطن كثيرة من أسفارهم إلى الماء، والقديم: أنه طهور.

واختلف في المعنى المسقط للطهورة، فقيل: تأدي الفرض، وقيل: تأدي العبادة، وتظهر فائدتهما في أغتسال الذميمة لِتَجَلَّ لزوجها المسلم، وفي الغسلة الثانية والثالثة في الوضوء والأغسال المسنونة، فإن قلنا بالأول لا يكون ذلك مستعملًا في غير الذميمة وهو الأصح، وإن قلنا بالثاني فيعم في غيرها. تنبيهات:

أحدها: هذا الخلاف الذي حكيناه في المستعمل إنما هو في طهوريته،

(١) «التنبيه» للشيرازي (١/١٣).

(٢) هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن النووي محيي الدين أبو زكريا، شيخ الإسلام أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٨/٣٩٥ رقم ١٢٨٨).

(٣) «المجموع» (١/١٢١) وزاد: وهذا الحد نص عليه الشافعي في «البيوطي».

(٤) في «أ»: «أجمعوه. والمثبت من «م» وهو الصواب، كما في «المجموع» (١/٢١١).

وأما كونه طاهرًا فلا خلاف فيه عندنا.

الثاني: ظاهر عبارة المصنف أن المستعمل باقٍ على وصف خلقته لكنه غير طهور، وقد يُنزع في كونه باقٍ على وصف الخلقة، ويُدعى بأنه تجدد له وصف الأستعمال، وهذا الذي جزم به الشيخ هو الصحيح، وقيل: إن الماء المستعمل طهور منع من أستعماله.

الثالث: محل الخلاف في المستعمل إذا كان دون قلتين؛ أما إذا بلغ قلتين، فهل تعود الطهورية إليه؟ فيه وجهان: أحدهما: نعم، فعلى هذا قول المصنف: «غير المستعمل» يحمل على أن مراده إذا كان دون القلتين.

قال: «ولا يضرُّ التغيُّرُ بطولِ مُكثِّ أو هبوبِ رِيحٍ لعسر الأحتراز، وقوله: «بمكث» يجوز أن يقرأ بضم الميم وكسرهما وفتحها، ذكرها أبو البقاء^(١) في إعراب «سورة سبحان».

قال: «أو علق طُحْلُبٌ» لعسر الأحتراز وصورة المسألة: أن يكون متصلًا فإن أخذ منه ودُقَّ وطرح فإنه يضرُّ على الأصح؛ لإمكان الأحتراز. والثاني: لا؛ لأنه يعنى عن أصله، وإن أخذ منه وطرح بحاله فحكمه حكم المجاور.

والطُّحْلُبُ: هو هذا الأخضر المعروف الذي يعلو على وجه الماء، وفيه لغتان^(٢): ضم اللام وفتحها مع ضم الطاء فيهما.

قال: أو «إلقاء ترابٍ» أي: فإنه لا يضرُّ التغير به على الأصح؛ لأنه لا يزول به إطلاق أسم الماء؛ ولأنه / (ق٢-ب) أمر به في الغسل من ولوغ الكلب، فلو كان يسلب الطهورية لما أمر به.

وقوله: «أو إلقاء ترابٍ» أحترز به من التراب الذي يكون مع الماء من

(١) هو الشيخ الإمام العلامة النحوي البارع محب الدين أبو البقاء عبد الله بن الحسين بن أبي البقاء العكبري، النحوي الحنبلي، صاحب إعراب القرآن الكريم. أنظر: «سير أعلام النبلاء» (٢٢/٩١-٩٣).

(٢) أنظر «الصحاح» (مادة: طحلب).

أصله كالماء الكدير؛ فإنه طهور بلا خلاف.

قال: «أو ملح» أي: مائي؛ لأنه كان ماء في الأصل فهو كالثلج إذا ذاب فيه، بخلاف الجبلي فإنه يُسَلَّب الطهورية، وهذا هو الصحيح في الملح التفرقة بين المائي والجبلي، وإن كان ظاهر إطلاق المصنف أنه لا يسلب مطلقاً وهو وجه، ولنا وجه آخر مقابله أنه يُسَلَّب مطلقاً، فتحصل لنا أن المسألة على ثلاثة أوجه.

قال: «أو تنائر ورق» يعني أن المتغير بورق الشجر لا يضر، وهو الصحيح، وفي المسألة أربعة أوجه:

أصحها هذا.

والثاني: يضر.

والثالث: يعفى عن الخريفي دون الربيعي؛ لأن في الربيعي رطوبة تخالط الماء، ولأن تساقطه نادر، والخريفي بخلافه.

والرابع: الفرق بين أوراق الأشجار التي على حافات الأنهار وغيرها، حكاه الرافعي^(١) في «الشرح الصغير» وهو غريب عزيز، هكذا أطلق الجمهور المسألة.

وقال الغزالي^(٢)، والرافعي^(٣): إن لم تفتت الأوراق فهو تغير مجاورة، ففيه القولان في العود، والصحيح أنه لا يؤثر؛ وإن تفتت^(٤) واختلطت ففيها الأوجه، والأصح: العفو.

(١) هو عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم بن الفضل بن الحسن القرويني الإمام الجليل أبو القاسم الرافعي. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٨/ ٢٨١ رقم ١١٩٢).

(٢) «الوسيط» (١/ ١٣٦). والغزالي: هو محمد بن محمد بن أحمد الطوسي، الإمام الجليل، أبو حامد الغزالي حجة الإسلام. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٦/ ١٩١ رقم ٦٩٤).

(٣) «الشرح الكبير» (١/ ٢٥-٢٦).

(٤) في «الوسيط»، و«الشرح الكبير»: تعفت. وفي «الروضة» (١/ ١١): تفتت. وهو الأليق.

قال الرافي^(١)، وغيره^(٢): وهذا إذا تناثرت بنفسها، فإن طرحت قصدًا فليل على الأوجه. وقيل: يُسَلَّبُ المقتت قطعًا، وهذا أصح. قال الروباني^(٣): ولو تغير بالشار سلب قطعًا.

قال: «أو مُجاورة عينِ صُلْبِيَّةٍ» أي: كالعود الصُّلب، وتغير الماء بإلقائه فيه فإنه لا يضر التغير على الأصح؛ لأنه لا يمنع إطلاق أسم الماء، فأشبه ما لو تغير برائحة جيفة بقربه، ويعني بالمجاور: ما يمكن فصله عن الماء، وبالمخالط: ما لا يمكن فصله عن الماء كالزعفران في الطاهرات، والبول في النجاسات، وقيل: إنه يرجع في ذلك إلى العرف، وقيل: إن المجاور هو الذي إذا طرح في الماء يتميز عنه في رأي العين، والمخالط ما لا يتميز عنه. حكى هذه الأوجه ابن الرفعة^(٤).

قال: «ولا يضرُّ التغيرُ اليسيرُ بغيرها» أي: كالزعفران والأشنان وغيرهما مما لا يمكن صون الماء عنه؛ لأنه (لا يسلب)^(٥) به إطلاق أسم الماء، وقيل: يسلب كالكثير، وهو قضية إطلاق الشيخ في «التنبيه»^(٦) ويكفي تغير أحد/ (ق٣-أ) الأوصاف، وقيل: ^(٧) لا بد من اجتماع الأوصاف الثلاثة الطعم واللون والريح. قال: «وما أتصلَ بنجاسةٍ يدركها الطرفُ ينجسُ، وإن لم يتغير» أي: إذا كان الماء قليلًا، «واتصلت به نجاسة» أي: وقعت فيه، «يدركها الطرف» أي: البصر، فإنه ينجس سواء تغير أولم يتغير؛ لقوله ﷺ: «إذا بلغ الماء قلتين لم

(١) «الشرح الكبير» (١/٢٥-٢٦). (٢) أنظر «المجموع» (١/١٦١).

(٣) هو: عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمد الإمام الجليل، أبو المحاسن الروباني، صاحب «البحر». أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٧/١٩٣ رقم ٩٠١).

(٤) هو أحمد بن محمد بن علي بن مرتفع بن صارم بن الرفعة، الشيخ الإمام، شيخ الإسلام نجم الدين أبو العباس، شافعي الزمان. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٩/٢٤ رقم ١٢٩٨).

(٥) في «أ»: ينسلب. (٦) «التنبيه» (١/١٣).

(٧) ذكره النووي في «الروضة» (١/١١) وقال: قول غريب ضعيف.

يُنَجَّسُ» رواه أبو داود^(١) وغيره^(٢) وصححه يحيى بن معين^(٣) والحاكم^(٤) والبيهقي^(٥) فمفهومه: أنه إذا كان دون القلتين ينجس، ويستثنى من النجاسة التي يدركها الطرف: الميتة التي لا نفس لها سائلة، أي: لا دم لها يجري، فإنها لا تنجس الماء، ولا المائعات^(٦) على المشهور؛ لمشقة الأحرار، اللهم إلا أن تكثر فيه وتغيره فإنها تنجسه على أصح الوجهين، لأنه تغير بالنجاسة، ومفهوم عبارة المصنف - رحمه الله - أن النجاسة التي لا يدركها الطرف كما إذا وقعت ذبابة على نجاسة رطبة ثم وقعت في الماء القليل أنه لا ينجس، وهذا ما صححه النووي^(٧) في كتبه، وصحح الرافعي^(٨) في كتبه أنه ينجس، ولعل الفرق عند الرافعي بين ميتة ما لا نفس لها سائلة وما لا يدركه الطرف: بأن ما لا نفس لها سائلة من جنس ما يتولد من الماء من علق ونحوه معفي عنه، بخلاف ما لا يدركه الطرف.

قال: «إلا الغسالة والماء الجاري» يعني أنه يستثنى من قولنا: «أن الماء

(١) سنن أبي داود (١٧٨/١ - ١٧٩ رقم ٦٤-٦٦) من حديث ابن عمر.
 (٢) رواه الترمذي (٩٧/١ رقم ٦٧)، والنسائي (٤٦/١) وفي «الكبرى» (٧٤/١ رقم ٥٠)، وابن ماجه (١٧٢/١ رقم ٥١٧، ٥١٨)، وابن خزيمة (٤٩/١ رقم ٩٢)، وابن حبان (٥٧/٤ رقم ١٢٤٩)، وابن الجارود (٢٣/١ رقم ٤٤)، والدارقطني (١٣/١ - ١٦ رقم ٤-١).

وصححه الألباني في «الإرواء» (٦٠/١ رقم ٢٣) وقال: وإعلال بعضهم إياه بالاضطراب مردود كما بينته في «صحيح أبي داود» (٥٦ - ٥٨).

(٣) ذكره ابن الملقن في «البدر المنير» (كتاب الطهارة - باب بيان النجاسات - الحديث الرابع)، وابن حجر في «التلخيص الحبير» (٢٠/١ رقم ٤).

(٤) «المستدرک» (٢٢٤/١ رقم ٤٥٨) من حديث ابن عمر وقال: صحيح على شرط الشيخين.

(٥) «السنن الكبير» (٢٦١-٢٦٢)، و«المعرفة» (٣٢٦-٣٣٠ رقم ٣٩٢-٤٠١) وقال:

إسناده موصول صحيح، و«الخلافيات» (١٤٦/٣ - ١٨٠ رقم ٩٣٥-٩٥١).

(٦) المانع: الذائب، ويقال: ماع الشيء يميع ويتميع إذا ذاب. «الغريب» لابن سلام (مادة:

ميع).

(٨) «الشرح الكبير» (٣١/١).

(٧) «المجموع» (١٨٥-١٨٦).

القليل إذا اتصل به نجاسة يدركها الطرف أنه ينجس وإن لم يتغير» مسألتان:
 إحداهما: الغسالة، وفيها تفصيل فإن تغير بعض أوصافها بالنجاسة
 فنجسة، وإلا فإن كانت قلتين فظاهرة بلا خلاف ومطهرة على الأصح من
 الطريقتين، وإن كانت دونهما فثلاثة أقوال:
 أصحها: أن حكمها حكم المحل بعد الغسل إن كان نجسًا بعد فنجسة،
 وإلا فظاهرة.

والثاني: حكمها حكم ما قبل الغسل فتكون مطهرة.

والثالث: حكمها حكم المحل قبل الغسل فتكون نجسة.

ويخرج على هذا الخلاف غسالة ولوغ الكلب، فإذا وقع من الغسلة
 الأولى شيء على ثوب أو غيره لم يحتج إلى غسله على الثاني ويغسل سائرًا على
 الأول، وسبغًا على الثالث؛ هذا كله إذا لم يزد وزن الماء المزال به النجاسة،
 فإن زاد فطريقان:

أصحهما: القطع بالنجاسة.

والثاني: على الأقوال.

واعلم أن الخلاف المذكور إنما هو في المستعمل في واجب الطهارة؛ أما
 المستعمل في مندوبها كالغسلة الثانية فظهور على المذهب.

المسألة الثانية: الماء الجاري فإنه إذا كان قليلاً ووقعت فيه نجاسة/ (ق ٣-

ب) ولم يتغير فهو طاهر؛ لأن الجريان له قوة تدفع النجاسة كالكثره، وهذا الذي
 اختاره المصنف هو القول القديم، والجديد الصحيح أن حكم الجاري حكم
 الراكد في أن قليله ينجس بوقوع النجاسة فيه وإن لم يتغير؛ لمفهوم الحديث
 الصحيح «إِذَا بَلَغَ الْمَاءُ قَلْتَيْنِ لَمْ يَحْمِلْ خَبْنًا».

تنبيه: ظاهر كلام المصنف - رحمه الله - أن ما عدا الغسالة في الحال الذي
 قدمناه والماء الجاري على رأيه إذا وقع في الماء القليل أنه ينجس، ويستثنى مع
 ذلك أمور:

أحدها: اليسير من الشعر، حيث نجسناه، كما قاله صاحب «الروضة»^(١) في «الأواني»، وضبطه بالعرف، قال^(٢): ولا يختص الاستثناء بشعر آدمي، على الأصح.

الثاني: القليل من دخان النجاسة إذا حكمنا بتنجيسه.

الثالث: الهرة إذا أكلت فارة وغابت ثم ولغت في ماء قليل، كما قاله النووي في «الروضة»^(٣).

أن أفواه الصبيان كذلك^(٤).

وفي «فتاوى ابن الصلاح»^(٥)

الرابع: الطائر إذا كان على منفذ نجاسة فإنه لا ينجس الماء القليل إذا وقع فيه، كما صححه النووي في «الروضة»^(٦) بخلاف المستجمر فإنه ينجسه إذا وقع فيه.

قال: «وما بلغ قلتين وهما خمسمائة رطل بالبغدادي تقريبًا إنما ينجس بالتغير» بالإجماع.

قال ابن المنذر^(٧): أجمعوا على أن الماء القليل أو الكثير إذا وقعت فيه نجاسة فغيرت طعمًا أو لونًا أو ريحًا فإنه ينجس.

وإنما أمتعت من الاستدلال بالحديث المشهور في الباب عن أبي أمامة مرفوعًا: «خلق الله الماء طهورًا لا ينجسه شيء إلا ما غير طعمه أو لونه أو ريحه»

(١) «روضة الطالبين» (٤٣/١).

(٢) «روضة الطالبين» (٤٣/١).

(٣) «روضة الطالبين» (٣٣/١).

(٤) هو عثمان بن عبد الرحمن بن موسى بن أبي نصر الكردي الشهرزوري الشيخ العلامة تقي الدين، أبو عمر وابن الصلاح. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٨/٣٢٦ رقم ١٢٢٩).

(٥) «فتاوى ابن الصلاح» (١/١٦٣ - مسألة قوله ﷺ: «إنها من الطوافين...».

(٦) «روضة الطالبين» (١/٢٧٩)، وانظر «خبايا الزوايا» للزرکشي (١/٤٨).

(٧) «الأوسط» (١/٢٦٠). وابن المنذر: هو محمد بن إبراهيم بن المنذر، الإمام أبو بكر

النيسابوري، نزيل مكة. أحد أعلام هذه الأمة وأحبارها. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٣/١٠٢ رقم ١١٨).

رواه ابن ماجه^(١)؛ لأنه حديث ضعيف^(٢).
قال الشافعي^(٣): هذا الحديث لا يثبت أهل الحديث مثله، ولكنه قول العامة لا أعلم بينهم خلافاً فيه.

ويكفي هنا تغير وصف واحد من الأوصاف الثلاثة بلا خلاف، بخلاف ما تقدم في الطاهرات حيث جرى في ذلك خلاف، والفرق بينهما غلظ النجاسة، وكذا لا فرق هنا بين التغير اليسير والكثير، والتغير التقديري (كالحس)^(٤) وما ذكره المصنف من كون القلتين خمسمائة رطل بغدادي هو الصحيح^(٥)، وقيل: ستمائة، وقيل: ألف.

وما ذكره من كونه تقريباً هو الصحيح، فيعفى عن نقص رطلين دون ما زاد. وقيل: لا يضر نقص ثلاثة. وقيل: لا يضر مائة رطل. وقيل: إنه تحديد كمنصاب السرقة، فلو نقص ما نقص نجس الماء بملاواة النجاسة^(٦).

(١) «سنن ابن ماجه» (١/١٧٤ رقم ٥٢١) من حديث أبي أمامة بلفظ «إن الماء لا ينجسه شيء إلا ما غلب على ريحه وطعمه ولونه». وذكره ابن الملقن في كتابه «البدر المنير» (كتاب الطهارة/ الحديث الثالث) من حديثه بنفس اللفظ، ولم يذكر لفظه «خلق الله» ولا «طهوراً». وقال ابن حجر في «التلخيص الحبير» (١/١٥ رقم ٣) بعد أن ذكر رواية «خلق الله...»: لم أجده هكذا. أهد.

(٢) نقل النووي اتفاق المحدثين على تضعيفه في «المجموع» (١/١٦٢)، وضعفه الألباني في «الضعيفة» (٢٦٤٤)، لكن روى أبو داود (١/١٨٠ رقم ٦٧)، والترمذي (١/٩٥ رقم ٦٦) وقال: حسن، وابن الجارود (١/٢٤ رقم ٤٧) من حديث أبي سعيد الخدري: «قيل: يا رسول الله أنتوضأ من بثر بضاعة... فقال: إن الماء طهور لا ينجسه شيء». وقال الحافظ ابن حجر في «التلخيص» (١/١٣ رقم ٢): وصححه أحمد بن حنبل، ويحيى بن معين، وأبو محمد بن حزم، وصححه الألباني في «الإرواء» (١/٤٥ رقم ١٤).

(٣) «اختلاف الحديث» (ص ٧٤). (٤) في «أ»: كالنجس. خطأ.

(٥) قال الماوردي في «الحاوي» (١/٣٣٥): كان أول من قدر ذلك بالأرطال من أصحابنا إبراهيم بن جابر وأبو عبيد بن جريزويه ثم ساعدتهم سائر أصحابنا موافقة لاختيارهم، فصارت القلتان المقدرة عند الشافعي بخمسمائة رطل بالعراقي عند جميع أصحابنا.

(٦) حكى هذه الأقوال النووي في «المجموع» (١/١٧٨ - ١٨١).

ورطل بغداد فيه ثلاثة أوجه:

أصحها عند الرافعي^(١) أنه مائة وثلاثون درهماً، وأصحها عند النووي^(٢) أنه/ (ق ٤-أ) مائة وثمانية وعشرون وأربعة أسباع درهم .

والثالث: مثل هذا بلا أسباع.

قال ابن الرقعة: والذي صححه الرافعي هو الذي يقوي في النفس صحته من حيث التجزئة. ومساحتها ذراع وربع طولاً وعرضاً وعمقاً، قاله النووي^(٣) نقلاً عن القاضي حسين^(٤)، وقضية اختلافه مع الرافعي في الوزن اختلافهما في المساحة. وفي الرُّطْل لغتان^(٥): فتح الرء وكسرهما، والكسر أفصح.

وفي بغداد أربع لغات^(٦): بدالين مهملتين، وبإهمال الأولى وإعجام الثانية، وبغدان بالنون في آخره، وبغدام بالميم في آخره. قال ابن مالك: ولا خلاف في إهمال الدال الأولى.

وتسمى الزوراء ومدينة السلام؛ لأن دجلة يقال لها وادي السلام، وقيل: إن المنصور سماها بذلك تفاؤلاً بالسلامة.

قال: «ويظهر بزوال التغيُّر عنه بنفسه» أي بأن لم يحدث فيه شيئاً، بل زال تغيره بطلوع الشمس والرياح أو مرور الزمان؛ لأن علة النجاسة التغير وقد زال. وقال الإصطخري^(٧): لا يظهر والحالة هذه؛ لأنه شيء نجس فلا يظهر بنفسه.

(١) حكاه عنه الشرييني في «مغني المحتاج» (٣٨٢/١)، وانظر «فتح الوهاب» (١٨٦/١)، و«شرح زيد ابن رسلان» (١٤٣/١).

(٢) «روضة الطالبين» (٢٣٣/٢)، و«المجموع» (١٠٧/٦).

(٣) «المجموع» (١٨٣/١).

(٤) هو الحسين بن محمد بن أحمد، أبو علي القاضي المرورودي، الإمام الجليل، أحد رفقاء الأصحاب. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٢٥٦/٤) رقم ٣٩٣.

(٥) أنظر «مختار الصحاح» (مادة: رطل).

(٦) أنظر «تهذيب الأسماء واللغات» (٣٦/٣).

(٧) حكاه المتولي عنه، كما عند النووي في «المجموع» (١٩١/١).

قال: «أو بماءٍ» أي: صببنا على الماء المتغير ماءً حتى زال التغير فإنه يطهر، لما قلناه قبله، وسواء كان هذا الماء المضاف طاهراً أو نجساً قليلاً أو كثيراً صب الماء عليه أو نبع فيه؛ فلذلك قال المصنف: «ماء».

قال: «إلا الغسالة قبل بلوغها قلتين» هذا الاستثناء من المصنف لا يحسن؛ لأن الكلام في الماء الكثير المتغير فلا يستثنى منه القليل، لكن لما أعطيت حكم الكثير على الصحيح في أنها لا تنجس إلا بالتغير إذا طهر المحل، فإذا كانت متغيرة ثم زال التغير قبل بلوغها قلتين لا تطهر ولا تعطى حكم الكثير في ذلك.

فصل

«وإذا أشتبه ماء طاهر بماء نجس يتحرى فيه»

أي: إذا أشتبه الماء الطهور بالماء النجس فإنه يجتهد ويتوضأ بما ظهر له أنه الطاهر؛ لأنه سبب من أسباب الصلاة يتوصل إليه بالاجتهاد فكان واجباً كالقبلة، والتحري: هو الأجهاد، والتحري والتأخي والاجتهاد بمعنى وهو بذل المجهود في طلب المقصود، فيميز الطاهر من النجس بتغير اللون أو الرائحة أو اضطراب أحد الإناءين أو الرشاش حوله بأن يرى أثر الكلب إلى أحدهما أقرب من الآخر وشبهه، فلو أشتبه الطهور بما لا أصل له في الطهارة كالبول وماء الورد المنقطع الرائحة، فإنه لا أجهاد والحالة هذه على الصحيح، بل يخلط الماء والبول أو يصبهما أو يصب أحدهما، وفي الماء وماء الورد يتوضأ بكل واحد منهما مرة، وظاهر/ (ق-٤-ب) كلام المصنف أنه لا فرق بين أن يكون معه ماء آخر يحرم بطهارته كما إذا كان على شاطئ النيل أم لا، وهو كذلك على الصحيح فإنه يجوز له الأجهاد.

قال: «وفي الثوب» أي إذا أشتبه عليه الثوب الطاهر بالثوب النجس فإنه

والاصطخري: هو الحسن بن أحمد بن يزيد بن عيسى بن الفضل، الإمام الجليل، أبو سعيد الإصطخري، أحمد الرفعاء من أصحاب الوجوه. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٣/

يجتهد ويصلي بما غلب على ظنه طهارته؛ لما قلناه قبل، وظاهر كلام المصنف أنه لا فرق بين أن يكون معه ثوب ثالث يتيقن طهارته أم لا والأمر كذلك على الصحيح.

قال: «والقبلة» أي أنه يجتهد فيها عند الأشتباه عليه بأماراتها، وأضعفها^(١) الريح، وأقواها القطب: وهو [نجم صغير]^(٢) في بنات نعش الصغرى بين الفرقدين^(٣) والجددي، إذا جعله الواقف خلف أذنه اليمنى كان مستقبلاً القبلة إذا كان بناحية الكوفة وبغداد وهمذان وقزوين وطبرستان وجرجان وما ولاها، قاله الرافعي^(٤).

قال: «وأوقات الصلاة» أي: أنه يجتهد فيها وذلك بالأوراد كالطحن والقراءة ونحو ذلك، وظاهر هذه العبارة أنه لا فرق بين أن يكون إذا آخر يتيقن أنه يصلي في الوقت أم لا، وهو كذلك على الصحيح.

قال: «ويعيد الأجتهد للصلاة الأخرى ولا ينقض الأول بالثاني»

أما في الأواني فإذا أجتهد وغلب على ظنه طهارة أحد الإناءين أستحب له أن يريق الآخر، فلو لم يفعل وصلّى بالأول الظهر فحضرت العصر فإن لم يبق من الأول شيء لم يجب الأجتهد للعصر، فلو أجتهد وظن طهارة الباقي فالأصح أنه يتيمم ولا يستعمله، وقيل^(٥): يستعمله ولا يتيمم فيغسل جميع ما أصابه الماء الأول ثم يتوضأ.

وعلى هذا لا يعيد واحدة من الصلاتين، وعلى الأول لا يعيد الأولى ولا الثانية أيضاً على الأصح؛ أما إذا بقي من الأول شيء فإن كان يكفي طهارته فهو

(١) قال النووي في «الروضة» (٢١٧/١): لاختلافها.

(٢) ليس في «أ.م». والمثبت من «الشرح الكبير» (٤٤٧/١)، «روضة الطالبين» (٢١٧/١).

(٣) نجمان في السماء لا يفرقان، ولكنهما يطوفان بالجددي، وقيل: هما كوكبان في بنات نعش الصغرى، وقيل: هما كوكبان قريبان من القطب. لسان العرب (مادة: فرقد).

(٤) «الشرح الكبير» (٤٤٧/١).

قلت: ونقل الشرييني عن السبكي وغيره أنه ليس نجماً، بل نقطة تدور عليها هذه الكواكب بقرب النجم، ويختلف باختلاف الأقاليم... أنظر «مغني المحتاج» (١٤٦/١).

(٥) وهو قول ابن سريج، كما نقله عنه النووي في «الروضة» (٣٧/١).

كما إذا لم يبق شيء إلا أنه يجب الأجتهد للصلاة الثانية، وإذا صلاها بالتييم وجب قضاؤها على الأصح، وإن كان الباقي لا يكفي فإن قلنا: يجب أستعماله وهو الأصح كان كالكافي، وإلا كان كما لم يبق من الأول شيء، ولو صب الماء الباقي مع بقية الأول أو الباقي إذا كان وحده ثم صلى بالتييم؛ فلا إعادة عليه بلا خلاف.

وأما في الثوبين فإذا أجتهد فيهما وغلب على ظنه طهارة أحدهما عند الصبح وصلها به، ثم غلب على ظنه طهارة الثوب الآخر عند الظهر؛ صلى به الظهر ولا يجب إعادة صلاة الصبح؛ لأن الأجتهد لا ينقض بالاجتهاد، وخالف الأواني؛ لأنه إن توضأ بالثاني ولم يغسل ما أصابه من الأول صلى بنجاسة قطعاً، وإن ألزمناه بغسله نقضنا الأجتهد بالأجتهد.

وهل يجب عليه إعادة الأجتهد/ (ق ٥-أ) للصلاة الأخرى؟ قال القاضي حسين^(١) والمتولي: (٢) نعم، وهو ظاهر كلام المصنف.

قال ابن الرفعة: وصححه الرافعي والنووي، انتهى. ولم أره في كلامهما؛ وإنما قالوا^(٣): لو ظن طهارة أحد الثوبين وصلى فيه ثم تغير أجتهداه؛ عمل بمقتضى الأجتهد الثاني على الأصح كالقبلة، ولم يذكرنا وجوب إعادة الأجتهد، نعم صحح النووي في «شرح المذهب»^(٤) و«التحقيق» عدم الوجوب، وبه قطع الماوردي^(٥)، قال^(٦): ويخالف القبلة فإنها تتغير بتغير المواضع ويختلف إدراكها باختلاف الأحوال.

(١) أنظر «المجموع» (١/٢٨٦).

(٢) هو: عبد الرحمن بن مأمون بن علي بن إبراهيم، الشيخ الإمام أبو سعد بن أبي سعيد المتولي، صاحب التمه. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٥/١٠٦ رقم ٤٥٣).

(٣) «روضة الطالبين» (١/٢٧٤)، و«الشرح الكبير» (٢/٨).

(٤) «المجموع» (١/٢٨٦). (٥) «الحاوي» (٢/٢٤٥).

(٦) «الحاوي» (٢/٢٤٥).

وأما في (القبلة)^(١) فإنه يجب عليه تجديد الأجتهد لكل صلاة فريضة تحضر على الصحيح، ثم إذا أجتهد وصلّى الظهر إلى جهة ثم دخل وقت العصر فاجتهد وغلب على ظنه جهة أخرى؛ فإنه يصلي إليها ولا يعيد الأولى؛ لأن الأجتهد لا ينقض بالاجتهد.

قال: «والأعمى فيه كالبصير» أي فإنه يجتهد في الأواني على الأصح؛ لأنه يدرك بعض الأمارات من الزيادة والنقصان وتغير الرائحة واضطراب الماء. قال: «إلا في القبلة» أي: فإن الأعمى لا يجتهد فيها بلا خلاف؛ لأن أمارتها تتعلق بالبصر وهو فاقده وإنما يقلد، وأفهم كلام المصنف أنه يجوز له الأجتهد في الأوقات حيث لم يستثن إلا في القبلة وهو أيضاً لا خلاف فيه؛ لأن له طريقاً إلى معرفتها بالأوراد وغيرها، وربما أفهم كلامه أنه يجوز له الأجتهد في الثياب، وفيه نظر والظاهر أنها كالقبلة، وظاهر كلام النووي في «شرح المهذب»^(٢) أنه يجوز له الأجتهد فيها، حيث قال في أثناء «كتاب البيوع» منه: الأعمى يخالف البصير في مسائل منها الأواني والثياب على قول هذا لفظه.

فصل

«والنجس كل مسكر»

النجس في اللغة: حدة الشيء المستقدر، وفي الاصطلاح: كل عين حرّم تناولها على الإطلاق في حال الاختيار مع إمكان التناول لا لحرمتها واستفادها وضررها في بدن أو عقل.

إذا علمت ذلك فقول المصنف: «النجس كل مسكر» يدخل فيه الخمر وغيره، أما الخمر فلقوله تعالى ﴿إِنَّمَا لِحَمْرٍ وَاللَّيْبِ وَالْأَنْصَابِ وَالْأَزْلَمِ وَيَجْسُ﴾^(٣)،

(٢) «المجموع» (٩/٢٨٨).

(١) في «أ»: الصلاة

(٣) المائدة: ٩٠.

والرجس: النجس، ولا يضر قرن الميسر وأخواته بها مع أن هذه الأشياء ظاهرة؛ لأن/ (ق-٥-ب) هذه الثلاثة خرجت بالإجماع فبقيت الخمر على مقتضى الكلام، هكذا أستدل به الأصحاب^(١)، وفيه نظر؛ لأن الرجس لغة: القدر، ولا يلزم من ذلك النجاسة وكذا الأمر بالاجتناب لا يلزم منه النجاسة، وأقرب ما يقال ما ذكره الغزالي^(٢): أنه يحكم بنجاستها تغليظاً وزجراً عنها قياساً على الكلب وما ولغ فيه، مع أنه نقل الإجماع على نجاستها الشيخ أبو محمد الجويني^(٣) -وليته سلم- وباقي المسكرات بالقياس على الخمر لأنها ملحقة بها في التحريم، هكذا في النجاسة، وزاد في «المنهاج» فقال^(٤): هي كل مسكر مائع.

واحترز بذلك عن الحشيش فإنها طاهرة وإن كانت مسكرة؛ لأنها نبت لم يتغير، لكن يرد عليه: الخمر إذا أنعدت وهي مسكرة؛ فإن حكم النجس باقٍ عليها.

قال: «إلا أن يتقلب بنفسه خلأً» أي أن المسكر إذا أنقلب بنفسه حتى صار خلأً فإنه يطهر؛ لزوال علة النجاسة، ومفهوم ذلك أنها إذا أنقلبت إلى الخلية بوضع شيء فيها، كما إذا وضع فيها بصلاً أو ملحاً أنها لا تطهر وهو كما قاله؛ لأن الجزء الملاقي للخمر ينجس، فإذا أنقلبت خلأً تنجس الخل، أما إذا نُقلت من الشمس إلى الظل أو عكسه فعاد خلأً؛ فالأصح أنه يطهر.

قال: «والكلب» أي فإنه نجس، لقوله ﷺ: «ظهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسل سبع مرات أولاهن بالتراب» رواه مسلم^(٥) من حديث أبي هريرة.

(١) أنظر «المجموع» (٢/٥٢٠). (٢) «الوسيط» (١/١٤٠).

(٣) قلت: وأيضاً نقل الإجماع على نجاستها الشيخ أبو حامد كما في «المجموع» (٢/٥٢٠)، و«مغني المحتاج» (١/٧٧)، و«حواشي الشرواني» (١/٢٨٨).

وأبو محمد الجويني: هو عبد الله بن يوسف بن عبد الله بن يوسف بن محمد بن حيويه، والد إمام الحرمين. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٥/٧٣ رقم ٤٣٩).

(٤) «منهاج الطالبين» (١/٦).

(٥) «صحيح مسلم» (١/٢٣٤ رقم ٢٧٩/٨٩ - ٩٢).

وجه الدلالة أن الطهارة تكون من حدث أو نجس ولا حدث، فتعين أن يكون النجس، وإذا كان فمه نجسًا كان سائر أجزائه نجسة؛ لأن فمه أطيب ما فيه.

قال: «والخنزير» لأنه أسوأ حالًا من الكلب؛ لأنه لا يقتنى في حاله فهو أولى بأن يكون نجسًا، ونقل ابن المنذر^(١) الإجماع على نجاسته وهو أولى ما يحتج به لو ثبت، ولكن مذهب مالك طهارته ما دام حيًا.

قال النووي^(٢): ليس لنا دليل واضح على نجاسة الخنزير في حال حياته، واستدل الماوردي^(٣) لنجاسته بقوله تعالى ﴿أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ﴾^(٤).

قال^(٥): لأن المراد بلحم الخنزير جملة الخنزير؛ لأن لحمه دخل في عموم الميتة فكان حمله على ما ذكرناه من الفائدة أولى.

قال: «وفروغهما» أي كالمتولد منهما، أو من أحدهما، وحيوان طاهر تغليبا للنجاسة.

قال: «وفضلات الحيوان» كالبول، والغائط، والدم، والقيح، والقيء، والمذي، والودي.

أما البول، فالإجماع^(٦) قائم على نجاسة بول الآدمي الكبير، وبول الصغير الذي لم يطعم غير اللبن/ (ق٦-أ) بالقياس، وبول باقي الحيوانات التي لا يؤكل لحمها بالإجماع، وبول الحيوانات المأكولة على الأصح؛ وأما الغائط فمجمع عليه، وكذا الدم والمذي والودي؛ وأما القيح فلأنه دم أستحال إلى نتن وإذا كان الدم نجسًا فالقيح أولى؛ وأما القيء فلأنه طعام أستحال إلى نتن وفساد

(١) «الأوسط» (٢/ ٢٨٠)، وانظر «المجموع» (٢/ ٥٢٤).

(٢) «المجموع» (٢/ ٥٢٤).

(٣) «الحاوي» (١/ ٣١٥-٣١٦).

والماوردي: هو علي بن محمد بن حبيب أبو حبيب أبو الحسن الماوردي. أنظر: «طبقات الشافعية الكبرى» (٥/ ٢٦٧ رقم ٥٠٩).

(٤) الأنعام: ١٤٥.

(٥) «الحاوي» (١/ ٣١٥-٣١٦).

(٦) «الإجماع» لابن المنذر (١/ ٣٤).

فكان كالعائط.

قال: «إلا الدمع والعرق واللعب من كل حيوان طاهر»
 أما اللعاب فلا خلاف فيه «لأنه ﷺ سئل: أَتَوَضَّأُ بِمَا أَفْضَلَتِ (الْحُمْرُ)»^(١)؟
 قَالَ: نَعَمْ، وَبِمَا أَفْضَلَتِ السَّبَاعُ كُلُّهَا»^(٢).
 وأما العرق «فلأنه ﷺ رَكِبَ فَرَسًا مُعْرُورًا»^(٣) وَرَكَضَهُ وَلَمْ يُجْتَنِبْ عَرَقَهُ»^(٤).
 وقام الإجماع أيضًا على طهارة الدمع، واحترز المصنف بقوله: «طاهر» عن
 الكلب والخنزير.

قال: «والمني واللبن من الآدمي وكل حيوان مأكول»
 أما المنى، فلقول عائشة: «كنت أفرك المنى من ثوب رسول الله ﷺ وهو
 (يصلي)»^(٥) رواه ابن خزيمة^(٦).

(١) في «أ»: الحمير.

(٢) رواه الشافعي في «المسند» (ص ٨) من طريق سعيد بن سالم، عن ابن أبي حبيبة أو ابن
 حبيبة، عن داود بن الحصين، عن جابر بن عبد الله، به.
 قلت: أعله ابن الترمذاني في «الجوهر النقي» (١/٢٥٠) وقال: سعيد هو القداح تكلم فيه،
 وابن أبي حبيبة ضعفه النسائي، وقال البخاري: منكر الحديث، وقال ابن معين: ليس
 شيء، وقال الدارقطني: متروك. وأعله أيضًا بالاضطراب؛ فقد جاء في رواية أخرى:
 «داود بن الحصين عن أبيه عن جابر». وأعله ابن الملقن في «البدر المنير» (٢/١٩٣-
 ٢٠١)، و«الخلاصة» (١/١٣ رقم ١٥) أيضًا، وابن حجر في «الدرية» (١/٦٢ رقم
 ٥٥)، وابن الجوزي في «التحقيق» (١/٦٧ رقم ٤٨).

(٣) قال ابن الملقن في «البدر المنير» (كتاب الطهارة): قال صاحب «المطالع» و«المشارك»:
 أي ليس عليه سرج ولا أداة، ولا يقال مثل هذا في الآدميين؛ وإنما يقال: عُرِيَان.
 (٤) رواه الروياني في «مسنده» (٢/٩٠ رقم ٨٧٦) من حديث عبد الله بن مغفل المزني بلفظ
 «معروريًا». والحديث متفق عليه من حديث أنس بدون لفظة «معروريًا» ولا «معروريًا»:
 رواه البخاري (٥/٢٨٤ رقم ٢٦٢٧)، ومسلم (٤/١٨٠٢ رقم ٤٨/١٣٠٧) وإنما
 عندهما في إحدى الروايات: «عُرِي»

(٥) في «م»: في الصلاة

(٦) «صحيح ابن خزيمة» (١/١٤٥ رقم ٢٨٨)، ولفظه رواه ابن حبان (٤/٢١٩ رقم ١٣٨٠)

وأما اللبن فبالإجماع، ولأنه يربى به، أما غير الآدمي فمنيّه نجس عند الرافعي^(١)، طاهر عند النووي^(٢)، ما عدا الكلب والخنزير؛ فإنه محل اتفاق. وفي وجه ثالث: الفرق بين مأكول اللحم وغيره، وهو رأي المصنف، ولبن غير الآدمي من الطاهر المأكول طاهر، ومن غيره نجس.

قال: «والبيض والإنفحة^(٣) كاللبن»

أما البيض فإن كان من مأكول وبان في الحياة فإنه طاهر قطعاً وإلا المتصلب فقط على أصح الأوجه، وبيض غيره كمنيّه، والأصح طهارته؛ وأما الإنفحة- وهي: لبن مستحيل في جوف السخلة^(٤)- فإن أخذت في حال ميتة السخلة أو بعد أكلها غير اللبن فنجسة قطعاً. كذا في «الشرحين» للرافعي^(٥) و«الروضة»^(٦) ولنا خلاف مشهور في روث مأكول اللحم وهذا منه فكيف يقطع به، وإلا فطاهر على الأصح لحل الجبن بها من غير نكير، ولا يرد على المصنف ما إذا أخذت منها في حال ميتة السخلة لدخوله في عموم الميتة كما ذكره بعد، ولا ما إذا أكلت غير اللبن فإنها لا تسمى والحالة هذه إنفحة، بل كرشاً نص عليه الجوهري في «صحاحه»^(٧).

والبيهقي (٢/٢١٦).

ورواه البخاري (١/٣٩٧ رقم ٢٢٩) ولفظه: «كنت أغسل الجنابة من ثوب رسول الله ﷺ فيخرج إلى الصلاة وإن بقع الماء في ثوبه»، ومسلم (١/٢٣٨ رقم ٢٨٨/١٠٥ - ١٠٧) بلفظ: «ولقد رأيتني أفرقه من ثوب رسول الله ﷺ فركاً فيصلني فيه»

(١) «الشرح الكبير» (١/٤١). (٢) «روضة الطالبين» (١/١٦).

(٣) الإنفحة- بكسر الهمزة وفتح الحاء مخففة-: كرش الحَمَلِ أو الجَدْيِ ما لم يأكل؛ فإذا أكل فهو كرش. «مختار الصحاح» (مادة: نفع).

(٤) يقال السخلة لولد الغنم من الضأن والمعز ساعة وضعه ذكراً كان أو أنثى. «مختار الصحاح» (مادة: سخل).

(٥) «الشرح الكبير» (١/٣٩). (٦) «روضة الطالبين» (١/١٦).

(٧) «الصحاح» (مادة: سخل).

قال: «والميتة نجسة» لقوله تعالى ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أَمْيَتَةٌ﴾^(١) وتحريم ما ليس بمحترم ولا ضرر فيه كالسم يدل على نجاسته.

قال: «إلا الأدمي» تكريماً له.

قال: «والسمك والجراد» بالإجماع.

قال: «والحشرات» هذا وجه، والأصح النجاسة.

قال: / (ق-٦-ب) «والجزء المبان من كل حيوان تنجس ميتة» لقوله ﷺ «ما أبين من حي فهو ميت»^(٢) وبالإجماع.

قال: «إلا المسك» بالإجماع.

قال: «وفأرته» قياساً على الجنين وهذا إذا انفصلت في حال حياة الظبية، فإن انفصلت بعد موتها، فالأصح نجاستها.

قال: «والعظم يتنجس بالموت» تبعاً للأصل.

قال: «دون الشعر» هذا قول مبني على أن الحياة لا تحله والأصح نجاسته؛ لأن الحياة تحله هذا في شعر غير الأدمي؛ أما شعر الأدمي: فالصحيح طهارته تكرمة له، وشعر المأكول وصوفه ووبره وريشه طاهر.

قال: «والجلد النجس بالموت يطهر بالدباغ» لقوله ﷺ «أَيُّمَا إِهَابٍ دُبِغَ فَقَدْ طَهَّرَهُ»^(٣) واحترز بقوله «نجس بالموت» عما لو كان نجساً قبل الموت فإنه لا يطهر قطعاً.

(١) المائة: ٣.

(٢) رواه الحاكم في «المستدرک» (٤/١٣٨، ٢٦٧ رقم ٧٥٥١، ٧٥٩٨) من حديث أبي سعيد الخدري بلفظ «ما قطع من حي فهو ميت» وقال في الموضع الثاني: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه. وواقفه الذهبي عليه.

وصححه الألباني في «صحيح الجامع» (٤٥٣٣).

(٣) رواه مسلم (١/٢٧٧ رقم ١٠٥/٣٦٦، ١٠٦)، وأبو داود (٤/٤٣٠ رقم ٤١٢٠)، والترمذي (٤/١٩٣ رقم ١٧٢٨)، والنسائي في «الكبرى» (٣/٨٣ رقم ٤٥٦٨)، وابن ماجه (٢/١١٩٣ رقم ٣٦٠٩) من حديث ابن عباس.

قال: «ولا يكفي فيه التريبُ والتشميسُ» لأن الفضلات لا تزول بذلك.

فصل

«ولا بُدُّ من إزالة عين النجاسة في التطهير» لأنه لا طهارة مع بقاء عينها. قال: «ويُعفى عن اللون والريح بعد الاستظهار» أي للمشقة، وقوله: «ويُعفى» مقتضاه أن المحل نجس معفو عنه وهو وجه، والأصح أنه طاهر حقيقة. قال: «دُونَ الطَّعم» لأن بقاءه يدل على جزء فيها.

فرع: لو بقي اللون والريح معاً فإنه لا يطهر؛ لقوة دلالتها على بقاء العين، وخرج بالعين النجاسة الحكيمة، فإنه يكفي جري الماء عليها.

قال: «ويغسل من لعاب الكلب والخنزير (وسائر أجزائهما) (١) سبع مرات». أما الكلب؛ فلقوله ﷺ: «طَهُورُ إِنَاءٍ أَحَدِكُمْ إِذَا وَلَغَ فِيهِ الْكَلْبُ أَنْ يَغْسَلَ سَبْعَ مَرَّاتٍ أَوْلَاهُنَّ بِالتَّرَابِ» رواه مسلم (٢).

وأما الخنزير؛ فلما تقرر أنه أسوأ حالاً من الكلب، وقسنا سائر أجزاء الكلب وفضلاته على ولوغه.

قال: «ويجب خلطُ الترابِ الطاهرِ في بَعْضِهَا» أي: يتصل بواسطة الماء إلى جميع المحل، نعم هو في غير الأخيرة أحب، ولو عبر بالاستعمال لكان أحسن، وخرج بالطاهر النجس، والظاهر أنه لا يكفي المستعمل.

قال: «ويكفي في بول الغلام الذي لم يتغذَّ بالطعام النَّضْحُ» لقوله ﷺ: «يُرْسُ مِنْ بَوْلِ الْغُلَامِ، وَيُغْسَلُ مِنْ بَوْلِ الْأُنْثَى» (٣) حديث حسن، قاله

(١) في «م» وما تولد من أحدهما. والمثبت من «أ»، وهو الموافق لنسخة «مختصر التبريزي» (ق-١-أ)

(٢) «صحيح مسلم» (١/٢٣٤) رقم (٢٧٩/٩١، ٩٢) من حديث أبي هريرة، وعنده: «يغسله» بدل: «يغسل».

(٣) رواه أبو داود (١/٣٣٢) رقم (٣٧٩)، والنسائي (١/١٥٨) وفي الكبرى (١/١٢٩) رقم (٢٩٣)، وابن ماجه (١/١٧٥) رقم (٥٢٦) وابن خزيمة (١/١٤٣) رقم (٢٨٣)، والحاكم (١/٢٧١) رقم (٥٨٩) جميعاً من حديث أبي السمع بلقظ «يغسل من بول الجارية، ويرش

البخاري^(١)، والنضح: إصابة الماء جميع موضع البول، وكذا غلبته في الأصح، والغسل: أن يغمر ويسيل عنه.

وقوله: «لم يتغذ» فيه مخالفة لعبارة الرافي^(٢) و«الروضة»^(٣): «لم يطعم ولم يشرب سوى اللبن».

وفي المسألة اضطراب للأصحاب، أوضحته في «شرح المنهاج» والخشني كالآتي.

فرع: تحنيكه بتمر ونحوه أول ولادته لا يمنع من النضح، قاله النووي.

فصل (٧-أ)

قال: «وَيُحْرَمُ لِبَسُ الْحَرِيرِ وَالذَّهَبِ عَلَى الرِّجَالِ» لقوله ﷺ فيهما: «هذان حرامان علي ذكوري أمتي جل لإتائهم» رواه ابن ماجه^(٤)، وغيره^(٥). قال ابن المدني^(٦) حسن.

ولو غير بالاستعمال لكان أحسن، ويخرج بالرجال الصبيان، وهو ما صححه في «المنهاج»^(٧) تبعاً «للمحرر».

من بول الغلام» ولم أجد رواية باللفظ المذكور والله أعلم. وصححه الألباني في «صحيح أبي داود».

(١) أنظر «البدر المنير» (كتاب الطهارة) وفيه: وقال البخاري: حديث أبي السمع هذا حديث حسن، و«التلخيص» لابن حجر (١/٦١ رقم ٣٣).

(٢) «الشرح الكبير» (١/٦٤). (٣) «روضة الطالبين» (١/٣١).

(٤) «سنن ابن ماجه» (٢/١١٨٩ رقم ٣٥٩٥) من حديث علي بن أبي طالب.

(٥) رواه أبو داود (٤/٤٠٣ رقم ٤٠٥٤)، والنسائي (٨/١٦٠ رقم ٥١٥٩، ٥١٦٠) وليس عندهما: «جل لإتائهم»، وابن ماجه (٣٥٩٥). وصححه الألباني في «الإرواء» (٢٧٧).

(٦) ذكره عبد الحق في «الأحكام الوسطى» (٤/١٨٤) فقال. وقال علي بن المدني في هذا الحديث: حديث حسن ورجاله معروفون. وانظر كلام ابن حجر في «التلخيص» (١/٨٧ رقم ٥١ (١٣)).

(٧) «منهاج الطالبين» (١/٢٣).

فرع: يحرم المركب من إبريسم وغيره إن زاد وزن الإبريسم فقط.
 فرع: لا يحرم لبس الحرير للحاجة لِحِجَّة^(١) ودفع قمل؛ لثبوت الرخصة فيه^(٢).

قال: «واستعمالُ أواني الذهبِ والفضةِ على الرجالِ والنساءِ» لقوله ﷺ: «إنَّ الذي يأكلُ أو يشربُ في آنيةِ الذهبِ والفضةِ إنما يُجزَّزُ في بطنه نارَ جهنم» رواه مسلم^(٣)، وباقي وجوه الاستعمالات بالقياس على الأكل والشرب، ونص المصنف على تحريم الاستعمال قد يفهم جواز الاتخاذ، وهو وجه، والأصح التحريم، وتخصيصه التحريم بالذهب والفضة يفهم أنه لا يحرم أواني الجواهر النفيسة، وهو كذلك على أصح الوجهين.

قال: «والمضبَّبُ في محلِّ الشربِ» لأن بها يقع الاستعمال المحرم وهذا وجه، والأصح أنه لا فرق بين أن يكون في موضع الشرب أو غيره؛ بل إن كانت كبيرة للزينة حرم وإلا فلا، وإطلاق المصنف: «المضبَّب» شمل ما إذا كانت ذهباً أو فضة، وهو ما صححه الرافي^(٤)، وصحح النووي^(٥) تحريم ضبة الذهب مطلقاً.

قال: «وتصيحُّ الطَّهارةُ مِنْهَا» أي: وإن ارتكب حراماً كما لو صلى في أرض مغسوبة.

فصل

«تجبُ التَّيُّةُ في الوضوءِ» لقوله ﷺ: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ» متفق عليه^(٦).

(١) الحكة - بالكسر - الجرب. «مختار الصحاح» (مادة: حكك).

(٢) وهو ما رواه البخاري (١١٨/٦ رقم ٢٩١٩)، ومسلم (١٦٤٦/٣ رقم ٢٤٠٧٦-٢٤-٢٦)

من حديث أنس قال: «رخص لعبد الرحمن بن عوف والزيبر في قميص من حرير...».

(٣) «صحيح مسلم» (١٦٣٤/٢ رقم ١/٢٠٦٥، ٢) من حديث أم سلمة.

(٤) «الشرح الكبير» (٩٠/١). (٥) «منهاج الطالبين» (٣/١).

(٦) رواه البخاري (١٥/١ رقم ١)، ومسلم (١٥١٥/٣ رقم ١٥٥/١٩٠٧) من حديث عمر بن الخطاب.

قال: «عند غسل الوجه» أي أول جزء منه؛ لأنه أول مفروض ولا يكفي عند سنة قبله، وتعزب عنده على الأصح، وأقلها نية رفع حدث أو أستباحة مفتقر إلى طهر أو أداء فرض الوضوء، ومن به حدث دائم لا ينوي الأول، للآية قال: «مِنْ مَنَابِتِ شَعْرِ الرَّأْسِ» أي المعتاد.

قال: «إِلَى مُتْنَهِي الذَّقْنِ، وَمِنْ الْأُذُنِ إِلَى الْأُذُنِ» لأن هذا تقع به المواجهة. قال: «وإِصْبَالُ الْمَاءِ إِلَى مَنَابِتِ الشُّعُورِ إِلَّا لِلْحَيْةِ الْكَثَّةِ مِنَ الرَّجْلِ» للمشقة، أما لحية المردة^(١) فيجب غسل ما تحتها وإن كثفت، وكذا يجب غسل لحية الخنثى وإن كثفت.

فائدة: الخفيف: ما ترى البشرة تحته في مجلس التخاطب، على الأصح. قال: «وَعَسَلُ الْيَدَيْنِ» للآية^(٢).

قال: «مَعَ الْمِرْفَقَيْنِ» لأن «إِلَى» في الآية بمعنى «مع» كما في قوله: «مَنْ أَنْصَارِيَّةً إِلَى اللَّهِ»^(٣) / (ق-٧-ب) أي: مع الله.

قال: «وَرَأْسِ عَظْمِ الْعَضِدِ مِنَ الْمَقْطُوعِ» لأنه من محل الفرض فأشبه الساعد إذا كان القطع من محل الكوع.

قال: «وَمَسْحُ الْقَلِيلِ مِنَ الرَّأْسِ وَلَوْ فَوْقَ شَعْرِهِ» لأنه ﷺ مسح بناصيته وكمل على عمامته^(٤) فلو كان التعميم واجباً لما اقتصر على ذلك، وعلى هذا الموضوع أسولة حسنة ذكرتها في «شرح المنهاج».

قال: «مَا لَمْ يَخْرُجْ عَنْ حَدِّ الرَّأْسِ بِالْمَدِّ» أي: لو مد سبطاً كان أو جعداً؛ فإن خرج عن حده فلا، ولو مسح في حده على شعر خارج عن منبته، فالأصح الإجزاء.

(١) الأمرد: الشاب الذي بلغ خروج لحيته وطرَّ شاربه ولم تبد لحيته. «لسان العرب» (مادة): مرد.

(٢) وهي: «يَتَأْتِيهَا اللَّيْلُ مَأْمُونًا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ» [المائدة: ٦].

(٣) آل عمران: ٥٢.

(٤) رواه مسلم (١/٢٣٠) رقم ٢٧٤/٨١-٨٣ من حديث المعيرة بن شعبة

فرع: لا يشترط في المسح الإمرار، والغسل يكفي عنه.

قال «وغسل الرجلين» للآية

قال الماوردي^(١): لم يخالف في ذلك إلا الروافض.

قال. «مع [الكفين]^(٢)» لما تقدم في المرفقين.

قال: «فإن سُترتا بعد الطهارة الكاملة بخفٍ مُختمٍ للترددِ عليه حلالٍ مَسَحَ

(أعلاه)^(٣) ولو بأنملة^(٤) لأنه ﷺ كان يمَسحُ على الخف ورد من طرق كثيرة

في الصحيح^(٥) وغيره^(٦)، وأورد المصنف هنا باب مسح الخف؛ لينبه على أن

الواجب في الرجل أحد أمرين: إما غسلها، أو المسح على خفها.

وقوله: «فإن سترتا» أحترز عما إذا ستر إحداهما ومسح عليها وغسل

الأخرى، فإنه لا يجوز المسح.

وقوله: «بعد الطهارة الكاملة» أحترز به عما لو توضأ إلا رجله اليسرى

وأدخلها الخف قبل غسلها، فإنه لا يجوز المسح وطريقه أن ينزعها ويغسلها ثم

يلبسها؛ وأشار بقوله: «بعد الطهارة» إلى أنه لا بد أن يلبسه على طهارة، فلو لبسه

على حدث وتوضأ بعد ذلك فإنه لا يجوز المسح.

ويقوله «بخف» إلى أن ما لا ينطلق عليه أسم الخف لا يجوز المسح عليه

وهو كذلك.

(١) قال الماوردي في «الحاوي» (٢٣/١): وفرضهما عند كافة الفقهاء الغسل دون المسح،

وذهب الشيعة إلى أن الفرض فيهما المسح دون الغسل.

(٢) في «أ»، م: الكفين. والمثبت من «نسخة التبريري» (ق٢-ب).

(٣) في «أ»: أعلاه.

(٤) الأنملة- بالفتح- واحدة الأنامل، وهي رءوس الأصابع. «مختار الصحاح» (مادة: نمل).

(٥) «صحيح مسلم» (١/٢٢٧-٢٣٠ رقم ٢٧٤، ٢٧٥/٧٢-٨٤) من حديث جرير، وحذيفة،

والمغيرة بن شعبة وغيرهم.

(٦) رواه أبو داود (١/٢١٧، ٢٢١ رقم ١٥٠، ١٥٦)، والترمذي (١/١٥٥، ١٧٠ رقم ٩٣،

٩٤، ١٠٠، ١٠١)، وابن ماجه (١/١٨١ رقم ٥٤٥، ٥٤٦) من حديث المغيرة،

وبريدة، وجرير بن عبد الله. وبلال وعمر

ويقوله «محمّل للتردد عليه» إلى أنه لو كان لا يحتمله لثقله ونحو ذلك؛ فإنه لا يجوز والأمر كذلك.

ويقوله «حلال» إلى أنه لا يجوز المسح على الخف المغصوب وهو وجه، والأصح الجواز.

ويقوله «أعلاه» إلى أنه إذا اقتصر على أسفله أو عَقِبِهِ^(١) فإنه لا يصح وهو كذلك على الصحيح.

ويقوله «ولو بأنملة» إلى أن المسح لا يتقدر بشيء؛ لأن الأخبار غير متعرضة لتقديره، فيكفي مسمى مسح؛ وأهمل للخف شروطًا آخر ذكرتها في شرح «المنهاج» و«التنبيه».

قال: «يوماً وليلة في الحضر وثلاثة أيام ولياليهن في السفر» لوروده كذلك في مسلم^(٢) من حديث علي كرم الله وجهه.

قال: «من وقت الحدث» أي: يكون ابتداءها من وقت الحدث لا من وقت اللبس ولا من وقت المسح؛ لأنها عبادة / (ق٨-أ) مؤقتة، فكان ابتداء وقتها من حين جواز فعلها كالصلاة.

قال: «إن لم يمسح عليه في الحضر» أي: فإن مسح وهو مقيم ثم سافر أو أقام قبل كمال يوم وليلة؛ فلا يباح له مدة المسافر تغليبا لجانب الحضر، ولو مسح ثم سافر وأتم في السفر فهل يتم مدة مسافر أو مقيم؟ فيه وجهان: جزم الرافعي^(٣) بالأول، وصحح النووي^(٤) الثاني.

قال: «فإن نزعتهما أو أحدهما بعد المسح كفاه غسل (الرجلين)^(٥) لأنه الأصل.

(١) العقب - بكر القاف - مؤخر القدم، وجمعه أعقاب. «مختار الصحاح» (مادة: عقب).

(٢) «صحيح مسلم» (١/٢٣٢ رقم ٨٥/٢٧٦).

(٣) «الشرح الكبير» (١/٢٨٦).

(٤) «روضة الطالبين» (١/٣٢).

(٥) في «أ»: القدمين.

قال «ويجب الترتيب في الوضوء» لأن كل من وصف وصوئه عليه أفضل الصلاة والسلام لم يصعه إلا كذلك، ولو كان عدمه جائزاً لعله ولو مرة لبيان الجوار.

قال «ولا يضرُّ الشكُّ بغدِّ يقينِ الطهارة» لأن الطهارة يقين فلا تزال بالشك.

قال «ويستحبُّ التسمية» لقوله ﷺ: «كُلُّ أَمْرٍ ذِي بَالٍ لَا يَبْدَأُ فِيهِ بِسْمِ اللَّهِ فَهُوَ أَحَدَمٌ» حديث حسن^(١).
قال «وغسلُ الكفَّينِ» لأنه عليه الصلاة والسلام كان يفعل ذلك في وضوئه^(٢).

قال «ويكرهُ الغمسُ بعدَ النَّومِ قَبْلَ غَسْلِهِمَا» لقوله ﷺ: «إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ نَوْمِهِ فَلَا يَغْمِسْ يَدَهُ فِي الْإِنَاءِ حَتَّى يَغْسِلَهَا ثَلَاثًا فَإِنَّهُ لَا يَدْرِي أَيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ» متفق عليه^(٣) إلا لفظة «ثلاثاً» فإنها لمسلم.

فرع: لو تيقن طهارة يده فلا كراهة في الغمس قبل الغسل، بل لا يستحب تقديمه عليه.

قال «ويستحبُّ المضمضةُ والاستنشاقُ» لأنه عليه الصلاة والسلام كان يفعلهما في وضوئه^(٤).

(١) رواه الحطيب البغدادي في «الجامع لأخلاق الراوي» (٢/٦٩ رقم ١٢١٠)، والحافظ عبد القادر الرهاوي في «الأربعين» كما عزاه له النووي في «شرح مسلم» (١/٤٣) وحسنه.

قلت وضعه الإمام الألباني في «الإرواء» (١/٢٩ رقم ١) وقال ضعيف جداً
(٢) رواه البخاري (١/٣١١، ٣١٢ رقم ١٥٩)، ومسلم (١/٢٠٤ رقم ٣/٢٢٦)، وأبو داود (١/١٩٧ رقم ١٠٧) من حديث عثمان بن عفان.

(٣) رواه البخاري (١/٣١٦ رقم ١٦٢)، ومسلم (١/٢٣٣ رقم ٨٧/٢٧٨) من حديث أبي هريرة.

(٤) رواه البخاري (١/٣١١، ٣١٢ رقم ١٥٩)، ومسلم (١/٢٠٤ رقم ٣/٢٢٦)، وأبو داود (١/١٩٧ رقم ١٠٧) من حديث عثمان بن عفان.

قال: «مَعَ الْمُبَالَغَةِ إِلَّا فِي الصَّوْمِ» لقوله ﷺ للقيط بن صبرة: «وبالغ في المضمضة والاستنشاق إلا أن تكون صائماً». رواه الدولابي^(١) في جمعه لحديث الثوري بإسناد صحيح فاستفده.

قال: «وَأَسْتَيْعَابُ الرَّأْسِ بِالْمَسْحِ» خروجاً من الخلاف.

قال: «وَمَسْحُ الْأَذْنَيْنِ ظَاهِراً وَبَاطِئاً وَصِمَاخَيْهِمَا» لأنه ﷺ فعل ذلك، رواه أبو داود^(٢).

قال: «بِمَاءٍ جَدِيدٍ» لأنه ﷺ مسح أذنه بماء خلاف الذي أخذه لرأسه. رواه البيهقي^(٣) والحاكم^(٤) وصحاه.

قال: «وَتَخْلِيلُ اللَّحْيَةِ الْكَثَّةِ» لأنه ﷺ كان يخلل لحيته الكريمة وكانت كثة^(٥). واحترز بذلك عن الخفيفة فإنه واجب فيها كما سلف.

قال: «وَالْأَصَابِعُ» أي اليدين والرجلين؛ لقوله ﷺ: «وَحَلَّلَ أَصَابِعَ يَدَيْكَ

(١) عزاه له ابن الملقن في البدر المنير (كتاب الطهارة، الحديث ٢٩).

والحديث رواه أبو داود (٢١٢/١ رقم ١٤٣)، والترمذي (٥٦/١ رقم ٣٨)، والنسائي (٦٦/١ رقم ٨٧)، وابن ماجه (١٥٣/١ رقم ٤٤٨)، والشافعي (ص ١٥)، وابن خزيمة (٧٨/١ رقم ١٥٠)، وابن حبان (٣٦٨/٣ رقم ١٠٨٧)، وابن الجارود (٣١/١ رقم ٨٠). والدولابي هو أبو بشر ترجمته في «سير أعلام النبلاء» (٣٠٩/١٤).

(٢) «السنن» (٢٠٥/١ رقم ١٢٤) من حديث المقدم بن معدي كرب. قال ابن الملقن في «الخلاصة» (٣٧/١ رقم ٩٦): «إسناد جيد أو صحيح وصححه الألباني رحمه الله في تحقيقه للسنن».

(٣) «السنن الكبير» (٦٥/١ رقم ٣١٣، ٣١٤) وقال: «إسناد صحيح».

(٤) «المستدرک» (٢٥٣/١ رقم ٥٣٩) كلاهما من حديث عبد الله بن زيد.

(٥) رواه الترمذي (٤٦/١ رقم ٣١) وقال: حسن صحيح، وابن ماجه (١٤٨/١ رقم ٤٣٠)، وصححه ابن خزيمة (٧٨/١ رقم ١٥١)، وابن حبان (٣٦٢/٣ رقم ١٠٨١)، والحاكم (٢٤٩/١ رقم ٥٢٧) وقال: «إسناد صحيح قد أحتجا بجميع رواته ... وله في تخليل اللحية شاهد صحيح عن عمار بن ياسر، وأنس بن مالك، وعائشة، وذكرهم».

قال الترمذي (٤٥/١): «قال البخاري: أصح شيء في هذا الباب حديث عامر بن شقيق عن أبي وائل عن عثمان».

وَرَجُلَيْكَ» رواه الترمذي^(١) وحسنه، وسكت الأصحاب عن اليمين، واستحبه ابن كج^(٢) لهذا الحديث.
قال: «والمُوالاة» لأن الله أمر / (ق٨-ب) بغسل الأعضاء الأربعة، ولم يوجب الموالاة.

قال: «وَتَكَرُّرُ النَّسْلِ وَالْمَسْحُ ثَلَاثًا» «لأنه ﷺ تَوَضَّأَ ثَلَاثًا ثَلَاثًا وَقَالَ: هَذَا وَضُوءِي وَوُضُوءُ الْأَنْبِيَاءِ مِنْ قَبْلِي»^(٣).
تبيه: يكره تكرار مسح الخف. وقيل: يندب.

قال: «وَتَقْدِيمُ الْيَمْنِي» لقوله ﷺ: «إِذَا تَوَضَّأْتُمْ فَأَبْدَأُوا بِيَمَانِكُمْ» رواه أبو

(١) «جامع الترمذي» (١/٥٧ رقم ٣٩) من طريق موسى بن عقبة، عن صالح مولى التوامة، عن ابن عباس وقال: حسن غريب.
قال الحافظ في «التلخيص» (١/١٦٤ رقم ١٠١): وفيه صالح مولى التوامة وهو ضعيف، لكن حسنه البخاري، لأنه من رواية موسى بن عقبة عن صالح، وسماع موسى منه قبل أن يختلط.

وصححه الألباني في «صحيح الجامع» (٣٢٣٩).

(٢) أنظر «الروضة» (١/٦٢).

وابن كج: هو يوسف بن أحمد بن كج، القاضي الإمام أحد أركان المذهب، أبو القاسم الدينوري. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٥/٣٥٩ رقم ٥٥٩).

(٣) رواه ابن ماجه (١/١٤٥ رقم ٤١٩)، والدارقطني (١/٧٩ رقم ١) من طريق زيد العمي، عن معاوية بن قره، عن ابن عمر.

وقال ابن أبي حاتم في «العلل» (١/١٧ رقم ١٠٠): وسألت أبي عن حديث ... فقال: عبد الرحيم بن زيد: متروك الحديث، وزيد العمي: ضعيف الحديث، ولا يصح هذا الحديث عن النبي ﷺ.

وسئل أبو زرعة عن هذا الحديث: فقال: هو عندي حديث واو، ومعاوية بن قره لم يلحق ابن عمر.

وضعفه الألباني في «الإرواء» (١/١٢٥ رقم ٨٥).

قلت: لكن صح أنه ﷺ تَوَضَّأَ ثَلَاثًا ثَلَاثًا: رواه البخاري (١/٣١١ رقم ١٥٩)، ومسلم (١/٢٠٤ رقم ٣/٢٢٦) من طريق عطاء بن يزيد، عن حمران مولى عثمان، عن عثمان رضي الله عنه.

داود^(١)، وصححه ابن خزيمة^(٢). ويستثنى الخدان والأذنان والكفان يطهران دفعة واحدة.

قال: «وتطويل الغرة^(٣) وإن سقط محلّ الفرض» لقوله ﷺ: «إِنَّ أُمَّتِي يُدْعَوْنَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ غُرًّا مُحَجَّلِينَ مِنْ آثَارِ الْوُضُوءِ، فَمَنْ اسْتَطَاعَ مِنْكُمْ أَنْ يُطِيلَ غُرَّتَهُ فَلْيَفْعَلْ» متفق عليه^(٤). ولم يذكر المصنف إطالة التحجيل وحذفه أكتفاءً بالغرة، فهو من باب ﴿سَرَّيْلَ تَفِيكُمُ الْحَرِّ﴾^(٥)، أو أطلق الغرة عليها وهو وجه، والأصح أن الغرة في الوجه والتحجيل في اليدين والرجلين.

قال: «والأذكار» إن أراد بذلك بعد فراغ الوضوء ففيه أحاديث بعضها صحيح^(٦) وبعضها حسن، وإن أراد في أثناء الوضوء على الأعضاء: ففيه أحاديث عدة واردة ذكرتها في «تخريج أحاديث الرافعي»^(٧).

(١) «السنن» (٤/٤٣٦ رقم ٤١٣٨).

(٢) «صحيح ابن خزيمة» (١/٩١ رقم ١٧٨).

والحديث رواه ابن ماجه (١/١٤١ رقم ٤٠٢)، وأحمد (٢/٣٥٤ رقم ٨٦٥٢)، وابن حبان (٣/٣٧٠ رقم ١٠٩٠)، والبيهقي (١/٨٦ رقم ٤٠٩) ولفظه: «إذا لبستم وإذا توضعتم...».

وقال ابن دقيق العيد في «الإمام» (١/٥٢٧-٥٢٨): وهو حقيق بأن يصحح.

وصححه الألباني في «صحيح الجامع» (٧٨٧).

(٣) الغرة - بالضم - بياض في جبهة الفرس. «مختار الصحاح» (مادة: غرر).

(٤) رواه البخاري (١/٢٨٣ رقم ١٣٦)، ومسلم (١/٢١٦ رقم ٣٥/٢٤١) من حديث أبي هريرة.

وقوله: «فمن استطاع منكم...» مدرج، فقد نقل إمامنا الألباني في «الإرواء» (١/١٣٢ رقم ٩٤) عن ابن القيم في «حادي الأرواح» (١/٣١٦): «فهذه الزيادة مدرجة في الحديث من كلام أبي هريرة لا من كلام النبي ﷺ بين ذلك غير واحد من الحفاظ...».

(٥) النحل: ٨١.

(٦) رواه مسلم (١/٢٠٩ رقم ١٧/٢٣٤) من حديث عقبة بن عامر وفيه: «ما منكم من أحد يتوضأ فيبلغ الوضوء أو فيسبغ الوضوء ثم يقول: أشهد أن لا إله إلا الله...».

(٧) «البدر المير» (كتاب الطهارة - باب صفة الوضوء).

وقول النووي^(١): «إنه لا أصل له» عجيب.

(فصل) (٢)

قال: «وُسْتُحِبُّ السُّوَاكَ» أي: يتأكد «لِلْوُضُوءِ وَالصَّلَاةِ» لقوله ﷺ: «أَوْلَى أَنْ أَشُقَّ عَلَيَّ أُمَّتِي لِأَمْرَتِهِمْ بِالسُّوَاكِ عِنْدَ كُلِّ صَلَاةٍ» متفق عليه^(٣).
قال الشافعي^(٤): لو كان واجبًا لأمر به شق أو لم يشق. وفي رواية للبخاري تعليقًا^(٥)، وابن خزيمة في «مسنده»^(٦): «عِنْدَ كُلِّ وُضُوءٍ».
قال: «وَتَغْيِيرِ الفَمِّ» لقوله ﷺ «السُّوَاكُ مَطْهَرَةٌ لِلْفَمِّ مَرْضَاةٌ لِلرَّبِّ» رواه النسائي^(٧)،

وصححه ابن خزيمة^(٨)، وغيره^(٩).

قلت: ويتأكد أيضًا لقراءة القرآن، واصفرار الأسنان وإن لم يتغير الفم، ودخوله بيته.

قال: «وَيُكْرَهُ لِلصَّائِمِ بَعْدَ الزَّوَالِ» لقوله ﷺ: «لِخُلُوفِ فَمِ الصَّائِمِ أَطْيَبُ عِنْدَ

(١) «روضة الطالبين» (١/٦٢).

(٢) ليست في نسخة «مختصر التبريزي».

(٣) رواه البخاري (٢/٤٣٥ رقم ٨٨٧، ١٣/٢٣٧ رقم ٧٢٤٠)، ومسلم (١/٢٢٠ رقم ٤٢/٢٥٥) من حديث أبي هريرة.

(٤) «الأم» (١/٢٣).

(٥) «صحيح البخاري» (٤/١٨٧- باب سواك الرطب واليابس للصائم).

(٦) «صحيح ابن خزيمة» (١/٧٣ رقم ١٤٠) من حديث أبي هريرة.

(٧) «سنن النسائي» (١/١٠ رقم ٥) وفي الكبرى (١/٦٤ رقم ٤) وعلقه البخاري (٤/١٨٧) مجزومًا به، من حديث عائشة.

(٨) صحيح ابن خزيمة (١/٧٠ رقم ١٣٥).

(٩) «صحيح ابن حبان» (٣/٣٤٨ رقم ١٠٦٧)، وصححه المنذري في «الترغيب» (١/١٠٠ رقم ٣٢٢): وقال علقه البخاري وتعليقاته المجزوم بها صحيحة.

الله مِنْ رِيحِ الْمِسْكِ متفق عليه^(١)، واختصاصها بما بعد الزوال؛ لأنه قبل ذلك يكون من أثر الطعام فلا كراهة.

قال: «وَيُسْتَحَبُّ تَقْلِيمُ الظُّفْرِ وَقَصُّ الشَّارِبِ وَتَنْفُؤُ الإِبِيطِ وَحَلْقُ العَانَةِ» لقوله ﷺ: «الفِطْرَةُ خَمْسٌ: الخِتَانُ، وَالْأَسْنِحَادُ، وَقَصُّ الشَّارِبِ، وَتَقْلِيمُ (الأظْفَارِ)^(٢) وَتَنْفُؤُ الإِبِيطِ» متفق عليه^(٣).

قال: «وَالخِتَانُ وَاجِبٌ عَلَى الرِّجَالِ والنِّسَاءِ» لقوله تعالى: «ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا»^(٤) وكان من ملته / (ق ٩-أ) الختان. قال عكرمة: «اُخْتَنَ بِنَفْسِهِ»، «واُخْتَنَ وعمره مائة وعشرون» كما في «صحيح ابن حبان»^(٥). «أو ثمانون» كما في البخاري^(٦) ومسلم^(٧)، «أو سبعون» كما حكاه الماوردي. «بالقدم». مكان. وقيل: آلة.

فصل

«وَتَنْقِضُ الطَّهَارَةَ بِكُلِّ مَا خَرَجَ مِنْ أَحَدِ السَّيْلَيْنِ مِنْ رِيحٍ أَوْ غَيْرِهِ» لقوله تعالى: «أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمُ مِنَ الْغَائِطِ» الآية^(٨)، وقوله ﷺ: «لَا وُضُوءَ إِلَّا مِنْ صَوْتِ أَوْ رِيحٍ»^(٩) ويستثنى من ذلك المنى فإنه غير ناقض على الأصح، والخشْيُ

(١) رواه البخاري (١٢٥/٤) رقم (١٨٩٤)، ومسلم (٨٠٧/٢) رقم (١١٥١-١٦٣-١٦٥) من حديث أبي هريرة.

(٢) في «أ»: الظفر.

(٣) رواه البخاري (٣٤٧/١٠) رقم (٥٨٨٩)، وفي «الأدب المفرد» (٤٧٢/١) رقم (١٢٩٢) ومسلم (٢٢١/١) رقم (٤٩/٢٥٧، ٥٠) من حديث أبي هريرة.

(٤) النحل: ١٢٣.

(٥) «صحيح ابن حبان» (٨٤/١٤) رقم (٦٢٠٤) من حديث أبي هريرة.

(٦) «صحيح البخاري» (٤٤٧/٦) رقم (٣٣٥٦، ٩١/١١) رقم (٦٢٩٨)، وفي «الأدب المفرد» (٤٥٧/١) رقم (١٢٤٤) من حديث أبي هريرة.

(٧) «صحيح مسلم» (١٨٣٩/٤) رقم (١٥١/٢٣٧٠) من حديث أبي هريرة.

(٨) النساء: ٤٣، والمائدة: ٦.

(٩) رواه الترمذي (١٠٩/١) رقم (٧٤)، وابن ماجه (١٧٢/١) رقم (٥١٥)، وصححه ابن خزيمة

المشکل إذا خرج شيء من أحد فرجيه وضوءه باق على الأصح. «قال أو تُقْبَعُ نَقُومٌ مَقَامَهُ عِنْدَ أَسَدَادِهِ» أي وهي إذا كانت تحت المعدة؛ لأن الإنسان لا بُدَّ له من مخرج فتعين ذلك مخرجًا، فإن أنفتح فوقها فلا، وكذا لو لم ينسد وانفتح فوقها أو تحتها.

قال: «وَيَجِبُ الْأَسْتِنْبَاءُ عَمَّا يُلَوِّثُ بِمَاءٍ أَوْ ثَلَاثَةِ أَحْجَارٍ» لقوله ﷺ: «وَلَيْسَتْ بِلِثَاثَةِ أَحْجَارٍ» رواه أبو داود^(١)، وصححه إمامنا الشافعي^(٢) وهذا أمر وظاهره الوجوب، هذا في الحجر؛ وأما الماء فلأنه الأصل وتقييده بالملوث مخرج للحصاة التي لا رطوبة معها، فإنه لا أستنجاء منها على الأظهر، وبثلاثة أحجار، ففهم أنه لو حصل الإنقاء بواحد لا يكفي، وهو كذلك على الأصح، وهذا إذا حصل الإنقاء بالثلاث، فإن لم يحصل وجب رابع واستحب خامس، وهكذا أبدًا.

قال: «طَاهِرَةٌ» أي: فالنجسة لا تجزئ؛ لأنه ﷺ نَهَى عَنِ الْأَسْتِنْبَاءِ بِالرُّوْثِ وَالرَّمَّةِ^(٣).

(١/١٨ رقم ٢٧)، وابن الجارود (١/١٤ رقم ٢).

قال البيهقي في «الخلافا» (٢/٣٦٢ رقم ٦٧٣): صحيح ثابت.

وقال ابن دقيق العيد في «الإمام» (٢/٢٦٧): فهو- والله ﷻ أعلم- حديث مختصر بالمعنى من حديث أطول منه أخرجه مسلم- (رقم ٣٦٢) ... وعد أبو حاتم هذا الاختصار وهما من

شعبة في العلل (١/٤٧). ووافقه عليه: ابن حجر في التلخيص (١/٢٠٧ رقم ١٥٧)،

والبيهقي في السنن (١/١١٧- رقم ٥٦٩).

وصححه الألباني في «صحيح الجامع» (٧٥٧٢).

(١) سنن أبي داود (١/١٥٣ رقم ٨) من حديث أبي هريرة.

(٢) رواه الشافعي في «المسند» (ص ١٣) من حديث أبي هريرة، وقال البيهقي في «المعرفة» (١/

١٩٩ رقم ١٣٥): قال الشافعي في «القديم»: هو حديث ثابت، وبه نقول.

وحسنه الألباني في «تحقيق السنن».

(٣) رواه أبو داود (١/١٥٣ رقم ٨)، والنسائي (١/٣٨ رقم ٤٠)، وابن ماجه (١/١١٤ رقم

٣١٣)، وابن خزيمة (١/٤٣ رقم ٨٠)، وابن حبان (٤/٢٧٩، ٢٨٨ رقم ١٤٣١،

١٤٤٠) جميعًا من حديث أبي هريرة.

وقد سبق النهي عن الروث في الحديث المتفق عليه السابق.

قال: «أَوْ غَيْرِهَا مِنَ الْأَعْيَانِ الطَّاهِرَةِ الْمُنْتَفَةِ» أي: فالنجسة لا تجزئ لما تقدم، والمائع لأنه يبسط النجاسة.

قال: «الْمُرْتَبِلَةَ لِلْعَيْنِ» أي: فلا يجزئ الزجاج والقصب الأملس؛ لأن ذلك لا يحصل المقصود.

قال: «غَيْرِ الْمُخْتَرَمَةِ» أي: فالمحترمة كالعظم والخبز ونحوهما لا يجوز الاستنجاء به؛ لأنه صح «أنه ﷺ نهى عن الاستنجاء بالعظم وقال: هُوَ زَادُ إِخْوَانِكُمْ مِنَ الْحَجَنِ»^(١).

قال: «مَا لَمْ يَنْتَشِرْ فَوْقَ الْعَادَةِ» أي: فإن أنتشر وجاوز الأليتين تعين الماء، وإن لم يجاوزهما فالأصح أجزاء الحجر.

قال: «وَلَمْ يَنْتَقِلْ» أي: فإن أنتقل النجس عن الموضع الذي أصابه عند الخروج، فإن قام فانضمت ألياته فانتقلت النجاسة؛ فإن الماء يتعين.

قلت: وشرطه أيضًا أن لا يجف النجس ولا يطرأه أجنيب آخر نجس.

قال: «وَبِزَوَالِ الْعَقْلِ» أي: فإن طهارته تنتقض بالإجماع^(٢).

قال: «إِلَّا إِذَا نَامَ مَتَمَكِّنًا» لأن أصحاب رسول الله / (ق ٩-ب) ﷺ كانوا يَنْتَظِرُونَ الْعِشَاءَ فَيَنَامُونَ قَعُودًا ثُمَّ يُصَلُّونَ وَلَا يَتَوَضَّئُونَ» رواه الشافعي^(٣) وظاهر كلام المصنف أن النوم مزيل للعقل، وهو خلاف المشهور.

قال: «وَبِمَلَاقَةِ بَشْرَةِ الذَّكْرِ وَالْأُنْثَى مِنْهُمَا» لقوله تعالى: «أَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ»^(٤) عطف المس على المجيء من الغائط ورتب عليهما الأمر بالتميم عند

(١) رواه البخاري (٣٠٧/١) رقم ١٥٥، ٢٠٨/٧ رقم ٣٨٦٠ من حديث أبي هريرة وليس

عنده الجزء الثاني، ومسلم (٣٣٢/١) رقم ١٥٠/٤٥٠ من حديث ابن مسعود، وعنده:

«فإنه زاد إخوانكم»، وتام اللفظ في رواية الترمذي (٢٩/١) رقم ١٨ من حديثه.

(٢) «الإجماع» لابن المنذر (٣١/١).

(٣) «المسند» (ص ١١).

وينحوه رواه مسلم (٢٨٤/١) رقم ١٢٥/٣٧٦، وأبو داود (٢٤٦/١) رقم ٢٠٢، والترمذي

(١١٣/١) رقم ٧٨ وقال: حديث حسن صحيح، جميعًا من حديث أنس.

(٤) النساء: ٤٣، المائة: ٦.

فقدان الماء، فدل على أنه حدث كالعائط، واحترز بالبشرة عن السن والظفر والشعر؛ فإنه لا ينقض بمسها على الأصح، وبالذكر والأنثى عن الرجلين والمرأتين، وكذا الرجل والأمرد على الأصح، وأشار بقوله «منهما» إلى أنه كما ينتقض طهر اللامس ينتقض طهر الملموس؛ وهو الأصح.
 قال: «إلا في المَحْرَم» لأنهن لسن مظنة للشهوة.
 قال: «والصغيرة التي لا تُشْتَهَى» كذلك أيضًا، فإن كانت تشتهي فتنقض قطعًا.

قال: «وَبِمَسِّ الْقَبْلِ» أي: تنتقض به الطهارة؛ لقوله ﷺ: «مَنْ مَسَّ ذَكَرَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ» صححه الأئمة^(١).

وقوله: «إِذَا مَسَّتْ إِحْدَاكُنَّ فِرْجَهَا فَلْتَتَوَضَّأْ»^(٢).

قال: «الأضلي» أي: فلو أنفتحت له ثقبه ومسها فلا نقض على الأصح.

قال: «وَمَحَلُّ الْجَبِّ» أي القطع إذا لم يبق شاخص؛ لأن مسه مظنة لخروج

الخارج فأشبهه الشاخص وهذا هو الأصح، فإن بقي شاخص نقض قطعًا.

قال: «وَحَلَقَةُ الذُّبُرِ» لأنه أحد السيلين فأشبهه القبل.

قال: «بِبَاطِنِ الْكَفِّ» أي: فإذا مس بظهر كفه فلا ينقض؛ لقوله ﷺ: «إِذَا

(١) رواه أبو داود (٢٣٥/١ رقم ١٨٣)، والترمذي (١٢٦/١ رقم ٨٢) وقال: حسن صحيح،

والنسائي (١٠٠/١ رقم ١٦٣، ١٦٤)، وابن ماجه (١٦١/١ رقم ٤٧٩) وابن حبان (٣/

٤٠٠ رقم ١١١٦)، والحاكم (٢٣١/١) من حديث بسرة بنت صفوان.

قال الترمذي في «العلل» (٤٨/١ رقم ٥٠): وسألت محمدًا عن أحاديث مس الذكر فقال:

أصح شيء عندي في مس الذكر حديث بسرة بنت صفوان، والصحيح عن عروة عن

مروان عن بسره.

وصححه الإمام أحمد في «مسائل الإمام أحمد» لأبي داود (٣٠٩/١).

وقال ابن حجر في التلخيص (٢١٤/١ رقم ١٦٥) قال الدارقطني: صحيح ثابت، وصححه

أيضًا يحيى بن معين فيما حكاه ابن عبد البر وأبو حامد بن الشرقي والبيهقي والحازمي.

وصححه الألباني في «الإرواء» (١١١٦).

(٢) رواه الدارقطني (١٤٧/١ رقم ٩)، وضعفه بعد الرحمن العمري.

أَفْضَى أَحَدَكُمْ بِيَدِهِ إِلَى فَرْجِهِ وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا سِتْرٌ وَلَا حِجَابٌ فَلْيَتَوَضَّأْ» رواه ابن حبان^(١)، والحاكم^(٢)، وابن عبد البر^(٣) وصححوه، والإفشاء لا يكون إلا بباطن الكف، باتفاق أهل اللغة، قاله النووي في «شرح المذهب»^(٤) وكذا لا ينقض اللامس برأس الأصابع وما بينها.

فزع: تنتقض عاملة كفين، وأي كان إن أتفقا كذكرين.

قال: «مِنْ نَفْسِهِ» لما تقدم.

قال: «أَوْ مِنْ غَيْرِهِ» لحديث بسرة «أَنَّهَا سَمِعَتْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَأْتُرُ بِالْوُضُوءِ مِنْ مَسِّ الْفَرْجِ» رواه عبد الرزاق^(٥).

قال: «وَحُكْمُ الْأَيْتِقَاضِ تَحْرِيمُ الصَّلَاةِ» بالإجماع.

قال: «وَالطَّوَّافِ» لقوله ﷺ: «الطَّوَّافُ بِمَنْزِلَةِ الصَّلَاةِ إِلَّا أَنْ اللَّهَ قَدْ أَحَلَّ فِيهِ

النَّطْقَ، فَمَنْ نَطَقَ فَلَا يَنْطِقُ إِلَّا بِخَيْرٍ» رواه الحاكم^(٦) وصححه على شرط مسلم فاستفده.

(١) «صحيح ابن حبان» (٤٠١/٣) رقم ١١١٨ من حديث أبي هريرة.

(٢) «المستدرک» (٢٣٣/١).

(٣) «التمهيد» (١٧/١٩٥) وقال: حسن، وقال أيضًا: قال ابن السكن: هذا الحديث من أجود ما روي في هذا الباب.

وصححه الألباني في «صحيح الجامع» (٣٦٢).

(٤) «المجموع» (٤٤/٢، ٤٦).

(٥) «المصنف» (١١٣/١) رقم ٤١١، وقد سبق الكلام عليه.

(٦) «المستدرک» (٢/٢٩٣) رقم ٣٠٥٦ من حديث ابن عباس.

والحديث رواه الترمذي (٣/٢٩٣) رقم ٩٦٠، وابن خزيمة (٤/٢٢٢) رقم ٢٧٣٩، وابن حبان (٩/١٤٣) رقم ٣٨٣٦، وابن الجارود (١/٢٠) رقم ٤٦١ بنحوه.

قال ابن الملقن في «الخلاصة» (١/٥٧) رقم ١٦٩ عن رواية الحاكم: وهذا من طريق غريب عزيز لم يعثر به أحد من مصنفي الأحكام؛ وإنما ذكره الناس من الطريق المشهور في «جامع الترمذي» وقد أكثر الناس القول فيها وإن كان أمرها آلى إلى الصحة فهذه ليس فيها مقال.

وصححه الألباني في «الإرواء» (١/٥٤) رقم ١٢١.

- قال: «وَمَسَّ الْمُصْحَفِ» لقوله تعالى: ﴿لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ﴾ (١).
- قال: «وَلَوْ بِحَائِلٍ» تبعًا له في الحرمة.
- قال: «أَوْ فِي / (ق ١٠-أ) الْجِلْدِ» لأنه كالجزء منه ولهذا يدخل في بيعه.
- قال: «أَوْ الْحَاشِيَّةِ» لأنها منسوبة إلى المصحف.
- قال: «وَحَمَلَةٍ» لأنه مس وزيادة.
- قال: «إِلَّا أَنْ يَكُونَ تَابِعًا» أي: كما إذا كان في أمتعة ولم يقصد حمله، لأنه غير مقصود فلا إخلال في التعظيم.

فصل

- «وَإِذَا أَرَادَ قَضَاءَ الْحَاجَةِ تَجَرَّدَ عَنِ ذِكْرِ اللَّهِ تَعَالَى» لأنه ﷺ كان إذا دخل الخلاء نزع خاتمه^(٢)،
- «وكان مكتوب عليه محمد رسول الله»^(٣).
- قال: «وَقَدَّمَ الْيُسْرَى فِي الدُّخُولِ» لأنها (لما دنى)^(٤).
- قال: «قَائِلًا: اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنَ الْحُبْثِ وَالْحَبَائِثِ» لأنه ﷺ كان يقول

(١) الواقعة: ٧٩.

(٢) رواه أبو داود (١٥٧/١ رقم ٢٠) وقال: حديث منكر، والترمذي (٢٠١/٤ رقم ١٧٤٦) وقال: حديث حسن غريب، والنسائي (١٧٨/٨ رقم ٢٥٢٨)، وابن ماجه (١١٠/١) رقم ٣٠٣) وابن حبان (٢٦٠/٤ رقم ١٤١٣)، والحاكم (٢٩٨/١ رقم ٦٧٠). من حديث أنس بن مالك.

قال ابن الملقن في «الخلاصة» (٤٦/١ رقم ١٣١): ولا يقبل قول من ضعفه. قلت: قال النووي في «الخلاصة» (١٥١/١ رقم ٣٢٩): ضعفه أبو داود والنسائي والبيهقي والجمهور وقول الترمذي: «حسن» مردود عليه.

وضفحه الألباني رحمه الله في «ضعيف الجامع» (٤٣٩٠).

(٣) رواه البخاري (١٨٧/١ رقم ٦٥) وفيه «فاتخذ خاتمًا من فضة نقشه محمد رسول الله»، ومسلم (١٦٥٦/٣ رقم ٢٠٩١، ٢٠٩٢/٥٤، ٥٥) من حديث أنس.

(٤) في «أ»: «للأذى».

ذلك، متفق عليه^(١).

قال: «وَالْيَمْنَى فِي الْخُرُوجِ» لأنها لما علا.

قال: «قَائِلًا: الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي أَذْهَبَ عَنِّي الْأَذَى وَعَافَانِي» لأنه ﷺ كان

يقوله، رواه النسائي في «اليوم والليلة»^(٢)، وينبغي أن يكون قول ذلك قبل تقديم الرجل اليسرى دخولاً وخروجاً بعد كما له.

قال: «وَيَسْتَبْرَأُ إِلَى أَنْ يَدْنُو مِنَ الْأَرْضِ» لأنه ﷺ كان يفعل ذلك، رواه ابن

حبان في «صحيحه»^(٣). ولأن ستر العورة مطلوب، فينبغي المحافظة على ذلك ما أمكن.

قال: «وَيَنْصِبُ الْيَمْنَى وَيَعْتَمِدُ عَلَى الْيُسْرَى» لثلا يصير مستعملاً لليمنى في

هذه الحالة، ويقال: إنه أسهل لخروج الخارج.

قال: «وَيَتْرُكُ الْكَلَامَ» لقوله ﷺ: «إِذَا تَغَوَّطَ الرَّجُلَانِ فَلْيَتَوَارَ كُلُّ وَاحِدٍ

مِنْهُمَا عَنْ صَاحِبِهِ وَلَا يَتَحَدَّثَا عَلَى طُوفِيهِمَا، فَإِنَّ اللَّهَ يَمُقُّ عَلَى ذَلِكَ». صححه ابن القطان^(٤) في حديث جابر.

قال: «وَيُبْعَدُ فِي الصَّحْرَاءِ» لأنه ﷺ كَانَ إِذَا ذَهَبَ إِلَى الْغَائِطِ أَبْعَدَ رَوَاهُ

الترمذي^(٥)، و صححه.

(١) رواه البخاري (٢٩٢/١ رقم ١٤٢)، ومسلم (٢٨٣/١ رقم ٣٧٥/١٢٢) من حديث أنس.

(٢) رواه النسائي في «اليوم والليلة» كما في تحفة الأشراف (٤٦٥/٨ رقم ١٢٠٠٣).

وقال ابن الملقن في «التحفة» (١٦٨/١ رقم ٥٠): وفي إسناده إسماعيل بن مسلم المخزومي وهو ضعيف لكنه من فضائل الأعمال.

وكذا ضعفه صاحب «مصباح الزجاجة» (٤٤/١ رقم ١٢٠)، والألباني في «ضعيف الجامع» (٤٣٧٨).

(٣) «صحيح ابن حبان» (٢٥٨/٤ رقم ١٤١١) من حديث عبد الله بن جعفر.

والحديث رواه مسلم (٢٦٨/١ رقم ٧٩/٣٤٢)، وأبو داود (٢٣٧/٣ رقم ٢٥٤٢)، وابن

ماجه (١٢٢/١ رقم ٣٤٠)، وابن خزيمة (٣١/١ رقم ٥٣).

(٤) قال الحافظ ابن حجر في «البلوغ» (٢٠/١): صححه ابن السكن وابن القطان وهو معلول.

(٥) «جامع الترمذي» (٣٢-٣١/١ رقم ٢٠) من حديث المغيرة بن شعبة، وقال: هذا حديث

قال: «مُسْتَبْرًا» لقوله ﷺ: «مَنْ أَتَى الْغَائِطَ فَلْيَسْتَبِرْ» رواه أبو داود^(١) وصححه الحاكم^(٢).

قال: «وَيَزْتَادُ» أي يطلب «المَوْضِعَ [الرَّخْوُ]»^(٣) لقوله ﷺ: «إِذَا أَرَادَ أَحَدُكُمْ أَنْ يَبُولَ فَلْيَزْتَدْ لِيَبُولِهِ» رواه أبو داود^(٤)، وفي إسناده جهالة.

قال: «وَيَجْتَنِبُ الثُّقْبَ وَالسَّرْبَ» لأنه ﷺ نَهَى عَنِ الْبَوْلِ فِي الْجَحْرِ. قيل لِقَتَادَةَ: مَا بَالُهَا؟ قَالَ: يُقَالُ: إِنَّهَا مَسَاكِنُ الْجِنِّ» رواه أبو داود^(٥) وصححه الحاكم^(٦).

والثقب: هو النازل في الأرض؛ وأما السرب: فإنه المستطيل على وجهها.

قال: «وَالْمَاءَ الرَّائِدَ» لأنه ﷺ نَهَى عَنِ الْبَوْلِ فِيهِ مَتَّفِقٌ عَلَيْهِ^(٧).

قال: «وَمَهَبٌ (الرَّيْحُ)»^(٨) للنهي عنه، رواه ابن عدي بإسنادٍ واهٍ^(٩).

قال: «وَوَسَاقِطٌ»^(١٠) الثمار حفظًا لها من النجاسة.

قال: «وَقَارِعَةٌ الطَّرِيقِ وَالظَّلُّ» لقوله ﷺ: «اتَّقُوا اللَّعَانَيْنِ. قَالُوا: وَمَا اللَّعَانَانِ

(١) «سنن أبي داود» (١/١٦٤ رقم ٣٦) من حديث أبي هريرة.

(٢) «المستدرک» (٤/١٥٢ رقم ٧١٩٩).

ورواه ابن ماجه (١/١٢١ رقم ٣٣٧)، وأحمد (٢/٣٧١ رقم ٨٨٣٨)، وابن حبان (٤/٢٥٧ رقم ١٤١٠)، والبيهقي (١/٩٤ رقم ٤٥٣).

وضعه الألباني في «ضعيف الجامع» (٥٤٦٨).

(٣) من «مخطوط التبريزي» (ق٣-أ). (٤) «السنن» (١/١٥٠ رقم ٣).

(٥) «السنن» (١/١٦٢ رقم ٣٠) من حديث عبد الله بن سرجس.

(٦) «المستدرک» (١/٢٩٧ رقم ٦٦٦).

ورواه النسائي (١/٧٠ رقم ٣٠)، وأحمد (٥/٨٢)، والبيهقي (١/٩٩)، وضعفه الألباني في «الإرواء» (١/٩٣ رقم ٥٥).

(٧) رواه البخاري (١/٤١٢ رقم ٢٣٩)، ومسلم (١/٢٣٥ رقم ٩٤/٢٨١) من حديث جابر.

(٨) عند «التبريزي» (ق٣-أ): الرياح.

(٩) «الكامل في ضعفاء الرجال» (٨/١٦٦ الترجمة ٢٧٩/١٩٠٠).

(١٠) في «أ»: متساقط.

يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: الَّذِي يَتَخَلَّى فِي طَرِيقِ / (ق ١٠-ب) النَّاسِ أَوْ فِي ظِلِّهِمْ، رواه مسلم^(١)، ولا يختص النهي بالظل بل يتحدث الناس مطلقا كذلك.
قال: «وَاسْتَقْبَالَ الشَّمْسِ وَالْقَمَرِ» لأنهما من آيات الله الباهرة، ولا يكره أستدبارهما.

قال: «وَالْقِبْلَةَ وَاسْتِدْبَارَهَا» لقوله ﷺ: «إِذَا ذَهَبَ أَحَدُكُمْ إِلَى الْغَائِطِ فَلَا يَسْتَقْبِلِ الْقِبْلَةَ وَلَا يَسْتَدْبِرُهَا بِغَائِطٍ وَلَا بَوْلٍ» متفق عليه^(٢)، وهذا في الصحراء، ولا يحرم ذلك في البنيان، فإن أستر في الصحراء بشرطه جاز على الأصح.
قال: «وَيَتَنَحَّنُ فِي الْأَسْبِرَاءِ وَيَتَثَرُّ» لورود الأثر بالانتثار^(٣) والتنحج مثله، ويختلف ذلك باختلاف الأشخاص.

قال: «وَيَنْتَقِلُ إِلَى الْأَسْتِنْجَاءِ بِالْمَاءِ» أي في غير الأخلية، لثلا يعود إليه الرشاش، وتنصيب المصنف على الماء مخرج للاستنجاء بالأحجار، فإن شرطة أن لا ينتقل عن موضعه كما تقدم.
قال: «وَهُوَ» أي الماء «أَفْضَلُ مِنَ الْحَجَرِ» لأنه يزيل العين والأثر، بخلاف الحجر فإنه لا يزيل إلا العين.

قال: «وَالْجَمْعُ بَيْنَهُمَا أَفْضَلُ» لأن الله مدح أهل قباء بذلك في قوله ﴿فِيهِ رِبَاطٌ﴾

(١) «صحيح مسلم» (١/٢٢٦ رقم ٦٨/٢٦٩) من حديث أبي هريرة.

(٢) رواه البخاري (١/٢٩٥ رقم ١٤٤)، ومسلم (١/٢٢٤ رقم ٥٩/٢٦٤) من حديث أبي أيوب الأنصاري.

(٣) روى في ذلك أبو داود في «المراسيل» (ص ٧٣ رقم ٤)، وابن ماجه (١/١١٨ رقم ٣٢٦)، وأحمد (٤/٣٤٧ رقم ١٩٠٥٣)، وابن أبي شيبة (١/١٥٩ رقم ١٧٠٨) من حديث عيسى بن يزداد عن أبيه.

قال أبو حاتم في «الجرح والتعديل» (٦/٢٩١ رقم ١٦١٣) عن عيسى بن يزداد: لا يعرف وليس لأبيه صحبة، ومن الناس من يدخله في المسند على المجاز وهو أبوه مجهولان.

وفيه أيضا أن ابن معين سئل عن عيسى فقال: لا يعرف.

وقال عبد الحق في «الأحكام الوسطى» (١/٨٠): ولا يصح حديثه. ووافقه ابن القطان في «بيان الوهم والإيهام» (٣/٣٠٧ رقم ١٠٥٧).

وضعه الألباني في «السلسلة الضعيفة» (١٦٢١).

يُحْتَرَبُ أَنْ يَنْظُرُوا بِالْآيَةِ (١)، رواه البزار في مسنده (٢) كذلك.
وقول النووي (٣): «لا أصل له» عجيب.

فصل

«و(٤) [يَجِبُ الْغُسْلُ عَنِ الْحَيْضِ وَالنَّفَاسِ بِالْإِجْمَاعِ (٥)].

قال: «وَخُرُوجِ الْمَنِيِّ» لقوله ﷺ: «إِنَّمَا الْمَاءُ مِنَ الْمَاءِ» رواه مسلم (٦).
قال: «وَيُعْرَفُ مِنْ جَانِبَيْهَا بِالتَّلْدِذِ» أي وحده، خلافاً لما نقله الرافعي (٧) عن
الأكثرين.

قال: «وَمِنْ جَانِبَيْهِ بِالْبَيَاضِ وَالشَّخَانَةِ وَالتَّلْدِذِ وَيَخْرُوجُ مَعَ التَّزْرِيقِ وَرَائِحَةِ
الطَّلَعِ وَمَجْرَدُهَا يَكْفِي» أي: مجرد الثلاث الآخر ولا يتوقف على البياض؛ لأن
المني قد يخرج على لون الدم لاستكثار الجماع، وكذا لو وجد بعض الخواص
كفى، ولو عدم الخواص الثلاث فلا يكون منياً.
قال: «وَيَبْلُغُ الْحَشْفَةَ أَوْ قَدْرَهَا» أي من المقطوع ذكره، لقوله ﷺ: «إِذَا التَّقَى

(١) التوبة: ١٠٨.

(٢) رواه البزار كما في «مجمع الزوائد» للهيتمي (٢١٢/١).

قال ابن حجر في «التلخيص» (١/١٩٩ رقم ١٥١): قال البزار: لا نعلم أحداً رواه عن
الزهري إلا محمد بن عبد العزيز ولا عنه إلا ابنته، أنتهى. ومحمد بن عبد العزيز ضعفه
أبو حاتم فقال: ليس له ولا أخويه عمران وعبد الله حديث مستقيم.
وقال في «البلوغ» (١/٢٢): أصله في أبي داود وصححه ابن خزيمة من حديث أبي هريرة
بدون ذكر الحجارة. (٣) «المجموع» (٢/٢٥).

(٤) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق٣-أ).

(٥) مراتب «الإجماع» (١/٢١)، و«الإجماع» (١/٣٥).

(٦) صحيح مسلم (١/٢٦٩ رقم ٣٤٣/٨٠، ٨١) من حديث أبي سعيد الخدري.

(٧) قال الرافعي في «الشرح الكبير» (١/١٨٢-١٨٣): وقد صرح به في الوسيط فقال: ولا
يعرف في حقها إلا من الشهوة، كذلك ذكره إمام الحرمين لكن ما ذكره الأكثرين
تصريحا وتعريضا التسوية بين مني الرجل والمرأة في طرد الخواص الثلاث.

الْخِتَانَانِ فَقَدْ وَجِبَ الْغُسْلُ» رواه الشافعي^(١)، وصححه ابن حبان^(٢).
قال: «في أي فَرْجٍ كَانَ مِنْ مَيِّتٍ أَوْ بِهِمَةِ» أي: ولا يعاد غسل الميت؛
لزوال تكليفه.

قال: «عَلَيْهِ وَعَلَى الْمَفْعُولِ بِهِ» لاستوائيهما في اللذة.
قلت: ومن موجبات الغسل خروج الولد ولو جافاً على الأصح.
قال: «وَحُكْمُهُ حَكْمُ الْحَدِيثِ» أي فيما تقدم «مَعَ تَحْرِيمِ قِرَاءَةِ الْقُرْآنِ وَلَوْ
بَغْضِ آيَةٍ» لقوله ﷺ: «لَا يَقْرَأُ الْجُنُبُ شَيْئًا مِنَ الْقُرْآنِ» رواه الدارقطني^(٣). وفي
رواية الترمذي^(٤): «وَلَا الْحَائِضُ».
قال: «وَالْمُكْتَبِ فِي الْمَسْجِدِ» لقوله تعالى: ﴿وَلَا جُنُبًا﴾ / (ق-١١-أ)
الآية^(٥)، وفي «سنن أبي داود»^(٦) من حديث عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ:

(١) «المسند» (١٥٩/١) من حديث عائشة.

(٢) «صحيح ابن حبان» (٤٥٦/٣ رقم ١١٨٣) من حديث عائشة.

ورواه مسلم (٢٧١/١ رقم ٨٨/٣٤٩) في حديث طويل بلفظ «إذا جلس بين شعبها الأربع
ومس الختان الختان فقد وجب الغسل» من طريق أبي بردة عن أبي موسى الأشعري،
عنها.

وصححه الألباني في «الإرواء» (١٢١/١ رقم ٨٠).

(٣) «سنن الدارقطني» (١٢٤/١ رقم ٤١٣) من حديث ابن عمر.

(٤) «جامع الترمذي» (٢٣٦/١ رقم ١٣١).

وضعه ابن الملقن في «الخلاصة» (٦٠/١ رقم ١٧٩)، وابن حجر في «التلخيص» (١/٢٤٠

رقم ١٨٣)، والألباني في «الإرواء» (٢٠٦/١ رقم ١٩٢).

(٥) النساء: ٤٣.

(٦) «السنن» (٢٦٢/١ رقم ٢٣٥).

والحديث رواه ابن خزيمة (٢٨٤/٢ رقم ١٣٢٧)، والبيهقي (٤٤٢/٢ رقم ٤١٢١)، وضعفه

ابن حزم في «المحلى» (١٨٥/٢) وقال: باطل، وعبد الحق في «الأحكام الوسطى»

(٢٠٧/١): وقال لا يثبت من قبل إسناده، والنووي في «الخلاصة» (١/٢١٠ رقم

٥٣٩)، والألباني في «الإرواء» (١٦٢/١ رقم ١٢٤).

«إِنِّي لَا أَحِلُّ الْمَسْجِدَ لِحَائِضٍ وَلَا جُنْبٍ» قال ابن القطان^(١): حديث حسن.

قال: «وَالْعُبُورِ [فِيهِ]» أي على الحائض إن خافت التلوث.

قال: «إِلَّا لِلْجُنْبِ» للآية المذكورة.

قال: «وَالْوَجِبُ فِيهِ النِّيَّةُ» كما في الوضوء.

قال: «وَأَسْتَيْعَابُ الشَّعْرِ وَالْبَشْرَةَ» لحديث «تَحْتَ كُلِّ شَعْرَةٍ جَنَابَةٌ، فَبَلُّوا

الشَّعْرَ وَأَنْقُوا الْبَشْرَةَ» رواه أبو داود^(٣) بإسناد ضعيف، ويرد على المصنف وعلى

كل المختصرات: «الظفر» لأنه ليس بشعر ولا بشرة؛ لأنها ظاهر الجلد وهو

واجب قطعاً، ويستثنى من الشعر: النابت في العين، فإنه لا يجب غسله.

قال: «وَيُسْتَحَبُّ [فِيهِ]»^(٤) [تَقْدِيمُ الْوُضُوءِ] لأنه ﷺ كذلك فعله، متفق عليه^(٥).

قال: «وَالْبَدَاءَةُ بِالشَّقِّ الْأَيْمَنِ» لأنه ﷺ كان يحب التيمن في تنعله وترجله

وفي طهوره وفي شأنه كله، متفق عليه^(٦)، والترجل: تسريح الشعر، قاله

الهروي.

قال: «وَالذِّكْرُ» للحديث المتقدم «أَنْقُوا الْبَشْرَةَ».

قال: «وَالتَّكْرَارُ» أي: بأن يغسل ثلاثاً قياساً على الوضوء.

فصل

قال: «وَعُسِّلَ الْجُمُعَةُ مَسْنُونٌ» لقوله ﷺ «من توضع يوم الجمعة فيها

(١) «بيان الوهم والإيهام» (٥/٣٢٧ رقم ٢٥٠٠).

(٢) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق٣-أ).

(٣) «السنن» (١/٢٧١ رقم ٢٥٢) من حديث أبي هريرة وقال: فيه الحارث، حديث منكر،

وهو ضعيف.

(٤) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق٣-أ).

(٥) «صحيح البخاري» (١/٤٢٩ رقم ٢٤٨، ٢٤٩)، ومسلم (١/٢٥٣، ٢٥٤ رقم ٣١٦،

٣١٧/٣٥-٣٨) من حديث عائشة وميمونة رضي الله عنهما.

(٦) «صحيح البخاري» (١/٤٣٩-٤٤٠ رقم ٢٥٨)، ومسلم (١/٢٥٥ رقم ٣٩/٣١٨) من

حديث عائشة.

ونعمت، ومن أغتسل فالغسل أفضل^(١) رواه الترمذي^(١) وقال: حسن.
قال: «بَعْدَ الصَّبْحِ» أي فلو أغتسل قبله فلا يصح.
قال: «وَالْعِيدَيْنِ» لأنهما موضعان يخرج فيهما الناس، فسن فيهما الغسل
كالجمعة.

قال: «وَيَجُوزُ قَبْلَ الصَّبْحِ» أي بعد نصف الليل لا قبله بخلاف الجمعة؛
لأن العيد يفعل أول النهار، فلو قلنا: لا يجزئ إلا بعد الفجر، لشق.
قال: «وَالْكُسُوفَيْنِ وَالْإِسْتِسْقَاءِ» لما تقدم في العيدين.
قال: «وَبَعْدَ الْإِسْلَامِ» «لأنه ﷺ أمر قيس بن عاصم حين أسلم أن يغتسل». رواه الترمذي^(٢) وقال: حسن، هذا إذا لم يجب عليه في حال كفره غسل، فإن
وجب عليه فالأصح وجوبه.

قال: «وَالْإِفَاقَةَ» أي من الجنون والإغماء «لأنه ﷺ أغتسل من الإغماء»^(٣)

(١) «جامع الترمذي» (٢/٣٦٩ رقم ٤٩٧) من حديث الحسن عن سمرة، وقال: حسن.
والحديث رواه أبو داود (١/٣٢٣ رقم ٣٥٨)، والنسائي (٣/٩٤ رقم ١٣٧٩)، وابن خزيمة
(٣/١٢٨ رقم ١٧٥٧) وعلق عليه الألباني: حديث حسن بمجموع طرقه، والبيهقي (٣/
١٩٠ رقم ٥٤٥٩) من طريق قتادة عن الحسن عن سمرة، به.

قال ابن أبي حاتم في «العلل» (١/٣٩٢ رقم ٥٧٥): وسألت أبي عن حديث: رواه همام،
عن قتاده، عن الحسن، عن سمرة... ورواه أبان، عن قتاده، عن الحسن... قلت لأبي:
أيهما أصح؟ قال: جميعًا صحيحين، همام: ثقة، وصله، وأبان لم يوصله.
قال ابن دقيق العيد في «الامام» (٣/٤٩-٥٠) معلقًا عليه: كأنه يريد صحة الوصل والإرسال،
ولا يلزم من ذلك حكمه بصحة الحديث، فإن الحكم بصحة الوصل معناه أن واصلة لم
يهم في ذكره سمرة في الحديث.

(٢) «جامع الترمذي» (٢/٥٠٢ رقم ٦٠٥) وقال فيه: هذا حديث حسن لا نعرفه إلا من هذا
الوجه والحديث رواه أبو داود (١/٣٢٤ رقم ٣٥٩)، والنسائي (١/١٠٩ رقم ١٨٨)،
وابن خزيمة (١/١٢٦ رقم ٢٥٥) وابن حبان (٤/٤٥ رقم ١٢٤٠)، وابن الجارود
(١٤)، والبيهقي (١/١٧١، ١٧٢).

(٣) رواه البخاري (٢/٢٠٣ رقم ٦٨٧)، ومسلم (١/٣١١ رقم ١٩/٤١٨) من حديث عائشة.

وإذا شرع ذلك في الإغماء ففي المجنون من باب أولى؛ لأن الشافعي قال^(١):
قَلَّ من جُنَّ إلا وينزل.

فرع: يستحب الغسل للاستحداد، ولدخول مكة، ولبلوع الصبي، ذكره أبو حامد^(٢) في «الرونق» ولكل ليلة من ليالي رمضان، ذكره الحلبي^(٣)، وللاعتكاف ذكره ابن خيران^(٤)، ولدخول الكعبة ذكره ابن القاص^(٥) والقفال^(٦)، ولدخول المدينة ولكل مجمع من مجامع الناس.

قال: «وَمِنْ غُسْلِ الْمَيِّتِ» لقوله ﷺ: «مَنْ غَسَلَ مَيِّتًا فَلْيَغْتَسِلْ» رواه الترمذي^(٧) وقال: حسن.

(١) «الأم» (٣٨/١).

(٢) هو أحمد بن محمد بن أحمد أبو حامد الفقيه الإسفرايني. أنظر «تاريخ بغداد» (٤/٣٦٨).

(٣) هو الحسين بن الحسن بن محمد بن حليم الشيخ الإمام، أبو عبد الله الحلبي. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٤/٣٣٣ رقم ٣٨٨).

(٤) هو الحسين بن صالح بن خيران الشيخ أبو علي، أحد أركان المذهب. انظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٣/٢٧١ رقم ١٧٦).

(٥) هو أحمد بن أبي أحمد الطبري، الشيخ الإمام، أبو العباس بن القاص، إمام عصره. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٣/٥٩ رقم ١٠٥).

(٦) هو القاسم بن محمد بن علي الشاشي، صاحب «التقريب» ولد الإمام القفال الكبير، أحد أئمة الدنيا. أنظر: «طبقات الشافعية الكبرى» (٣/٤٧٢ رقم ٢٣٧).

(٧) «جامع الترمذي» (٣/٣١٨ رقم ٩٩٣) من حديث أبي هريرة. ورواه أحمد (٢/٤٣٣٣ رقم ٩٦٠١)، والطيالسي (٢٣١٤)، وابن أبي شيبة (٣/٢٦٩،

٣٦٩). والبيهقي (١/٣٠٣)، والبقوي (٣٣٩).

قال الترمذي في «العلل» (ص ١٤٢) قال محمد: إن أحمد بن حنبل وعلي بن عبد الله قالا: لا يصح في هذا الباب شيء. وقال أبو حاتم في «العلل» (٢/١٨٨ رقم ١٠٣٥): هذا خطأ إنما هو موقوف عن أبي هريرة، لا يرفعه الثقات. ونقل الحافظ في «التلخيص» (١/٢٣٧ رقم ١٨٢) أن ابن المنذر قال: ليس في الباب حديث يثبت، وأن الذهلي قال: لا أعلم فيه حديثاً ثابتاً.

قال: «وللإحرام» لأنه ﷺ أغتسل لإحرامه» رواه الترمذي^(١) وقال: حسن

غريب.

قال: «وللدخول مكة» لما روى البخاري^(٢) عن ابن عمر «أنه كان لا يقدم

مكة إلا بات بذي طوى حتى يصبح ويغتسل ثم يدخل مكة نهارًا، ويذكر عن النبي ﷺ أنه فعله.

قال: «وللوقوف بعرفة» لأن الناس يجتمعون لذلك فأشبهه غسل الجمعة.

قال: «وللرمي» أي الجمرات / (ق ١١-ب) الثلاث في أيام التشريق في كل

يوم غسلًا واحدًا فيكون له ثلاثة أغسال.

قال الشافعي في «الأم»^(٣): ولا يغتسل لرمي جمره العقبة.

قال: «وللطواف» أي طوافي الإفاضة والوداع والقدم، وهذا خلاف

الصحيح، والمذهب: «أنه لا (يستحب)^(٤) الغسل في واحد من هؤلاء».

فصل

«وإذا عُدِمَ الماءُ أو غَلَا» أي بأن وجدته بأكثر من ثمن مثله «أو لم يُفْضَلْ ثَمُّهُ

عن دَيْبِهِ وَتَفَقَّهَ سَفَرُهُ أو كَانَ يُخَاطِرُ فِي تَخْصِيلِهِ بِنَفْسِهِ أو مَالِهِ، أو لَا يَنْظُرُ بِهِ إِلَّا

وصححه الألباني في «الإرواء» (١/١٧٣ رقم ١٤٤) وذكر طرقه وقال: بعضها صحيح

وبعضها حسن وبعضها ضعيف منجبر، فلا شك الشرح الكبير في صحة الحديث

عندنا، ولكن الأمر فيه للاستحباب لا للوجوب؛ لأنه صح عن الصحابة أنهم كانوا إذا

غسلوا الميت فمنهم من يغتسل ومنهم من لا يغتسل.

(١) «جامع الترمذي» (٣/١٩٢ رقم ٨٣٠) من حديث زيد بن ثابت.

ورواه الدارقطني (٢/٢٢٠)، والبيهقي (٥/٣٢، ٣٣)، والطبراني في الكبير (٤٨٦٢).

وضعفه ابن القطان كما في «الخلاصة» لابن الملقن. وحسنه الألباني في «الإرواء» (١/١٧٨).

(٢) «صحيح البخاري» (٣/٥٠٩ رقم ١٥٧٣).

(٤) في «أ»: يجب.

(٣) «الأم» (٢/١٤٦).

بعد الوقت، أو بمجاوزة حدِّ القرب» أي وهو الذي يتردد إليه النازلون للاحتطاب والاحتشاش.

قال: «أو خاف عطشه أو عطش رفيقه» أي حالاً ومالاً «أو تحقق عطش حيوانٍ مُحترَمٍ» أي وكذا خوفه، أما الحيوان غير المحترم كالكلب العقور والحربي والمرتد فلا يترك لهم الماء، بل يجب التوضؤ به.

قال: «تيمم بدل الوضوء والغسل» أما في الوضوء فلقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ مَرَجًا﴾ الآية^(١)؛ وأما في الغسل فلحديث عمار بن ياسر المشهور في الصحيحين^(٢) وغيرهما^(٣).

قال: «بتراب» أي فلا يجوز التيمم بغيره كالزرنخ ونحوه؛ لقوله تعالى ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا﴾^(٤) قال ابن عباس^(٥): أي تراباً طاهراً.

قال: «طاهر» أي فلا يجوز التيمم بالنجس لما ذكرناه آنفاً.

قال: «خالص» أي فلا يجوز بالمشوب بغيره سواء كان المخالط قليلاً أو كثيراً، بخلاف الماء، لما لا يخفى من الفرق.

فرع: يجوز التيمم بما خالطه رمل خشن.

قال: «مطلق» أي فلا يجوز بالمستعمل كالماء، وهو ما بقي بعضه وكذا

(١) النساء: ٤٣.

(٢) «صحيح البخاري» (١/٥٢٨ رقم ٣٣٨)، «صحيح مسلم» (١/٢٨٠ رقم ٣٦٨/١١٠-١١٣).

(٣) «سنن أبي داود» (١/٣٠٥-٣٠٩ رقم ٣٢٢-٣٢٨)، و«جامع الترمذي» (١/٢٦٨ رقم ١٤٤) وقال: حديث عمار حديث حسن صحيح، و«سنن النسائي الكبير» (١/١٣٣-١٣٤ رقم ٣٠١-٣٠٣)، و«سنن ابن ماجه» (١/١٨٨ رقم ٥٦٩).

(٤) النساء: ٤٣.

(٥) قال ابن حجر في «التلخيص» (١/١٤٨ رقم ٢٠١): لم أجده، وقال ابن الملقن في «الخلاصة» (١/٧٢ رقم ٢١٤): رواه البيهقي بنحوه. قلت: وهي التي في «السنن الكبير» (١/٢١٤ رقم ٩٦٦) بلفظ: «أطيب الصعيد حرث الأرض».

ما تناثر في الأصح.

قال: «بَعْدَ دُخُولِ الْوَقْتِ» أي فلا يجوز التيمم قبل دخول الوقت؛ لأنه طهارة ضرورة فلا يباح إلا عند الحاجة، ولا حاجة قبل دخول الوقت.
قال: «وَطَلَبِ الْمَاءِ» أي فلو تيمم قبل الطلب فإنه لا يصح، لقوله تعالى: ﴿فَلَمْ يَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا﴾^(١) ولا يقال لمن لم يجد الماء إذا طلب.
قال: «فِي حَدِّ الْغَوْثِ عِنْدَ التَّوَهُّمِ» أي فإن تيقن فإنه يسعى إلى حد القُرْبِ وهو ما ينتشر النازلون إليه في حوائجهم كالرعي والاحتطاب، كما سلف وهو فوق حد الغوث.

قال الإمام محمد بن يحيى^(٢): ولعله يقرب من نصف فرسخ.

وبأن خاف فوت الوقت لم يسع له على الصحيح.

قال: «وَمَنْ كَانَتْ بِهِ جِرَاحَةٌ وَخَافَ الْمَوْتَ» أي إذا غسله «أَوْ شِدَّةَ الضَّنَاءِ» أي الألم «أَوْ بَقَاءَ شَيْنٍ» أي فاحش «عَلَى عَضْوٍ ظَاهِرٍ» أي وهو ما يبدو عند المهنة غالبًا كالوجه واليدين «أَوْ أَلْقَى عَلَى مَحَلِّ الْفَرَضِ جَبِيْرَةً» أي وهو ما كان على كسر «أَوْ لَصُوقًا» أي بفتح اللام وهو ما كان على جرح.

قال: «عَسَلَ الصَّحِيْحَ وَمَسَحَ عَلَى الْجَبِيْرَةِ» أي مستوعبًا لها.

قال: «وَاللَّصُوقِ بِالْمَاءِ ثُمَّ يَتَيَمَّمُ فِي الْوَجْهِ (ق ١٢-أ) وَالْيَدَيْنِ» لأن النبي ﷺ أمر عليًا أن يمسح على الجبائر. رواه ابن ماجه^(٣) بسند ضعيف، واللصوق في معنى الجبائر، ويقدم الوجه على اليدين كما في الوضوء.

(١) النساء: ٤٣. (٢) أنظر «الشرح الكبير» (١/١٩٩).

(٣) «سنن ابن ماجه» (١/٢١٥ رقم ٦٥٧) من حديث علي. والحديث رواه الدارقطني (١/٢٢٦ رقم ٣)، والبيهقي (١/٢٢٨ رقم ١٠٢٠) وضعفاه. وضعفه ابن حجر في «التلخيص» (١٩٩). وقال أبو حاتم في «العلل» (١/١٧٦ رقم ١٠٢): حديث باطل لا أصل له.

وقوله: «ثم يتيمم» يقتضي إلى أنه يؤخر إلى بعد الغسل، ولا يشك أن الجنب لا ترتيب في حقه فهو مخير بين التقديم والتأخير، أما المحدث فالأصح اشتراط التيمم وقت غسل العليل.

فائدة: اللصوق قد تقدم أنه بفتح اللام. قال الفراء: ويقال لصق الشيء لصوصًا إذا لم يفارقه فهو لاصق. قال: ولغة قيس: لسق. ولغة تميم^(١): لزق بالزاي. وحكاها أيضًا للحياني وغيره.

قال: «بِنَيْتِ الْأَسْتِيَاخَةِ» أي فلا يصح بنية رفع الحدث؛ لأنه باق، وإنما أبيع له الإقدام رخصة.

فرع: لا بد من التعرض في الفرض لنية الفرضية ولا يشترط تعيينها. تشبيه: لا بد من نقل التراب، ويشترط قرن النية به، وكذا أستدامتها إلى مسح شيء من الوجه.

قال: «بِضَرْبَتَيْنِ» أي على سبيل الوجوب، وهذا ما صححه النووي^(٢)، وضح الرافي^(٣) أنه يكفي بضربة واحدة إن أمكن بخرقة ونحوها. قال: «فَصَاعِدًا» أي فأكثر إذا لم يكفیان.

قال: «مُسْتَوْعِبًا لَهُمَا بِالْغُبَارِ» أي فلو لم يستوعب لا يصح، نعم لا يجب إيصاله منبت الشعر الخفيف.

قال: «وَيَسْتَأْنِفُ لِكُلِّ فَرَضٍ تَيْمَمًا» لأنه طهارة ضعيفة فلا يباح به إلا فريضة واحدة، وخرج بالفرض النفل، والمراد فرض العين؛ أما الكفاية كصلاة الجنائز فله أن يجمع بينهما وبينه على الأصح، وسكت المصنف عن أستئناف الغسل فأفهم أنه لا يعاد بالنسبة إلى من لم يحدث، وهي طريقة النووي.

(١) في «أ»: تيمم.

(٢) «روضة الطالبين» (١١٢/١)، و«منهاج الطالبين» (٧/١).

(٣) «الشرح الكبير» (٢٤٢/١).

قال: «فَإِنْ وَجَدَ الْمَاءَ قَبْلَ الشَّرُوعِ فِيهَا» أي في الصلاة «بَطُلَ» أي إذا لم يقترن به مانع كعطش؛ لقوله ﷺ «الصَّعِيدُ الطَّيْبُ وَضَوْءُ الْمُسْلِمِ وَلَوْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ عَشْرَ حَجَجٍ، فَإِذَا وَجَدَهُ فَلْيُمْسَهُ بِشِرْتِهِ» رواه الترمذي^(١) وقال: حسن صحيح. قال: «وبعدَهُ لَا يَبْطُلُ» أي إذا كان في صلاة تسقط به كصلاة السفر، فإن كانت لا تسقط به كصلاة الحضر بطلت على المشهور.

قال: «وَلَا يَقْضِي مَا آدَاهُ بِهِ إِلَّا لِعُذْرِ شِدَّةِ الْبَرْدِ فِي الْحَضْرِ» لندوره، والأصح أن السفر كهو فيقضي، لا كما أفهمه كلام المصنف. قال: «ووضع الجبيرة على غير طهر» أي فإن وضعها على طهر فلا، وكانت في غير محل التيمم على الأصح.

قلت: ويقضي أيضاً المقيم التيمم / (ق ١٢-ب) لفقد الماء، والمعاصي بسفره، ولهذا أصل وهو أن التيمم رخصة أو عزيمة؟ وجهان تظهر فائدتهما في هذه المسألة، إن قلنا رخصة وجب القضاء؛ لأن الرخص لا تناط بالمعاصي، وإن قلنا عزيمة فلا، وتظهر أيضاً في التراب المغصوب والمسروق.

فصل

«أقل سن الحيض تسع سنين» أي تقريباً؛ لأن الشافعي رضي الله عنه قال^(٢): «وأعجل ما سمعت من النساء يحضن نساء تهامة يحضن لتسع سنين». قال: «وأقل الحيض يوم وليلة» لأن المعتبر في ذلك الوجود وقد وجد كذلك.

(١) «جامع الترمذي» (١/٢١١-٢١٢ رقم ١٢٤) من حديث أبي ذر. والحديث رواه أبو داود (١/٣١٣ رقم ٣٣٦)، والنسائي (١/١٧١ رقم ٣٢١)، وابن حبان (٤/١٤٠ رقم ١٣١٣)، والحاكم (١/٢٨٤ رقم ٦٢٧)، والدارقطني (١/١٨٦ رقم ١). وصححه أبو حاتم في «العلل» (١/١٢٥ رقم ١)، والألباني في «الإرواء» (١/١٨١ رقم ١٥٣).

(٢) «الأم» (٥/٢١٤).

قال: «وأكثره خمسة عشر يوماً» لقول علي رضي الله عنه: «ما زاد علي ذلك فهو استحاضة»^(١).

قال: «وغالبه ست أو سبع» لقوله ﷺ لحمنة بنت جحش: «تَحْيِضِي»^(٢) في علم الله ستة أيام أو سبعة كما تَحْيِضُ النِّسَاءُ وَ(يَطْهَرُونَ فِي)^(٣) مِثْقَاتٍ حَيْضِهِنَّ وَطَهْرِهِنَّ» رواه الترمذي^(٤) وقال: حسن.

قال: «وأقل الطهر» أي الفاصل بين الحيضتين «خمسة عشر يوماً» لأنه أقل ما ثبت وجوده.

قال: «ولا حد لأكثره» بالإجماع.

قال: «وغالبه بقية الشهر» أي وهو إما أربعة وعشرون أو ثلاثة وعشرون، وهذه المسألة من زيادات الكتاب على «المنهاج» و«التبیه».

قال: «وينسحب حكم الحيض على النقاء المحتوش بدماء حيضة» أي فإذا رأت يوماً طهراً ويوماً دماً فكلاهما حيض؛ لأنه لو كان ما رآته من النقاء طهراً

(١) قال ابن حجر في «التلخيص» (١٧٢/١ رقم ٢٤٠): لم أجده بهذا اللفظ عن علي، ولكنه يخرج من قصة علي وشريح التي ذكرها البخاري تعليقا.
قلت: وهي في «صحيح البخاري» (٢/٥٠٥- باب إذا حاضت في شهر ثلاث حيض...)، وانظر «تغليق التعليق» لابن حجر (٢/١٧٩).

(٢) في «م»: تحيضين. (٣) في «م»: تطهري.

(٤) «جامع الترمذي» (١/٢٢١-٢٢٥ رقم ١٢٨) من طريق ابن عقيل، عن إبراهيم بن محمد، عن عمران بن طلحة، عنها مطولاً. وقال: حسن صحيح.

والحديث رواه أبو داود (٢٨٧) ونقل عن أحمد أنه قال: في نفسي منه شيء، وابن ماجه (١/٢٠٥ رقم ٦٢٧)، والشافعي (ص ٣١٠)، وأحمد (٦/٣٨١ رقم ٢٧١٤٤)، والدارقطني (١/٢١٣ رقم ٤٦)، والحاكم (١/٢٧٩ رقم ٦١٥).

قال الترمذي في «العلل» (١/٥٨ رقم ٧٤): قال محمد: حديث حسن، وكان أحمد بن حنبل يقول: حديث صحيح. وحسنه الألباني في «الإرواء» (١/٢٠٢ رقم ١٨٨).

ووهنه أبو حاتم ولم يقو إسناده في «العلل» (١/١٨٤ رقم ١٢٣).

لانقضت العدة بثلاثة منها، وقد قال الغزالي في «بسيطه»^(١): «أجمعت الأمة على أنه لا يجعل كل يوم قرءاً كاملاً.

فإن لم يحتوشه دمان فالنقاء ليس بحيض، ويشترط أيضاً أن يكون مجموع الدماء لا ينقص عن يوم وليلة.

والمحتوش - بفتح الواو - يقول أحشوشه الدم.

قال: «ومهما أنقطع الدم في زمن الإمكان فهي المرد» أي فإذا أنقطع على يوم وليلة فما فوق ذلك إلى خمسة عشر فهو حيض.

قال: «وإن جاوز فالمرء العادة» أي كما إذا كانت تحيض في شهر خمسة، ثم تطهر شهراً، ثم تحيض خمسة، ثم تطهر شهراً، أو أكثر من ذلك أو أقل، فإذا جاوزها في شهر آخر فإنها ترد إلى عاداتها والعادة تثبت بمرة على الأصح.

قال: «وإن نسيت الوقت أو القدر أخذت في الحيض بالمستيقن والممكن إلا في الفرائض واغتسلت عند إمكان الانقطاع»

مثال نسيان الوقت: كما إذا قالت: حيضي إحدى عشرات الشهر ونسيت عينها، فإنها تتوضأ في العشر الأول لكل فريضة وتغتسل بعد كل عشرة، وتتوضأ لكل فرض في كل عشرة، ولا حيض لها ولا طهر بيقين، ولو قالت حيضي عشرة في العشرين الأخيرة فالعشرة الأولى طهر بيقين والثانية تتوضأ والثالثة تغتسل. ومثال نسيان القدر / (ق ١٣-أ) كما إذا عينت ثلاثين يوماً، وقالت: كنت

أعلم أنني يتدئ في الدم في أول الثلاثين، فالיום الأول واللييلة حيض بيقين، وما بعد ذلك يحتمل الانقطاع إلى خمسة عشر، فتغتسل لكل فريضة ثم هي طاهر بعد ذلك إلى آخر الشهر.

قال: «وإن نسيتهما» أي الوقت والقدر، كما إذا قالت: لا أعلم وقت حيضي ولا قدره فالصحيح أنها تحتاط بالطريق الذي ذكره المصنف، حيث قال:

(١) أنظر «المجموع» (٢/٤٦٥).

«صامت وصلت» أي لاحتمال الطهر

قال: «واجتنب الزوج» أي لاحتمال الحيض.

قال: «وقضت من رمضان ستة عشر يومًا بشهر، وستة أيام من ثمانية عشر يومًا» أي لأنها إذا صامت رمضان حصل لها منه أربعة عشر يومًا؛ لجواز أن يبتدئ الدم في أثناء يوم وينقطع في آخر، وكذا يحصل لها من شهر آخر مثل ذلك، يبقى يومان تصومهما من ثمانية عشر فيحصلان منها كيف ما قُدِّرَ ابتداء الدم وانقطاعه.

تنبيه. لم يتعرض المصنف لقضاء الصلاة وهو وجه رجحه جماعة، والأصح القضاء.

قال: «فإن لم تكن لها عادة ترد إلى يوم وليلة في الحيض» لأن سقوط الصلاة عنها في هذا القدر مستيقن وما عداه مشكوك فيه، فلا يزال الشك إلا بيقين وأمانة ظاهرة كالتمييز والعادة.

قال: «والى أربع وعشرين في الطهر» هذا وجه، والأصح أن طهرها باقي الشهر وهو تسع وعشرون.

قال: «هذا إذا لم يكن تمييز، فإن كان بأن أنقلب دمها إلى الضعيف بعد مجاوزة الأقل وقبل بلوغ الأكثر، فهو مردها في ذلك الشهر وما بعده إلى أن يتعين مقدار القوي فترد إليه».

أي: فإذا رأت المبتدأة يومًا وليلة دمًا أسود، ثم أستمز الضعيف إلى آخر الشهر؛ فترد في الحيض إلى الدم الأسود، وكذا إذا رأت السواد إلى الخمسة عشر ثم أطبقت الحمرة فتحيض في السواد، فلو رأت في شهر بعده خمسة عشر سوادًا وأطبقت الحمرة، ثم رأت في شهر بعده خمسة سوادًا، ثم أطبقت الحمرة، رددناها في هذا الشهر إلى الخمسة السواد، وإذا رأت يومًا وليلة أسود ثم أطبقت الحمرة ثم رأت في شهر بعده خمسة سوادًا ثم أطبقت الحمرة؛ ردت إلى السواد، وهذا معنى قول المصنف «إلى أن يتعين مقدار القوي فترد إليه»

وقول المصنف: «وقبل بلوغ الأكثر» صوابه: «وقبل مجاوزة الأكثر». قلت: ويشترط أيضًا أن لا ينقص / (ق ١٣-ب) الضعيف عن أقل الطهر.

فصل

قال: «والنفاس كالحيض في المرد» أي إذا جاوز دم النفاس الأكثر وهو ستون، فترد النفساء إلى عاداتها إن كانت معتادة، أو إلى التمييز إن كانت مميزة، والأقل إن كانت مُبتدأة.

قال: «وتحريم الصوم إلى الانقطاع» للإجماع^(١).

قال: «والصلاة والوطف إلى الأغتسال» لأن الآية وهي قوله تعالى ﴿وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهَرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ﴾^(٢) وردت في الحيض، والنفاس كهو، والاستمتاع فيما بين السرة والركبة حرام أيضًا. قال: «وأقله مجعة» أي دفعة للاستقراء.

قال: «وأكثره ستون يومًا» للاستقراء أيضًا.

قال: «وغالبه أربعون يومًا» لحديث أم سلمة: «كَانَتِ الثُّنَسَاءُ تَجْلِسُ عَلَيَّ عَهْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَرْبَعِينَ يَوْمًا»، رواه أبو داود^(٣) والترمذي^(٤)، وأثنى البخاري عليه^(٥). فرع: النفاس: هو الدم الخارج بعد الولادة، والذي يبدو عند الطلق ليس

(١) مراتب «الإجماع» (٢٣/١). (٢) البقرة: ١٢٢.

(٣) «سنن أبي داود» (١/٣٠٢ رقم ٣١٥).

(٤) «جامع الترمذي» (١/٢٥٦-٢٥٧ رقم ١٣٩) وقال: هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من حديث أبي سهل عن سُمّة الأزديّة عن أم سلمة.

(٥) ذكره الخطابي في «معالم السنن» بهامش مختصر سنن أبي داود (١/١٩٦). وقال عبد الحق في «الأحكام الوسطى» (١/٢١٨) عن أحاديث الباب: وهي أحاديث معتلة بأسانيد متروكة وأحسنها حديث أبي داود. وحسنه النووي في «المجموع» (٢/٤٨٤)، والألباني في «الإرواء» (٢٠١).

وضعفه ابن القطان في «بيان الوهم» (١/٣٢٩)، وابن حزم كما في «تحفة المحتاج» (رقم ١٦٢).

بنفاس على الأصح، وكذا الخارج مع الولد أيضا على الأصح.
قال: «وتقضيان الصوم دون الصلاة» أما الحائض؛ فلقول عائشة «كُنَّا نُؤْمَرُ بِقَضَاءِ الصَّوْمِ وَلَا نُؤْمَرُ بِقَضَاءِ الصَّلَاةِ» متفق عليه^(١).
وأما النساء فلأن النفاس دم حيض مجتمع.

قال: «وتستوثق المستحاضة [فرجها]^(٢)»: أي بأن تحشو في فرجها قطنة أو خرقة وتَعْصَبُ الفرج، ولو أرادت الحائض التنفل بالقضاء حرم عليها ذلك، وقيل: يكره.

قال: «وتتوضأ لكل فريضة عند عدم احتمال الانقطاع» لأن طهارتها طهارة ضرورة، ويكون ذلك عند عدم احتمال الانقطاع كما ذكره المصنف؛ لأن طهارتها ضرورية.

قال: «بعد دخول الوقت» أي فلا يصح قبله؛ لأنه لا ضرورة بها إليه.
قال: «وتبادر إلى الصلاة» أي وجوباً، فإن أخرت لمصلحة الصلاة كستر وانتظار جماعة لم يضر، وإلا فيضر على الصحيح.

قال: «فإن شفيت ولو بعد الشروع أستأنفت» لزوال الضرورة.
قال: «وإن أنقطع فلا^(٣)» أي فلا تستأنف الطهارة، وهذا محمول على ما إذا كان زمن الانقطاع لا يسع الوضوء والصلاة؛ أما إذا كان يسع فيجب أستأنفه.

(١) «صحيح البخاري» (١/٥٠١ رقم ٣٢١)، و«صحيح مسلم» (١/٢٦٥ رقم ٦٧/٤٣٥-٦٩).

(٢) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٤-أ).

(٣) زادت نسخة «مختصر التبريزي» بعده «وسلس البول كالأستحاضة» (ق ٤-أ).

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

رفع

عبد الرحمن المحمدي
أسكنه الله الفردوس

شرح مختصر التبريزي

٨١

كتاب الصلاة

رَفَعُ

عبد الرحمن البخاري
أسكنه الله الفردوس

كتاب الصلاة

هي في اللغة: الدعاء، وفي الشرع: أقوال وأفعال مُفْتَحَةٌ بالتكبير مُخْتَمَةٌ بالتسليم مع النية بشرائط مخصوصة.

قال: «وتجب الصلاة على كل بالغ عاقل طاهر مسلم» بالإجماع، واحترز بالبالغ والعاقل عن الصبي والمجنون؛ فإنه لا وجوب عليهما؛ للحديث الصحيح / (ق ١٤-أ) المشهور: «رَفَعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَفِيقَ»^(١) وبالطاهر عن الحائض والنفساء؛ فإنه لا وجوب عليهما إجماعاً؛ وبالمسلم عن الكافر الأصلي فإنها لا تجب عليه؛ لأنها لما لم تصح منه في حال الكفر ولم يؤمر بقضائها بعد الإسلام دل على عدم وجوبها عليه كالحائض؛ أما المرتد فإنها تجب عليه بمعنى أنه يؤمر بقضائها بعد العود إلى الإسلام.

قال: «ويؤمر الصبي بها لسبع ويضرب على تركها لعشر» لقوله ﷺ: «مُرُوا الصَّبِيَّ بِالصَّلَاةِ إِذَا بَلَغَ سَبْعَ سِنِينَ، وَإِذَا بَلَغَ عَشَرَ سِنِينَ فَأَضْرِبُوهُ عَلَيْهَا» رواه أبو داود^(٢)، والترمذي^(٣) وقال: حسن.

(١) رواه أبو داود (٨٣/٥ رقم ٤٣٩٨)، والنسائي (١٥٦/٦ رقم ٣٤٣٢)، وابن ماجه (١/٦٥٨ رقم ٢٠٤١)، وأحمد (١٠٠/٦ رقم ٢٤٦٩٤)، وابن الجارود (١٤٨)، وابن حبان (١/٣٥٥ رقم ١٤٢)، والحاكم (٥٩/٢) وقال: صحيح على شرط مسلم، ووافقه الذهبي، والبيهقي (٨٤/٦) من حديث عائشة.

وصححه الألباني في «الإرواء» (٤/٢ رقم ٢٩٧).

(٢) «السنن» (١/٣٨٤ رقم ٤٩٥).

(٣) «الجامع» (٢/٢٥٩ رقم ٤٠٧) من حديث سبرة.

والحديث رواه ابن الجارود (١٤٧)، وابن خزيمة (١٠٢/٢ رقم ١٠٠٢) وعلق عليه الألباني: إسناده حسن وله فيه شاهد من حديث ابن عمر يرتقي به إلى درجة الصحة، والحاكم (٢٥٨/١) وقال: صحيح على شرط مسلم، ووافقه الذهبي، والطبراني (٦٥٤٧).

قال: «وهي خمس» بالنص والإجماع^(١).

قال: «الظهر ووقته ما بين الزوال إلى مصير ظل كل شيء مثله من موضع ظل الزوال» لحديث جبريل في المواقيت^(٢)، وهو مشهور صحيح، وهذا إذا كان ظل وقت الاستواء، وإلا فوقته من حين حدوث الظل بعده، وهو نادر لا يكون إلا في يوم واحد من السنة في بعض البلدان كمكة وصنعاء اليمن.

قال: «والعصر ووقته ما بين الزيادة على المثل وغروب الشمس» أي غير ظل الزوال لحديث جبريل أيضًا^(٣).

قال: «والمغرب ووقت الشروع فيه ما بين الغروب وإمكان وضوء وأذان وإقامة وصلاة خمس ركعات» أي: ثلاث للفرض وثنان للنفل بعدها، وقيل: للتي قبلها، وهذا هو القول الجديد، والقول القديم المختار، ونص عليه في الجديد أيضًا أن وقتها يمتد إلى مغيب الشفق، وله أن يبدأ بالصلاة في كل وقت من هذا الزمان.

قال: «والعشاء ووقتها ما بين غروب الشفق الأحمر وطلوع الفجر الصادق» لحديث: «وقت الصلاة ما لم يدخل وقت صلاة أخرى»^(٤).

(١) «مراتب الإجماع» (٢٤/١).

(٢) رواه أبو داود (٣٣٩/١-٣٤٠ رقم ٣٩٦)، والترمذي (٢٧٨/١-٢٨٠ رقم ١٤٩)، والحاكم في المستدرک (٣٠٦/١ رقم ٦٩٣) وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي من حديث ابن عباس.

وفي الباب عن جابر وأبي هريرة وأبي مسعود الأنصاري.
(٣) رواه أبو داود (٣٣٩/١-٣٤٠ رقم ٣٩٦)، والترمذي (٢٧٨/١-٢٨٠ رقم ١٤٩)، ورواه الحاكم في المستدرک (٣٠٦/١ رقم ٦٩٠) وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي من حديث ابن عباس.

وفي الباب عن جابر وأبي هريرة وأبي مسعود الأنصاري.
(٤) لم أجده بهذا اللفظ، وروى مسلم في «صحيحه» بلفظ: «ليس في النوم تفريط، إنما التفريط على من لم يصل الصلاة حتى يجيء وقت الصلاة الأخرى...» (٤٧٢/١-٤٧٣ رقم ٣١١/٦٨١) من حديث أبي قتادة.

قال: «وبه يدخل وقت الصبح إلى طلوع الشمس» لقوله ﷺ: «وَقْتُ صَلَاةِ الصُّبْحِ مِنْ طُلُوعِ الْفَجْرِ مَا لَمْ تَطْلُعِ الشَّمْسُ» رواه مسلم^(١).
قال: «وأول الوقت أفضل» لقوله تعالى ﴿فَاسْتَيْقُوا الْخَيْرَاتِ﴾^(٢).

قلت: إلا الظهر في شدة الحر فإن الإبراد أفضل بشرطه، وإلا مسائل آخر ذكرتها في شرحي «المنهاج» فراجعها منه.

قال: «ومن آخر عن الوقت قضى» أي عمداً كان أو نسياناً؛ لقوله ﷺ: «مَنْ نَامَ عَنِ صَلَاةٍ أَوْ نَسِيَهَا فَلْيُضَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا»^(٣) وإذا كان هذا في العذر فغيره أولى.

قال: «إلا الكافر الأصلي» لقوله تعالى ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا﴾ الآية^(٤) ولأنه ﷺ لم يأمر أحداً ممن / (ق ١٤-ب) أسلم به.

قال: «وعصى إلا المكره والنائم والغافل ومن نوى الجمع في السفر» لقيام العذر بهم.

قلت: ويعذر أيضاً من جهل وجوبها ولم يفرض في التعليم، كمن أسلم في بادية بعيدة أو بدار الحرب وتعذرت هجرته.

قال: «ومن جحدتها» أي ولم يكن قريب عهد بإسلام ولا نشأ ببادية «قتل مرتدًا» لأنه كذب الله ورسوله فيما جاء به.

قال: «ومن تبرم بها قتل بترك الثانية إلى أن يضيق وقتها» لمفهوم حديث: «نُهَيْتُ عَنْ قَتْلِ الْمُضَلِّينَ» رواه أبو داود^(٥) وقوله ﷺ: «من ترك الصلاة فقد برئت

(١) صحيح مسلم (١/٤٢٧ رقم ٦١٢ / ١٧٣) من حديث عبد الله بن عمرو.

(٢) البقرة: ١٤٨.

(٣) رواه البخاري (٢/٨٤ رقم ٥٩٧)، ومسلم (١/٤٧٧ رقم ٦٨٤-٣١٤-٣١٦)، وأبو داود

(١/٣٦٢ رقم ٤٤٣)، والترمذي (١/٣٣٥-٣٣٦ رقم ١٧٨)، والنسائي (١/٢٩٣ رقم

٦١٤)، وابن ماجه (١/٢٢٧ رقم ٦٩٥، ٦٩٦) من حديث أنس.

(٤) الأنفال: ٣٨.

(٥) «سنن أبي داود» (٥/٣٢٥ رقم ٤٨٩٠) من طريق أبي يسار القرشي، عن أبي هاشم، عن

منه الذمة»^(١) وذهب بعض الأصحاب إلى أنه يكفر، والجمهور على أنه لا يكفر، لقوله ﷺ: «خمس صلوات أفترضهن الله على عباده من أحسن وضوءهن وصلاتهن لوقتهن وأتم ركوعهن وخشوعهن كان له عند الله عهداً أن يغفر له، ومن لم يفعل فليس له عند الله عهد إن شاء غفر له وإن شاء عذبه»^(٢).

قال: «بعد الأستابة» لأنه ليس أسوأ حالاً من المرتد، والمرتد يستتاب.

قال: «ودفن في مقابر المسلمين بعد الغسل والصلاة عليه» أي كسائر

أصحاب الكبائر؛ لأنه مسلم.

فصل

«وأركانها: النية» بالاتفاق، إلا الغزالي فإنه قال^(٣): إنها بالشروط أشبه.

قال: «المعينة» أي ينوي كونها ظهراً أو عصراً أو راتبة أو ذات سبب، وكل

ذلك بالقلب، ويستحب مساعدة اللسان.

أبي هريرة.

قال ابن الجوزي في «العلل المتناهية (٢/٧٥٢): أبو هاشم وأبو يسار مجهولان، ولا يثبت الحديث.

وقال الحافظ: وفي متنة نكارة، وأبو يسار هذا لا أعرف اسمه.

وصححه الألباني في «صحيح الجامع» (٢٥٠٦).

(١) رواه ابن ماجه (٢/١٣٣٩ رقم ٤٠٣٤) من حديث أبي الدرداء. وقال الحافظ في

«التلخيص»: وفي إسناده ضعف. وقال المصنف في «خلاصة البدر» (١/٢٨٣ رقم

٩٨٩): وصححه ابن السكن. وقال صاحب «مصباح الزجاجة»: إسناده حسن.

وحسنه الألباني في تحقيق السنن.

(٢) رواه أبو داود (١/٣٥٢ رقم ٤٢٨)، والنسائي (١/٢٣٠) وابن ماجه (١/٤٤٨ رقم

١٤٠١) وابن حبان (٥/٢٣ رقم ١٧٣٢) من حديث عبادة بن الصامت.

قال ابن عبد البر في «التمهيد» (٢٣/٢٨٨): صحيح ثابت.

وصححه الألباني في «صحيح الجامع» (٣٢٤٣).

(٣) «الوسيط» (٢/٨٦).

قال: «وتكبيرة الإحرام» بالاتفاق.

قال: «معها» أي مع النية لا قبلها ولا بعدها.

قال: «وهي» أي تكبيرة الإحرام «الله أكبر أو الله الأكبر». أي فلو قال: الجليل

أكبر ونحو ذلك فلا يجزئ، ولو قال: «الله الجليل أكبر» أنعدت.

قال: «والقيام فإن عجز فعلى حسب حاله ولو بالإيماء في جميع الأركان»

لقوله ﷺ لعمران بن حصين: «صَلِّ قَائِمًا فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَقَاعِدًا فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ

فَعَلَى جَنْبٍ» رواه البخاري^(١)، وزاد النسائي^(٢) «فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَمُسْتَلْقِيًا» لا

يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا» وفي الإيماء حديث في الدارقطني^(٣) بإسناد لا

يحتج به.

فرع: لو أمكنه أن يقوم على ركبتيه، قال الإمام: فيه تردد عندي. قال

البغوي في «فتاويه»: ينبغي أن لا يجب.

قال: «وقراءة الفاتحة» لقوله ﷺ: «لا تجزئ صلاة لا يقرأ الرجل فيها

بفاتحة الكتاب» رواه الدارقطني^(٤) وقال: إسناده حسن ورجاله ثقات كلهم،

(١) «صحيح البخاري» (٢/٦٨٤ رقم ١١١٧).

(٢) لم أجد الحديث في «سنن النسائي»، ولم يعز الحافظ المزي الحديث له، أنظر تحفة

الأشراف (٧/٣٩٢ رقم ١٠٨٣٢).

وإنما الحديث الموجود في النسائي (٣/٢٢٣ رقم ١٦٦٠)، عن عمران بن حصين في هذا

الباب قال: «سألت النبي ﷺ عن الذي يصلي قاعدًا؟ قال: من صلى قائمًا فهو

أفضل...». والله أعلم.

وهذه الزيادة قد عزاها للنسائي: ابن قدامة في «المغني» (١/٤٤٣)، وابن الملتن في «التحفة»

(١/٢٨٧ رقم ٢٣٩)، وابن حجر في «التلخيص» (١/٤٠٧ رقم ٣٣٥) وفي «الدراية»

(١/٢٠٩)، وغيرهم. والله أعلم.

(٣) «سنن الدارقطني» (٢/٣١ رقم ١٦٩٠).

(٤) «سنن الدارقطني» (١/٣٢١ رقم ١٧) من حديث عبادة بن الصامت وقال: هذا إسناد

وصححه ابن خزيمة^(١) وابن حبان^(٢).

قال: «ومنها: بسم الله الرحمن الرحيم» لأنه ﷺ قَرَأَهَا فِي أَوَّلِ الْفَاتِحَةِ فِي الصَّلَاةِ وَعَدَّهَا آيَةً رَوَاهُ الْحَاكِمُ^(٣)،
وصححه ابن خزيمة^(٤).

قال: «أوما يقوم مقامها في عدد الآيات من القرآن العظيم أو الذكر على الترتيب عند العجز» وهذا قد يفهم أنه لا يشترط أن يكون عدد الآيات أو الذكر قدر حروف الفاتحة، وهو وجه، والأصح الأشترط.
قال: «والركوع» بالإجماع^(٥).

قال: «والاعتدال عنه» لقوله ﷺ للمسيء صلاته «ثُمَّ أَرْفَعُ حَتَّى تَغْتَدِلَ قَائِمًا»^(٦).

قال: «والسجدتان والجلوس / (ق ١٥-أ) بينهما» للإجماع.

قال: «والطمأنينة في الجميع» لأنها مذكورة في حديث النبي ﷺ^(٧)، خلا الاعتدال فقياسًا.

قال: «والتشهد الأخير» لما روى الدارقطني^(٨) والبيهقي^(٩) وقالوا: إسناده صحيح، عن عبد الله بن مسعود قال: «كُنَّا نَقُولُ قَبْلَ أَنْ يُفْرَضَ عَلَيْنَا التَّشَهُدُ مَعَ

(١) «صحيح ابن خزيمة» (١/٢٤٨ رقم ٤٩٠).

(٢) «صحيح ابن حبان» (٥/٩١ رقم ١٧٨٩) كلاهما من حديث أبي هريرة.

(٣) «المستدرک» (١/٣٥٦ رقم ٨٤٨) من حديث أم سلمة.

(٤) «صحيح ابن خزيمة» (١/٢٤٨ رقم ٤٩٣) من حديث أم سلمة.

(٥) «مراتب الإجماع» (١/٢٦).

(٦) «صحيح البخاري» (٢/٢٧٦-٢٧٧ رقم ٧٥٧)، و«صحيح مسلم» (١/٢٩٨ رقم ٣٩٧/

٤٥)، و«سنن أبي داود» (١/٥٣٧-٥٣٨ رقم ٨٥٢)، و«جامع الترمذي» (٢/٣٠٣-

٣٠٤ رقم ٣٠٣) من حديث أبي هريرة.

(٧) سبق تخريجه.

(٨) «سنن الدارقطني» (١/٣٤٣ رقم ١٣١٢).

(٩) «السنن الكبير» (٢/١٣٨).

النبي ﷺ: السَّلَامُ عَلَى اللَّهِ قَبْلَ عِبَادِهِ، السَّلَامُ عَلَى جَبْرِئِلَ وَمِيكَائِيلَ، السَّلَامُ عَلَى فُلَانٍ. فقال رسول الله ﷺ: لَا تَقُولُوا السَّلَامُ عَلَى اللَّهِ فَإِنَّ اللَّهَ هُوَ السَّلَامُ، وَلَكِنْ قُولُوا: التَّحِيَّاتُ لِلَّهِ...».

قال: «وأقله: التحيات لله سلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً رسول الله» لأن هذا يأتي على معنى الجميع المتفق عليه في الروايات^(١)، وهذا ما صححه الرافعي^(٢)، وقال النووي^(٣): الأصح إسقاط لفظ «أشهد» ويقول: «وأن محمداً رسول الله» لأنها ساقطة من مسلم.

قلت: وقد أسقطها الرافعي في «الشرح الصغير».

قال: «والصلاة على النبي ﷺ بعده» لحديث [أبي]^(٤) مسعود البدري: «يَا رَسُولَ اللَّهِ كَيْفَ نُصَلِّي عَلَيْكَ إِذَا نَحْنُ صَلَّيْنَا عَلَيْكَ فِي صَلَاتِنَا؟ قَالَ: قُولُوا: اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ...» رواه الدارقطني^(٥) وابن حبان^(٦) وصحاحه، وحسنه الحاكم^(٧)، ولأن الأمر بها في قوله: ﴿إِنَّ اللَّهَ وَمَلَائِكَتَهُ﴾ الآية^(٨)، يقتضي الوجوب، وأجمعنا على منعه خارج الصلاة فتعينت، واعلم أن الشافعي رضي الله عنه أنكرت عليه هذه المسألة وهي وجوب الصلاة على رسول الله ﷺ في

(١) «صحيح البخاري» (٢/٣٦٣ رقم ٨٣١)، و«صحيح مسلم» (١/٣٠١ رقم ٥٥/٤٠٢)، من حديث ابن مسعود.

(٢) «الشرح الكبير» (١/٥٣٤-٥٣٥). (٣) «منهاج الطالبين» (١/١٢).

(٤) في «أ، م»: ابن. خطأ، والمثبت من مصادر التخريج. وأبو مسعود ترجمته في «التهذيب» (٢٠/٢١٥ رقم ٣٩٨٤).

(٥) «سنن الدارقطني» (١/٣٤٧ رقم ١٣٢٤).

(٦) «صحيح ابن حبان» (٥/٢٨٧-٢٨٨ رقم ١٩٥٨).

(٧) «المستدرک» (١/٤٠١ رقم ٩٨٨) وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجه. (٨) الأحزاب: ٥٦.

الصلاة حتى نسبته إلى خرق الإجماع، وليس بجيد من هذا المنكر، فقد روي وجوب ذلك عن جمع من الصحابة كابن مسعود وأبي مسعود وابن عمر وعمر، وعن غيرهم كأبي جعفر الباقر وإسحق بن راهويه، وهو إحدى الروايتين عن أحمد، وإليه ذهب ابن المواز المالكي، فاستفد ذلك^(١)، وقول المصنف بعده صريح في أنه يجب الترتيب بينهما، وهو ما جزم به البغوي في «فتاويه»، والنووي في «شرح المهذب» وهو ظاهر كلام الرافعي في كتبه^(٢) خلا «شرح المسند»، فقال كلامًا حاصله أنه كبعض التشهد، وحيث أن الأصح عدم وجوب الترتيب.

قال: «وصيغتها» أي الواجبة «اللهم صل على محمد» لحديث [أبي]^(٣) مسعود المتقدم.

قال: «والسلام» أي الأول؛ لقوله ﷺ: «تَخْرِيْمُهَا التَّكْبِيرُ وَتَحْلِيلُهَا التَّسْلِيمُ» رواه الترمذي^(٤) وقال: إنه أصح شيء في الباب. قلت: وأقله السلام عليكم، والأصح عند الرافعي^(٥) «إجزاء سلام عليكم» بالتونين خلافاً للنووي^(٦).

تنبيه: من أركان الصلاة / (ق ١٥-ب) القعود للتشهد الأخير والترتيب والموالة.

(١) أنظر: «حواشي الشرواني» (٨١/٢).

(٢) «الشرح الكبير» (٥٣٦/١).

(٣) في «أ، م»: ابن. وقد سبق التنبيه عليه.

(٤) «جامع الترمذي» (٨/١-٩ رقم ٣) من حديث علي.

قال النووي في «الخلاصة» (٣٤٨/١) رقم ١٠٥١: حديث حسن.

وقال ابن حجر في «الفتح» (٣٧٦/٢): أخرجه أصحاب السنن بسند صحيح.

وصححه الألباني في «الإرواء» (٨/٢) رقم ٣٠١.

(٥) «الشرح الكبير» (٥٤٠/١).

(٦) قال النووي في «الروضة» (٢٦٧/١): الأصح عند الجمهور لا يجزئه.

فصل

قال: «وباقى كلمات التشهد» أي كالمباركات الصلوات الطيبات الزايات «والصلاة على الآل وما بعده» أي كما صليت على إبراهيم... إلى آخره «والدعاء مستحب» لورود ذلك عنه ﷺ في أحاديث صحيحة^(١) مشهورة، ومنها: «اللهم أغفر لي ما قدمت وما أخرت...» إلى آخره^(٢)، ويسن أن لا يزيد على قدر التشهد والصلاة على النبي ﷺ.

قال: «ويسن دعاء الأستفتاح» أي وهو: «وَجْهْتُ وَجْهِي...» إلى آخره، لما في مسلم^(٣) من أن سيدنا رسول الله ﷺ كان يستفتح به صلاته.
قال: «والتعوذ» لأنه ﷺ كان يتعوذ في صلاته قبل القراءة رواه أبو داود^(٤)، ويستحب في كل ركعة ويسر به وبدعاء الأستفتاح.

قال: «وتكبيرات الأنتقالات» لأنه ﷺ كان يكبر في كل خفض ورفع رواه الترمذي^(٥) وقال: حسن صحيح.

قال: «ورفع اليدين في الركوع والرفع منه وعند التحريم» لأنه ﷺ كان يرفع

(١) رواه مسلم (١/٣٠٢ رقم ٦٠/٤٠٣)، والترمذي (٢/٨٣ رقم ٢٩٠)، وابن ماجه (١/

٢٩١ رقم ٩٠٠) من حيث ابن عباس.

(٢) رواه مسلم (٤/٢٠٨٧ رقم ٧٠/٢٧١٩)، وأبو داود (٢/٢٩٠ رقم ١٥٠٤) من حديث أبي موسى.

(٣) «صحيح مسلم» (١/٥٣٤-٥٣٥ رقم ٢٠١/٧٧١) من حديث علي.

(٤) «سنن أبي داود» (٢/١٠-١١ رقم ٨٧٦).

(٥) «جامع الترمذي» (٢/٣٣-٣٤ رقم ٢٥٣) من حديث ابن مسعود. وقال: وفي الباب عن

أبي هريره، وأنس، وابن عمر، وأبي مالك الأشجعي، وأبي موسى، وعمران بن حصين، ووائل بن حجر، وابن عباس. والعمل عليه عند أصحاب النبي ﷺ منهم: أبو بكر، وعمر، وعثمان، وعلي وغيرهم ومن بعدهم من التابعين، وعليه عامة الفقهاء والعلماء.

وصححه الألباني في «الإرواء» (٢/٣٥ رقم ٣٣٠).

يديه حذو منكبيه إذا أفتح الصلاة وإذا كبر للركوع وإذا رفع رأسه من الركوع رفعهما كذلك وقال: سمع الله لمن حمده، ربنا ولك الحمد متفق عليه^(١) من حديث ابن عمر.

قال: «ووضع اليمين على اليسار (على)^(٢) الصدر» لما روى ابن خزيمة في صحيحه^(٣) عن وائل بن حجر قال: «رَأَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ يُصَلِّي فَوَضَعَ يَدَهُ الْيُمْنَى عَلَى يَدِهِ الْيُسْرَى (عَلَى)^(٤) صَدْرِهِ».

قال: «والتسبيح في الركوع والسجود» لحديث حذيفة: «أن رسول الله ﷺ كَانَ يَقُولُ فِي رُكُوعِهِ: سُبْحَانَ رَبِّيَ الْعَظِيمِ وَبِحَمْدِهِ، ثَلَاثًا، وَفِي سُجُودِهِ: سُبْحَانَ رَبِّيَ الْأَعْلَى وَبِحَمْدِهِ، ثَلَاثًا» رواه الدارقطني^(٥) بإسناد فيه ابن أبي ليلى، والنسائي^(٦) يرويه لكن بلفظ: «قَالَ فِي رُكُوعِهِ: سُبْحَانَ رَبِّي الْعَظِيمِ، وَفِي سُجُودِهِ: سُبْحَانَ رَبِّي الْأَعْلَى» وإسناده جيد.

قال: «والتسميع في أول الاعتدال والتحميد فيه» لحديث ابن عمر المتقدم. قال: «والدعاء في الجلوس بين السجدين» لما روى أبو داود^(٧)

(١) «صحيح البخاري» (٢/٢٥٥ رقم ٧٣٥)، و«صحيح مسلم» (١/٢٩٢ رقم ٣٩٠/٢١).

(٢) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق-٤-ب): تحت.

(٣) «صحيح ابن خزيمة» (١/٢٤٣ رقم ٤٧٩) من طريق مؤمل، ناسفيان، عاصم بن كليب، عن أبيه عنه.

وعلق عليه الألباني: إسناده ضعيف؛ لأن مؤهلاً وهو ابن إسْمَعِيلَ سِيءَ الْحِفْظِ، لكن الحديث صحيح جاء من طريق أخرى بمعناه، وفي الوضع على الصدر أحاديث تشهد له.

(٤) في «م»: تحت.

(٥) «سنن الدارقطني» (١/٣٤١ رقم ١)، وابن أبي ليلى هو محمد بن عبد الرحمن، ترجمته في «التهذيب» (٢٥/٦٢٢ رقم ٥٤٠٦).

(٦) «سنن النسائي» (٢/١٩٠ رقم ١١٤٦). ورواه أيضًا الترمذي (٢/٤٨ رقم ٢٦٢) وقال:

حسن صحيح.

وصححه الألباني في «الإرواء» (٢/٣٩ رقم ٣٣٣).

(٧) «سنن أبي داود» (١/٥٣٥ رقم ٨٤٦).

والترمذي^(١) وابن ماجه^(٢) والبيهقي^(٣) والحاكم^(٤)، عن ابن عباس «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ يَقُولُ بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ: اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِي وارْحَمْنِي واجْبِرْني وازرُقْني واهْدِنِي وعافِنِي وازفَعْنِي» قال الترمذي: غريب. وقال الحاكم: صحيح الإسناد، واللفظ لمجموع رواياتهم.

قال: «والجهر بالقراءة في الصبح^(٥) والجمعة^(٦) والأوليين من المغرب والعشاء^(٧)».

/ (ق ١٦-أ) لأنه صح أن النبي ﷺ كان يفعل ذلك.

تبيه: قال الرافي في «الشرح الصغير»: السنة إذا قام من جلسة الأسترحة أن يعتمد بيديه في حديث كالعاجن - بالنون - وقضية هذا أنه يقبض يديه. وقد حكى ابن الصلاح أن الغزالي في درسه خرج هذا وصرح به، وأنكره النووي في «شرح المذهب»^(٨)، وغيره، وقال: الصواب بسط يديه، قال: والعاجن في اللغة^(٩): هو الشيخ الكبير.

(١) «جامع الترمذي» (٢/٧٦ رقم ٢٨٤).

(٢) «سنن ابن ماجه» (١/٢٩٠ رقم ٨٩٨).

(٣) «السنن الكبير» (٢/١٢٢ رقم ٢٥٨٣).

(٤) «المستدرک» (١/٣٩٣ رقم ٩٦٤).

وصححه الألباني في تحقيقه للسنن.

(٥) روى في ذلك: البخاري (٢/٢٩٥ رقم ٧٧٣) ومسلم (١/٣٣١ رقم ١٤٩/٤٤٩)،

حديث ابن عباس.

(٦) روى في ذلك: مسلم (٢/٥٩٧-٥٩٨ رقم ٦١/٨٧٧) من حديث أبي هريرة .

(٧) أما في المغرب فروى البخاري (٢/٢٨٧ رقم ٧٦٣)، ومسلم (١/٣٣٨ رقم ١٧٣/٤٦٢)

من حديث ابن عباس عن أمه أم الفضل.

وأما في العشاء فروى البخاري (٢/٢٩٢ رقم ٧٦٧)، ومسلم (١/٣٣٩ رقم ١٧٥/٤٦٤ -

١٧٧) من حديث البراء بن عازب.

(٨) «المجموع» (٣/٤٠٤).

(٩) هو المعتمد على الأرض بجمعه إذا أراد النهوض من كِبَرٍ أو بُدُنٍ. لسان العرب (مادة:

عجن).

قال: «القنوت في الاعتدال عند ركوع الثانية من الصبح» لأنه ﷺ مَا زَالَ يَقْنُتُ فِي الصُّبْحِ حَتَّى مَاتَ أَوْ قَالَ: حَتَّى قَارَعَ الدُّنْيَا رواه الحاكم^(١) والبيهقي^(٢) وصحاه، وأما كونه بعد الركوع؛ فلأن رواه عن رسول الله أكثر وأحفظ، كما قاله البيهقي^(٣)، ودعاء القنوت مشهور وهو: «اللَّهُمَّ اهْدِنِي فِيمَنْ هَدَيْتَ....» إلى آخره^(٤).

ويؤمن المأموم للدعاء في القنوت، ويقول الثناء فإن لم يسمعه قنت. تنبيه: يقع في بعض النسخ هنا قول: «وللنوازل في الخمس» أي: يسن القنوت في الخمس لنازلة؛ اقتداءً به ﷺ في الذين قُتِلُوا بيئر معونة^(٥) قال: «والشهاد الأول» لأنه ﷺ جبره بسجود السهو ولو كان واجباً لأتى به^(٦).

قال: «والصلاة عليه -ﷺ- فيه» لأنه مكان يسن فيه ذكر الله تعالى، فسن فيه ذكر رسوله.

قال: «وهذه الثلاث» أي: القنوت والشهاد الأول والصلاة على النبي ﷺ فيه «يجبر تركها سهواً بسجدين» أما التشهد؛ فللنص الصحيح المشهور؛ وأما الباقي فقياساً، وربما أفهم كلام المصنف أن غير هذه الثلاثة لا يجبر بسجود

(١) لم أجده في المستدرک، وذكر ابن حجر أن الحاكم أورده وصححه في جزء له مفرد في القنوت من حديث أنس، أنظر «التلخيص» (١/٤٤٣ رقم ٣٧١).

(٢) «السنن الكبير» (٢/٢٠١ رقم ٢٩٢٦).

(٣) «السنن الكبير» (٢/٢٠٨ رقم ٢٩٥١).

(٤) رواه أبو داود (٢/٢٥٣-٢٥٤ رقم ١٤٢٠)، والترمذي (٢/٣٢٨ رقم ٤٦٤)، والنسائي (٣/٢٤٨ رقم ١٧٤٥)، وابن ماجه (١/٣٧٢ رقم ١١٧٨) من حديث الحسن بن علي.

(٥) رواه البخاري (٢/٥٦٨ رقم ١٠٠٢)، ومسلم (١/٤٦٨ رقم ٢٩٧/٦٧٧) من حديث أنس.

(٦) رواه البخاري (٢/٣٦٢ رقم ٨٣٠)، ومسلم (١/٣٩٩ رقم ٨٥/٥٧٠-٨٧) من حديث عبد الله بن بختيار.

السهو، وليس كذلك فالصلاة على الآل في التشهد الأخير يجبر تركها بالسجود، وكذا الصلاة على رسول الله ﷺ في القنوت إذا تركها، فإن الأصح استحبابه فيه، وقد عدّ غيره القيام للقنوت والقعود للتشهد مما يجبر بالسجود. وقوله «سهواً» أفهم أنه إذ تركها عمدًا أنها لا تجبر بالسجود، وهو وجه، والأصح نعم.

قال: «قبل السلام» لأنه أجزأ الأمرين من فعله عليه السلام^(١)، فلو سلم عمدًا كان أو سهواً وكذلك إن طال الفصل والإفلا.

قال: «ينوي بها سجود السهو» إذ لا عمل إلا بنية.

قال: «ويستحب التأمين عقب قراءته وقراءة إمامه الفاتحة» لثبوت ذلك عن رسول الله ﷺ^(٢). وفي الصحيح^(٣): «إِذَا أَمَّنَ الْإِمَامُ فَأَمُّنُوا فَإِنَّهُ مَنْ وَاَفَّقَ تَأْمِينَهُ / (ق١٦-ب) تَأْمِينِ الْمَلَائِكَةِ غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ».

فصل

قال: «وسجود التلاوة» أي مستحب، للاتباع.

قال: «عقب آية سجدة [في الصلاة]^(٤)» أي فلو تأخر السجود فإن قصر الفصل سجد وإلا فلا، وهي أربع عشرة سجدة معروفة، وسجدة (ﷺ) شكر تستحب في غير الصلاة وتحرم فيها.

قال: «للإمام والمنفرد» أي لقراءة نفسه لا غير.

(١) رواه البخاري (٣٦٢/٢) رقم (٨٣٠)، ومسلم (٣٩٩/١) رقم (٨٥٠/٨٧) من حديث عبد الله بن بحنة.

(٢) رواه أبو داود (٣٤/٢) رقم (٩٢٩)، والترمذي (٢٧/٢) رقم (٢٤٨) وقال: حديث حسن، وابن ماجه (٢٧٨/١) رقم (٨٥٥) من حديث وائل بن حجر.

(٣) «صحيح البخاري» (٣٠٦/٢) رقم (٧٨٠)، ومسلم (٣٠٧/١) رقم (٧٢/٤١٠، ٧٣) من حديث أبي هريرة.

(٤) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق٤-ب).

قال: «والمقتدي» أي متابعة لإمامه لا لقراءته ولا لقراءة غير إمامه.
 قال: «ولكل قارئ ومستمع في غيرها» أي في غير الصلاة، والأصح أنها تستحب للسامع خلافًا لما أفهمه كلام المصنف.
 قال: «ولا تصح إلا بشروط الصلاة» لأنها في الحقيقة صلاة، واستدل الأصحاب على عدم الوجوب فيما حكم عليه المصنف بالسنة، لحديث الأعرابي^(١) المسيء صلاته، وبغيره، وهو صحيح مشهور.

فصل

قال: «ومما يقتضي سجود السهو فعل ما عمد به مبطل سهوًا كزيادة ركن» لأنه ﷺ صلى الظهر خمسًا ثم سجد للسهو^(٢).
 قال: «إلا الفاتحة» أي: فإنه إذا ذكرها بأن قرأها في ركوع أو تشهد لا تبطل صلاته على الأصح، فلا يسجد لفعل ذلك سهوًا وهذا وجه، والأصح أنه يسجد إذا نقلها إلى ركوعه أو تشهده سهوًا، أو الوثبة الفاحشة مبطله.
 قال: «أو التكلم بحرفين أو بحرف مفهم» هذا معطوف على زيادة ركن، ومثال الحرف المفهم كقوله «ق» من الوقاية، و«ش» من الوشي، و«ع» من الوعي.

فرع: لو تكلم كثيرًا ناسيًا بطلت، أو قليلًا فلا.
 قال: «أو الأكل وإن قل» لشدة منافاته للصلاة، اللهم إلا أن يكون ناسيًا أو جاهلًا تحريمه فإن قليله لا يبطل.
 قال: «وأما العمل فالكثير منه كثلاث خطوات متواليات مبطل وإن كان سهوًا وما دونه لا يبطل وإن كان عمدًا».
 أي: والفرق أن الكثير يمكن الاحتراز منه بخلاف القليل، واحترز

(١) سبق تخريجه.

(٢) رواه البخاري (٦٠٥/١) رقم ٤٠٤، ١١٣/٣ رقم ١٢٢٦، ٢٤٤/١٣ رقم ٧٢٤٩،
 ومسلم (٤٠١/١) رقم ٩١/٥٧٢ من حديث ابن مسعود.

المصنف بالتوالي عن المتفرقات فإنها لا تبطل لأنه ﷺ كان يصلي وهو حامل أمامة بنت زينب، فإذا سجد وضعها، وإذا قام حملها^(١).

قال: «ثم إذا شك في ترك مأمور سجد» لأن الأصل أنه لم يفعله.

قال: «وإن شك في ارتكاب منهي لم يسجد» لما ذكرناه أيضًا.

قال: «إلا في عدد الركعات فإنه يأخذ بالأقل (ويتم^(٢)) ويسجد للسهو»

للحديث الصحيح^(٣) في ذلك، وكذلك إذا شك في نحوها من الأركان كالركوع والسجود أيضًا.

قال: «ولو تعمد ترك ركن بطلت» لتلاعبه، ولا أعلم في ذلك خلافًا.

قال: «فإن سهى لم يعتد بما بعده إلى أن يأتي به» لأن الترتيب ركن كما

سلف.

قال: «فإن كان / (ق ١٧-أ) سجدة وعرف موضعها تدارك» أي: بأن عرف

أنها من الرابعة وهو في جلوس الرابعة.

قال: «وإن لم يعرف فعلية ركعة» لأنه الأحوط فيلحق الأولى بالثانية وتصير

الثالثة ثانية والرابعة ثالثة ويأتي بركعة.

قال: «وفي سجدين وثلاث ركعتان، وفي أربع سجدة وركعتان» أخذًا

بالأحوط.

قال: «ولا يرجع إلى نفل بعد التلبس بفرض إلا لمتابعة الإمام» أي لأنها

فرض، وأصح الوجهين أنه إذا تلبس بسنة لا يرجع إلى سنة أخرى، خلافًا لما

أفهمه كلام المصنف.

(١) رواه البخاري (٧٠٣/١) رقم (٥١٦)، ومسلم (١/٣٨٥-٣٨٦) رقم (٤١/٥٤٣-٤٣) من

حديث أبي قتادة الأنصاري.

(٢) من «م».

(٣) رواه مسلم (١/٤٠٠) رقم (٨٨/٥٧١) من حديث أبي سعيد الخدري.

فصل

«ومن شرط صحة الصلاة طهارة الحدث» بالإجماع^(١).

قال: «والاستقبال» لقوله تعالى: ﴿قَوْلًا وَجْهَكَ﴾ الآية^(٢).

قال: «إلا في شدة الخوف» لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ فِرَاجًا أَوْ رُكْبَانًا﴾^(٣)

أي: مُسْتَقْبِلِي الْقِبْلَةَ وَغَيْرِ مُسْتَقْبِلِيهَا^(٤).

قال: «والنافلة في السفر» لأنه ﷺ كان يفعله متفق عليه^(٥)، ولو أمكن

استقبال الراكب في مرقد وإتمام ركوعه وسجوده لزمه؛ وإلا فإن سهل الاستقبال واجب، وإلا فلا.

قال: «المُرْتَحَص» أي فسفر المعصية لا يباح ذلك فيه، والأصح أن السفر

القصير كالطويل.

قال: «وستر ما يجب ستره أبدًا» أي خلوة وجلوة على الأصح، وشرط ما

يمنع من إدراك لون البشرة.

قال: «وهو ما بين السرة والركبة» أي في حق الرجل؛ لقوله ﷺ: «عَوْرَةُ

(المؤمن)^(٦) مَا بَيْنَ سُرَّتِهِ وَرُكْبَتِهِ» رواه ابن أبي أسامة^(٧).

(١) «الإجماع» لابن المنذر (٣١/١).

(٢) البقرة: ١٤٤. (٣) البقرة: ٢٣٩.

(٤) روى البخاري في ذلك في كتاب التفسير (٨/٤٦-٤٧ رقم ٤٥٣٥) من حديث ابن عمر.

(٥) رواه البخاري (٢/٥٦٧ رقم ١٠٠٠)، ومسلم (١/٤٨٦ رقم ٧٠٠) من حديث ابن عمر.

(٦) في «م»: الرجل. ووقع فيها ابن أبي أسامة. وهو تحريف.

(٧) «مسند الحارث بن أبي أسامة» (زوائد الهيثمي) (١/٢٦٤) من حديث أبي سعيد

الخدري، وعزاه له ابن الملقن في «خلاصة البدر» (١/١٥٣ رقم ٥١٥)، وضعفه ابن

حجر في «التلخيص» (١/٥٠٥ رقم ٤٤٣) وقال: وفيه شيخ الحارث: داود بن المحبر،

رواه عن عباد بن كثير، عن أبي عبد الله الشامي، عن عطاء عنه، وهو سلسلة ضعفاء إلى

عطاء.

وضعفه الألباني في «ضعيف الجامع» (٣٨٢٦).

قال: «وفي الحرة جميع بدنها إلا الوجه والكفين» لأنه المراد بقوله تعالى: ﴿وَلَا يُمْدِتْ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾^(١).

قال: «والأمة كالرجل في الصلاة» لما روى البيهقي^(٢) من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ قال «وَإِذَا رَوَّجَ أَحَدُكُمْ أُمَّتَهُ عَبْدَهُ أَوْ أَجْنِرَهُ فَلَا تَنْظُرْ إِلَى عَوْرَتِهِ، وَالْعَوْرَةُ مَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ» وتقييد المصنف ذلك بالصلاة يحترز به عن عورة النظر فإنها كالحرة على الأصح عند المحققين، كما نقله النووي^(٣)، وصحح الرافعي أنه يحرم النظر إلى ما بين سرتها وركبتها فقط. فائدة: عورة الحرة في الخلوة إنما هي العورة الكبرى وهي المستور من الرجل، قاله الإمام^(٤) في النهاية.

قال: «واجتناب النجاسة في البدن» أي فإنها شرط أيضًا؛ لحديث: «تنزهوا» يعني: تطهروا «مِنَ الْبَوْلِ، فَإِنَّ عَامَّةَ عَذَابِ الْقَبْرِ مِنْهُ» رواه الدارقطني^(٥) بإسناد حسن.

قال: «والثوب» لقوله تعالى ﴿وَيَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَمَّا كُنْتُمْ فِي الصَّلَاةِ فَادْبِرُوا لَكُمْ أُكْحُفِكُمْ وَالْعَلَىٰ أَنْ تَذَكَّرْتُمْ﴾^(٦)، ولحديث: «اغسلي عنك الدَّمَّ وَصَلِّي»^(٧).

قال: «ومواقع الأعضاء» لحديث صب الذنوب على موضع بول الأعرابي، متفق عليه^(٨)، ولا يضر نجس يحاذي صدره في الركوع والسجود على الأصح.

(١) النور: ٣١. (٢) «السنن الكبير» (٢/٢٢٩ رقم ٣٠٥٣).

(٣) «روضة الطالبين» (٧/٢٣).

(٤) هو عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد بن عبد الله بن حيويه الجويني، النيسابوري، إمام الحرمين، أبو المعالي. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٥/١٦٥ رقم ٤٧٥).

(٥) «سنن الدارقطني» (١/١٢٨ رقم ٩) من حديث ابن عباس.

وصححه الألباني في «الإرواء» (١/٣١٠ رقم ٢٨٠).

(٦) المدثر: ٤.

(٧) رواه البخاري (١/٥٠٠ رقم ٣٢٠)، ومسلم (١/٢٦٢ رقم ٦٢/٣٣٣) من حديث فاطمة بنت أبي حبيش.

(٨) رواه البخاري (١/٣٨٧ رقم ٢٢١)، ومسلم (١/٢٣٦ رقم ٩٨/٢٨٤، ٩٩) من حديث أنس بن مالك.

قال: «إلا أن يكون دم بثرة»^(١) أو قرح أو / (ق ١٧-ب) برغوثٍ أو أستحاضة أو سلس بول يعسر أجنباه» أي فإنه يعفى عنه للحرج والمشقة.
قلت: ويعفى أيضًا عما لا يدركه الطرف، وعن طين الشوارع المتيقن نجاسته عما يتعذر الاحتراز منه غالبًا، ويختلف بالوقت وموضعه من الثوب والبدن والمكان، وعن موضع الفصد والحجامة والدمامل وماء النفايات وونيم الذباب^(٢).

تنبيه: من شروط الصلاة أيضًا: معرفة الوقت ومعرفة فرضية الصلاة وكيفيةها.

قال: «وتكره الصلاة في المقبرة والحمام وأعطان الإبل وقارعة الطريق» لورود النهي عنها^(٣) فيها.

قال: «مع (يقين)^(٤) الطهارة حتى تكره في المسلخ أيضًا» أي فلو شككنا فيها فلا كراهة، كذا اقتضاه كلامه فليتأمل.

قال: «(وتكره)^(٥) في الدار المغصوبة والثوب الحرير» أي: كراهة تحريم؛ لأنه في الأولى أشغل ملك الغير بغير إذنه، وفي الثانية ارتكب الحرام، ومراده بالثوب: الحرير حيث حرم لبسه كما أسلفه في بابه.

قال: «وتصح» لأن النهي ليس لذات الصلاة، وإنما هو لأمر خارج عنها وهو ما ذكرناه.

(١) البثور: خراج صغار واحدها بثرة. «مختار الصحاح» (مادة: بثر).

(٢) قال النووي في «الروضة» (٢٨١/١): فإن كان له رائحة كريهة فهو نجس، وإلا فطريقان: أحدهما: القطع بالطهارة، والثاني على قولين، قلت: المذهب طهارته. والله أعلم. انتهى كلامه.

(٣) رواه الترمذي (١٧٧/٢) رقم (٣٤٦) وقال: إسناده ليس بذلك القوي، وابن ماجه (١/٢٤٦) رقم (٧٤٦) من حديث ابن عمر.

وضعفهما أبو حاتم في «العلل» (٣١٩/١) رقم (٤١٢) وقال: جميعًا واهيين، والألباني في «الإرواء» (٣١٨/١) رقم (٢٨٧).

(٤) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٥-أ): يتقن.

(٥) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٥-أ): وتحرم.

فصل

قال: «يستحب تقديم الأذان على الفرائض المؤداة للرجال» للأخبار الصحيحة في ذلك^(١)، فلو قدمه قبل وقته فإنه لا يصح إلا الصبح؛ لورود الخبر به^(٢)، فمن نصف الليل على الأصح، ومراده بالفرائض على الأعيان؛ أما المنذورة وصلاة الجنائز فلا يؤذن لهما، واحترز بالمؤداة عن المقضية فإنه لا يؤذن لها على الجديد خلافًا للقديم، وصححه النووي^(٣)؛ وبالرجال عن النساء فإنه يستحب لهن الإقامة لا الأذان، والأصح أن المنفرد كالجماعة فيستحب له الأذان.

قال: «وهو فرض كفاية» لقوله ﷺ: «فَإِذَا حَضَرَتِ الصَّلَاةَ فَلْيُؤْذِنْ لَكُمْ أَحَدُكُمْ» متفق عليه^(٤)، وهذا رأي المصنف، والأصح عند الرافعي^(٥) والنووي^(٦): أنه سنة كما هو ظاهر كلامه أولاً، وقد يجمع بين كلاميه بأنه بناء على الصحيح في أن الأذان حق الوقت، فإذا أقيمت الجماعة بلا أذان والوقت باقٍ فينبغي أن يؤذن، فعلى هذا يكون التقديم مستحب؛ أما إذا قلنا: أنه حق الجماعة أو الصلاة، فلا يستيقظ لها.

قال: «ولا يصح إلا من مسلم» أي: لأن الكافر ليس من أهل العبادة.

قال: «مميز» أي: فغيره لا يصح أذانه لعدم الأهلية أيضًا.

قال: «ذكر» أي فلا يصح أذان المرأة للرجال قياسًا على إمامتها بهم،

والخنثى كهي.

(١) «صحيح البخاري» (١٣١/٢-١٣٢) رقم (٦٣١)، و«صحيح مسلم» (١/٤٦٥-٤٦٦) رقم

(٢٩٢/٦٧٤) من حديث مالك بن الحويرث.

(٢) رواه البخاري (١٢٣/٢) رقم (٦٢١)، ومسلم (٢/٧٦٨) رقم (٣٩/١٠٩٣، ٤٠) من حديث

ابن مسعود قال: «لا يمتنع أحدكم أذان بلال...».

(٣) «روضة الطالبين» (١/٩٨).

(٤) «صحيح البخاري» (١٣١/٢-١٣٢) رقم (٦٣١) و«صحيح مسلم» (١/٤٦٥-٤٦٦) رقم

(٢٩٢/٦٧٤) من حديث مالك بن الحويرث.

(٥) «الشرح الكبير» (١/٤٠٤). (٦) «روضة الطالبين» (١/١٩٧).

قال: «وتسن الإقامة درجًا» لحديث: «إذا أذنت فترسل، وإذا أقيمت فأحدر»^(١) أي أسرع.

قال: «مع الأفراد إلا لفظنا الإقامة» لحديث: «أَمَرَ بِإِلَّا أَنْ يَشْفَعَ الْأَذَانَ / (ق ١٨-١) وَيُؤَيَّرَ الْإِقَامَةَ»^(٢).

قال: «والأذان يرتل» لما سبق.

فائدة: قال الشافعي في «المختصر»^(٣) في باب الاعتكاف: «وأكره الأذان بالصلاة للولادة».

قال الماوردي^(٤) وغيره: اختلف أصحابنا في تأويل ذلك: فقيل: أنه عام للمعتكف وغيره، وقيل: بل للمعتكف؛ لأن بلائًا كان يؤذن أذانًا عامًا ثم يقصد حجرة رسول الله ﷺ فيخصه بإعلام الصلاة، فيدل على جوازه لغير المعتكف، فأما المعتكف فإن فعل هذا بطل أعتكافه لأجل خروجه.

فصل

«ويسن المواظبة على الرواتب، وهي ركعتان قبل الصبح» لحثه ﷺ عليهما متفق عليه^(٥).

(١) رواه الترمذي (٣٧٣/١) رقم (١٩٥) وقال: إسناده مجهول، وابن عدي في «الكامل» (٧/١٩٢) رقم (٢٠٩٧)، والحاكم (٣٢٠/١) رقم (٧٣٢) من حديث جابر بن عبد الله. وضعفه ابن حجر في «الدراية» (١١٦/١) رقم (١١٦)، والألباني في «الإرواء» (١/٢٤٣) رقم (٢٨٨).

(٢) رواه البخاري (٩٢/٢) رقم (٦٠٣)، ومسلم (٢٨٦/١) رقم (٢/٣٧٨) من حديث أنس. وزاد في «أ»: «إلا الإقامة». وهي مقحمة.

(٣) «مختصر المزني» مع «الحاوي» (٣/٤٩٦).

(٤) «الحاوي» (٣/٤٩٦).

(٥) «صحيح البخاري» (٣/٥٥) رقم (١١٦٣)، و«صحيح مسلم» (١/٥٠١) رقم (٩٤/٧٢٤) من حديث عائشة.

قال: «وأربع قبل الظهر» لحديث: «مَنْ حَافِظَ عَلَيَّ أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ قَبْلَ الظُّهْرِ وَأَرْبَعَ بَعْدَهَا حَرَّمَ اللَّهُ عَلَيَّ النَّارَ» رواه الترمذي^(١) وصححه.

قال: «وركعتان بعده» لفعله ﷺ لهما، رواه مسلم^(٢) وغيره^(٣).

قال: «وأربع قبل العصر» لقوله ﷺ: «رَحِمَ اللَّهُ أَمْرًا صَلَّى قَبْلَ العَصْرِ أَرْبَعًا» رواه الترمذي^(٤) وقال: حسن.

قال: «وركعتان بعد المغرب وركعتان بعد العشاء» لفعله ﷺ، رواه مسلم^(٥) وغيره^(٦)، هذا تقدير ما ذكره المصنف ولا خلاف في استحباب ذلك كله؛ وإنما الخلاف في الراتب المؤكد، والأصح أنه لا راتب للعصر وأن الراتب التي قبل الظهر ركعتان.

قال: «والوتر» لحديث: «هَلْ عَلَيَّ غَيْرُهَا؟ قَالَ: لَا، إِلَّا أَنْ تَطَّوَعُ^(٧)» ولقول

(١) «جامع الترمذي» (٢/٢٩٢-٢٩٣ رقم ٤٢٨) من حديث أم حبيبة.

وصححه الألباني في «صحيح الجامع الصغير» (٦١٩٥).

(٢) «صحيح مسلم» (١/٥٠٤ رقم ١٠٥/٧٣٠) من حديث عائشة.

(٣) «سنن أبي داود» (٢/١٧٤-١٧٥ رقم ١٢٤٥)، و«جامع الترمذي» (٢/٢٩٩-٣٠٠ رقم

٤٣٦) وفي «الشمائل» (رقم ٢٨٧)، و«سنن النسائي الكبرى» (١/١٤٦ رقم ٣٣٦) من

حديث عائشة.

(٤) «جامع الترمذي» (٢/٢٩٥ رقم ٤٣٠) من حديث ابن عمر. وقال: غريب حسن.

وصححه ابن خزيمة (٢/٢٠٦ رقم ١١٩٣) وعلق عليه الألباني: حسن، وابن حبان (٦/٢٠٦ رقم

٢٤٥٣).

(٥) «صحيح مسلم» (١/٥٠٤ رقم ١٠٥/٧٣٠) من حديث عائشة.

(٦) «سنن أبي داود» (٢/١٧٤-١٧٥ رقم ١٢٤٥)، و«جامع الترمذي» (٢/٢٩٩-٣٠٠ رقم

٤٣٦) وفي «الشمائل» (رقم ٢٨٧)، و«سنن النسائي الكبرى» (١/١٤٦ رقم ٣٣٦) من

حديث عائشة.

(٧) رواه البخاري (١/١٣٠ رقم ٤٦)، ومسلم (١/٤٠ رقم ٨/١١، ٩) من حديث طلحة بن

عبيد الله.

علي- كرم الله وجهه- «الوترُ ليسَ بِحَتْمٍ ولكنهُ سُنَّةٌ سَنَّهَا رَسُولُ اللَّهِ (١)». قال: «بعد سنة العشاء» هذا وجه، والأصح أنه يصح بعد فعل العشاء. قال: «وأقله ركعة» لحديث: «مَنْ أَحَبَّ أَنْ يُوتَرَ بِوَاحِدَةٍ فَلْيَفْعَلْ» رواه أبو داود (٢) وصححه الحاكم (٣).

قال: «وأكمّله من ثلاث إلى إحدى عشرة ركعة بالأوتار» للنصوص الصحيحة في ذلك (٤).

وقال الرافعي في «شرح المسند»: الأصح أن أكثره ثلاث عشرة ركعة، وهو خلاف ما في غيره من كتبه (٥).

قال: «والفصل له أحب» أي أفضل لأنه ﷺ كان يفصل بين الشفع والوتر، رواه أحمد (٦) وصححه ابن حبان (٧).

قال: «ويستحب القنوت في الأخيرة منها في النصف الأخير من شهر رمضان» أي لأن عمر -رضي الله عنه- جمع الناس على أبي بن كعب في صلاة التراويح فلم يقنت إلا في النصف الثاني (٨) ولم ينكر فصار إجماعاً.

(١) رواه الترمذي (٣١٦/٢ رقم ٤٥٣) وقال: حسن، وابن ماجه (٣٧٠/١ رقم ١١٦٩).

وصححه ابن خزيمة (١٣٦/٢ رقم ١٠٦٧)، والألباني في التعليق عليه.

(٢) «السنن» (٢٥٢/٢ رقم ١٤١٧)

(٣) «المستدرک» (٤٤٤/١ رقم ١١٢٨) من حديث أبي أيوب.

قال الحافظ في «التلخيص» (٢٩/٢ رقم ٥٠٨): وصحح أبو حاتم والذهلي والدارقطني في

«العلل» (٩٨/٦ رقم ٥)، والبيهقي، وغير واحد وقفه، وهو الصواب.

(٤) رواه البخاري (٥٥٥/٢ رقم ٩٩٤)، ومسلم (٥٠٨/١ رقم ١٢١/٧٣٦)

(٥) قال الرافعي في «الشرح الكبير» (١١٩/٢-١٢٠): يجوز أن يوتر بواحدة وثلاث وخمس

وسبع وتسع وإحدى عشرة... وأما الإيتار بثلاث عشرة فقد حكى في «النهاية» تردداً في

ثبوت النقل فيه، والمذكور في الكتاب: أن غاية ما نقل إحدى عشرة وهو الذي ذكره

الشيخ أبو حامد والقاضي ابن كج ومن تابعهما.

(٦) «المسند» (٧٦/٢ رقم ٥٤٦١).

(٧) «صحيح ابن حبان» (١٩٠/٦ رقم ٢٤٣٣)، وصححه الألباني في «الإرواء» (٣٢/٢ رقم

٣٢٧).

(٨) رواه أبو داود (٢٥٦/٢ رقم ١٤٢٤) من حديث أبي بن كعب.

قال: «واحياء ليليه» لقوله ﷺ: «مَنْ قَامَ رَمَضَانَ إِيمَانًا وَاحْتِسَابًا غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ» متفق عليه^(١).

قال: «بعشرين ركعة» لأن الناس قاموا بذلك على / (ق١٨-ب) عهد عمر، رواه البيهقي^(٢).

قال: «ولا حصر لغير الرواتب» أي من النوافل المطلقة؛ لحديث «الصَّلَاةُ خَيْرُ مَوْضُوعٍ فَمَنْ شَاءَ أَقَلَّ وَمَنْ شَاءَ أَكْثَرَ» رواه ابن حبان^(٣) والحاكم^(٤) في صحيحيهما.

قال: «والأحب مثنى مثنى» لحديث: «صَلَاةُ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ مَثْنَى مَثْنَى» صححه البخاري^(٥) وغيره^(٦).

قال: «والضحى» لأنها المرادة بالإشراق في قوله تعالى: ﴿يَسْتَعِنُّ بِالْعَشِيِّ وَالْإِشْرَاقِ﴾^(٧).

وضعه النووي في «الخلاصة» (١/٥٦٥ رقم ١٩١٥) وقال: رواه أبو داود من طريقين ضعيفين. وكذلك ابن الملقن في «خلاصة البدر» (١/١٨٣ رقم ٦٣١)، وكذا الألباني في «ضعيف سنن أبي داود».

(١) «صحيح البخاري» (١/١١٤ رقم ٣٧، ٤/٢٩٤ رقم ٢٠٠٩)، و«صحيح مسلم» (١/٥٢٣ رقم ٧٣/٧٥٩، ٧٤) من حديث أبي هريرة.
(٢) «السنن الكبير» (٢/٤٩٦ رقم ٤٣٩٣).

وقال النووي في «الخلاصة» (١/٥٧٦ رقم ١٩٦١): رواه البيهقي بإسناد صحيح.
(٣) «صحيح ابن حبان» (٢/٧٦-٨١ رقم ٣٦١) من حديث أبي ذر، مطولاً.

وحسنه الألباني من حديث أبي هريرة في «صحيح الجامع» (٣٨٧٠).
(٤) «المستدرک» (٢/٦٥٢ رقم ٤١٦٦).

(٥) قال ابن حجر في «الدراية» (١/٢٠٠ رقم ٢٥٠): وقال أبو أحمد بن فارس: سئل البخاري عن حديث ابن عمر فقال: صحيح.

(٦) «صحيح ابن خزيمة» (٢/٢١٤ رقم ١٢١٠) وعلق عليه الألباني: إسناده صحيح، و«صحيح ابن حبان» (٦/٢٣١-٢٣٢ رقم ٢٤٨٢، ٢٤٨٣) من حديث ابن عمر.

(٧) سورة ص: ١٨.

قال: «وأقلها ركعتان» لقول أبي هريرة: «أوصاني خليلي ﷺ بثلاثة وعد منها: ورَكَعَتِي الضحَى» رواه البخاري^(١).

قال: «إلى ثمان» لأنه ﷺ صلاها كذلك يوم الفتح رواه أبو داود^(٢)، والحاكم^(٣).

وقال الرافعي^(٤): أكثرها اثنا عشرة، لحديث فيه^(٥).

قال: «ضحوة النهار» هو قريب من قول الماوردي^(٦): إن وقتها المختار ما بين طلوع الشمس إلى ربيع النهار، وهل ابتداء وقتها من طلوع الشمس أو من ارتفاعها؟ قال النووي^(٧) بالأول، وقال الرافعي^(٨) بالثاني.

فصل

«وأؤكد السنن صلاة العيدين» لأن لهما وقتًا زمنيًا كالفرائض.

قال: «وهي ركعتان» بالإجماع^(٩).

قال: «يكبر سبعمائة في الأولى زيادة على تكبيرة الإحرام قبل الفاتحة، وخمسة في الثانية» لحديث في الترمذي^(١٠) حسنه.

(١) «صحيح البخاري» (٤/٢٦٦ رقم ١٩٨١).

(٢) «سنن أبي داود» (٢/١٩٠ رقم ١٢٨٤) من حديث أم هانئ. وضعفه الألباني.

(٣) «المستدرک» (٤/٥٨ رقم ٦٨٧٠).

(٤) «الشرح الكبير» (٢/١٣٠) وقال: ذكره القاضي الروياني، وورد في الأخبار.

(٥) رواه الترمذي (٢/٣٣٧ رقم ٤٧٣) وقال: غريب، وابن ماجه (١/٤٣٩ رقم ١٣٨٠) من حديث أنس بن مالك.

وضعفه ابن حجر في «التلخيص» (٢/٤٤ رقم ٥٣٧)، والألباني في «ضعيف الجامع» (٥٦٥٨).

(٦) «الحاوي» (٢/٢٨٧).

(٧) «روضة الطالبين» (١/٣٣٢).

(٨) «الشرح الكبير» (٢/١٣٠).

(٩) «مراتب الإجماع» (١/٣٢).

(١٠) «جامع الترمذي» (٢/٤١٦ رقم ٥٣٦) من حديث كثير بن عبد الله عن أبيه عن جده،

قال: «ويخطب بعدهما خطبتين يكبر قبل الأولى تسعًا و(قبل)^(١) الثانية سبعمًا للاتباع.

قال: «ووقتها ما بين ارتفاع الشمس إلى زوالها» هذا ما قاله البغوي والصيدلاني^(٢) والأصح في «المحرر» و«الروضة»^(٣) أن وقتها من طلوع الشمس والتأخير إلى أن ترتفع كرمح مستحب.

قال: «ثم الصلاة لكسوف الشمس والقمر» أي هما بعد العيد أكد من الاستسقاء؛ لأنه يخاف فوتها بالانجلاء كما يخاف فوت الموقته بالزمان، ولأنه ﷺ لم يتركهما، وربما استسقى وربما ترك، ولعل سبب تأخيرها عن العيد شبهها بالفرائض في الجماعة فقط، بخلاف العيد فإنه زاد الوقت المحدود.

قال: «وأقلها ركعتان في كل ركعة قيامان وقراءتان وركوعان ويستحب طولهما بطول القراءة والتسبيح» للاتباع في الجميع، ولم يقل المصنف «وسجودان» لأنه ذكر ما تمتاز به عن غيرها فقط.

قال: «ثم صلاة الاستسقاء» لما تقدم.

قال: «وهي ركعتان كصلاة العيدين» أي في عدد الركعات، ولا تختص بوقت العيد، وتفعل في الصحراء بخلاف ذلك.

قال: «إلا أنه يستغفر مكان التكبير في الخطبتين دون الصلاة» لأنه لا تقى بالحال.

قال: «وذلك إذا غارت العيون وانقطع ماء السماء» أي في وقت الحاجة؛ لأن ذلك وقته.

وقال: حسن، وهو أحسن شيء روي في هذا الباب. وقال في «العلل» (١/٩٣ رقم

١٥٣) سألت محمدًا عنه فقال: ليس في الباب شيء أصح من هذا وبه أقول.

وصححه الألباني بشواهد في تحقيقه للسنن.

(١) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٥-أ): في

(٢) أنظر «المجموع» (٥/٥).

(٣) «الروضة» (١/٣٣٢)، وانظر «المجموع» (٥/٥).

قال: «وكل / (ق ١٩-أ) ذلك بالجماعة أفضل» أي: صلاة العيد والكسوف والاستسقاء وفي ذلك إشارة إلى جواز فعلها فرادى والأمر كذلك. تنييه: لم يذكر المصنف التراويح بعد الاستسقاء، وإن كان الصحيح أستجاب الجماعة فيها؛ لأن الراتبه أفضل منها على الأصح. قال: «ولا يكره شيء منها» أي من صلاة العيد والكسوف والاستسقاء «ولا تحية المسجد بركعتين في أوقات الكراهة» لأن لها أسبابًا. قال: «وهي» أي الأوقات المكروهة «بعد صلاة الصبح، وبعد صلاة العصر إلى تمام الطلوع والغروب ومن طلوع الشمس إلى ارتفاعها» أي كرمح «ومن الأصفار إلى تمام الغروب، وعند الأستواء [وتزول الكراهة بمكة وقبل الجمعة^(١)]» للنصوص الصحيحة الثابتة في ذلك^(٢)، ويستثنى حرم مكة أيضًا وكذا كل صلاة لها سبب، ومن وقت الأستواء يوم الجمعة.

فصل

«ويستحب الجماعة في وظائف الأوقات للرجال والنساء» لقوله ﷺ: «صَلَاةُ الْجَمَاعَةِ (أَفْضَلُ مِنْ صَلَاةِ الْفَذِّ)^(٣) بِسَبْعٍ وَعِشْرِينَ دَرَجَةً» متفق عليه^(٤)، وما صححه المصنف من كون الجماعة مستحبة هو ما صححه الرافعي^(٥)، وصحح النووي^(٦) أنها فرض كفاية للرجال، ودخل في قوله: «وظائف الأوقات»:

(١) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٥-أ).

(٢) روي ذلك عن جمع من الصحابة، منهم ابن عباس عن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما، رواه البخاري (٦٩/٢ رقم ٥٨١)، ومسلم (٥٦٦/١ رقم ٢٨٦/٢٨٧، ٢٨٧). وفيه أيضًا عن أبي هريرة، وأبي سعيد الخدري، وابن عمر، وأبي بصرة الغفاري، وعقبة بن عامر الجهمي.

(٣) في «م»: تفضل على صلاة الفرد.

(٤) «صحيح البخاري» (١٥٤/٢ رقم ٦٤٥)، و«صحيح مسلم» (٤٥٠/١ رقم ٢٤٩/٦٥٠) من حديث ابن عمر.

(٥) «الشرح الكبير» (١٤١/٢). (٦) «روضة الطالبيين» (٣٣٩/١).

الصلوات الخمس والعيدين والكسوفين والاستسقاء والتراويح وصلاة الجمعة، لكنها فيها فرض عين، ويرد عليه الضحى وغيرها مما له وقت؛ فإن الجماعة لا تشرع فيها.

قال: «ولا تنعقد إلا بنية الأقتداء» أي فلو تابع من غير نية أقتداء فإن صلاته لا تصح.

قال: «ومكان جامع [كالمسجد^(١)]» أي يشترط أن يجمع الإمام والمأموم مكان كالمسجد.

قال: «واتصال الصفوف عند اختلاف البناء» أي فإن كان عن يمين الإمام أو يساره فيشترط أن لا يكون بين المصلين فرجة تسع واقفاً، وإن كان خلفه فإن لا يكون بين الصفين أكثر من ثلاثة أذرع.

قال: «والمشاهدة أو إمكان الطروق^(٢)» أي يشترط لصحة الأقتداء المشاهدة، فلو لم يشاهد كما إذا كان بينهما باب مردود يشترط إمكان الطروق، فإن لم يكن كما إذا حال بينهما شبك فلا يصح الأقتداء.

قلت: «ولا يضر نهرٌ مخوجٌ إلى سباحة» على الأصح.

قال: «مع العلم بصلاة الإمام» أي إما بمشاهدة الإمام أو بسماع مبلغ. قال: «على قدر غلوة سهم في الصحراء» أي إذا كان بين الإمام والمأموم في الصحراء قدر غلوة سهم أي: رمية سهم، وقدر ذلك بثلاثمائة ذراع.

قال: «ولو تقدم على الإمام في الموقف أو بركن أو تأخر بركنين من غير عذر / (ق ١٩-ب) بطلت» أما في الأولى: فلأن المخالفة في الأفعال مبطللة وهذه المخالفة أفحش من المخالفة في الأقوال؛ وأما في الباقي: فلتعمد المخالفة، والأصح أنه لا يبطل التقدم بركن خلافاً لما صرح به المصنف؛ لأن ذلك مخالفة يسيرة لهذا إن كان عمداً، فإن كان سهواً؛ فالأصح أنه مخير إن شاء عاد وإلا فلا.

(١) من «نسخة مختصر التبريزي» (ق ٥-أ).

(٢) الطُروق من الطارق الذي يطرق ليلاً. «الغريب» لابن سلام (مادة: طرق).

قال: «ولا يقتدي رجل ولا خشي بامرأة ولا خشي» لجواز أن يكون المقتدي رجلاً والمقتدي به امرأة.

قال: «ومن أدرك الركوع من ركعة فقد أدركها» لقوله ﷺ: «من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة» متفق عليه^(١).

قال: «وتدرك الفضيلة بأقل منه» أي كالشاهد؛ لأنه أدرك جزءاً من الصلاة.

فصل

«ويجوز للمسافر سفرًا مباحًا يبلغ مسيرة يومين الجمع بين الظهر والعصر، وبين المغرب والعشاء في وقتيهما إذا جاوز السور أو البنيان أو خيام قومه عند نية التأخير في وقت الأولى أو نية الجمع قبل الفراغ من الأولى إذا لم يفرق بينهما بكلام أو غيره» للأحاديث المشهورة في الباب^(٢).

وأشار بقول: «يجوز» إلى أنه لا يجب بل عدم الجمع أفضل، واحترز بالمباح عن سفر المعصية؛ فإنه لا يجوز له الجمع والحالة هذه ويقول: «يبلغ مسيرة يومين» عما دون ذلك؛ فإنه لا يجوز الجمع والحالة هذه على الأصح. وقوله: «إذا جاوز السور» أفهم أنه لا يشترط مجاوزة العمران وهو الأصح عند النووي^(٣)، خلافاً للرافعي^(٤).

(١) «صحيح البخاري» (٦٨/٢) رقم ٥٨٠، و«صحيح مسلم» (٤٢٣/١) رقم ٦٠٧/١٦١ من حديث أبي هريرة.

(٢) روي ذلك عن جمع من الصحابة:

أما في المغرب والعشاء، فروى البخاري (٦٧٥-٦٧٦) رقم ١١٠٦، ١١٠٩، ومسلم (١/٤٨٨) رقم ٤٢/٧٠٣-٤٤، والنسائي في «الكبرى» (١/٤٩١-٤٩٢) رقم ١٥٧٢، ١٥٧٧ من حديث ابن عمر. وروى البخاري أيضًا (٦٧٥/٢)، ٦٧٧، رقم ١١٠٨،

(١١٠) من حديث أنس وروى ابن ماجه (١/٣٤٠) رقم ١٠٦٩ من حديث ابن عباس.

وأما في الظهر والعصر، فروى البخاري (٦٧٨-٦٧٩) رقم ١١١١، ١١١٢، ومسلم (١/٤٨٩) رقم ٧٠٤/٤٦-٤٨، وأبو داود (٢/١٥٧) رقم ١٢١١، ١٢١٢، والنسائي في

«الكبرى» (١/٤٨٧، ٤٨٩) رقم ١٥٦٢، ١٥٦٦ من حديث أنس بن مالك.

(٣) «منهاج الطالبين» (١/١٩). (٤) «الشرح الكبير» (٢/٢٠٨).

وقوله: «أو البنيان» أي: إذا لم يكن سور.
 وقوله «أو خيام قومه» أي: عند عدم السور والبنيان.
 وقوله: «عند نية التأخير في وقت الأولى» أي: فلو أخرج لا بنية جمع عصي
 وصارت قضاءً.

وقوله: «أو نية الجمع قبل الفراغ من الأولى» هو الراجح، وفي وجه: أنه
 يشترط أن تكون النية في أول الأولى.

وقوله «إذا لم يفرق بينهما بكلام أو غيره» ليس على إطلاقه، فإنه يجوز
 التفريق بالإقامة والتيمم والطلب الخفيف للماء، ويظهر أن الكلام القليل لا
 يبطل الجمع، وإن كان ظاهر عبارته بطلانه.

قال: «وله قصر الرباعيات» بالنصوص^(١)، واحترز بذلك عن الثنائية
 والثلاثية فإنهما لا يقصران بالإجماع.

فرع: يمتنع قصر رباعيات فوائت الحضر في السفر، وإن فاتته صلاة في
 السفر فقضاها في الحضر ففيه قولان: الصحيح في الراجح يجب الإتمام؛ لأن
 القصر إنما كان لمشقة السفر وقد زالت المشقة بالإقامة.

قال: «بنية القصر» أي فلو غفل عنها أو نوى الإتمام؛ فإنه يجب الإتمام.

قال: «جزماً إلى آخر الصلاة» أي فإن نوى الإتمام أو تردد وجب الإتمام.

فصل

«وإن خافوا العدو وهم في (جهة)^(٢) القبلة وقتالهم مباح، صفهم الإمام
 [خلفه]^(٣) صفين بحيث / (ق ٢٠-أ) لا ينالهم العدو ويسجد بصف وصف يحرس
 قياماً، فإذا رفع الساجدون سجد الحارسون مناوبة» لأنه ﷺ صلاها كذلك

(١) منها حديث ابن عمر، رواه البخاري (٦٧٢/٢) رقم ١١٠١، ١١٠٢، ومسلم (١/٤٧٩) رقم ٨/٦٨٩.

(٢) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٥-ب): صوب.

(٣) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٥-ب).

بعسفان^(١) واحترز المصنف بقوله «مباح» عن المحرم.

قال: «وإن كانوا في غير الجهة فرقهم الإمام فرقتين فرقة في وجه العدو ويصلي بفرقة مسلحين ركعة، فإذا قام إلى الثانية أتموها منفردين وانتهوا إلى الصف وأقبل أهل الصف الأول واقتدوا بالإمام حتى إذا جلس للشهد قاموا متممين ولحقوا به قبل السلام وسلم بهم» أي لأنه ﷺ صلاها كذلك بذات الرقاع^(٢).

قال: «وإن التحم القتال صلوا ولو بالإيماء ولو إلى غير القبلة» لقوله تعالى ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ رِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا﴾^(٣) أي مستقبلي القبلة وغير مستقبلها.

قال: «مع تتابع الضرب للضرورة» هو ما عليه الأكثرون.

قال: «والتلطح بالدم وقضاء»^(٤) أي لندوره، وهذا أحد القولين والصحيح: أنه لا قضاء لأنه عذر عام، ويقع في بعض النسخ تصحيح هذا أيضًا. قال: «ولو ترك آمنًا أو ركب خائفًا فله البناء» أما الأولى فقياسًا على المريض، وأما الثانية فعليه القضاء كما إذا كان يصلي قائمًا فحصل له ضعف فإنه يتم قاعدًا، ويشترط لبناء النازل أن لا يستدبر القبلة في نزوله، وأن ينزل عند الأمن في الحال، فإن أخر بطلت.

قال: «وتوهم العدو لرؤية سواد كرؤيتهم» أي في إباحة صلاة شدة الخوف، ولا يجب القضاء إذا بان خلافه لوجود الخوف عند الصلاة، وهذا أحد القولين، والصحيح وجوبه لقيام الخطأ.

(١) رواه البخاري (٤٨٦/٧ رقم ٤١٣١)، ومسلم (٥٧٥/١ رقم ٣٠٩/٨٤١) من حديث سهل بن أبي حثمة.

(٢) رواه البخاري (٤٨٦/٧ رقم ٤١٢٩)، ومسلم (٥٧٥/١ رقم ٣١٠/٨٤٢) من حديث صالح بن خوات عن صلي مع رسول الله ﷺ بذات الرقاع.

(٣) البقرة: ٢٣٩.

(٤) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق-٥-ب): ولا قضاء. وهو الصواب.

فصل

«ومن لزمه الظهر لزمته الجمعة إلا المرأة» لقوله ﷺ: «الجمعة حق واجب على كل مسلم في جماعة إلا أربعة: عبد مملوك أو امرأة أو صبي أو مريض» رواه الحاكم^(١) وصححه.

قال: «والعبد» أي قنًا كان أو مدبرًا أو مكاتبًا أو مبعوضًا «والمريض وقيم المريض» لأنه مشغول به

قال: «وعابر السبيل» أي المسافر، كل ذلك للحديث المذكور^(٢).

قلت: وتجب على مريض دخل الوقت وهو في الجامع، إلا أن يزيد ضرره بانتظاره.

قال: «والخائف من ظالم أو مطر» أي بحيث تبطل الثياب؛ لأنهما عذران في الجماعة فهما عذران هنا.

قال: «ومن لا يسمع النداء من موضع الوجوب» أي من الطرف الذي يلي السامع؛ لحديث: «الجمعة على من سمع النداء»^(٣)

قال: «لكن تتعقد له»^(٤) لأنه / (ق ٢٠-ب) من أهل الكمال وإلا خفف عنه للمشقة.

(١) «المستدرک» (١/٤٢٥ رقم ١٠٦٢) من حديث أبي موسى. ورواه أبو داود (٢/٩٢ رقم ١٠٦٠) من حديث طارق بن شهاب. وصححه الألباني في «الإرواء» (٣/٥٤ رقم ٥٩٢).

(٢) «المستدرک» (١/٤٢٥ رقم ١٠٦٢) من حديث أبي موسى. (٣) رواه أبو داود (٢/٨٩ رقم ١٠٤٩) من حديث عبد الله بن عمرو، وقال: وروى هذا

الحديث جماعة عن سفيان مقصورًا على عبد الله ولم يرفعه وإنما أسنده قبيصة. وقال عبد الحق الإشبيلي في «الأحكام الوسطى» (٢/١٠٢): روي موقوفًا وهو الصحيح. وأعله

ابن القطان في «بيان الوهم» (٣/٣٩٩ رقم ١١٤١) بمجاهيل. وحسنه الألباني في «الإرواء» (٣/٥٨ رقم ٥٩٣).

(٤) ليست في نسخة «مختصر التبريزي».

قال: «وهي ركعتان» أي بالإجماع.

قال: «يتقدمها خطبتان مشتملتان على الحمد والصلاة على النبي ﷺ والوصية وقراءة القرآن» أتباعًا لما ورد^(١).

قال: «وتختص» أي القراءة «بالأولى» هذا وجه والأصح أنها تجب في إحداهما.

قال: «والدعاء في الثانية» لأنه لائق بحال الأختتام.

قال: «ويجب الجلوس بينهما» للاتباع^(٢)، ويستفاد من ذكر الجلوس وجوب القيام فيها وهو كذلك، ورجح النووي أن ترتيب الأركان المذكورة ليس بشرط، والأظهر اشتراط الموالاة وطهارة الحدث والخبث والستر.

قال: «ولا تنعقد إلا بأربعين» لحديث جابر: «مَضَبِ السُّنَّةِ أَنْ فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ فَمَا فَوْقَهَا جُمُعَةٌ»^(٣) وقال في القديم: تنعقد بثلاثة.

قال: «أحرارًا [بالغين عقلاء]^(٤) مستوطنين» أي فالعبيد وغير المستوطنين لاتنعقد بهم قال: «أقاموها في البنيان» أي: فأهل الخيام لا تنعقد بهم. قال: «والمسجد الواحد أولى» أتباعًا له وللخلفاء الراشدين^(٥).

(١) روى في ذلك: البخاري (٤٦٦/٢ رقم ٩٢٠)، ومسلم (٥٨٩/٢ رقم ٣٣/٨٦١) من حديث ابن عمر. وروى أيضًا مسلم (٥٨٩/٢، ٥٩٣ رقم ٨٦٢، ٣٤/٨٦٧، ٤٥) من حديث جابر بن سمرة، وجابر بن عبد الله.

(٢) روى في ذلك: البخاري (٤٦٦/٢ رقم ٩٢٠)، ومسلم (٥٨٩/٢ رقم ٣٣/٨٦١) من حديث ابن عمر. وروى أيضًا مسلم (٥٨٩/٢، ٥٩٣ رقم ٨٦٢، ٣٤/٨٦٧، ٤٥) من حديث جابر بن سمرة، وجابر بن عبد الله.

(٣) رواه الدارقطني (٣/٢ رقم ١)، والبيهقي (١٧٧/٣ رقم ٥٣٩٧) من حديث جابر، وضعفه البيهقي.

(٤) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق-٥-ب).

(٥) قال ابن المنذر في «الأوسط» (١١٦/٤): إن الناس لم يختلفوا أن الجمعة لم تكن تصلى في عهد رسول الله ﷺ وفي عهد الخلفاء الراشدين إلا في مسجد النبي ﷺ ويعطل سائر المساجد.

قال: «إلا إذا كثرت الجوامع» لأجل الخلق.

قال: «ويستحب الغسل» لقوله ﷺ «مَنْ جَاءَ مِنْكُمْ الْجُمُعَةَ فَلْيَغْتَسِلْ»^(١).

قال: «والبكور لها» لحديث: «مَنْ رَاحَ فِي السَّاعَةِ الْأُولَى...» إلى آخره،

متفق عليه^(٢).

قال: «والتزين لها بثياب بيض» لقوله ﷺ: «الْبَسُوا مِنْ ثِيَابِكُمُ الْبَيَاضَ فَإِنَّهَا

مِنْ خَيْرِ ثِيَابِكُمْ» رواه أبو داود^(٣) وصححه الحاكم^(٤)، ويتزين لها أيضًا بأخذ

الشعر والظفر وقطع رائحة كريهة وتطيب وسواك.

فصل

«تلقين المنزول به» أي الذي ينزل به الموت «مستحب» لقوله عليه الصلاة

والسلام: «لَقُّنُوا مَوْتَاكُمْ: لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ» رواه مسلم^(٥)، وقوله: «مَنْ كَانَ آخِرُ

كَلَامِهِ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ دَخَلَ الْجَنَّةَ» رواه أبو داود^(٦) وصححه الحاكم^(٧).

قال: «وغسل الميت وتكفينه والصلاة عليه ودفنه فرض على الكفاية»

بالإجماع.

قال: «ومؤنثه» أي الغسل والكفن والدفن «في ماله» أي في مال الميت

«مقدمًا على الغرماء» لحديث خباب بن الأرت المشهور^(٨).

(١) رواه البخاري (٤١٥/٢) رقم (٨٧٧)، ومسلم (٥٧٩/٢) رقم (٢/٨٤٤) من حديث ابن عمر.

(٢) صحيح البخاري (٤٢٥/٢) رقم (٨٨١)، وصحيح مسلم (٥٨٢/٢) رقم (١٠/٨٥٠) من

حديث أبي هريرة.

(٣) «السنن» (٣٢٧/٤) رقم (٣٨٧٤).

(٤) «المستدرک» (٥٠٦/١) رقم (١٣٠٨). وصححه ابن حبان (٢٤٢/١٢) رقم (٥٤٢٣).

(٥) «صحيح مسلم» (٦٣١/٢) رقم (١/٩١٦) من حديث أبي سعيد الخدري.

(٦) «سنن أبي داود» (١٩/٤) رقم (٣١٠٧) من حديث معاذ بن جبل.

(٧) «المستدرک» (٥٠٣/١)، رقم (٦٧٨، ١٢٩٩، ١٨٤٢).

(٨) رواه البخاري (١٧٠/٣) رقم (١٢٧٦)، ومسلم (٦٤٩/٢) رقم (٤٤/٩٤٠).

ووقع في «م» جابر بن الأرت. وهو خطأ.

قلت: لكن إذا تعلق بعين التركة حق كالجناية والرهن فإنهما يقدمان على ذلك.

قال: «فإن لم يكن فعلى الزوج» لأنها في نفقته في الحياة فلزمه مؤنتها كالأب مع الأبن، وظاهر كلام المصنف أنه لا يجب في مال الزوج إذا كان لها مال، وهو خلاف ما في «الروضة»^(١) فإنه قال: ويجب على الزوج كفنها ومؤنة تجهيزها على الأصح. فعلى هذا لو لم يكن للزوج مال ففي مالها، هذا لفظه برمته.

/ (ق ٢١-أ) قال: «فإن لم يكن فعلى بيت المال» لأنه من المحاويج.
قال: «وأقل الغسل إزالة النجاسة وإجراء الماء على جميع البدن» أي ولا يشترط نية الغاسل في الأصح.

قال: «وأكملة تقديم الوضوء» للحديث الصحيح: «ابدأ بيمينها ومواضع الوضوء منها» متفق عليه^(٢).

قال: «والاستطهار في الاستنجاء» أي المبالغة في التنظيف.
قال: «والتكرار واستعمال (السدر)^(٣) والكافور في بعض الغسلات» للحديث الصحيح: «اغسلنها ثلاثا أو خمسا أو أكثر من ذلك إن رأيتن ذلك بماء وسدر واجعلن في الأخيرة كافورا أو شيئا من كافور»^(٤).

قال: «وتسريح الشعر برفق» أي لثلا ينتصف.
قال: «وتنشيفه»^(٥) أي بعد الغسل لثلا يتلف الكفن.

(١) «روضة الطالبيين» (١١١/٢).

(٢) «صحيح البخاري» (٣/١٥٦ رقم ١٢٥٥)، و«صحيح مسلم» (٢/٦٤٨ رقم ٩٣٩/٤٢، ٤٣) من حديث أم عطية.

(٣) في «أ»: المنديل، والمَنْدَلُ: هو العود الذي يتطيب به. «لسان العرب» (٣/٣٢٠).

(٤) رواه البخاري (٣/١٥٠ رقم ١٢٥٣)، ومسلم (٢/٦٤٦ رقم ٩٣٩/٣٦) من حديث أم عطية، وعندهم: «الآخرة» بدل: «الأخيرة».

(٥) زاد في نسخة «مختصر التبريزي» بعده: «ومن تعذر غسله يُمَّم» (ق ٦-أ).

قال: «وأقل الكفن ثوب سابغ» أي لجميع البدن، وهذا رأي الغزالي^(١) قاله في «الروضة»^(٢)، والصحيح أن أقله ما يستر العورة، ويستثنى من الأول رأس المحرم ووجه المحرمة.

قال: «وأكملة ثلاث سوايغ» أي كل منها يعم البدن.
قال: «بيض» لأنه عليه الصلاة والسلام كُفِّنَ فِي ثَلَاثَةِ أَنْوَابٍ يَمَانِيَةٍ بِيضٍ لَيْسَ فِيهَا قَمِيصٌ وَلَا عِمَامَةٌ. متفق عليه^(٣).
قال: «وتزاد المرأة إزارًا وخمارًا» رعاية لزيادة الستر، والزيادة على الخمسة مكروهة للسرف.

فصل

«وأركان الصلاة النية» لقوله عليه الصلاة والسلام: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»^(٤).

قال: «مع تكبيرة الإحرام» لما تقدم في نية الصلاة.
قال: «وثلاث تكبيرات بعدها» أي بعد تكبيرة الإحرام لوروده كذلك^(٥)، فلو كبر خمسًا لم تبطل على الأصح.

(١) «الوسيط» (٢/٣٧٠).

(٢) قال النووي في «الروضة» (١/٢٨٩): «هذا أصحهما، وصححه الجمهور، وهو ظاهر النص».

(٣) «صحيح البخاري» (٣/١٦٧-١٦٨ رقم ١٢٧١-١٢٧٣، ١/٢٩٧ رقم ١٣٨٧)، وصحيح مسلم (٢/٦٤٩ رقم ٤٥٩٤١-٤٧) بلفظ: «ثلاثة أنواب بيض سحولية من كرسف...» وأما اللفظ المذكور فهو من رواية أبي داود (٤/٣٣ رقم ٣١٤٣)، والترمذي (٣/٣٢١ رقم ٩٩٦)، وابن ماجه (١/٤٧٢ رقم ١٤٦٩) جميعًا من حديث عائشة.

وكتب في حاشية «أ»: سحولية، وليس ثمة لحق، وهي في حديث الشيخين.

(٤) رواه البخاري (١/١٥ رقم ١)، ومسلم (٣/١٥١٥ رقم ١٩٥٧/١٥٥) من حديث عمر.

(٥) رواه البخاري (٣/١٣٩ رقم ١٢٤٥)، ومسلم (٢/٦٥٦ رقم ٦٢/٩٥١) من حديث أبي هريرة.

قال: «يقرأ بعد التحريم» أي الفاتحة «ويصلي على النبي ﷺ بعد الثانية، ويدعو للميت بعد الثالثة، ويسلم واحدة بعد الرابعة^(١)» للاتباع في ذلك كله. قلت ومن أركانها القيام للقادر عليه.

قال: «والمشي أمامها أفضل» للاتباع في ذلك وعمل الخلفاء الراشدين^(٢).

قال: «والجمع بين التربيع والحمل بين العمودين أفضل» أعلم أنه يجوز أن تحمل الجنائز على هيئة التربيع، لحديث فيه^(٣)، وبين العمودين «لأنه عليه الصلاة والسلام حمل جنازة سعد بن معاذ كذلك^(٤)».

والتربيع أن يتقدم رجلان ويتأخر آخران، والحمل بين العمودين أن يضع رجل الخشبتين الشاخصتين على عاتقيه ويكون رأسه بينهما ويحمل مؤخر الجنائز رجلان، والجمع بينهما بأن يحمل تارة هكذا وتارة كالأول.

قال: «والإسراع بها أفضل» أي إن لم يخف تغييره؛ للحديث الصحيح: «أسرعوا بالجنائز، فإن تكن صالحة فخير تقدمونها إليه، وإن تكن سوى ذلك فشر تضعونه عن رقابكم»^(٥).

(١) قال التبريزي بعده (ق٦-ب): «ويقف الإمام عند رأس الرجل ووسط المرأة سترًا لها».

(٢) روى في ذلك أبو داود (٤٥/٤ رقم ٣١٧١)، والترمذي (٣/٣٢٩ رقم ١٠٠٧، ١٠٠٨)، والنسائي (٤/٥٦ رقم ١٩٤٤)، وابن ماجه (١/٤٧٥ رقم ١٤٨٢) من طريق الزهري عن سالم عن ابن عمر: «أنه رأى النبي ﷺ وأبا بكر وعمر يمشون أمام الجنائز».

وصححه ابن حبان (٧/٣١٧-٣١٨ رقم ٣٠٤٥، ٣٠٤٦) قال الترمذي في «العلل» (١/١٤٤ رقم ٢٤٧): سألت محمدًا عن هذا الحديث فقال: الصحيح عن الزهري مرسلًا. وصححه الألباني في «الإرواء» (٣/١٨٦ رقم ٧٣٩).

(٣) رواه ابن ماجه (١/٤٧٤ رقم ١٤٧٨)، والبيهقي (٤/١٩ رقم ٦٦٢٥) من حديث ابن مسعود. وضعفه الدارقطني في «العلل» (٥/٣٠٥ رقم ٩٠٢)، والنووي في «الخلاصة» (٢/٩٩٥ رقم ٣٥٥٧)، والألباني في «ضعيف سنن ابن ماجه».

(٤) وقال النووي في الخلاصة (٢/٩٩٤ رقم ٣٥٥٢): وروى الشافعي وغيره بإسناد ضعيف: «أن النبي ﷺ حمل سعد بن معاذ بين العمودين».

(٥) رواه البخاري (٣/٢١٨ رقم ١٣١٥)، ومسلم (٢/٦٥١ رقم ٥٠/٩٤٤، ٥١) من حديث أبي هريرة.

قال: «والتعزية بالحمل على الصبر بوعده الأجر والدعاء للميت والمصاب إلى ثلاثة أيام مستحب» لحديث: «مَنْ / (ق ٢١-ب) عَزَى مُصَابًا قَلَهُ مِثْلُ أَجْرِهِ»^(١) وحديث: «مَا مِنْ مُؤْمِنٍ يُعَزِّي أَخَاهُ (بِمُصِيبَةٍ)^(٢) إِلَّا كَسَاهُ اللَّهُ حُلَّةً مِنْ حُلِيِّ الْكَرَامَةِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ». رواه البيهقي^(٣) بإسناد حسن، وقوله: «إلى ثلاثة أيام» هو الصحيح، وقيل^(٤): لا يتأقت.

قال: «والبكاء جائز» للحديث الصحيح: «إِنَّ الْعَيْنَ لَتَذْمَعُ وَإِنَّ الْقَلْبَ لَيَحْزَنُ»^(٥).

قال: «والندب والنياحة حرام» لحديث: «لَعَنَ اللَّهُ النَّائِحَةَ»^(٦) وحديث: «لَيْسَ مِثًا مَنْ ضَرَبَ الْخُدُودَ وَشَقَّ الْجُيُوبَ وَدَعَى بِدَعْوَى الْجَاهِلِيَّةِ» متفق عليه^(٧).

(١) رواه الترمذي (٣/٣٨٥ رقم ١٠٧٣) وقال: غريب لا نعرفه مرفوعًا إلا من حديث علي بن عاصم، وابن ماجه (١/٥١١ رقم ١٦٠٢) من حديث ابن مسعود. وضعفه ابن الجوزي في «التحقيق» (٢/٢٢ رقم ٩٢٤)، والألباني في «الإرواء» (٣/٢١٧ رقم ٧٦٥).

(٢) في «م»: بمصيبته.

(٣) «السنن الكبير» (٤/٥٩ رقم ٦٨٧٩) بنحوه، من حديث عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبيه، عن جده.

(٤) ذكره النووي في «الروضة» (٢/١٤٤) وقال: وهو شاذ، والصحيح المعروف الأول. (٥) رواه البخاري (٣/٢٠٦ رقم ٣٠٣)، ومسلم (٤/١٨٠٧ رقم ٢٣١٥)، وأبو داود (٤/٢٤ رقم ٣١١٨) من حديث أنس بن مالك بنحوه.

(٦) رواه أبو داود (٤/٢٥ رقم ٣١٢٠)، وأحمد (٣/٦٥ رقم ١١٦٢٢) من حديث أبي سعيد الخدري بلفظ «لعن رسول الله ﷺ والنائحة والمستمعة».

قال أبو حاتم في «العلل» (٢/٢١١ رقم ١٠٩٥): حديث منكر. وضعفه ابن حجر في «التلخيص» (٢/٢٧٨ رقم ٨٠٤)، والألباني في «الإرواء» (٣/٢٢٢ رقم ٧٦٩).

(٧) «صحيح البخاري» (٣/١٩٥ رقم ١٢٩٤)، و«صحيح مسلم» (١/٩٩ رقم ١٠٣/١٦٥) من حديث ابن مسعود.

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

كتاب الزكاة

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

كتاب الزكاة

هي لغة: النماء، وشرعاً: عبارة عن قدر من المال يخرج به المسلم في وقت مخصوص لطائفة مخصوصة.

قال: «إذا ملك الحر المسلم نصاباً من سوائم النعم أو من أحد النقدين أو عروض التجارة حولاً كاملاً وجبت عليه الزكاة» لا أعلم في ذلك خلافاً.

واحترز المصنف بالحر عن العبد والمكاتب فإنه لا زكاة عليهما، نعم المبعوض تجب عليه فيما جمعه بحرته؛ وبالمسلم عن الكافر الأصلي، ويقول «نصاباً» عما دونه، نعم يستثنى من ذلك ما إذا أشتركا في نصاب بشرطه، ويقول: «من سوائم النعم» عن المعلوفة، والنعم: هي الإبل والبقر والغنم ولو سامت بنفسها فلا، وكذا لو كانت سائمة عاملة، ومراده بالنقدين: الذهب والفضة، وخرج به الفلوس ونحوها وإن راجت رواج النقود؛ لأن الأصل عدم الوجوب بخلافه، ولتيسير تحصيل الربح به بخلافها، واحترز بعرض التجارة عن عرض القنية، ويعتبر نصاب عرض التجارة بآخر الحول، ولا بد في الكل من الحول كما ذكره المصنف؛ لحديث: «لَا زَكَاةَ فِي مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ»^(١) ويستثنى من اعتبار الحول زكاة النبات، وسيذكر المصنف حكمها بعد، وكذا المعدن والركاز كما سيذكره.

قال: «وإن كان صبياً أو مجنوناً» أي: فإن الزكاة تجب في مالهما، قياساً على البالغ؛ ولقوله عليه الصلاة والسلام: «ابْتَغُوا فِي مَالِ الْيَتَامَى لَا تَذْهِبُهَا أَوْ تَسْتَهْلِكُهَا الصَّدَقَةَ» رواه الشافعي^(٢) مرسلًا وأكده.

قال: «وأول نصاب الإبل خمس» أي: فلا تجب فيما دون ذلك «وفي كل خمس شاة إلى أربع وعشرين» أي فيكون فيها أربع شياه «وفي خمس وعشرين

(١) رواه ابن ماجه (٥٧١/١) رقم (١٧٩٢) من حديث عائشة.

(٢) «مسند الشافعي» (٩٢/١) من حديث يوسف بن ماهك.

بنت مخاض فإن لم يكن» أي: لو كانت معيبة «فابن لبون وفي ست وثلاثين بنت لبون، وفي ست وأربعين حقة، وفي إحدى وستين جذعة وفي ست وسبعين بتا لبون، وفي إحدى وتسعين حقتان، وفي مائة وإحدى وعشرين ثلاث بنات لبون، ثم في كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة» لحديث أنس في ذلك كله مرفوعاً / (ق ٢٢-أ) في البخاري^(١).

فرع: الكريمة تمنع ابن لبون في الأصح.

فائدة: بنت المخاض لها سنة، وبنت اللبون ستان، والحقة ثلاث،

والجذعة أربع.

قال: «وإذا اجتمع فرضان كما في المائتين فالخيرة إلى المالك» هذا قول ابن سريج^(٢)، والصحيح أن الخيرة إلى الساعي.

قال: «ومهما فقد فرض أخذ فرض الأعلى أو الأسفل والخيرة إلى المالك

وجبر التفاوت بشاتين أو بعشرين درهماً».

أي: إذا وجب عليه سن من، أسنان الإبل ولم يكن عنده، فله النزول إلى سن أسفل منه، ويعطى شاتين أو عشرين درهماً، وله الصعود إلى سن أعلى منه ويعطيه الساعي شاتين أو عشرين درهماً، لما روى البخاري^(٣) عن أنس في كتاب أبي بكر: «وَمَنْ بَلَغَتْ عِنْدَهُ مِنَ الْإِبِلِ صَدَقَةُ الْجَذَعَةِ وَلَيْسَتْ عِنْدَهُ جَذَعَةٌ وَعِنْدَهُ حِقَّةٌ فَإِنَّهَا تُقْبَلُ مِنْهُ الْحِقَّةُ وَيَجْعَلُ مَعَهَا شَاتِينَ إِنْ أَسْتَيْسَرَتْ لَهُ أَوْ عِشْرِينَ دِرْهَمًا. وَمَنْ بَلَغَتْ عِنْدَهُ صَدَقَةٌ وَلَيْسَتْ عِنْدَهُ الْحِقَّةُ وَعِنْدَهُ الْجَذَعَةُ فَإِنَّهَا تُقْبَلُ مِنْهُ الْجَذَعَةُ وَيُعْطِيهِ الْمَصْدُوقُ عِشْرِينَ دِرْهَمًا أَوْ شَاتَيْنِ»

قال: «والخيرة إلى الجابر» أي المعطي، سواء كان الذي يعطي الجبران

الساعي أو المالك.

(١) «صحيح البخاري» (٣/ ٣٧١ رقم ١٤٥٤).

(٢) أنظر «الروضة» (٢/ ١٥٨).

(٣) «صحيح البخاري» (٣/ ٣٧٠ رقم ١٤٥٣).

قال: «وأول نصاب الغنم أربعون وفيها شاة جذعة من الضأن أو ثنية من المعز وهي التي تؤخذ عن الإبل، وفي مائة وإحدى وعشرين شاتان وفي مائتين وواحدة ثلاث شياة فإذا زادت ففي كل مائة شاة» لحديث أنس في ذلك كله مرفوعاً في البخاري^(١)، وإنما تجب في كل مائة شاة شاة من حين بلوغها ثلاثمائة، والجذعة لها سنة والثنية لها سنتان.

قال: «وأول نصاب البقر ثلاثون وفيها تبيع وله سنة وفي أربعين مسنة ولها سنتان» لحديث معاذ: «أمرني رسول الله ﷺ أَنْ أَخْذَ مِنْ كُلِّ ثَلَاثِينَ بَقْرَةً تَبِيعًا، وَمِنْ كُلِّ أَرْبَعِينَ بَقْرَةً مُسَنَّةً». رواه أهل السنن^(٢) وصححه^(٣) الحاكم.

قال: «وهكذا أبدأ» أي تجب في كل ثلاثين تبيع، وفي كل أربعين مسنة، فإذا بلغت بقره مائة وعشرين ففيها ثلاث مسنات أو أربعة أتبعه، فيأخذ الساعي الأخط للمساكين كما إذا كانت إبله مائتين.

قال: «وأول نصاب النقد عشرون مثقالاً» لحديث: «ليس في أقل من عشرين ديناراً شيئاً»، وفي عشرين نصف دينار وما زاد فبحسابه ذلك». رواه أبو داود^(٤) من حديث علي - كرم الله وجهه.

قال: «أو مائتا درهم» لحديث: «لَيْسَ فِيْمَا دُونَ خَمْسِ أَوْاقٍ مِنَ الْوَرِقِ صَدَقَةٌ» متفق عليه^(٥)، والأوقية: أربعون درهماً، والعبرة بوزن مكة.

قال: «وفيها ربع العشر» أما (ق ٢٢-ب) الذهب فلما تقدم، وأما الفضة؛

(١) «صحيح البخاري» (٣/٣٧١ رقم ١٤٥٤).

(٢) رواه أبو داود (٢/٣٢٤ رقم ١٥٧٠)، والترمذي (٣/٢٠ رقم ٦٢٣)، والنسائي (٥/٢٥ رقم ٢٤٥٠)، وابن ماجه (١/٥٧٦ رقم ١٨٠٣).

(٣) «المستدرک» (١/٥٥٥ رقم ١٤٤٩).

(٤) «سنن أبي داود» (٢/٣٢٢ رقم ١٥٦٧) بنحوه.

وحسنه الزيلعي في «نصب الراية» (٢/٣٢٨)، ونقل عن النووي في «الخلاصة» أنه قال: حديث صحيح أو حسن، وصححه الألباني في «صحيح سنن أبي داود».

(٥) «صحيح البخاري» (٣/٣١٨ رقم ١٤٠٥)، و«صحيح مسلم» (٢/٦٧٣ رقم ١/٩٧٩) من

حديث أبي سعيد الخدري.

فلحديث: «وفي الزُّقَّةِ رُبْعُ العُشْرِ». رواه البخاري^(١).
قال: «وما زاد بحسابه» للحديث المتقدم، قال أحد رواته: ما أدري أعلي يقول: فبحساب ذلك أو رفعه.

فرع: لا زكاة في الحلي المباح.
قال: «وكذلك في مال التجارة» أي يجب فيه ربع العشر؛ لحديث: «في الإِبِلِ صَدَقْتُهَا، وَفِي البُرِّ - بفتح الباء والزاي - صَدَقْتُهُ». رواه الحاكم^(٢) وصححه.
قال: «لأنه يقوم بجنس رأس المال من أحدهما» أي إذا اشتراه بنقد إما ذهب أو فضة.

قال: «وبغالب نقد البلد إذا كان رأس المال عرضاً» أي كما إذا اشتري ثياباً للقنية.

قال: «ولا بد من نية التجارة عند اكتساب الملك» أي: عند حصول الملك مقترناً؛ فأما إذا تجرد الشراء عن قصد التجارة ثم قصدتها بعد أن صار مال قنية فليس مال تجارة، خلافاً للكرايسي حيث قال^(٣): يصير بالنية.
قال: «بمعاوضة» أي: كالشراء ونحوه فإن ملكه بإرث أو هبة أو وصية فإن ذلك ليس مال تجارة.

قال: «ويُكْتَفَى فيه بكمال النصاب في (طول)^(٤) الحول» هذا قول، والأصح أن العبرة بآخر الحول.

قال: «والتاج والأرباح يضم إلى الأصل» أما الأول فلقول عمر^(٥): «اعتد عليهم بالسخلة» لكن يشترط حدوثه في الحول ويعد بلوغ الأمات نصاباً، وفائده الضم إنما تظهر إذا بلغت به نصاباً آخر بأن ملك مائة شاة فولدت إحدى وعشرين فتتجت شاتان، فلو تولد عشرون فقط لم يكن فيه فائدة؛ وأما الثاني فقياساً عليه،

(١) «صحيح البخاري» (٣/٣٧١ رقم ١٤٥٤) من حديث أنس.

(٢) «المستدرک» (١/٥٤٥ رقم ١٤٣١) من حديث أبي ذر.

(٣) أنظر «روضة الطالبين» (٢/٢٦٦).

(٤) في نسخة «مختصر التبريزي» (٦-ب): طرفي.

(٥) رواه مالك في «الموطأ» (١/٢٦٥ رقم ٦٠١).

ومحل ضم الربح إلى الأصل إن لم يَنْضُ (١) لا إن نَضَّ فإنه لا يضم إلى الأصل على الأصح.

قال: «ولا يجب إخراج الزكاة قبل حضور المال» أي: لعدم التمكن.

فرع: المال الغائب إن قدر عليه فتجب الزكاة فيه في الحال، وإلا فكالمنصوب والضال والمحجوز لا يجب الدفع حتى يعود.

قال: «ويجوز تعجيلها» لأنه عليه الصلاة والسلام أرخص للعباس في ذلك (٢).

قال: «بعد ملك النصاب» أي في النقدين، أما عرض التجارة فإنه يجوز بعد شرائه وإن لم يبلغ نصاباً عند الشراء؛ لأن الحول منعقد والاعتبار بآخره، فلو قال بعد جريان الحول لكان أشمل.

فرع: لا يجوز تعجيل زكاة عامين على الأصح.

قال: «ولا يقع» أي المعجل «عن الفرض ما لم تستمر شرائط الأجزاء إلى تمام الحول» أي فلو زالت الشرائط في أثناء الحول ووجدت في آخره وأوله لا يجزئ، وهذا وجه والأصح الأجزاء أكتفاءً بالأهلية في الطرفين.

قال: «فإن أختلت شرائط الأجزاء» بأن مات قبل الحول أو أستغنى عن الزكاة «فله الرجوع» لأنه خرج عن أهلية الأستحقاق.

قال: «بشرط الإعلام» أي أنها زكاة معجلة فإن لم يعلمه فلا رجوع.

قال: «ولا تمتنع الزكاة / (ق ٢٣-١) بالدين» لإطلاق النصوص الواردة في

الزكاة.

(١) نَضَّ المال يَنْضُ إذا تحول نقدًا بعد أن كان متاعًا. «النهاية» (مادة: نضض).

(٢) رواه أبو داود (٢/٣٥٣ رقم ١٦٢١)، والترمذي (٣/٦٣ رقم ٦٧٨)، وابن ماجه (١/

٥٧٢ رقم ١٧٩٥) من حديث علي.

ورواه الحاكم (٣/٣٧٥) وقال: صحيح الإسناد، ووافقه الذهبي، وابن الجارود (١/٩٨ رقم ٣٦٠).

ونقل الحافظ في «التلخيص» (٢/٣١٦ رقم ٨٢٣) أن الدارقطني رجح إرسال الحسن بن مسلم وكذا أبو داود في السنن. وحسنه الألباني في «الإرواء» (٣/٣٤٦ رقم ٨٥٧).

قال: «وتجب فيما هو في ذمة المليء^(١)» لأنه كالحاصل .
قلت: والمعسر كالمليء في الوجوب، نعم يختلفان في الإخراج في الحال.
فرع: لا يجب فيما لم يستقر ملكه عليه كالدين على المكاتب.

فصل

«وإذا أنعقد» أي أشد «حب الأقوات» أي المقتاة في حال الاختيار.
قال: «والقطنية» أي الحبوب كالعس أو بدا صلاح الرطب والعنب في ملكه وجب عليه إخراج عشرين بعد الجفاف والتقية» لأنها حينئذ تصير طعاماً.
قال: «إن سقيت بماء السماء أو النهر ونصف العشر إن سقيت بنضح أو دالية» لقوله ﷺ: «فِيمَا سَقَّتِ السَّمَاءُ وَالْعَيُونُ أَوْ كَانَ عَشْرِيًّا^(٢) الْعُشْرُ، وَفِيمَا سَقِيَ بِالنُّضْحِ نِصْفُ الْعُشْرِ» رواه البخاري^(٣).
قال: «إذا لم تنقص عن خمسة أوسق» لقوله ﷺ: «لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ صَدَقَةٌ»^(٤).

قال: «وهي ألف وستمائة رطل بالبغدادي» لأن الوسق ستون صاعاً، والصاع أربعة أمداد، والمد رطل وثلث؛ فالصاع خمسة أرتال وثلث، فيكون مجموع الأوسق ثلاثمائة صاع، فيكون مجموع ذلك بالوزن ما ذكره المصنف.
قال: «ويجوز تعجيلها بعد اشتداد الحب وبدو الصلاح» لهذا تعجيل على

(١) المليء بالهمز - الثقة الغني. «النهاية» (مادة: ملا).

(٢) قال ابن قدامة في المغني نقلاً عن القاضي أبي يعلى (١٦٥/٤): هو الماء المُسْتَقْعُ فِي بَرْكَةٍ أَوْ نَحْوِهَا، يَصَبُ إِلَيْهِ مَاءُ الْمَطَرِ فِي سَوَاقٍ تُسَقُّ لَهُ، فَإِذَا أَجْتَمَعَ سَقِيَ مِنْهُ، وَاشْتَقَاقُهُ مِنَ الْعَاثُورِ وَهِيَ السَّاقِيَةُ الَّتِي يَجْرِي فِيهَا الْمَاءُ، لِأَنَّهَا يَنْعَثُرُ بِهَا مَنْ يَمْرُ بِهَا.

(٣) «صحيح البخاري» (٤٠٧/٣) رقم (١٤٨٣) من حديث ابن عمر.

(٤) رواه البخاري (٣٦٣/٣) رقم (١٤٤٧)، ومسلم (٦٧٣/٢) رقم (١/٩٧٩) من حديث أبي سعيد الخدري.

وقت الإخراج لا على وقت الوجوب؛ لأن بالاشتداد وبدو الصلاح تجب الزكاة.

فصل أهمله المصنف هنا وهو: زكاة المعدن والركاز

فلنذكر نبذة منه فنقول: من أستخرج ذهباً أو فضة من معدن لزمه ربع عشره على الأصح؛ للحديث الصحيح السالف: «وفي الرقة ربع العشر»^(١). ويشترط النصاب لا الحول على المذهب فيهما، ويضم بعضه إلى بعض إن تتابع العمل، ولا يشترط اتصال النيل على الجديد، وإذا قطع العمل بعذر ضم، وإلا فيضم الثاني إلى الأول، أي إذا أستخرج مثلاً مائة درهم وقطع العمل بغير عذر ثم أستخرج بعد ذلك مائة أخرى، فقد كمل النصاب بضم المائة الثانية إلى الأولى ولا يخرج إلا زكاة المائة الثانية كما يضمه إلى ما ملكه بغير المعدن.

وفي الركاز الخمس - للحديث الصحيح^(٢) - يصرف مصرف الزكاة على المشهور، ولا يشترط فيه الحول بخلاف النصاب، ويختص بالتقدين على الأظهر وهو الموجود الجاهلي، فإن وجد إسلامي علم مالكة فله، وإلا فلقطة وكذا إن لم يعلم من أي الضريين هو وإنما يملكه الواجد.

وتلزمه الزكاة إذا وجدته في موات أو في ملك أحياء أو ملك شخص، فللشخص إن أدعاه، وإلا فلمن ملكه منه وهكذا حتى ينتهي إلى المحيي.

فصل

«وزكاة الفطر صاع من قوت مثله تجب على كل مسلم حر أدرك غروب الشمس ليلة عيد الفطر مهما فضل عن قوته وقوت من يقوته» / (ق ٢٣-ب) لحديث عبد الله بن عمر: «فَرَضَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ زَكَاةَ الْفِطْرِ مِنْ رَمَضَانَ عَلَى النَّاسِ

(١) سبق تخريجه.

(٢) رواه البخاري (٤٢٦/٣) رقم (١٤٩٩)، ومسلم (١٣٣٤/٣) رقم (٤٥/١٧١٠) من حديث

أبي هريرة.

صَاعًا مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعًا مِنْ شَعِيرٍ، عَلَى كُلِّ حُرٍّ أَوْ عَبْدٍ، ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى مِنْ الْمُسْلِمِينَ» متفق عليه^(١).

وأشار المصنف بقوله: «من قوت مثله» إلى اعتبار قوت نفسه، وهو وجه والصحيح اعتبار غالب قوت البلد، فلو كان يقات مما لا يليق به بخلاً ونحوه، فالأصح اعتبار ما يليق به، واحترز بالحر عن العبد والمكاتب، ومراده وجوب الأداء عليهما.

وقوله: «أدرك غروب الشمس» أي فلا عبرة بطلوع الفجر ولا بالمجموع وهو أصح الأقوال؛ لأنها مضافة إلى الفطر، وقد قال ابن عمر: «زكاة الفطر من رمضان»^(٢) ولا بد أن يفضل ما ذكره عن المسكن والخادم وكذا دست ثوب يليق به.

قال: «وعليه فطرة من يقوته من زوجة ووالد وولد وعبد إذا كان مسلمًا» لحديث: «أَدُّوا صَدَقَةَ الْفِطْرِ عَمَّنْ تَمُوْنُونَ»^(٣). ولرواية ابن عمر: «مِنْ الْمُسْلِمِينَ»^(٤).

قال: «ويجوز تعجيلها في رمضان» أي: ولا يجوز قبله على الأصح.

قال: «فإن أخرها عن يوم العيد عصي» لحديث: «أَغْنُوهُمْ عَنِ الطَّلَبِ فِي هَذَا الْيَوْمِ»^(٥).

(١) «صحيح البخاري» (٣/٤٣٠ رقم ١٥٠٣)، و«صحيح مسلم» (٢/٦٧٧ رقم ١٢/٩٨٤ - ١٦) من حديث ابن عمر.

(٢) «صحيح البخاري» (٣/٤٣٠ رقم ١٥٠٣)، و«صحيح مسلم» (٢/٦٧٧ رقم ١٢/٩٨٤ - ١٦) من حديث ابن عمر.

(٣) رواه الدارقطني (٢/١٤١ رقم ١٢)، والبيهقي (٤/١٦١ رقم ٧٤٧٤) من حديث ابن عمر، بنحوه.

قال البيهقي: إسناده غير قوي. (٤) رواه الدارقطني (٢/١٣٩ رقم ٤).

(٥) رواه الدارقطني (٢/١٥٢ رقم ٦٧)، والحاكم في «المعرفة» (ص ١٣١)، والبيهقي (٤/١٧٥ رقم ٧٥٢٨) من حديث ابن عمر.

قال: «وقضى» أي: كالصلاة إذا أخرها عن وقتها.

فصل

«ويجب صرف الزكاة على الموجودين من الأصناف» أي: الثمانية الآتية، لقوله تعالى ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَتُ لِلْفُقَرَاءِ﴾ الآية^(١) فأضاف الصدقات إليهم بلام التملك وعطف عليهم بواو التشريك، وكل ما يصح أن يملك إذا أضيف إلى من يملك لعلّه تفيد، اقتضت الإضافة ثبوت الملك له.

قال: «وهم الفقير الذي لا يملك شيئاً» أي أو يملك شيئاً لا يقع موقعاً من كفايته، كمن يحتاج إلى درهم ويجد فلساً، ولا يمنع الفقر مسكنه وماله الغائب في مرحلتين والمؤجل، بخلاف كفايته بنفقته من قريب أو زوج.

قال: «والمسكين الذي يعجز عن قدر كفايته» أي كمن يحتاج إلى درهم ومعه نصف، وهذا مراد المصنف وليس مراده أن لا يقدر على شيء، لأنه الفقير كما تقدم.

قلت: ويعطيان ما يكفي العمر الغالب. قاله النووي^(٢)، وقال الرافعي^(٣): كفاية سنة.

قال: «والغارم الذي يحمل ديناً في تطفئة ثأثره وإن كان غنياً» لحاجتنا إليه، وقيل: إن كان غنياً بالعقار فيدفع إليه أو بالنقد فلا.

قال: «أو في غرض نفسه وهو معسر إلا أن يكون في معصية وهو مُصر» أي: فإن تاب فالأصح أنه يعطى له.

قال: «والمكاتب» أي: فيدفع إليه ما يؤدي في كتابته إن لم يكن معه.

قال ابن الملقن في «الخلاصة» (١/٣١٣ رقم ١٠٨٣): وفي إسناده أبو معشر المدني وهو

ضعيف. وضعفه الألباني في «الإرواء» (٣/٣٣٢ رقم ٨٤٤).

(١) التوبة: ٦٠. (٢) «الروضة» (٢/٣٢٤).

(٣) حكاة النووي عنه في «المحرر» كما في «الروضة» (٢/٣٢٤).

قال: «والغازي الذي لا أسم له في الديوان» أي فيعطى وإن كان غنياً.
قال: «وابن السبيل الذي يريد السفر في غير معصية» أي فيعطى ما يكفيه
ذهاباً وإياباً / (ق ٢٤-أ).

قال: «والمؤلفة قلوبهم الذين هم بصدد الغزو أو جباية الصدقة، والعامل
على الزكوات».

قلت: ترك من المؤلفة من أسلم ونيته ضعيفة، أو له شرف يتوقع بإعطائه
إسلام غيره، والأصح أنهم يعطون وسهم العامل يسقط إذا كان المفرق المالك.
قال: «ولا يزداد على أجرته» لأنه إنما يأخذ لأجل العمل.

قال: «ويجب التسوية بين الأصناف» لأن الله تعالى جعلها بينهم، والأصل
عدم تفضيل بعض على بعض، كما إذا قال: هذه الدار لزيد ولعمرو، فإنها تكون
بينهما نصفين.

قال: «وتمليك ثلاثة من كل صنف وإن لم يسو» لأن الله تعالى ذكر كل
صنف بلفظ الجمع وأقله ثلاثة، ويجوز أن يفاضل بين آحاد الصنف فيعطى
الواحد دون ما يعطى الآخر، وإلى ذلك أشار بقوله: «وإن لم يسو جاز» واعلم
أنه يجب أستيعاب آحاد الصنف إذا كانوا محضورين ووفى بهم المال، فإن لم
يكونوا وقسم الإمام حرم عليه التفضيل مع تساوي الحاجات.

قال: «ويجزئ الصرف إلى السلطان وهو أولى إذا كان عادلاً» لأنه أعرف
بالمستحقين، وقيل^(١): الأفضل أن يفرق بنفسه ليكون على ثقة من أدائه.

قال: «وعلى يد الوكيل» أي يجزئ قياساً على غيره.

قال: «ولا بد من النية عند الدفع» لأنها عبادة فافتقرت إلى النية كسائر
العبادات، وما ذكره من وجوب النية عند الدفع خلاف الأصح، فإن النية
المتقدمة عليه تكفي.

(١) أنظر «المهذب» للشيرازي (١/١٦٨).

قال: «وإسلام المصروف [إليه^(١)]» فلا يجزئ الدفع إلى كافر؛ لحديث معاذ الثابت في الصحيح^(٢): «تُؤَخَذُ مِنْ أَغْنِيَائِهِمْ فَتُرَدُّ عَلَىٰ فُقَرَائِهِمْ» أي فقراء المسلمين .

قال: «ولا يجوز الصرف إلى الهاشمي والمطليبي» لقوله ﷺ: «إِنَّ الصَّدَقَةَ أَوْسَاخُ النَّاسِ وَإِنَّهَا لَا تَحِلُّ لِمُحَمَّدٍ وَلَا لِأَلِ مُحَمَّدٍ»^(٣).
قال: «ومن هو في منفقته» لعدم الحاجة.

قال: «ولا تنقل من بلد إلى بلد مع حضور المستحق» لحديث معاذ المتقدم، فإن لم يكن يوجد المستحق نقل إلى أقرب موضع إلى البلد توجد فيه الأصناف.

فصل أهمله المصنف فأشير إلى مقاصده وهو صدقة التطوع
محبوبة؛ لقوله تعالى ﴿مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا﴾^(٤) وتحل للأغنياء والكفار والإسرار بها أفضل، وصرفها إلى الأقارب والجيران وفي شهر رمضان أفضل، ومن عليه دين أو له عيال تلزمه نفقتهم، فلا يستحب له التصدق حتى يؤدي ما عليه وفيما فضل عن حاجته أوجه: أصحابها: إن كان ضعيفاً يشق عليه الصبر لم يستحب، وإلا فيستحب.

(١) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٦-أ).

(٢) رواه البخاري (٣/٣٠٧ رقم ١٣٩٥)، ومسلم (١/٥٠ رقم ٢٩/٣١) من حديث ابن

عباس «أن النبي ﷺ بعث معاذاً رضي الله عنه إلى اليمن...».

(٣) رواه مسلم (٢/٧٥٢ رقم ١٠٧٢/١٦٧) في حديث طويل لعبد المطلب بن ربيعة.

(٤) البقرة: ٢٤٥.

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

شرح مختصر التبريزي

١٣٥

كتاب الصيام

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

كتاب الصيام

هو لغة: الإمساك، وشرعاً: إمساك / (ق ٢٤-ب) مخصوص في زمن مخصوص من شخص مخصوص مع النية، والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع، وفرض في شعبان سنة اثنين من الهجرة وهي السنة التي فرض فيها زكاة الفطر.

قال: «كل من عرف دخول رمضان [باستكمال شعبان أو^(١)] بمشاهدة الهلال أو بينة أو أجهاد عند العجز وهو بالغ عاقل طاهر مسلم لزمه صومه». أما في المشاهدة؛ فلقوله عليه الصلاة والسلام: «صُومُوا لِرُؤْيَيْهِ وَأَقْطِرُوا لِرُؤْيَيْهِ، فَإِنْ غَمَّ^(٢) عَلَيْكُمْ فَأَكْمِلُوا عِدَّةَ شَعْبَانَ ثَلَاثِينَ» رواه البخاري^(٣). وكمال العدة كالمشاهد لما ذكرناه.

وقوله: «أو بينة» أي وهو واحد على الأصح كما سيأتي في الشهادات، وأما في الأجهاد عند العجز أي في حق المجبوس قلياً على الصلاة، واحترز بالبالغ عن الصبي، وبالعاقل عن المجنون، وبالطاهر عن الحائض والنفساء، وبالمسلم عن الكافر؛ فإنه لا وجوب في حقهم وشرط الوجوب أيضاً القدرة على الصوم، وقد يعرض له بعد مع وجوب المد على من أفطر لكبير، وأفهم كلامه أنه لا يجب الصوم بما يقتضيه حساب النجم ولا غيره وهو كذلك.

(١) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٦-أ).

(٢) عند «البخاري»: غَمِّي. وقال ابن حجر في «الفتح» (١٤٨/٤): ووقع في حديث أبي هريرة من طريق المستملي «فإن غم» ومن طريق الكشميهني «أغمي» ومن رواية السرخسي «غبي» بفتح الغين المعجمة وتخفيف الموحدة ... وأما غبي فمأخوذ من الغباوة وهي عدم الفطنة، وهي أستعارة لخفاء الهلال.

(٣) «صحيح البخاري» (١٤٣/٤) رقم ١٩٠٩ من حديث أبي هريرة.

قال: «أعني الإمساك عن كل والنج في جوف حتى المثانة والدماغ ولو بالطعن» هو في الجماع والشرب والأكل إجماع، والمذكور يقاس عليه.

قال: «وعن الإنزال» أي بفعل، فإن أنزل بمجرد الفكر فلا.

قال: «والقيء» لقوله عليه الصلاة والسلام: «مَنْ أَسْتَقَاءَ فَلْيَقْضِ» رواه الترمذي^(١) وقال: حسن غريب.

قال: «ولا يفطر فعل الناسي» لقوله ﷺ: «مَنْ نَسِيَ فَأَكَلَ أَوْ شَرِبَ فَلَيْتَمَّ صَوْمَهُ؛ فَإِنَّمَا أَطَعَمَهُ اللَّهُ وَسَقَاهُ» متفق عليه^(٢)، فلو أكثر الأكل ناسياً لم يفطر عند النووي^(٣)، خلافاً للرافعي^(٤).

قال: «والمغلوب بسبق» أي في القيء، وكذا في المضمضة إن لم يبالغ.

قال: «أو إيجار» أي مكرها؛ لحديث: «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنَّسِيَانُ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ»^(٥).

قال: «أو غبار الطريق وابتلاع الريق وطيران الذباب» لتعذر الاحتراز.

قال: «ولا التدهن والاحتحال والسباحة» لأنها غير واصله إلى جوف، ولا

(١) «جامع الترمذي» (٣/٩٨ رقم ٧٢٠) من حديث أبي هريرة وقال: وقد روي هذا الحديث من غير وجه عن أبي هريرة عن النبي ﷺ ولا يصح إسناده. ونقل عن البخاري في «العلل» (١/١١٥ رقم ١٩٨) أنه قال: لا أراه محفوظاً.

ورواه ابن حبان (٨/٢٨٥ رقم ٣٥١٨)، وابن الجارود (١/١٠٤ رقم ٣٨٥)، والحاكم (١/٥٨٩ رقم ١٥٥٧) وقال: صحيح على شرط الشيخين، والدارقطني (٢/١٨٤ رقم ٢٠) وقال: رواه كلهم ثقات. وقال عبد الحق في «الوسطى» (٢/٢٢١): كلهم ثقة. وصححه الألباني.

(٢) «صحيح البخاري» (٤/١٨٣ رقم ١٩٣٣)، و«صحيح مسلم» (٢/٨٠٩ رقم ١١٥٥/١٧١) من حديث أبي هريرة.

(٣) «الروضة» (٢/٣٦٣). (٤) «الشرح الكبير» (٣/٢٠٣).

(٥) رواه ابن ماجه (١/٦٥٩ رقم ٢٠٤٥)، وصححه ابن حبان (١٦/٢٠٢ رقم ٧٢١٩)، والحاكم (٢/٢١٦ رقم ٢٨٠١) ووافقه الذمبي من حديث ابن عباس.

وحسنه النووي في «الروضة» (٨/١٩٣)، وضعفه أبو حاتم في «العلل» (٢/٢٩٢ رقم ١٢٩٦)، ورده الألباني في «الإرواء» (١/١٢٣ رقم ٨٢) وصححه.

أعتبار بالوصول بالمسام.

قال: «فإن أفطر عمدًا عصي» لا أعلم فيه خلافًا بين الأئمة .

قال: «وقضى» أي ولا يجب عليه شيء آخر، وفي وجه أنه يجب عليه مدُّ

من طعام مع القضاء.

قال: «وكفر إن كان بوقاع بعثق رقبة سليمة مؤمنة أو صيام شهرين متتابعين»

للحديث الثابت في «الصحيحين»^(١) في الذي واقع أهله في رمضان، والكفارة

على الزوج عنه على أصح الأقوال.

قال: «ولا ينقطع» أي التابع «بالحيض» لقيام العذر.

(ق ٢٥-أ) قال: «ولا بالمرض المبيح» هذا خلاف الأصح، فإن الأصح أن

التابع ينقطع به.

قال: «أو إطعام ستين مسكينًا مدًا مدًا من الأقوات» أي الغالبة في البلد.

قال: «تمليكا» أي فلا يكفي التغذية والتعشية.

قال: «على الترتيب» أي المذكور فيعتق أولاً فإن عجز صام، فإن عجز

أطعم.

قال: «ويرخص للمسافر والمريض والحامل والمرضع في التأخير» أما في

الأولين؛ فلقوله تعالى ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَّرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَمَا عَلَيْهِ مِنَ صِيَامٍ

أُخْرٍ﴾^(٢)، وأما في الآخرين فبالقياس عليهما.

قال: «ولا فدية إلا على المرضع» أي: إذا أفطرت خوفاً على الولد، وكذا

الحامل؛ لأن ابن عباس قال في قوله تعالى ﴿وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهِ فِدْيَةٌ﴾^(٣):

إنها منسوخة إلا في حق الحامل والمرضع إذا خافتا على ولديهما أفطرتا

وافتدتا، فإن خافتا على أنفسهما أفطرتا وقضتا ولا فدية عليهما، ولا تتعدد

الفدية بتعدد الأولاد في الأصح.

(١) «صحيح البخاري» (٤/١٩٣ رقم ١٩٣٦)، و«صحيح مسلم» (٢/٧٨١ رقم ١١١١/٨١)

من حديث أبي هريرة.

(٢) البقرة: ١٨٤.

(٣) رواه أبو داود موقوفاً على ابن عباس (٣/١٣٢ رقم ٢٣١٢) بنحوه.

قال: «ولا يصح صوم رمضان إلا بنية ولا قضاؤه» لقوله ﷺ: «إنما الأعمال بالنيات»^(١)

قال: «معينة» أي بأن ينوي صوم الغد عن فرض رمضان، والأكمل ذكر الأداء والإضافة إلى الله تعالى.

قال: «مبيته» لقوله عليه الصلاة والسلام: «مَنْ لَمْ (يُجْمِعْ)^(٢) الصِّيَامَ قَبْلَ الْفَجْرِ فَلَا صِيَامَ لَهُ» رواه أصحاب السنن الأربعة^(٣) وصححه البيهقي^(٤) وغيره^(٥)، ولو نوى مع طلوع الفجر لا يكفي على الأصح.

قال: «كل ليلة» لأن كل يوم عبادة مستقلة لا يفسد أولها بفساد آخرها ولا آخرها بفساد أولها، وخرج برمضان النفل؛ فإنه يصح بنيته قبل الزوال، ويلحق برمضان الواجب كالمندور والكفارة.

قال: «ويحرم صوم العيدين وأيام التشريق» للحديث الصحيح^(٦) في ذلك،

(١) سبق تخريجه. (٢) في «أ»: يحرم.

(٣) «سنن أبي داود» (٣/١٩٠ رقم ٢٤٤٦)، و«جامع الترمذي» (٣/١٠٨ رقم ٧٣٠) وقال: حديث حفصة حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه، والنسائي (٤/١٩٦ رقم ٢٣٣٣)، وابن ماجه (١/٥٤٢ رقم ١٧٠٠) من حديث حفصة.

(٤) «السنن الكبير» (٤/٢٠٢ رقم ٧٦٩٧) وقال: وهذا حديث قد اختلف على الزهري في إسناده وفي رفعه إلى النبي ﷺ، وعبد الله بن أبي بكر أقام إسناده ورفعوه وهو من الثقات الأثبات.

(٥) رواه الدارقطني في «سننه» (٢/١٧٢ رقم ٣) وقال: رفعه عبد الله بن أبي بكر عن الزهري وهو من الثقات الرفعاء.

وصححه عبد الحق في «الأحكام الصغرى» (١/٣٨٤)، وابن الجوزي في «تحقيقه» (٢/٦٦ رقم ١٠٥٣).

وقال ابن الملقن في «الخلاصة» (١/٣١٩ رقم ١٠٩٥): وصححه موقوفاً الترمذي وأبو حاتم وإليه يميل كلام أبي داود.

وصححه الألباني في «الإرواء» (٤/٢٥ رقم ٩١٤).

(٦) أما في العيدين فلا حديث، منها حديث عمر بن الخطاب: رواه البخاري (٤/٢٨٠ رقم

ولم يذكر المصنف يوم الشك؛ لأنه قابل للصوم في الجملة؛ وإنما يمتنع إذا صامه بلا سبب.

فصل

«ويستحب إتباع رمضان بستة أيام من شوال» لقوله ﷺ «مَنْ صَامَ رَمَضَانَ ثُمَّ أَتْبَعَهُ بِسِتٍّ مِنْ شَوَّالٍ كَانَ كَصِيَامِ الدَّهْرِ» رواه مسلم^(١).

قال: «وصوم يوم عرفة» لأنه ﷺ قال: «صِيَامُ يَوْمِ عَرَفَةَ يُكَفِّرُ السَّنَةَ الْمَاضِيَةَ وَالْبَاقِيَةَ»^(٢) رواه مسلم^(٣) أيضًا.

قال: «إلا للحاج العاكف بمنى» لأنه عليه الصلاة والسلام لم يصمه بعرفة. متفق عليه^(٤)، وقيل: يكره، وقيل خلاف الأولى، فإن كان الشخص بحيث لا يُضْعِفُهُ، قال (المتولي)^(٥): صومه أفضل إحرارًا للفضيلتين، وقال غيره^(٦): بل فطره أفضل.

قال النووي في / (ق-٢٥-ب) «شرح المذهب»^(٧): وهو المذهب. قال: «وصوم يوم عاشوراء» لقوله عليه الصلاة والسلام: «صِيَامُ عَاشُورَاءَ يُكَفِّرُ السَّنَةَ الْمَاضِيَةَ» رواه مسلم^(٨).

(١٩٩٠)، ومسلم (٢/٧٩٩ رقم ١١٣٧/١٣٨).

وأما في أيام التشريق فلحديث نبيشة الهذلي: رواه مسلم (٢/٨٠٠ رقم ١١٤١/١٤٤).

(١) «صحيح مسلم» (٢/٨٢٢ رقم ١١٦٤/٢٠٤) من حديث أبي أيوب الأنصاري.

(٢) في «أ»: المستقبل.

(٣) «صحيح مسلم» (٢/٨١٨ رقم ١١٦٢/١٩٦، ١٩٧) من حديث عمر.

(٤) «صحيح البخاري» (٤/٢٧٨ رقم ١٩٨٨، ١٩٨٩)، و«صحيح مسلم» (٢/٧٩١ رقم

١١٢٣، ١١٢٤ / ١١٢-١١٠) من حديث أم الفضل، وميمونة.

(٥) في «م»: المزني. والثبت من «أ» وهو الصواب، كما في «المجموع» (٦/٤٠٣).

(٦) أنظر «المجموع» (٦/٤٠٣).

(٧) «المجموع» (٦/٤٠٣).

(٨) «صحيح مسلم» (٢/٨١٨ رقم ١١٦٢ / ١٩٦، ١٩٧) من حديث عمر.

قال: «وتاسوعاء» لقوله ﷺ: «إِنْ عِشْتُ إِلَى قَابِلٍ لِأَصُومَنَّ التَّاسِعَ» رواه مسلم^(١).

قال: «وأيام البيض» أي: وهي الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر لأنه ﷺ أوصى أبا ذر بصيامها» رواه الترمذي^(٢) وقال: حسن.

قال: «ويوم الاثنين والخميس» لأنه ﷺ كَانَ يَتَحَرَّى صَوْمَهُمَا. رواه الترمذي^(٣) وقال: حسن غريب، وقال: «تُعْرَضُ الْأَعْمَالُ عَلَى اللَّهِ فِيهِمَا فَأَجِبُ أَنْ يُعْرَضَ عَمَلِي وَأَنَا صَائِمٌ». رواه الترمذي^(٤) وقال: حسن غريب أيضًا.

فصل

«والاعتكاف مستحب» بالإجماع.

قال: «وفي شهر رمضان أكد» لمزيته على غيره.

قال: «وفي العشر الأخير أكد لطلب ليلة القدر» لمواظبته ﷺ عليها^(٥).

قال: «والأوتار أرجى لها» لقوله ﷺ: «تَحَرَّوْا لَيْلَةَ الْقَدْرِ فِي الْوَيْتْرِ مِنَ الْعَشْرِ

(١) «صحيح مسلم» (٢/٧٩٨ رقم ١١٣٤/١٣٤) من حديث عبد الله بن عباس.

(٢) «جامع الترمذي» (٢/١٣٤ رقم ٧٦١) من حديث أبي ذر.

ورواه أيضًا النسائي (٤/٢٢٢)، وصححه ابن حبان (٨/٤١٥ رقم ٣٦٥٦ رقم ٣٦٥٦).

وصححه الألباني في «الإرواء» (٤/١٠١ رقم ٩٤٧).

(٣) «جامع الترمذي» (٣/١٢١ رقم ٧٤٥) من حديث عائشة.

ورواه النسائي (٤/٢٠٢)، وابن ماجه (١/٥٥٣ رقم ١٧٣٩)، وابن حبان (٨/٤٠٤ رقم

٣٦٤٣).

قال ابن حجر في «التلخيص» (٢/٤١٠ رقم ٩٣٦): وأعله ابن القطان بالراوي عنها ... وأخطأ

في ذلك. وصححه الألباني.

(٤) «جامع الترمذي» (٣/١٢٢ رقم ٧٤٧) من حديث أبي هريرة.

وصححه الألباني في «الإرواء» (٤/١٠٤ رقم ٩٤٩).

(٥) رواه البخاري (٤/٣١٨ رقم ٢٠٢٦)، ومسلم (٢/٨٣٠ رقم ١١٧٢/٥) من حديث

عائشة.

(الأواخر) (١) مِنْ رَمَضَانَ. متفق عليه (٢)، واللفظ للبخاري.

قلت: وأرجاها عند الشافعي ليلة الحادي والعشرين والثالث والعشرين.

قال: «وأدنى الأعتكاف اللبث في المسجد» أي فلا يصح الأعتكاف في

غير المسجد ولو للمرأة.

قال: «ولو ساعة» لأن بها يسمى عاكفاً.

قال: «مع النية» إذ لا عمل بدونها.

قال: «ولا يشترط فيه الصوم» لقول عمر: «يا رسول الله، إني نذرتُ أنْ

أَعْتَكِفَ لَيْلَةً فِي الْجَاهِلِيَّةِ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ. قَالَ: أَوْفِ بِتَدْرِكَ» متفق عليه (٣).

(١) في «م»: الأخير.

(٢) «صحيح البخاري» (٤/٣٠٥ رقم ٢٠١٧)، و«صحيح مسلم» (٢/٨٢٨ رقم ١١٦٩/

٢١٩) من حديث عائشة.

(٣) «صحيح البخاري» (٤/٣٣٣ رقم ٢٠٤٢)، و«صحيح مسلم» (٣/١٢٧٧ رقم ١٦٥٦/

٢٧) من حديث عمر بن الخطاب.

رَفَعُ

عبد الرحمن البخاري
أسكنه الله الفردوس

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الفردوس

شرح مختصر التبريزي

١٤٥

كتاب الحج

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

كتاب الحج

هو لغة: القصد، وشرعاً: عبارة عن الأفعال الآتي ذكرها، والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع، وفي مستدرک الحاکم^(١) أبي عبد الله، عن ابن عباس قال: «لَمَّا فَرَعَ إِبْرَاهِيمُ مِنْ بِنَاءِ الْبَيْتِ قَالَ: رَبِّ قَدْ فَرَعْتُ. فَقَالَ: أَدْنُ فِي النَّاسِ بِالْحَجِّ. قَالَ: رَبِّ وَمَا يَبْلُغُ صَوْتِي. قَالَ: أَدْنُ وَعَلَيَّ الْبَلَاغُ. قَالَ: رَبِّ كَيْفَ أَقُولُ؟ قَالَ قُلْ: يَا أَيُّهَا النَّاسُ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْحَجُّ، حَجُّ الْبَيْتِ الْعَتِيقِ، فَسَمِعَهُ مَنْ بَيْنَ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُمْ يَجِئُونَ مِنْ أَقْصَى الْأَرْضِ يَلْبُونَ» ثم قال: صحيح الإسناد، وفي رواية له^(٢): «أَلَا إِنَّ رَبَّكُمْ قَدْ اتَّخَذَ بَيْتًا وَأَمْرَكُمْ أَنْ تَحُجُّوه فَاسْتَجَابَ لَهُ مَا سَمِعَهُ مِنْ (حَجْرِ أَوْ)^(٣) شَجَرٍ أَوْ أَكْمَةٍ أَوْ تُرَابٍ لَبَيْكَ اللَّهُمَّ لَبَيْكَ» ثم قال: صحيح الإسناد.

قال: «وهو واجب» أي بالإجماع.

قال: «علی التراخي» لأن الحج فرض سنة ست والفتح سنة ثمان، وبعث رسول الله ﷺ أبا بكر في التاسعة فحج بالناس، وحج ﷺ في العاشرة من غير شغل بحرب ولا خوف من عدو، فدل على أنه على التراخي، نعم إن خشي العَضْبَ^(٤) تنضيق عليه.

قال: «في العمر / (ق ٢٦-أ) مرة واحدة» لقول ﷺ: «الحج مرة، فمن زاد

(١) «المستدرک» (٢/٤٢١ رقم ٣٤٦٤). (٢) «المستدرک» (٢/٦٠١ رقم ٤٠٢٦).

(٣) في «أ»: حجرات. والمثبت من «م»، «المستدرک».

(٤) المَعْضُوب: الضعيف. اللسان (مادة: عضب).

﴿فَتَطَوَّعُ﴾^(١)، رواه الحاكم^(٢) وصححه.

قال: «وكذا العمرة» أما وجوبها؛ فلقوله ﷺ: «وَتَجَّحَّجَّ الْبَيْتَ وَتَعْتَمِرَ». رواه الدارقطني^(٣) والبيهقي^(٤) وصحاه؛ وأما كونها لا تجب في العمر إلا مرة؛ فلحديث سراقه «عُمَرْتُنَا هَذِهِ لِغَامِنَا أَوْ لِلْأَبْدِ؟ فَقَالَ: بَلَى لِلْأَبْدِ» رواه الدارقطني^(٥) وقال: رواه كلهم ثقات؛ وأما أنها على التراخي فبالقياس على الحج.

تنبيه: قد يجب الحج والعمرة على الفور وأكثر من مرة لعارض كقضاء ونذر.

قال: «وشرط صحتها الإسلام» أي فالكافر لا يصحان منه؛ لعدم الأهلية. قال: ومباشرتهما التمييز» أي فالصبي الذي لا يميز والمجنون لا يصح ذلك منهما لذلك أيضًا، وتتوقف صحة المباشرة على إذن الولي على الأصح؛ لما فيه من الحاجة إلى المال.

قال: «وإجزائهما البلوغ والحرية» لقلوه ﷺ: «أَيَّمَا عَبْدٌ حَجَّ حَجٌّ ثُمَّ عَتِقَ فَعَلَيْهِ حَجَّةٌ أُخْرَى، وَأَيَّمَا صَبِيٌّ حَجَّ حَجٌّ ثُمَّ بَلَغَ فَعَلَيْهِ حَجَّةٌ أُخْرَى» رواه الحاكم^(٦) وصححه.

قال: «ووجوبهما الاستطاعة» بالإجماع، ولقلوه تعالى ﴿مَنْ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾^(٧).

-
- (١) في «أ»: فمتطوع.
 (٢) «المستدرک» (٢/٣٢١ رقم ٣١٥٥) من حديث ابن عباس.
 (٣) «سنن الدارقطني» (٢/٢٨٢ رقم ٢٠٧) من حديث عمر.
 (٤) «السنن الكبير» (٤/٣٤٩ رقم ٨٥٣٧) من حديث عمر.
 (٥) «سنن الدارقطني» (٢/٢٨٣ رقم ٢٠٨).
 (٦) «المستدرک» (١/٦٥٥ رقم ١٧٦٩) من حديث ابن عباس، بدون الجزء الأول.
 والحديث باللفظ المذكور رواه البيهقي (٤/٣٢٥ رقم ٨٣٩٦، ٥/١٧٩ رقم ١٦٣٠).
 وصححه الألباني في «الإرواء» (٤/١٥٦).
 (٧) آل عمران: ٩٧.

قال: «وهي القدرة على الزاد والراحلة» لأنه ﷺ لما سئل عن الاستطاعة المذكورة في الآية فسرّها بذلك، رواه الحاكم^(١) وصححه.
 قال: «والمشي فيما دون مسافة القصر» لأنه مستطيع.
 قال: «مع أمن الطريق» أي فلو خافه فلا.
 قال: «ثم القادر بنفسه يباشِر» أي ولا يجوز الاستنابة عنه؛ لأنها عبادة بدنية.
 قال: «والمعضوب^(٢) والهرم يستناب» للحديث الصحيح في ذلك^(٣).
 قال: «والميت كالمعضوب» أي يستناب عنه إن خلف مالا؛ لحديث: «حجّي عن أمك»^(٤).

قال: «وبذل الطاعة من الأبن استطاعة» أي بخلاف بذل المال منه، ويستثنى من ذلك ما إذا أطاعه الأبن الماشي؛ فإن الحج لا يجب عليه على الأصح، لأنه يشق عليه مشي ابنه بخلاف غيره.
 فرع: لو بذل الأجنبي الطاعة وجب قبوله أيضًا في الأصح.

فصل

«وأركان الحج: الإحرام» أي الدخول في الحج أو العمرة؛ للحديث المشهور: «إنما الأعمال بالنيات»^(٥) وينبغي أن يحرم ويلبّي فإن لبّي بلا نية الإحرام لم ينعقد، وإن نوى ولم يلبّ أجزاء على أصح الوجهين.

(١) «المستدرک» (١/٦٠٩ رقم ١٦١٣) من حديث أنس.

(٢) المعضوب: الضعيف. «لسان العرب» (مادة: غضب).

(٣) رواه البخاري (٣/٤٤٢ رقم ١٥١٣)، ومسلم (٢/٩٧٣ رقم ٤٠٧/١٣٣٤) من حديث ابن عباس.

(٤) رواه البخاري (٤/٧٧ رقم ١٨٥٢) من حديث ابن عباس، ورواه مسلم (٢/٨٠٥ رقم

١١٤٩/١٥٧)، والترمذي (٣/٢٦٩ رقم ٩٢٩) من حديث بريدة.

(٥) سبق تخريجه.

قال: «ثم الوقوف بعرفة يوم عرفة» لما روى أبو داود^(١) والترمذي^(٢) والنسائي^(٣) وابن ماجه^(٤)، عن عبد الرحمن بن يعمر «أن ناسًا من أهل نجد أتوا رسول الله ﷺ وهو واقف بعرفة فسألوه عن الحج، فأمر مناديا فنادى: الحج عرفه، من جاء ليلة جمع قبل صلاة / (ق ٢٦-ب) الصبح فقد أدرك الحج ...»
قال: «ما بين الزوال والغروب» لأنه ﷺ وقف بعد الزوال^(٥) وقال: «خُذُوا عَنِّي مَنَاسِكُكُمْ»^(٦).

قال: «ولو لحظة إلى طلوع الفجر» أي الثاني؛ لحديث عبد الرحمن المتقدم، وأصح الوجهين أنه يكفي المرور المجرد، وأنه لا يشترط علمه بأنها عرفة، ولا أن يكون مستيقظًا، ولا بد وأن يكون عاقلًا فلو وقف مجنونًا أو مغمى عليه فإنه لا يصح حجه.

قال: «ثم الطواف» أي طواف الركن؛ لقوله تعالى ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾^(٧).

قال القاضي أبو الطيب^(٨): «أجمع المسلمون على أن المراد به طواف

(١) «سنن أبي داود» (٢/٥٠٤ رقم ١٩٤٤).

(٢) «جامع الترمذي» (٣/٢٣٧ رقم ٨٨٩).

(٣) «سنن النسائي» (٥/٢٦٤ رقم ٣٠٤٤).

(٤) «سنن ابن ماجه» (٢/١٠٠٣ رقم ٣٠١٥).

والحديث رواه ابن الجارود (١/١٢٣ رقم ٤٦٨)، وابن خزيمة (٤/٢٥٧ رقم ٨٢٢)، وابن حبان (٩/٢٠٣ رقم ٣٨٩٢)، والدارقطني (٢/٢٤٠ رقم ١٩)، والحاكم (٢/٣٠٥ رقم ٣١٠٠) وقال: صحيح ووافقه الذهبي عليه، وصححه الألباني في «الإرواء» (٤/٢٥٦ رقم ١٠٦٤).

(٥) رواه مسلم - في حديث جابر الطويل - (٢/٨٨٦-٨٩٢ رقم ١٢١٨/١٤٧).

(٦) رواه مسلم (٢/٩٤٣ رقم ١٢٩٧/٣١٠) من حديث جابر.

(٧) الحج: ٢٩.

(٨) هو طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر، الإمام الجليل القاضي أبو الطيب الطبري، أحد حملة المذهب ورفعائه. أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٥/١٢ رقم ٤٢٢).

الإفاضة، ويدخل وقت هذا الطواف بعد نصف الليل من ليلة العيد.
قال: «على شرائط الصلاة» أي من الطهارة عن الحدث والخبث وستر العورة.

قال: «إلا في الكلام» لقوله ﷺ: «الطَّوْفُ بِالْبَيْتِ مِثْلُ الصَّلَاةِ إِلَّا أَنْتُمْ تَتَكَلَّمُونَ فِيهِ، فَمَنْ تَكَلَّمَ فَلَا يَتَكَلَّمَنَّ إِلَّا بِخَيْرٍ» رواه الترمذي^(١) في حديث ابن عباس، وصححه^(٢) ابن حبان، والحاكم^(٣)، وغيرهما^(٤).
وأراد المصنف -رحمه الله- بشرائط الصلاة المجوزة للدخول فيها، وأما ما يعتبر لدوام صحتها كالكف عن الأكل والشرب والوثبة الفاحشة فلا يعتبر هاهنا.

قال: «سبع مرات» لأن النبي ﷺ طاف سبعا^(٥) وقال: «خُذُوا عَنِّي مَنَاسِكُكُمْ»^(٦). وأشعر كلام المصنف بأنه لا فرق بين أن تكون هذه المرات متوالية أم لا، وهو كذلك على الصحيح.

قال: «خارج البيت» لأن النبي ﷺ طاف كذلك فلو مشى على شاذروان^(٧) الكعبة [لم يصح^(٨)] طوافه؛ لأنه طاف في البيت لا بالبيت، وكذا لو دخل من إحدى فتحتي الحجر وخرج من الأخرى، وكذا لو مس جدارها في حال طوافه.

(١) «جامع الترمذي» (٣/٢٩٣ رقم ٩٦٠).

(٢) «صحيح ابن حبان» (٩/١٤٣ رقم ١٦٨٧).

(٣) «المستدرک» (١/٦٣٠ رقم ٣٨٣٦).

(٤) «صحيح ابن خزيمة» (٤/٢٢٢ رقم ٢٧٣٩). وقد سبق.

(٥) رواه البخاري (٣/٥٤٩ رقم ١٦٠٣)، ومسلم (٢/٩٢٠ رقم ١٢٦١/٢٣٠-٢٣٢) من

حديث ابن عمر.

(٦) سبق تخريجه.

(٧) هو الخارج عن عرض جدار البيت مرتفعاً عن وجه الأرض قدر ثلثي ذراع، تركته قريش

لضيق النفقة. أنظر «مغني المحتاج» (١/٤٨٦).

(٨) في «أ»: لصح. خطأ، والمثبت من «م»، وانظر «الأم» (٢/١٧٦)، و«التنبيه» (١/٧٦).

قال: «دون حائل» أي من غير المسجد، ولا بأس بالحائل بين الطائف والبيت كالسقاية والسواري، ولا كونه في (أخريات)^(١) المسجد والأروقة والسطوح.

قال: «مبتدئاً بالحجر الأسود» أي فلو بدأ بغيره لم يحسب، فإذا أنتهى إليه أبتدأ منه، ويشترط أن يكون قد حاذاه بجميع بدنه.

قال: «والبيت عن يساره» أي فلو جعله عن يمينه لم يصح لأن النبي ﷺ طَافَ وَجَعَلَ الْبَيْتَ عَنْ يَسَارِهِ^(٢) وقال: «خُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ»^(٣).

قال: «مستعقباً بركعتين» لأنه ﷺ صلاهما كما رواه البخاري^(٤) ومسلم^(٥)، وظاهر كلام المصنف أن هاتين الركعتين من الأركان، والمشهور لا، ففي قول: هما واجبتان، والأصح أنهما مستونتان، والسنة أن يقرأ فيهما سورة / (ق ٢٧-١) الإخلاص بعد الفاتحة، وإذا قلنا أنهما سنة فصلى فريضة بعد الطواف أجزأته عنها كتحية المسجد، نص عليه الشافعي في القديم^(٦)، وحكاه الإمام^(٧) عن الصيدلاني لكنه أستبعده.

قال: «بنية [ركعتي]^(٨) الطواف» أي على وجه الاستحباب لا على الوجوب على الأصح.

قال: «ثم السعي» لقوله ﷺ: «اسْعَوْا فَإِنَّ اللَّهَ كَتَبَ عَلَيْكُمُ السَّعْيَ». رواه أحمد بن حنبل في «مسنده»^(٩).

(١) في «م»: آخر باب.

(٢) رواه البخاري (٣/٦٧٩ رقم ١٧٤٨، ١٧٤٩).

(٣) سبق تخريجه.

(٤) «صحيح البخاري» (٣/٥٦٦ رقم ١٦٢٣).

(٥) «صحيح مسلم» (٢/٩٢٠ رقم ١٢٦١/٢٣١) من حديث ابن عمر.

(٦) أنظر «الروضة» (٣/٨٢)، «المجموع» (٨/٥٧).

(٧) أنظر «الروضة» (٣/٨٢)، «المجموع» (٨/٥٧).

(٨) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٧-ب).

(٩) «المسند» (٦/٤٢١ رقم ٢٧٣٦٧) من حديث حبيبة بنت أبي تجرة.

قال: «بعد طواف ما» أي سواء كان طواف قدوم أو إفاضة.
 قال: «بين الصفا والمروة سبع مرات» لأنه ﷺ سعى كذلك^(١) وقد قال:
 «خُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ» وبحسب الذهاب مرة والعود أخرى على الصحيح من
 الوجهين. «ويشترط أن يبدأ بالصفا، فلو بدأ بالمروة لم يحسب حتى يأتي الصفا»
 لقوله ﷺ في الحديث الصحيح: «ابْدَأُوا بِمَا بَدَأَ اللَّهُ بِهِ»^(٢).
 قال: «ولا يعتبر فيه شرائط الصلاة» أي فيصح من الجنب والحائض
 كالوقوف.

تنبيهات:

أحدها: اقتضى كلام المصنف أن ترتيب الأركان المذكورة واجب، ولا
 شك أنه إذا سعى بعد طواف القدوم أنه يحسب له، ويمكن أن يقال أن كلام
 المصنف أخيراً يبينه كلامه أولاً؛ لأنه أفهم بقوله ثم ما قدمناه لكنه، قال بعده:
 «بعد طواف ما».

الثاني: اقتضى كلامه أيضاً أن الحلق ليس من الأركان، بل صرح بعد بأنه من
 الواجبات وهو خلاف المذهب، فإن الصحيح من القولين أنه ركن.
 الثالث: لا تجب الموالاة بين السعي والطواف إلا أن يتخلل ركن، بأن
 يطوف للقدوم ثم يقف بعرفة فعليه إعادة السعي بعد طواف الإفاضة.

وصححه الألباني في «صحيح الجامع» (٩٦٨).

(١) رواه البخاري (١/٥٩٥ رقم ٣٩٥، ٣/٥٦٦ رقم ١٦٢٣)، ومسلم (٢/٩٠٦ رقم
 ١٨٩/١٢٣٤)، من حديث ابن عمر

(٢) رواه مسلم (٢/٨٨٦ رقم ١٢١٨/١٤٧) بلفظ: «أبدأ...» ورواه أبو داود (٢/٤٨٣-٤٩٠
 رقم ١٩٠٠)، والترمذي (٣/٢١٦ رقم ٨٦٢)، والنسائي (٥/٢٣٥ رقم ٢٩٦١)، وابن
 ماجه (٢/١٠٢٢-١٠٢٧ رقم ٣٠٧٤) جميعاً بلفظ «نبدأ...» في حديث جابر الطويل.

قال: ابن حجر في «التلخيص» (٢/٤٧٨ رقم ١٠٣٦): قال أبو الفتح القشيري: مخرج
 الحديث عندهم واحد، وقد أجمع مالك وسفيان ويحيى بن سعيد القطان على رواية:
 «نبدأ» بالنون التي للجمع. قلت: وهم أحفظ من الباقيين.

قال: «وواجباته المجبورة بالدم الإحرام من أول الميقات» لما روي مرفوعاً^(١) وموقوفاً^(٢): «مَنْ تَرَكَ نُسْكَاً فَعَلَيْهِ دَمٌ» والدم شاة هاهنا، وكلام المصنف يقتضي وجوبه وإن عاد إلى الميقات، وهو كذلك على أضعف الأوجه، وأصحها: لا والثالث: مسافة القصر كم يجب وإلا وجب إن عاد قبل تلبسه بنسك.

وقوله: «أول الميقات» ليس الأمر كما ذكر، بل له أن يحرم من أول الميقات ومن وسطه ومن آخره، لكن الإحرام من أوله وهو الأبعد من مكة أفضل.

قال: «والمبيت بمزدلفة ليلة العيد» أي هو واجب، وهذا ما صححه النووي^(٣) كالرمي، واقتضى كلام الرافعي^(٤): أنه ليس بواجب كالمبيت بعرفة، فعلى هذا يستحب إراقة الدم ولا يجب.

وقال ابن خزيمة^(٥) وغيره^(٦): إنه ركن، والمشهور ما جزم به المصنف. وفي الواجب من هذا المبيت أوجه:

أصحها: أنه يحصل ساعة في النصف الثاني.

والثاني: لا يحصل إلا بمعظم الليل.

والثالث: يحصل ساعة بين نصف الليل وطلوع / (ق ٢٧-ب) الشمس.

(١) قال ابن حجر في «التلخيص» (٢/٤٣٧ رقم ٩٧٣): المرفوع رواه ابن حزم من طريق علي بن الجعد، عن ابن عينة، عن أيوب، به، وأعله براوين مجهولين. ولم أجده في المحلي.

وقال ابن الملقن في «المخلاة» (١/٣٥٠ رقم ١٢٠٥): لا أعرفه مرفوعاً.

(٢) رواه مالك في «الموطأ» (ص ٣٣٤ رقم ٢٤٠)، والدارقطني في «سننه» (٢/٢٤٤ رقم ٣٧-٣٩)، والبيهقي في «سننه» (٥/٣٠، ١٥٢ رقم ٨٧٠٧، ٩٤٧٠) من حديث ابن عباس.

(٣) «المجموع» (٨/١١٥).

(٤) «الشرح الكبير» (٣/٢٤١-٢٤٢).

(٥) أنظر «الشرح الكبير» (٣/٢٤١)، «الروضة» (٣/٩٩).

(٦) أنظر «الشرح الكبير» (٣/٢٤١)، «الروضة» (٣/٩٩).

ومحل ما جزم به المصنف وهو وجوب الدم في حق من ترك المبيت من أصله أو دفع قبل نصف الليل ولم يعد؛ أما إذا دفع بعد نصف الليل بعذر أو غيره أو دفع قبل نصف الليل وعاد قبل طلوع الفجر فلا شيء عليه، وكذا من أفاض من عرفة إلى مكة وطاف للإفاضة بعد نصف الليل وفاته المبيت بسبب ذلك كما قاله القفال^(١)، وللإمام^(٢) فيه احتمال؛ لأنه ليس مضطراً إليه بخلاف المشتغل بالوقوف. قال: «وبمنى ليلتي التشريق» وهذا ما صححه النووي^(٣)؛ لفعله ﷺ^(٤)، وصحح الرافعي أنه لا يجب؛ لقول ابن عباس: «إِذَا رَمَيْتَ الْجَمْرَةَ فَبِتْ حَيْثُ شِئْتَ»^(٥). وفي قدر الواجب في هذا المبيت قولان: أصحهما: معظم الليل.

والثاني: المعتبر كونه حاضراً عند طلوع الفجر.

وهذا بخلاف ما سبق في مبيت مزدلفة، وكان الفرق بينهما أن فيها أعمال الطواف والرمي فخفف فيها بخلاف ليالي منى، هذا كله في غير المعذور؛ أما من ترك المبيت لعذر فلا دم عليه كرعاء الإبل وأهل السقاية ونحوها. قال: «فإن بقي في اليوم الثاني إلى غروب الشمس لزمه المبيت والرمي في اليوم الثالث» لقول عمر رضي الله عنه «مَنْ أَدْرَكَ الْمَبِيتَ فِي الْيَوْمِ الثَّانِي فَلْيَتِمَّ إِلَيَّ الْغَدَ حَتَّى يَنْفِرَ مَعَ النَّاسِ»^(٦).

(١) أنظر «الروضة» (١٠٦/٣). (٢) أنظر «الروضة» (١٠٦/٣).

(٣) «روضة الطالبين» (١٠٤-١٠٥/٣).

(٤) رواه أبو داود (٥١٢/٢) رقم (١٩٦٧) من حديث عائشة، وصححه ابن الجارود (١٣١/١) رقم (١٩٢) وابن خزيمة (٣١١/٤) رقم (٢٩٥٦)، وابن حبان (١٨٠/٩) رقم (٣٨٦٨) والحاكم (٦٥١/١) رقم (١٧٥٦) وقال: صحيح على شرط مسلم، ووافقه الذهبي. وضعفه الألباني في «الإرواء» (٢٨٢/٤).

(٥) رواه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٢٩٨/٣) رقم (١٤٣٧٩).

(٦) رواه مالك (ص ٣٢٥)، والبيهقي (١٥٢/٥) رقم (٩٤٦٨) عن ابن عمر، وقال: ورواه الثوري، عن عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر قال: قال عمر فذكر معناه، وروي ذلك عن ابن المبارك عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً، ورفعه ضعيف.

تنبيه: إذا ترك ليلة مزدلفة وحدها فإنه يريق دمًا واحدًا، وإن ترك الليالي الثلاث فكذلك على المذهب، وقيل: في كل ليلة دم، وإن ترك ليلة فأقوال: أظهرها: يجبر بمد.

والثاني: بدرهم.

والثالث: بثلاث دم.

وإن ترك ليلتين فعلى هذا القياس، وإن ترك الليالي الأربع فقولان:

أظهرهما: دمان، دم للمزدلفة ودم للباقي.

والثاني: دم للجميع.

قال: «والرمي يوم النحر إلى جمرة العقبة سبعمائة» ناسيا به ﷺ^(١).

قال: «ويدخل وقته بانتصاف ليلة النحر» لأنه وقت الدفع من مزدلفة فكان

وقتًا للرمي كما بعد الفجر؛ ولأنه ﷺ أمر أم سلمة لئلا تنحر فرمته جمرة العقبة قبل الفجر رواه أبو داود^(٢) والبيهقي^(٣) وقال^(٤): «إسناده صحيح لا غبار عليه.

ويمتد وقته إلى غروب الشمس يوم النحر، وهل يمتد تلك الليلة؟ فيه

وجهان: أحدهما: لا، لكن صححوا فيما إذا أخره إلى أيام التشريق أنه أداء،

فيحمل هذا على أن المراد خروج وقت الاختيار، ويبقى الجواز إلى آخر أيام

التشريق.

قال: «وفي يومي التشريق إلى الجمرات الثلاث» أي فيبدأ بالأولى /

(ق ٢٨-أ) وهي التي تلي مسجد الخيف، ثم بالثانية وهي الوسطى، ثم بالثالثة

وهي جمرة العقبة.

(١) رواه البخاري (٣/٦٧٨ رقم ١٧٤٧)، ومسلم (٢/٩٤٢ رقم ١٢٩٦/٣٠٥-٣٠٩)، من

حديث عبد الله بن مسعود.

(٢) «سنن أبي داود» (٢/٥٠٢ رقم ١٩٣٧) من حديث عائشة.

(٣) «السنن الكبير» (٥/١٣٣ رقم ٩٣٥٤)، و«المعرفة» (٤/١٢٧ رقم ٣٠٦٣).

(٤) «المعرفة» (٤/١٢٧ رقم ٣٠٦٣).

قال: «بعد الزوال» لما روى مسلم^(١) عن جابر بن عبد الله «أن رسول الله ﷺ (رمى)^(٢) الجمرة يوم النحر ضحى ثم لم يرم في سائر الأيام حتى زالت الشمس».

قال: «سبعاً^(٣)» للتأسي به عليه الصلاة والسلام، ويشترط رمي السبع واحدة واحدة، وأن يسمي رمياً ولا يكفي الوضع، والسنة^(٤) أن يرمي بقدر حصي الخذف وهو بقدر الباقلاء، وقيل النواة.

قال: «والحلق والتقصير على الرجل» هذا تصريح من المصنف بأن الحلق من الواجبات لا من الأركان، والصحيح كما تقدم أنه من الأركان، فلا يجبر بالدم حتى لو كان برأسه علة لا يمكنه بسببها التعرض للشعر صبراً إلى الإمكان، ولا يفندي بخلاف من لا شعر على رأسه فإنه لا يؤمر بالحلق بعد نباته؛ لأن النسك حلق شعر يشتمل الإحرام عليه.

قال: «والتقصير على المرأة» لأن حلق رأسها مثله، وقد قال ﷺ: «ليس على النساء حلق»، وإنما عليهن التقصير رواه أبو داود^(٥) من رواية ابن عباس. قال: «بعد جمره العقبة أو بعد الطواف» أي إنما يكون الحلق أو التقصير

(١) «صحيح مسلم» (٢/٩٤٥ رقم ٣١٤/١٢٩٩).

(٢) في «م»: وافئ.

(٣) تكررت في «نسخة التبريزي» (ق-٧-ب).

(٤) روى في ذلك: مسلم (٢/٩٤٤ رقم ٣١٣/١٢٩٩)، وأبو داود (٢/٥٠٣ رقم ١٩٣٩)، والترمذي (٣/٢٤٢ رقم ٨٩٧)، والنسائي (٢/٤٣٩ رقم ٤٠٨١) من حديث جابر، وابن ماجه (٢/١٠٠٨ رقم ٣٠٢٨، ٣٠٢٩) من حديث سليمان بن عمرو بن الأحوص عن أمه، وابن عباس.

(٥) «السنن» (٢/٥١٥-٥١٦ رقم ١٩٧٧، ١٩٧٨).

وقال الحافظ في «التلخيص» (٢/٤٩٨ رقم ١٠٦٠): وإسناده حسن، وقواه أبو حاتم في

«العلل» (٢/٩٤ رقم ٨٣٤)، والبخاري في «التاريخ»، وأعله ابن القطان (١/٥٤٥ رقم

٥٤٦) ورد عليه ابن المواق فأصاب. أ.هـ.

وصححه الألباني في «صحيح الجامع» (٥٤٠٣).

بعد رمي جمرة العقبة أو بعد الطواف.

قال: «لكن لا يجبر بالدم إذ لا يضر التأخير» هو كما قال، لكن لو فرض الموت قبل الحلق فقضية كلام المصنف وجوب الدم، وهذا كما في سائر الواجبات، وبعضه أيضًا أن من مات قبل ركعتي الطواف وقتلنا بوجوبهما، فإنه لا يمتنع جبرهما بالدم على ما قاله الإمام^(١)، وغيره، وإذا كان هذا في الصلاة التي لا يدخل الجبران في أصلها بالمال ففي الحلق أولى.

تنبيه: أهمل المصنف -رحمه الله- من الواجبات المختلف فيها الجمع بين الليل والنهار لحاضر عرفة، والصحيح أستجاباه عند النووي والرافعي في «الشرح الصغير» وطواف الوداع، وفيه قولان: الصحيح أنه من الواجبات.

قال: «وأعمال العمرة ثلاثة أركان وهي الإحرام من أدنى الحل» أي إذا كان من أهل مكة؛ فأما إذا كان آفاقاً فميقاته ميقات الحج، وكلام المصنف أيضًا يقتضي أن الإحرام بها من الحل ركن، حتى لو أحرم بها من الحرم لم تعتد ولم يجزئه وهو أحد القولين، وأصحهما: يجزئه وعليه دم لترك الإحرام من الميقات. فرع: لو أراد من / (ق ٢٨-ب) بمكة القران، فأصح الوجهين: أنه يكفي الإحرام بمكة تغليياً للحج، والثاني: يلزمه الخروج إلى أدنى الحل تغليياً للعمرة. قال: «ثم الطواف ثم السعي» لما تقدم في الحج.

قال: «ويستحب الحلق بعده» هذا من المصنف -رحمه الله- مشكلاً جداً؛ حيث جعل الحلق في الحج واجباً لا يجبر بدم، وهو خلاف القاعدة فإن الواجب يجبر بدم، وهو في العمرة مستحباً؛ ولا يكاد يوجد هذا لغيره، والمعروف أن في الحلق في العمرة قولان كما في الحج. أحدهما: أنه أستباحة محظور وليس بنسك. وأظهرهما: أنه نسك وهو ركن لا يجبر بالدم.

(١) أنظر «المجموع» (٥٩/٨).

فصل

قال: «وينعقد الإحرام بالعمرة في جميع السنة» لما روى البخاري^(١) ومسلم^(٢) أنه ﷺ قال: «عُمْرَةٌ فِي رَمَضَانَ تَعْدِلُ حَجَّةً» واعتمر عليه الصلاة والسلام في شوال كما رواه أبو داود^(٣)، وفي مسلم^(٤) «أنه أعتمر أربع عمر (كلهن)^(٥)» في ذي القعدة إلا التي مع حجته» وفيه أيضًا^(٦) «أنه أمر عبد الرحمن أن يعمر عائشة من التمتع في ليلة الرابع عشر من ذي الحجة» فدللت هذه الأحاديث على عدم التأقيت.

قال: «إلا من الحاج العاكف بمنى» لاشتغاله بالمبيت والرمي، وكذا لا يجوز إدخالها على الحج أصح القولين.

قال: «ولا ينعقد الحج إلا في شوال وذي القعدة وعشر ليال من ذي الحجة» كذا فسر به ابن عباس قوله تعالى ﴿الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَعْلُومَاتٌ﴾^(٧) على ما نقله عنه غير واحد من المفسرين^(٨)، وفي ليلة النحر وجه؛ لأن الليالي تبع للأيام، ويوم النحر لا يصلح فيه الإحرام فكذلك ليلته، وفي قول: إن ذا الحجة كله وقت للإحرام، فلو أحرم به في غير وقته أنعقد عمرة على أصح الوجهين.

قال: «إما مفردًا بأن يحرم بالحج من ميقاته وهو من جانب المدينة ذو

(١) «صحيح البخاري» (٣/٧٠٥ رقم ١٧٨٢).

(٢) «صحيح مسلم» (٢/٩١٧ رقم ١٢٥٦/٢٢١، ٢٢٢) من حديث ابن عباس.

(٣) «سنن أبي داود» (٢/٥١٨ رقم ١٩٨٤) من حديث عائشة.

(٤) «صحيح مسلم» (٢/٩١٦ رقم ١٢٥٣/٢١٧) من حديث أنس.

(٥) في «أ»: كهي. (٦) «صحيح مسلم» (٢/٨٧٠ رقم ١٢١١).

(٧) البقرة: ١٩٧.

(٨) أخرجه الثوري في «تفسيره» (١/٦٢)، والطبري في «تفسيره» (٢/٢٥٧، ٢٥٩).

الحليفة، ومن اليمن يللمم، ومن نجد قرن، ومن الشام ومصر الجحفة، ومن العراق ذات عرق^(١) لما روى البخاري^(٢) ومسلم^(٣) عن ابن عباس قال: «وَقَّتْ رسولُ الله ﷺ لأهلِ المدينةِ ذا الحَلِيفَةِ، ولأهلِ الشَّامِ الجُحْفَةَ، ولأهلِ نَجْدِ قَرْنًا، ولأهلِ اليَمَنِ يَلْمَمَ، وقال: هُنَّ لَهْنٌ، ولمنَ أتى عليهنَّ من غيرِ أهلهنَّ ممن أرادَ الحجَّ والعمرةَ، فَمَنْ كَانَ دُونَ ذَلِكَ فَمِنْ حَيْثُ أَشَأَ حَتَّى أَهْلُ مَكَّةَ يُهْلَوْنَ مِنْهَا». وروى الشافعي في «الأم»^(٤) عن عائشة «أَنَّ رسولَ الله ﷺ وَقَّتْ لأهلِ المدينةِ ذا الحَلِيفَةَ، ولأهلِ الشَّامِ ومَصْرَ والمغربِ / (ق٢٩-أ) الجحفة» ورواه النسائي^(٥) إلا أنه لم يذكر المغرب، وزاد: «ولأهل العراق ذات عرق» وفي بعض شروح هذا الكتاب أن النبي ﷺ لم يوقت لأهل مصر، وهو غلط لما عرفت فاستفده.

تنبيه: جمع بعض الشعراء المواقيت المذكورة في بيتين فقال:

عرق العراق يللمم اليمن وبذي الحليفة يحرم المدني
والشام جحفة إن مررت بها ولأهل نجد قرن فاستبين
ولو عبر الشاعر بقوله: «والشام جحفة ثم مصر ... كذا» لكان أولى؛
لإهماله ذكر مصر، وقد ذكرت هذه المواضع بحدودها في «شرح المنهاج»
وغيره فليُنظر منه فإن هذا الكتاب أتحرى فيه الاختصار.

قال: «وهي لأهلها ولمن مرَّ بها» لحديث ابن عباس المتقدم.

قال: «ومن كان أقرب إلى مكة فمن حيث عن^(٥) له» أي: قصد السفر إلى

(١) «صحيح البخاري» (٣/٤٥٠ رقم ١٥٢٤).

(٢) «صحيح مسلم» (٢/٨٣٨ رقم ١١٨١/١١، ١٢).

(٣) «الأم» (٢/١٣٧-١٣٨) من حديث ابن عمر، عطاء، وطاوس، وكذا «المسند» (١/١١٤) ولم أجد رواية عائشة. والله أعلم.

(٤) «السنن» (٥/١٢٣-١٢٥ رقم ٢٦٥٣، ٢٦٥٤)، وصححه الألباني في «الإرواء» (٩٩٩).

(٥) عن له كذا يعن - بضم العين وكسرهما - عتنا أي: عرض واعترض. «مختار الصحاح» (مادة: عنن).

مكة ولا يكلف العود، لقوله في الحديث السابق: «فمن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ».

قال: «ثم إذا فرغ أحرم بالعمرة من ميقاتها» أي من أدنى الحل وهذا تكملة لصفة الأفراد، والمذهب أنه أفضل من القران والتمتع؛ لحديث جابر الطويل فإنه رواه كذلك من فعل سيدنا رسول الله ﷺ، وكذا رواه غيره أيضًا؛ وإنما يكون الأفراد أفضل منهما إذا أحرم بالعمرة في عامة ذلك، أما إذا أخرها عنه فإن التمتع أفضل.

قال: «وإما قارنًا بأن يحرم بالعمرة والحج جميعًا من ميقات الحج، أو يدخل الحج على العمرة قبل الطواف ويقتصر على أعمال الحج وعليه دم» لما روي عنه ﷺ أنه قال: «من قرن بين الحج والعمرة فليهرق دمًا ويكون الدم كدم التمتع^(١)» وفي قول قديم حكاه الحناطي^(٢) أن عليه بدنة.

قال: «أو متمنًا بأن يحرم الآفاقي بالعمرة من ميقات الحج، فإذا فرغ من العمرة أحرم بالحج من جوف مكة وأتى به وعليه دم» لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ تَمَنَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾^(٣) وإنما يجب عليه بشروط: أحدها: أن لا يكون من حاضري المسجد الحرام بظاهر القرآن العزيز، وحاضروه من دون مرحلتين من مكة أو من الحرم فيه وجهان: صحح الرافعي في «المحرر» الأول، والنووي^(٤) الثاني.

الثاني: أن تقع عمرته في أشهر / (ق ٢٩-ب) الحج، فلو أحرم وفرغ منها قبل أشهره ثم حج لم يلزمه الدم، فلو أحرم بها قبل أشهره وأتى بجميع أفعالها في أشهره ثم حج فقولان: أظهرهما: لا دم. الثالث: أن يحج من سنته فلو أعتمر ثم حج في السنة القابلة فلا دم عليه.

(١) لم أجده. وقع في «م»: فليرق بدل: فليهرق.

(٢) هو الحسين بن محمد بن عبد الله، الشيخ الإمام الكبير، أبو عبد الله الحناطي، الطبري. انظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٤/٣٦٧ رقم ٣٩٧).

(٣) البقرة: ١٩٦. (٤) «منهاج الطالبين» (١/٤٣).

الرابع: أن لا يعود لإحرام الحج إلى الميقات، فإن عاد فلا دم.

فصل

«ويحرم على المحرم لبس المخيط» لقوله ﷺ وقد سئل عما يلبس المحرم فقال: «لا يلبس المحرم القميص، ولا العمامة، ولا البرانس، ولا السراويل، ولا ثوباً مسه ورس ولا زعفران، ولا الخفين؛ إلا أن لا يجد نعلين فليقطعهما حتى يكونا أسفل من الكعبين» رواه البخاري^(١) ومسلم^(٢) من حديث عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما. وحكم المنسوج كالدرع والمعقود كجبة اللبدي^(٣) والملزق بعضها ببعض حكم الخيط.

قال: «وستر الرأس بما يعد ساتراً» أي كالعمامة - كما نص عليها الخبر - وما في معناها؛ أما ما لا يعد ساتراً كالسقف والمظلة فلا يحرم سواء مس رأسه أم لا، وقيل: إن مس وجبت الفدية وهو ضعيف.

قال: «وإزالة الظفر» لأنه يزال للتنظيف والترفة، وفي معنى الحلق والتف والإحراق وغيرهما.

قال: «والشعر» لقوله تعالى ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ﴾ الآية^(٤).

قال: «وترجيله بالدهن» لأنه تزيين والمحرم مأمور بأن يكون أشعث، والشعث يضاد ذلك، ولو كان أقرع أو أصلع فدهن رأسه أو أمرد فدهن ذقنه فلا كفارة عليه، بخلاف ما لو كان مخلوق الرأس فادهن، فإن أصح الوجهين وجوبها؛ لتأثيره في تحسين الشعر الذي ينبت بعده.

قال: «والتطيب بأنواع الطيب» أي كالزعفران والورد والياسمين والنرجس؛ لحديث ابن عمر المتقدم، وظاهر كلام المصنف أنه لا فرق في

(١) «صحيح البخاري» (٣/٤٦٩ رقم ١٥٤٢).

(٢) «صحيح مسلم» (٢/٨٣٤ رقم ١/١١٧٧).

(٣) اللبدي بوزن الجلد. «مختار الصحاح» (مادة: لبدي).

(٤) البقرة: ١٩٦.

ذلك بين الثوب والبدن، وهو كذلك.

قال: «وقتل الصيد» لقوله تعالى ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ﴾^(١)، وقال تعالى: ﴿وَحُرْمٌ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرْمًا﴾^(٢) والمراد بالصيد المأكول البري كبقر الوحش والأرانب، وكذلك المتولد ومن غيره تغليبا للتحريم.

قال: «إلا أن يصول»^(٣) أي فلا يحرم قتله للضرورة؛ ولأن الصائل الآدمي إذا لم يندفع إلا بقتله فقتله فلا شيء عليه، فالصيد أولئ ولا ضمان عليه، بخلاف ما لو ركب صيدا وصال على محرم ولم يمكن دفعه إلا بقتل الصيد فقتله / (ق-٣٠-أ) فإن المذهب وجوب الجزاء على المحرم؛ لأن الأذى ليس من الصيد.

قال: «وأكل ما صيد بإعانتة» لحديث أبي قتادة المشهور الثابت في الصحيحين^(٤) حيث كان حلالا وأصحابه محرمين فأرأوا حمر وحش، فحمل أبو قتادة عليها فعقر منها أتانا فأكلوا منها وسألوا رسول الله ﷺ فقال: هل منكم أحد أمره أن يحمل عليها أو أشار إليها؟ قالوا: لا. قال: فكلوا فأكلوا ما بقي من لحمها.

قال: «والوقاع» أي الجماع؛ لقوله تعالى ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ﴾^(٥) والرفث مفسر بالجماع.

قال: «ومقدماته» أي كاللمس والقبلة والمفاخضة بشهوة؛ لأنها تفضي إلى الجماع.

قال: «مما يتقض الوضوء» هذه العبارة هي عبارة الغزالي في «الوسيط»^(٦)

(١) المائة: ٩٥. (٢) المائة: ٩٦.

(٣) صال عليه: أستطال، وصال عليه: وثب. «الصحاح» (مادة: صول).

(٤) «صحيح البخاري» (٤/٢٧ رقم ١٨٢١ وراجع أطرافه)، و«صحيح مسلم» (٢/٨٥١ رقم ١١٩٦/٥٦-٦٤).

(٥) البقرة: ١٩٧. (٦) «الوسيط» (٢/٦٩١).

و«الوجيز» فإنه قال: (تحرم)^(١) كل مباشرة تنقض الوضوء.
وقال النووي في «الروضة»^(٢): إنها عبارة شاذة بل غلط، فإنه لا يحرم
اللمس لغير شهوة.

قال: «فإن أرتكب شيئاً منه [فعليه الفدية^(٣)]» أي من جميع ما ذكرنا أنه
حرام فعليه فديته، فإن لبس المخيط فعليه الفدية بشرط العمد؛ وأما إذا غطى
رأسه لغير ضرورة ففيه شاة؛ وأما إذا أزال شعره أو ظفره؛ فإن الفدية تجب عليه
إن كان عامداً قطعاً، وكذا إن كان ناسياً على الصحيح؛ لأن هذا من باب
الإتلاف ولا فرق فيه بين العمد والسهو، وإذا ترجل أو تطيب وجب عليه الفدية
بشرط العمد؛ وأما في الصيد فلقوله تعالى ﴿فَجَزَاءٌ مِّمَّا قَتَلْتُمْ مِمَّنْ أَلْعَرَّ﴾
الآية^(٤)؛ وأما الجماع ففيه بدنة على أصح الوجهين، وقيل: شاة،
وفي المقدمات شاة.

قال: «إلا الأكل فإنه لا شيء عليه» لأنه ليس بنام بعد الريح ولا يثول إلى
النماء، فلا يتعلق بإتلافه الجزاء كما لو أتلف بيضة مذرة^(٥) وهذا هو الجديد،
والقديم تلزمه القيمة بقدر ما أكل.

قال: «ولا الوقاع قبل التحلل الأول ويحصل» أي التحلل الأول «بالرمي إلى
جمرة العقبة أو بالطواف فإن حكمه الفساد» لقوله تعالى ﴿فَلَا رَفَثَ﴾^(٦) وقد تقدم
أنه الجماع؛ وإنما لم يذكر المصنف الحلق مع أسباب التحلل؛ لأنه لا
يرى أنه من الأركان كما تقدم، لكن الصحيح أنه نسك، فلا يحصل

(١) في «أ»: يجوز. والمثبت من «م» «الوسيط».

(٢) «روضة الطالبيين» (٣/١٤٤).

(٣) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق-٧-ب).

(٤) المائة: ٩٥.

(٥) مَلَزَتْ البيضة إذا فسدت. «النهاية» (مادة: مذر).

(٦) البقرة: ١٩٧.

التحلل الأول إلا به مع واحد من الرمي والطواف.
قال: «والقضاء» لأنه أشتهر عن جماعات من الصحابة: «أن من أفسد حجه يمضي في فاسده ويقضي من قابل»^(١) وسواء كان الحج فرضاً أو تطوعاً، وفي وقت القضاء وجهان: أصحهما: أنه على الفور.
قال: «والكفارة / (ق ٣٠-ب) بيئنة» لأنه روي عن جماعات من الصحابة ولا مخالف لهم^(٢).

قال: «أو بقرة أو سبع من الغنم» هذا من المصنف - رحمه الله - ظاهر في أنه مخير بين البدنة والبقرة وسبع من الغنم وهو وجه، والصحيح أنه يجب الترتيب، فيجب البدنة أولاً، فإن لم يجد بقرة، فإن لم يجد سبع من الغنم.
قال: «فإن لم يجد فعدها طعاماً» لأن التقدير مقرر في جزاء الصيد فيرجع إليه هنا للضرورة، فعلى هذا تقوم البدنة دراهاً والدراهم طعاماً.

قال: «فإن لم يجد ففي كل مدّ صوم يوم» لما ذكرناه قبل، وقيل: إذا عجز عن الغنم قوم البدنة وصام، فإن عجز أطعم، فيقدم (الصيام على الإطعام)^(٣) ككفارة القتل ونحوها، وقيل: لا مدخل للإطعام والصيام هنا، بل إذا عجز عن الغنم ثبت الهدي في ذمته إلى أن يجد تخريباً من أحد القولين في دم الإحصار، وقيل: يتخير بين البدنة والبقرة والغنم، فإن عجز عنها فالإطعام ثم الصوم، وقيل: يتخير بين البدنة والبقرة والسبع من الغنم، والإطعام والصيام.

قال: «والنسيان والجهل عذر في الوقاع والطيب» أي أنه إذا فعل الجماع والطيب ناسياً للإحرام أو جاهلاً بالتحريم لقرب عهده بالإسلام؛ فإن الحج لا

(١) ذكره مالك بلاغاً عن عمر وعلي وأبي هريرة في «الموطأ» (ص ٣٠٧ رقم ١٥١).
ورواه البيهقي في «السنن الكبير» (١٦٧/٥، ١٦٨ رقم ٩٥٦١-٩٥٦٦) موقوفاً على عمر وابن عباس وابن عمر، وانظر «التلخيص» لابن حجر (٥٣٨-٥٣٩).

(٢) روى في ذلك: مالك في «الموطأ» (ص ٣٠٩ رقم ١٥٥) موقوفاً على ابن عباس، وابن أبي شيبه في «مصنفه» (٣٦٠/٣ رقم ١٤٩٣٦) موقوفاً على ابن عمر.

(٣) في «م»: الإطعام على الصيام. خطأ.

يفسد بذلك؛ لأن الحج عبادة تتعلق الكفارة بإفساده فاختلف حكمه بالعمد والسهو كالصوم والاعتكاف، وفي الجماع قول قديم أنه يفسد به مع الجهل والنسيان؛ لأنه سبب يتعلق به وجوب القضاء فاستوى عمدته وسهوه كالفوات. ونبه المصنف أنه بالتطيب على سائر ما في معناه كاللبس؛ وبالجماع على اللبس بشهوة بطريق الأولى.

قال: «ومما يحرم النكاح والإنكاح» لقوله ﷺ: «لَا يَنْكِحُ الْمُحْرِمُ وَلَا يُنْكَحُ» رواه البخاري^(١) ومسلم^(٢). أي: لا يَتَزَوَّجُ وَلَا يُزَوَّجُ غيره.

قال: «والإشهاد فيه» لأنه يروى في بعض الروايات: «ولا يشهد»^(٣) وهذا وجه، والصحيح أنه لا يحرم وإنما يكره كراهة تنزيه.

قال: «والرجعة» لأنه يحصل بها حل البضع فأشبهه النكاح، وهذا وجه أيضاً، والصحيح أنها لا تحرم أيضاً.

قال: «ولا فدية» أي إذا جرى شيء من المحرمات المذكورة في حال الإحرام فلا فدية عليه في ذلك «إذ لا أنعقاد» ولأن الأصل عدم الوجوب إلا بدليل، هذا هو الصواب في تقدير كلام المصنف، وفي بعض شروح هذا الكتاب ما نصه: وإذا جرى العقد في الإحرام ووطئ فلا فدية، إذا لا أنعقاد.

(١) لم أجده عنده. ولم يعزه له المزني بل عزاه لباقي الستة فقط (٥٣١/٦ رقم ٩٧٧٦). والله أعلم.

(٢) «صحيح مسلم» (١٠٣٠/٢) رقم ١٤٠٩/٤١-٤٥ من حديث عثمان بن عفان.

(٣) قال ابن الملقن في «الخلاصة» (١٩٠/٢) رقم ١٩٤٩ عن هذه الرواية: غريبة وصرح بعض الفقهاء الكبار بعدم ثبوتها.

وقال النووي في «المجموع» (٢٥١/٧): وأجاب الأصحاب عن الرواية- أي: «ولا يشهد»- بأنها ليست ثابتة.

قال ابن حجر في «التلخيص» (٣٣٤/٣) رقم ١٦١٩: وبهذا جزم ابن الرفعة، والظاهر أن الذي زادها من الفقهاء أخذها أستنباطاً من فعل أبان بن عثمان لما أمتنع من حضور العقد، فليتأمل.

أنتهى. / (ق ٣١-أ) وهذا غلط صريح لم يقله أحد في مذهبنا، بل ولا أعلمه في غيره، وقد نص الرافي^(١) والنوي^(٢) وغيرهما^(٣): أن اللواط حكمه حكم الجماع، وكذا إتيان البهيمة على أصح الوجهين، فإذا كان إتيان البهيمة موجب للفدية فما ظنك بالوطء الواقع في النكاح المعقود في الإحرام.

قال: «والمرأة كالرجل» أي في جميع ما يحرم عليه من التطيب والجماع وغيرهما وفي أنه يجب عليها البدنة بتعاطيه، ومقتضاه أنه إذا جامع أمراة وهما محرمان أنه يجب عليها بدنة كما يجب عليه، وقطع به قاطعون وهو قول، والأصح أنه يجب بدنة واحدة وأنها على الزوج غير متحمل عنها كما في الجماع في الصوم، فعلى هذا تكون هذه الصورة مستثناة مما اقتضاه كلام المصنف.

قال: «إلا في اللبس» أي فإن لها أن تلبس ما شاءت من الثياب.

قال: «فليس عليها إلا كشف الوجه» للحديث المروي: «إِحْرَامُ الْمَرْأَةِ فِي

وَجْهَهَا»^(٤) ويديها ويحرم عليها لبس القفازين على أظهر القولين.

(١) «الشرح الكبير» (٣/٤٨٠).

(٢) «روضة الطالبين» (٣/١٣٨).

(٣) أنظر «الإقناع» للشريبي (١/٢٤٠)، «مغني المحتاج» (١/٤٤٤).

(٤) رواه الدارقطني في «سننه» (٢/٢٩٤ رقم ٢٥٩، ٢٦٠)، والطبراني في «الكبير» (١٢/٣٧٠ رقم ١٣٣٧٥)، والعقيلي في «الضعفاء الكبير» (١/١١٦) ترجمة أيوب بن محمد أبو

الجمل، وقال: لا يتابع على رفعه إنما هو موقوف، وابن عدي في «الكامل» (٢/١٩)

نفس الترجمة، وقال: لا أعلم يرفعه عن عبيد الله غير أبي الجمل هذا، والبيهقي في «سننه»

(٥/٤٧ رقم ٨٨٣٠) جميعاً من حديث ابن عمر.

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الفردوس

شرح مختصر التبريزي

١٦٩

كتاب اليووع والمعاملات

رَفَعُ

عبد الرحمن البخاري

أسكنه الله الفردوس

كتاب البيوع والمعاملات

هو جمع بيع، وهو لغة: مقابلة شيء بشيء، وشرعاً: مقابلة مال بمال، قاله الرافعي، ويرد عليه أمور منها: القرض كما لو قال: خذ هذا بمثله، وكذلك الإجارة أيضاً، فإن الحد صادق عليهما وليسا ببيع، ولهذا لا ينعقدان بلفظ البيع. وقال: النووي في «شرح المذهب»^(١) إنه مقابلة مال بمال تمليكاً، ويرد عليه ما يرد على الأول.

وقال ابن الرفعة في «الكفاية»: إنه مقابلة المال (القابل للتصرف)^(٢) بالمال (القابل للتصرف) مع الإيجاب والقبول على الوجه المأذون فيه. والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾^(٣) ونحوه من الآيات، وكذا الآيات الشهيرة في الباب، وإجماع الأمة.

قال: «وإنما يصح بيع عين مرثية» أي فلا يصح بيع الغائب؛ لنهاية ﷺ عن بيع الغرر^(٤) وهذا أصح القولين، والثاني: يصح، ويثبت الخيار عند الرؤية. قال: «معينة» أي فلا يصح بيع أحد العبيد والأثواب على الإيهام للجهالة، كما لا يصح النكاح فيما لو قال: أنكحتك إحدى بناتي، وعن «القديم»^(٥) أنه لو قال: بعتك إحدى عبيدي الثلاثة أو أحد عبيدي على أن تختار من شئت؛ صح. قال: «طاهرة» أي فلا يصح بيع الكلب والخمر والمنتجس الذي لا يمكن

(١) «المجموع» (٩/١٤٠).

(٢) في «أ»: المقابل بالتصرف.

(٣) البقرة: ٢٧٥.

(٤) رواه مسلم (٣/١١٥٣ رقم ٤/١٥١٣) من حديث أبي هريرة.

(٥) ذكره النووي في «الروضة» (٣/٣٥٩) نقلاً عن المتولي في «التمة» وقال: وهذا شاذ ضعيف.

تطهيره؛ لأن النجس محرم الأكل اتفاقاً وما حرم أكله / (ق ٣١-ب) حرم بيعه، لقوله ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ إِذَا حَرَّمَ عَلَى قَوْمٍ أَكَلَ شَيْءٍ حَرَّمَ عَلَيْهِمْ ثَمَنَهُ» رواه أبو داود^(١) بإسناد صحيح.

قال: «متفع بها» أي فلا يصح بيع الحشرات إلا العلق، ولا كل سبع لا ينفع، ولا حبتي الحنطة وآلة اللهو؛ لأن بذل المال في مقابلة هذه الأشياء من السفه وأكل المال بالباطل، وقد قال تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾^(٢) ولا فرق في البيع بين الحال والمال كالجحش الصغير.

قال: «مقدور على تسليمها» أي فلا يصح بيع الضال والآبق والمغصوب لفوات المقصود، فإن باع المغصوب القادر على أنتزاعه صح على أصح الوجهين لحصول المقصود.

قال: «من مالك» أي فلا يصح بيع الفضولي وكذا شراؤه على أصح القولين لقوله ﷺ: «لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ» رواه الترمذي^(٣) وقال: حسن، وفي قول آخر: إنه موقوف. فإن أجاز مالكة نفذ وإلا فلا.

قال: «مطلق» أي التصرف، فلا يصح بيع الصبي والمجنون والمحجور عليه بالسفه ونحوهم.

قال: «أو من نائبه» أي نائب المالك المطلق التصرف فإنه بمنزلة.

قال: «أو من الولي بالغبطة الظاهرة» أي فيما إذا باع مال المولى عليه، والولي يشتمل الأب والجد والوصي والحاكم.

قال: «أو الحاكم في قضاء الدين إذا أمتنع المالك» أي المديون فتبيع عليه

(١) «سنن أبي داود» (٤/١٧٦ رقم ٣٤٨٢) من حديث ابن عباس.

(٢) البقرة: ١٨٨.

(٣) «جامع الترمذي» (٣/٥٣٤ رقم ١٢٣٢) من حديث حكيم بن حزام.

وصححه ابن الجارود (١/١٥٤ رقم ٦٠٢)، وابن حبان (١١/٣٥٨ رقم ٤٩٨٣)، والألباني

في «الإرواء» (٥/١٣٢).

بشمن مثل ذلك الشيء، أو يحبس المديون حتى يبيع بنفسه.
 قال: «بمال معين» أي كما إذا قال: بعتك هذا الثوب بهذه الدراهم.
 قال: «أو مطلق معلوم القدر والجنس والوصف إما بالذكر» أي كما إذا قال:
 بعتك هذا الثوب بعشرة دراهم صحاح.

قال: «أو بالعرف» أي كما إذا قال بعتك بعشرة دراهم وليس في البلد إلا
 نقد واحد، أو كان فيها نقود وغلبت المعاملة بواحد منها.
 قال: «بإيجاب وقبول» أي إنما يصح بإيجاب وقبول بالقياس على النكاح
 ولا يكفي المعاطاة، وقيل: تكفي فيما جرت العادة بالمعاطاة فيه، واختاره
 جماعة ومنهم النووي^(١) لأنه لم يصح في الشرع أشتراط لفظ، فوجب الرجوع
 إلى العرف كغيره من الألفاظ والإيجاب كبعتك وملكتك، والقبول كاشتريت
 وتملكت وقبلت.

قال: «على الفور» أي فلو تأخر القبول عن الإيجاب وطال الفصل، فإنه لا
 يصح لدلالته على الإعراض، وكذا إذا تخلل بينهما كلام أو تأخر النبي عن العقد؛
 وشرط أيضًا أن يكون القبول مطابقًا للإيجاب، فلو قال: بعتك بألف مكسرة،
 فقلت: بألف صحيحة أو عكسه لم يصح.

قال: «ناجز» أي يشترط أن يكون كلاً من الإيجاب والقبول منجزًا /
 (ق ٣٢-١) لا معلقًا، حتى لو قال البائع: إذا جاء رأس الشهر فقد بعتك، وقال
 المشتري: إذا جاء رأس الشهر فقد قبلت؛ فإنه لا يصح، نعم يصح استثناء الجزء
 المعين من الأرض، وكذا بيع نصف معين من ثوب لا تنقص قيمته بقطعه.

قال: «ولا يجوز استثناء جزء متصل» أي كما إذا باع شاة إلا يدها؛
 للحديث الصحيح: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثنثيا»^(٢) ولو قال: بعتك الجارية
 إلا حملها بطل في الأصح؛ لأن الحمل كالجزء منها، ولو استثناه لم يصح

(١) «المجموع» (٩/١٥٣).

(٢) رواه مسلم (٣/١١٧٥) رقم ١٥٣٦/٨٥ من حديث جابر.

فكذلك الآخر.

«أو مجهول» أي كما إذا قال بعتك هذه الدار إلا بيتاً أو جزءاً منها ولم يبينه؛ لاشتماله على الغرر.

قال: «ولا منفعة» أي كما إذا باع واستثنى منفعتها شهراً؛ للحديث المتقدم^(١).

قال: «ولا شرط يناقض حكمه» أي كما إذا باع بشرط أن لا يسلم المبيع أو لا ينتفع به المشتري أو لا يبيعه أو لا يؤجره؛ فإنه يفسد البيع.

قال: «أو يتعلق به غرض لا يقتضيه» أي كما إذا باع بشرط أن يبيعه داره أو بشرط أن يقرضه؛ لنهيه ﷺ عن بيع وشرط^(٢) واحترز بقوله: «يتعلق به غرض» عما لا غرض فيه، كما إذا باع عبداً وشرط على المشتري أن لا يلبسه إلا الحرير، أو لا يطعمه إلا الهريسة، فإن هذا لا يقدح في صحة العقد.

قال: «إلا الأجل المعلوم» أي يستثنى مما قررناه مسائل:

أحداها: أشترط الأجل المعلوم، قال الله تعالى ﴿إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتَسَبُوهُ﴾^(٣) وقال ﷺ: «مَنْ أَسْلَمَ فَلَيْسَلَمْ فِي كَيْلٍ مَّعْلُومٍ وَوَزْنٍ مَّعْلُومٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مَّعْلُومٍ»^(٤) ولأن الحاجة تدعو إليه لأجل غرض المعاملة، فإن كان الأجل مجهولاً بطل.

قال: «والرهن والضمين» أي فإن شرطهما لا يضر العقد؛ لما تقدم قبله.

(١) رواه مسلم (٣/١١٧٥ رقم ١٥٣٦/٨٥) من حديث جابر

(٢) رواه ابن حزم في «المحلى» (٥/٤١٥)، والحاكم في «معركة علوم الحديث» (١/١٢٨) بهذا اللفظ، ورواه أبو داود (٤/١٨٢ رقم ٣٤٩٨)، والترمذي (٣/٥٣٥ رقم ١٢٣٤)، والنسائي في «الكبرى» (٤/٣٩، ٤٣ رقم ٦٢٠٤، ٦٢٢٦) بلفظ: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع» جميعاً من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده.

(٣) البقرة: ٢٨٢.

(٤) رواه البخاري (٤/٥٠٠ رقم ٢٢٣٩)، ومسلم (٣/١٢٢٦ رقم ١٦٠٤/١٢٧، ١٢٨) من حديث ابن عباس. وعندهم: «أسلف فليسلف» بدل: «أسلم فليسلم».

قال: «ويشترط تعيينهما» أي بالمشاهدة في المرهون، أو الوصف كما يوصف المسلم، وبالإسم والنسب في الضمين، ولا يكفي الوصف بأن يقول: رجل موسر ثقة، لاختلاف الأغراض، هذا هو المنقول للأصحاب^(١).
قال الرافعي^(٢): ولو قال قائل: الأكتفاء بالوصف أولى من الأكتفاء بمشاهدة من لا يعرف حاله؛ لم يكن مبعداً.
وقال ابن كنج^(٣): لا يشترط تعيين الضمين، فإذا أطلق أقام من شاء ضامناً. وهذا شاذ مردود.

قال: «وكذا الإسهاد» للحاجة إلى التوثق كما في الرهن، ولا يشترط تعيين الشهود في أصح الوجهين للتساوي في ثبوت الحق، والثاني: يشترط؛ لأنه قد يكون في / (ق٣٢-ب) التعيين غرض الرواج، فقول المصنف: «وكذا الإسهاد» لك أن تجعله راجعاً إلى جواز شرط الأشهاد، ولك أن تجعله راجعاً إلى اشتراط تعيين الشهود، وحمله على الأولى أولى كما قررته.

قال: «والعتق» أي: كما إذا باع عبداً بشرط أن يعتقه، فإنه يصح البيع والشرط؛ لحديث بريرة الثابت في الصحيحين^(٤)، حيث قال سيدنا رسول الله ﷺ لعائشة: «اشترىها واشترط ليهم الولاء، وإنما الولاء لمن أعتق» وهذا أصح الأقوال.

والثاني: أنهما باطلان كما لو باعه بشرط أن يبيعه أو يهبه.
والثالث: يصح البيع ويبطل الشرط؛ فإذا صححنا الشرط فذاك إذا أطلق أو قال: بشرط أن تعتقه عن نفسك؛ أما إذا قال: بشرط أن تعتقه عني فهو لاغٍ. وها هنا أمور:

(١) أنظر «الروضة» (٣/٤٠٠). (٢) أنظر «المجموع» (٩/٣٥٧).

(٣) أنظر «المجموع» (٩/٣٥٧) وقال بعده: لأن الغرض يختلف به اختلافاً ظاهراً.

(٤) «صحيح البخاري» (١/٦٥٥) رقم ٤٥٦، وفي ٤/٤٣٢، ٤٤٠ رقم ٢١٥٥، ٢١٦٨، و«صحيح مسلم» (٢/١١٤١) رقم ١٥٠٤/٥-١٤ من حديث عائشة.

أحدها: في هذا العتق المشروط وجهان:

أصحهما: أنه حق لله تعالى كالملتزم بالنذر.

والثاني: أنه حق للبائع فعلى هذا للبائع المطالبة به قطعاً، وكذا على

الأول على أصح الوجهين.

الثاني: لو أشتري عبداً بشرط أن يدبره أو يكتبه أو يعتقه بعد شهر أو

سنة، أو داراً بشرط أن يجعلها وقفاً؛ فالأصح أن البيع باطل في جميع ذلك،

والثاني: أنه كشرط الاعتاق.

الثالث: جميع ما ذكرناه في شرط الاعتاق مفروض فيما إذا لم يتعرض

للولاء، فأما إذا شرط مع العتق كون الولاء للبائع فالمذهب أن البيع باطل، وفي

قول: يصح البيع دون الشرط، وفي وجه: أنه يصح الشرط أيضاً، وهو غريب.

قال: «وكذا ما يمكن معرفته من الصفات» أي كالكتابة والخياطة والتجارة

ونحوها لحاجة ترويج السلعة بتعريف ما أشتملت عليه من الوصف الذي يرغب

فيه؛ بخلاف ما لا يمكن معرفته من الصفات كما إذا باع شاة على أنها تدر في

كل يوم كذا؛ لأن ذلك لا ينضب ولا يقدر عليه، فصار كما لو شرط في العبد أن

يكتب كل يوم عشرة أوراق.

قال: «بخلاف الحمل» أي فإنه إذا باع جارية أو دابة بشرط كونها حاملاً

لا يصح، وهو وجه أو قول، والصحيح صحة المبيع والشرط. وقيل: يصح في

الجارية قطعاً، وهذا الخلاف مبني على أن الحمل يعلم أم لا، إن قلنا لا لم

يصح، وإلا صح.

قال: «ويصح شرط الخيار» بالإجماع، ولحديث حبان بن منقذ المشهور

في الباب^(١)، وظاهر إطلاق المصنف أنه يجوز شرط الخيار للعاقدين

ولأحدهما، وهو مجمع عليه، وكذا لو شرط لأجنبي على أصح القولين، كما

قال: «ويصح شرط الخيار» بالإجماع، ولحديث حبان بن منقذ المشهور

في الباب^(١)، وظاهر إطلاق المصنف أنه يجوز شرط الخيار للعاقدين

ولأحدهما، وهو مجمع عليه، وكذا لو شرط لأجنبي على أصح القولين، كما

قال: «ويصح شرط الخيار» بالإجماع، ولحديث حبان بن منقذ المشهور

في الباب^(١)، وظاهر إطلاق المصنف أنه يجوز شرط الخيار للعاقدين

ولأحدهما، وهو مجمع عليه، وكذا لو شرط لأجنبي على أصح القولين، كما

قال: «ويصح شرط الخيار» بالإجماع، ولحديث حبان بن منقذ المشهور

(١) رواه البخاري (٤/٣٩٥ رقم ٢١١٧)، ومسلم (٣/١١٦٥ رقم ٤٨/١٥٣٣) من حديث

هو ظاهر إطلاقه أيضًا له.

قال: «المقيد بثلاثة أيام فما دونها» أي ولا يجوز الزيادة على الثلاث لحصول / (ق ٣٣-أ) الحاجة بها غالبًا وثبوت الخيار على خلاف الأصل فيقتصر فيه على ما ورد، وما دونها أولى بالجواز لقربه من اللزوم، ويشترط تقييد المدة كما قاله المصنف، فلا يكفي إطلاق شرط الخيار ولا التقييد بقدم زيد؛ للجهالة.

ويشترط أن تكون المدة متصلة بالعقد، فلو شرط خيار ثلاثة أيام فما دونها من آخر الشهر، أو متى شاء، أو شرط خيار الغد دون اليوم لم يصح، ويشترط أيضًا بقاء المبيع للمدة المشروطة، فلو كان يسرع إليه الفساد؛ لم يصح العقد على أصح الوجهين في «الروضة»^(١). والثاني: يصح ويبيع عند الإشراف على الفساد ويقام ثمه مقامه.

وهل يكون ابتداء المدة من وقت التفريق والتخاير أو العقد؟ فيه وجهان: أصحهما الثاني.

تنبيه: من الشروط الصحيحة البيع بشرط البراءة من العيوب، والأظهر أنه يبرأ من عيب باطن بالحيوان لم يعلمه دون غيره.

قال: «وإذا انعقد البيع استعقب خيار المجلس لهما» لقوله ﷺ: «الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ» رواه البخاري^(٢) ومسلم^(٣).

قال: «وخيار الخلف» أي كما إذا شرط كونه كاتبًا فخرج غير كاتب للتغيرير الحاصل به فكان في معنى التصرية، وكفي أن يوجد من الصفة المشروطة ما ينطلق عليه الأسم ولا يشترط النهاية فيها، ولو شرط الثيوبة فبانت بكرًا أو على أن شعرها سبطًا فبان جعدًا، فلا خيار على أصح الوجهين؛ لأنه أفضل كما لو

(١) «روضة الطالبين» (٣/٤٤٢).

(٢) «صحيح البخاري» (٤/٣٨٢) رقم (٢١٠٧).

(٣) «صحيح مسلم» (٣/١١٦٣) رقم (٤٣-٤٦) كلاهما من حديث ابن عمر.

شرط كون العبد أمياً فبان كاتباً، أو فاسقاً فبان عفيفاً.
قال: «والتغريب بالتصرية» لقوله ﷺ: «لَا تُصَرُّوا الْإِبِلَ وَالْغَنَمَ فَمَنْ أَتْبَاعَهَا فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَخْلُبَهَا، فَإِنْ رَضِيَهَا أَمْسَكَهَا وَإِنْ سَخِطَهَا رَدَّهَا وَصَاعًا مِنْ تَمْرٍ» رواه البخاري^(١) ومسلم^(٢) من حديث أبي هريرة، وهذا الخيار يعم الحيوانات المأكولة كما هو ظاهر إطلاق المصنف، وفي وجه شاذ: يختص بالنعيم.

ولو أشتري أتاناً فوجدتها مصراة فأوجه:

أصحها: أنه يردها دون بدل اللبن؛ لأنه نجس.

والثاني^(٣): يردها ويرد بدله.

والثالث: لا يردها لحقارة لبنها.

ولو أشتري جارية فوجدتها مصراة فأوجه:

أصحها: يرد ولا يرد بدل اللبن؛ لأنه لا يعتاض عنه غالباً.

والثاني: يرد ويرد بدله.

والثالث: لا يرد بل يأخذ الأرش.

فرع: لو لم يقصد البائع التصرية لكن ترك الحلب ناسياً أو لشغل عرض أو

تصرت بنفسها، ففي ثبوت الخيار وجهان

أحدهما: لا، لعدم التدليس، وبه قطع الغزالي^(٤) وهو ظاهر عبارة

المصنف / (ق ٣٣-ب) وأصحهما عند صاحب «التهذيب»^(٥): نعم، لحصول

الضرر.

قال: «والكذب في المراجعة» أعلم أن الكذب في المراجعة له صورتان:

(١) «صحيح البخاري» (٤/٤٢٢ رقم ٢١٤٨).

(٢) «صحيح مسلم» (٣/١١٥٨ رقم ١٥٢٤/٢٣-٢٨) كلاهما من حديث أبي هريرة.

(٣) قال النووي في «الروضة» (٣/٤٦٩): قاله الإصطخري، لذهابه إلى أنه طاهر مشروب.

(٤) «الوسيط» (٣/١٢٤). (٥) أنظر «الروضة» (٣/٤٦٨).

(٦) «منهاج الطالبين» (١/٥٠)، وانظر «الروضة» (٣/٥٣٤).

أحدهما: أن يكون بالزيادة، كما إذا قال: أشرت بمائة وباعه مرابحة بزيادة عشرة مثلاً، ثم بان أنه اشتراه بتسعين بإقراره أو بيئته، فأظهر القولين أنه تنحط الزيادة وربحها وهو أحد عشر درهماً في مثالنا، وأنه لا خيار للمشتري لأن من رضي بالأكثر رضي بالأقل.

والثاني: لا تسقط الزيادة وتخير المشتري بين فسخ العقد وحط الزيادة وربحها وأخذ المبيع بالباقي؛ لاحتمال أن يكون له غرض فيما سماه لتحلة قسم ونحوه، فعلى هذا إنما يمضي كلام المصنف على القول الثاني، وهو خلاف الصحيح.

الثانية: أن يكون بالنقصان، كما إذا قال: أشرت بمائة ثم قال: بل بمائة وعشرة وغلطت في الإخبار بمائة، فإن صدقه فوجهان: أحدهما في «المنهاج» صحة البيع كما لو غلط بالزيادة، وأصحها في «المحرر» بطلانه لتعذر إمضائه، فإن قلنا بالأول فالأصح أن الزيادة لا تثبت وللبائع الخيار. والثاني: تثبت مع ربحها وللمشتري الخيار، وكلام المصنف رحمه الله ماشٍ على ما صححه النووي^(١)، وإن كذب المشتري البائع ولم يبين لغلظه وجهاً محتملاً؛ لم يقبل قوله ولا بيئته.

قال: «وتلقى الركبان» لأنه ﷺ نهى عنه رواه البخاري^(٢) ومسلم^(٣) من حديث أبي هريرة، وفي رواية لمسلم^(٤): «لَا تَلَقُّوا الْجَلَبَ فَمَنْ تَلَقَّى فَاشْتَرَى مِنْهُ شَيْئًا فَإِذَا أَتَى سَيِّدَهُ السُّوقَ فَهُوَ بِالْخِيَارِ» فإن كان الشراء بسعر البلد وأكثر، فوجهان: أحدهما: لا خيار لهم.

ولو لم يقصد التلقي بل خرج لشغل من أصطياد وغيره فرآهم فاشتري

(١) «صحيح البخاري» (٤/٤٢٣ رقم ٢١٥٠).

(٢) «صحيح مسلم» (٣/١١٥٥ رقم ١١/١٥١٥، ١٢).

(٣) «صحيح مسلم» (٣/١١٥٧ رقم ١٧/٥١٩)، وعند: «تلقاه» بدل «تلقى».

(٤) «سنن أبي داود» (٤/١٨٤ رقم ٣٥٠٤) بنحوه.

منهم، فوجهان:

أحدهما: لا يعصي لعدم التلقي. وأصحهما: يعصي لشمول النهي. وهل التلقي للبيع كالشراء؟ فيه وجهان: لم يصحح الرافي منهما شيئاً، والذي يظهر أنه مثله نظراً إلى المعنى كما هو فيما إذا لم يقصد التلقي. قال: «والعيب المتقدم على القبض» أي سواء كان مقارناً للعقد أو حدث بعد العقد وقبل القبض؛ لما روى أبو داود^(١) عن عائشة رضي الله عنها «أن رجلاً أتباع غلاماً فاستغله ثم وجد به عيباً فرده بالبيع، فقال البائع: غلة عبدي، فقال النبي ﷺ: «الْحَرَجُ بِالضَّمَانِ» قال أبو داود: ليس إسناده بذلك. ورواه الحاكم^(٢) بلفظ: «الغَلَّةُ بِالضَّمَانِ» وقال: هذا حديث صحيح الإسناد.

قال: «مهما نقص القيمة أو فوت غرضاً» هذا بيان ضابط العيب وهو ما نقص العين كالخصي، أو القيمة كالثيوبة نقصاناً يفوت به / (ق ٣٤-أ) غرض صحيح الغالب في أمثال المبيع عدمه كثيوبة الجارية وبياض شعرها في سنٍّ لا يحتمله.

قال: «وهو على الفور» أي الخيار على الفور وهو في خيار الخلف متفق عليه، وكذا في خيار الرد بالعيب، وهو في خيار التصرية كذلك على أصح الوجهين، وقيل: يمتد ثلاثة أيام.

قال: «وإن حدث به عيب» أي آخر «نقل حقه إلى الأرش» لزيادة الضرر على البائع بالعيب الحادث وتعذر رده سليماً منه فتعين الأرش طريقاً لدفع الظلامة، فلو طلب البائع أرش الحادث فللمشتري المنع على أصح الأوجه؛ لما فيه من إبطال العقد فتقريره أولى.

ثانيها: إن المتبع رأي البائع في دفع الأرش القديم أو طلب أرش الحادث.

(١) «المستدرک» (١٨/٢) رقم (٢١٧٧).

(٢) «المجموع» (٩/٢٣٦-٢٣٧).

ثالثها: يتبع رأي المشتري ويخير البائع على ما يقوله.

هذا كله إذا حدث العيب عند المشتري ولم يسبق سببه عند البائع، فإن كان مستنداً إلى سبب سابق، كما لو قطع يد غيره أو سرق في يد البائع فقطع بسبب ذلك في يد المشتري؛ فله الرد على أصح الوجهين نظراً إلى وجود السبب في يد البائع.

قال: «وهو جزء من الثمن بقدر نسبة نقص العيب من القيمة» هذا ضابط الأرش الذي يرجع به المشتري على البائع، وهو جزء من الثمن نسبته إليه نسبة ما نقص العيب من القيمة لو كان سليماً.

مثال ذلك: كانت القيمة مائة بدون العيب، وتسعين مع العيب فالتفاوت بالعشر فيكون الرجوع بعشر الثمن.

وأما القيمة المعبرة فالمذهب أنه يعتبر أقل القيمتين من يوم البيع ويوم القبض، وبهذا قطع الأكثرون، وقيل فيها ثلاثة أقوال: أظهرها هذا، والثاني: يوم القبض. والثالث: يوم البيع.

قال: «ولا يصح شراء الكافر المصحف والعبد المسلم» لما فيه من العار، ولأنه يعرض المصحف للامتهان والعبد للذلة، فلم يصح كما لا يصح نكاحه للمسلمة، وهذا هو الصحيح، وقيل: يصح؛ لأن الشراء سبب من أسباب الملك فيملكهما به قياساً على الإرث، وحكم البعض منهما كحكم الكل؛ فلو كان يعتق عليه كأبيه وابنه فوجهان: أصحهما: الصحة؛ لأن الملك غير مستقر ويحصل للمسلم من الكمال بالحرية أكثر مما يلحقه من الصغار بالرق.

فائدة: الخلاف المتقدم في شراء المصحف والعبد المسلم إنما هو في انعقاد البيع، وأما تحريمه فلا خلاف فيه، قاله النووي في «شرح المهذب»^(١)، وغيره^(٢).

(١) أنظر «المهذب» للشيرازي (١/٢٦٧)، «الوسيط» للغزالي (٣/١٣).

(٢) «المجموع» (٩/٣٣٨).

فرع: هل يجوز للكافر شراء المرتد؟ فيه وجهان: أصحهما في «شرح المذهب»^(١) / (ق ٣٤-ب) المنع لبقاء علة الإسلام.

قال: «وإذا أسلم في يده بيع عليه» أي إذا أمتنع من البيع أو العتق أو الهبة مع القبض والكتابة؛ الصحيح على الأصح باعه الحاكم عليه.

قال: «أو حيل بينهما إلى البيع» أي إذا لم يتفق البيع لفقد من يشتريه بثمن المثل، حيل بين السيد وبينه إلى أن يتيسر ذلك خشية من الإذلال، ويستكسب في مدة الحيلولة واكتسابه لمالكة.

قال: «ولا يدخل المبيع في ضمان المشتري ولا ينفذ تصرف أحدهما إلا بعد لزوم العقد» هاتان مسألتان:

إحداهما: المبيع قبل قبضه من ضمان البائع لا من ضمان المشتري، فلو تلف أنسخ البيع وسقط الثمن، ولو أبرأه المشتري عن الضمان لم يبرأ في أظهر القولين ولم يتغير الحكم.

الثانية: لا يصح تصرف البائع في الثمن في زمن الخيار؛ لكونه غير مالك أو مالك وتعلق به حق المشتري، وكذا لا ينفذ تصرف المشتري في المبيع في زمن الخيار لما ذكرناه في البائع، وكذا لا يصح تصرف واحد منهما إلا بعد القبض، وأصح الوجهين أن يبيعه للبائع كغيره. وأن الإجارة والرهن والهبة كالبيع، وأن الإعتاق بخلافه، فتستثنى هذه المسألة من إطلاق المصنف.

وقوله: «إلا بعد لزوم العقد» لا يكفي؛ لأن الخيار إذا أنقضى لزم العقد ومع ذلك فلا يصح التصرف إلا بعد القبض إلا العتق كما تقدم.

قال: «وقبض المبيع بالنقل في المنقول» للحديث الصحيح عن ابن عمر^(٢) أنه قال: (كنا نشترى)^(٣) الطعام من الركبان جزأفاً (فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه

(١) رواه البخاري (٤/٤٣٩ رقم ٢١٦٦، ٢١٦٧)، ومسلم (٣/١١٦١ رقم ٣٧/١٥٢٧،

٣٨).

(٢) في «م»: كان يشتري.

(٣) في «م»: فنهانا رسول الله ﷺ أن يبيعه حتى ينقله.

حتى نقله^(١) من مكانه».

وفي قول: تكفي التخلية، وفي وجه: إن التخلية كافية لنقل الضمان للمشتري، غير كافية للتسليط على التصرف؛ لأن البائع وقى بما عليه والمقصر المشتري حيث لم ينقل؛ والصحيح ما جزم به المصنف أنه لا بد من النقل، فعلى هذا يؤمر العبد بالانتقال من موضعه ويسوق الدابة أو يقودها، فإن جرى البيع بموضع لا يختص بالبائع كموات كفى نقله إلى غيره، وإن جرى في دار البائع لم يكف ذلك إلا بإذن البائع فيكون معيراً للبقعة.

قال: «والتخلية في العقار والثمار» لأن الشرع ورد بالقبض وليس له حد في اللغة ولا قدره الشرع، فيرجع فيه إلى العرف كالحرز في السرقة والإحياء في الموات ونظائرها، فقبض العقار تخليته للمشتري وتمكينه من التصرف بشرط فراغه من أمتعة للبائع، فإن لم يحضر العاقدان المبيع أشترط مضي زمن يمكن فيه المضي إليه على أصح الوجهين.

/ (ق ٣٥-١) قال: «وينفذ العتق مهما كان فسحاً ولم يبطل الفسخ» أما أنه ينفذ العتق من أحدهما فيما باعه إذا كان فسحاً بأن كان له الخيار إما منفرداً أو مع صاحبه؛ فلأنه متمكن من رفع العقد والعتق يتضمنه ونفوذه ولو مع القول بزوال الملك عنه لا يتقاعد عن نفوذ عتق عبد الغير عنه بإذنه؛ وأما أنه يعتبر لنفوذ العتق أن لا يبطل به حق الفسخ على صاحبه بأن أعتق المشتري العبد، وقلنا: إنه يملك وللبيع الخيار؛ فلما فيه من إبطال حق الغير من أستحقاق أنقلابه إليه بالفسخ.

وقيل: ينفذ ولا يبطل به خيار البائع على أصح الوجهين، فإذا فسح أخذ قيمة العبد ولا يرتد العتق.

والثاني: يفرق بين الموسر والمعسر كالمرهون.

وإذا عتق البائع وقلنا: الملك له والخيار للمشتري وحده وألزم العقد بعد

(١) رواه الشافعي مرسلاً، ومسنداً من حديث جابر في «المسند» (١/١٨١)، والبيهقي في

ذلك، فعتق البائع كعتق الراهن؛ لأنه أعتق ملكه المتعلق به حق الغير.

فصل

قال: «وللشريك في العقار المشاع القابل للقسمة الأخذ بالشفعة في كل معاوضة».

الأصل في هذا الباب الأحاديث الصحيحة منها قوله ﷺ: «الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يَفْسِمَ فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ وَصُرِفَتِ الطُّرُقُ فَلَا شُفْعَةَ»^(١). والشفعة - بإسكان الفاء - مأخوذة من شفعت الشيء إذا ضممته وثنيته، ومنه شفيع الأذان، وسميت شفعة لضم نصيب إلى نصيب.

إذا عرفت ذلك فقول الشيخ: «وللشريك» أحترز به عن الجار فلا شفعة له على أصح الوجهين، سواء كان مقابلاً أو ملاصقاً.

والثاني^(٢): للملاصق الشفعة، وكذا للمقابل إذا لم ينفذ بينهما طريق. وأطلق المصنف «الشريك» وهو يفهم أنه لا فرق في ذلك بين المسلم والذمي والحر والمكاتب، حتى لو كان المكاتب شريك السيد في دار فلكل واحد منهما الشفعة على الآخر، وهو كذلك بلا خلاف.

وقوله «في العقار» أي كالدور والبساتين والأرض، واحترز بذلك عن المنقولات كالأحجار والأخشاب والعييد، فإنه لا شفعة فيها؛ للحديث المروي: «لا شفعة إلا في ربيع أو حائط»^(٣).

«السنن الكبير» (١٠٣/٦ رقم ١١٣٤٦) من حديث أبي هريرة.

(١) قال النووي في «الروضة» (٧٢/٥): وهو شاذ، والصحيح المعروف الأول.

(٢) رواه البزار من حديث جابر، كما عزاه له ابن حجر في «التلخيص» (١٢٣/٣ رقم ١٢٩٨)

وقال: بسند جيد، وكذا الزيلعي في «نصب الراية» (١٧٨/٤): حدثنا عمرو بن علي،

ثنا أبو عاصم، ثنا ابن جريج، عن أبي الزبير، عن جابر، به.

وقال ابن الملقن في «البدر المنير»: غريب بهذا اللفظ.

(٣) «سنن ابن ماجه» (٨٣٥/٢ رقم ٢٥٠٠).

وقوله «المشاع» أي فلو كان كل واحد منهما له حق متميز فلا شفعة.
وقوله: «القابل للقسمة» أي فما لا يقبل القسمة كالرحى الصغيرة والبثر
الصغيرة والحمام الصغير لا شفعة فيه على أصح الوجهين.

وقوله: «الأخذ بالشفعة» هو مرفوع خبر قوله: «وللشريك».
وقوله: «في كل معاوضة» أي إنما يأخذ في الشفعة فيما ملك معاوضة ملكًا
لازمًا / (ق ٣٥-ب) متأخرًا عن ملك الشفيع كمييع ومهر وعوض خلع وصلاح دم
ونجوم وأجرة ورأس مال سلم، واحترز بذلك عما ملك بغير معاوضة كالإرث
والهبة والوصية إذ لا عوض حتى يؤخذ به.

قال: «على الفور» أي تكون الشفعة على الفور بالقياس على الرد بالعيب
يجامع ما بينهما من حيث أن كلاً منهما شرع لدفع الضرر؛ وللحديث الذي في
«سنن ابن ماجه»^(١) عن ابن عمر مرفوعًا: «الشَّفَعَةُ كَحَلِّ الْعِقَالِ» أي أنها تفوت
إذا لم يتدر إليها كالبعير الشرود يحل عنه العقال، وهذا أصح الأقوال.
وثانيها: أنها تمتد ثلاثة أيام؛ لأنها مدة قريبة وقد يحتاج إليها للنظر
والتأمل.

وثالثها: تمتد مدة تسع التأمل في مثل ذلك.

ورابعها: تمتد إلى التصريح لإسقاطها.

وخامسها: إلى التصريح أو ما يدل عليه كقوله: «بع لمن شئت أو هبه لمن

شئت».

وهل للمشتري إلزام الشفيع الأخذ أو الترك؟ فيه قولان، أصحهما نعم.

قال: «ببذل العوض أو بدله (في)^(٢) البضع والمنفعة وغير المثلي» أي أن

الشفيع لا يملك بمجرد اللفظ، بل لا بد مع ذلك من تسليم العوض إلى

قال ابن حجر في «التلخيص» (٣/ ١٢٥ رقم ١٣٠٢): إسناده ضعيف جدًا. وكذا الألباني في

«الإرواء» (٥/ ٣٧٩ رقم ١٥٤٢).

(١) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٨-أ): من.

(٢) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٨-ب).

المشتري، فيملك به أن يسلمه، وإلا فيخلى بينه وبينه أو يرفع الأمر إلى القاضي حتى يلزمه التسليم أو يقبض عنه القاضي، والعوض إن كان مثلياً أخذه بمثله وإلا فبقيته، فإذا أصدقها شقصاً فأخذ الشقص بمهر المثل وبدل المنفعة، كما إذا أشتري الشقص بمنفعة داره شهراً فيرجع بأجرة مثل الدار شهراً.

قال: «فإن كان مؤجلاً عجل وأخذ أو آخر إلى حلول الأجل» أعلم أنه إذا كان الثمن حلاً بذله الشفيع في الحال، فإن كان بألف إلى سنة مثلاً ففيه أقوال: أظهرها: يتخير كما في الكتاب، فإن شاء عجل وأخذ الشقص في الحال، وإن شاء صبر إلى أن يحل الأجل، فحيثئذ يبذل الألف ويأخذ، وليس له أن يأخذ بألف مؤجل.

والثاني: له الأخذ بألف مؤجل.

والثالث: يأخذ بعوض يساوي الألف إلى سنة، فعلى الأول لا يبطل حقه بالتأخير لأنه بعذر.

وهل يجب إعلام المشتري بالطلب؟ وجهان: أحدهما نعم، وعلى الثاني والثالث إذا أخر الشفيع بطل حقه.

قال: «فإن أخر الطلب بعد معرفة العقد ومقدار الثمن ولو بقول عدل [واحد^(١)] سقط» لدلالته على الإعراض.

وقوله: «فإن أخر الطلب» أي بغير عذر فإن كان فسيأتي.

وقوله / (ق ٣٦-أ) «بعد معرفة العقد» أحترازاً مما إذا لم يعرف فإن حقه باق وإن مضى عليه سنون.

وقوله: «ومقدار الثمن» أحترز مما إذا جهله فإن حقه لا يبطل على أصح الوجهين.

وقوله: «ولو بقول عدل» يعني: أخبره عدل بجريان البيع، وسواء كان رجلاً أو امرأة لكن يقبل قول العبد على الأصح، واحترز به عن لا يقبل خبره

(٢) «روضة الطالين» (٥/ ٨٥).

(١) «روضة الطالين» (٥/ ٨٥).

وهو الكافر والفاسق والصبي.

قال: «وله خيار المجلس» أما ثبوت خيار المجلس للشفيع فالقياس على البيع الاختياري، وهذا ما صححه الرافعي في «الشرحين»، لكن قال النووي في «الروضة»: (١) الذي صححه الأكثرون أنه لا خيار للشفيع كصاحب «التنبيه» والرافعي في «المحرر». قال (٢): وهو الراجح أيضًا في الدليل. وعلى الأول يمتد إلى مفارقة المجلس.

وهل تنقطع مفارقة المشتري؟ وجهان.

قال: «ويورث عنه بالموت» لأنه حق ثابت له فورث عنه كسائر الحقوق. قال: «والمعذور يوكل» أي المعذور عن المطالبة بالشفعة لمرض ونحوه يوكل إن قدر، فإن لم يفعل بطلت شفيعته على أصح الأوجه لتقصيره. ثانيها: لا. ثالثها: إن لم يلحقه في التوكيل منة ولا مؤنة ثقيلة بطلت، وإلا فلا، فإن كان العذر يزول عن قرب بأن كان مشغولاً بطعام أو صلاة أو قضاء حاجة؛ أو في حمام فله الإتمام ولا يكلف قطعها على خلاف المعهود.

قال: «والغائب يُشهد» أي على الطلب إذا لم يجد وكيلاً ولم يمكنه السير، فإن لم يشهد ففي بطلان حقه الخلاف السابق، وأجزأ ذلك في وجوب الإشهاد إذا سار طالباً في الحال، والأظهر هنا أنه لا يجب ولا تبطل شفيعته بتركه، كما لو أرسل وكيلاً ولم يشهد فإنه يكفي، فلو لم يتيسر له الإشهاد في الصورة الأولى فهل يلزمه التلفظ بالأخذ بالشفعة؟ فيه وجهان كتنظيرهما في الرد بالعيب.

قال: «ولا (يؤخذ)» (٣) بعض الحصة» لما في ذلك من ضرر تفريق الصفقة على البائع، كما إذا باع نصف الدار الذي يملكه من واحد، فليس للشريك أن يقول: آخذ نصف المشتري بالشفعة.

(١) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق-٨-ب): يأخذ.

(٢) رواه البخاري (٤/٤٦٠ رقم ٢١٩٤)، ومسلم (٣/١١٦٦ رقم ١٥٣٤/٥١، ٥٢)، وأبو

قال: «إلا إذا تعددت الصفقة» أي كما إذا اشترى أثنان نصف دار من إنسان، فللشريك أن يأخذ نصيب أحدهما لأنه لا تفریق. قال: «أو الشريك فيأخذ قدر ما يخصه» أي كما إذا كانت الدار بين ثلاثة لكل ثلثها، فباع أحد الشركاء نصيبه؛ فلكل من الآخرين / (ق ٣٦-ب) أخذ السدس وهو نصف المبيع بالشفعة، لاستوائهما في الاستحقاق واندفاع ضرر التبعض بأخذها.

قال: «إلا أن يؤثر أو كان غائبًا فيأخذ الجميع إلى أن يحضر» أي إذا أثر أحدهما الآخر بأن ترك الأخذ لأجله، أو عفى عن الأخذ مطلقًا، أو كان أحدهما غائبًا، فلآخر أن يأخذ الجميع بالشفعة دفعًا للضرر عن نفسه وعن المشتري، فإذا حضر الغائب أخذ حصته من الشفيع؛ لأن به حاجة إلى دفع الضرر عن نفسه، وله أن يؤخر إلى أن يحضر الغائب ولا يسقط حقه من الشفعة. قال: «والغراس والبناء يتبع الأرض في الشفعة» لأنه يراد للتأييد فتبع الأرض، والثمرة التي لم تؤبر تتبع أيضًا على الصحيح.

فصل

«ولا يصح بيع الثمار قبل بدو صلاحها» للحديث الصحيح^(١): «نهى رسول الله عن بيع الثمار حتى يبْدُو صلاحها».

قال: «إلا بشرط القطع» بالإجماع، ولانتفاء محذور العاهة.

وبدو الصلاح: ظهور النضج والحلاوة فيما لا يتلون، وفي غيره بأن يأخذ في الحمرة والسواد.

قال: «ويكفي بدو الصلاح في بعض الجنس» أي ويجعل ما لم يبد فيه الصلاح تابعًا لما بدا فيه الصلاح، لعسر التمييز والتبعض، ولا فرق على الأصح بين أن يتحد النوع أو يختلف، وقيل: إذا اختلف النوع لا يكون ما لم يبد

داود (١٢٨/٤) رقم (٣٣٦٠) من حديث ابن عمر.

(١) الجداد- بالفتح والكسر- صرام النخل، وهو قطع ثمرتها. النهاية (مادة: جدجد).

صلاحه تابعاً لما بدا.

قال: «وعند الإطلاق يجب الإبقاء إلى أوان الجداد^(١) للعرف.

قال: «ولا يصح بيع الربويات وهي المطعومات والذهب والفضة بعضها ببعض عند اتحاد الجنس إلا بشرط الحلول والتقابض في المجلس، والتساوي بالكيل في المكيل، والوزن في الموزون».

هذا باب الربا وهو مقصور وهو من ذوات الواو، قال تعالى: ﴿رَبَاً
ءَاتَيْتَهُ مِنْ رَبِّياً لِيَرْبُو﴾^(٢).

قال الثعلبي في «تفسيره»: ويكتب بالالف وبالياء وبالواو ويقال له: الربية بالضم والتخفيف، والربا بالميم والمد وحكى ابن الرفعة في «المطلب» عن القلعي فتح الرء من الربا والمد أيضاً.

والأصل في تحريمه الكتاب والسنة والإجماع؛ أما الكتاب فقول الله -ﷻ: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٣) وأما السنة فما رواه مسلم في «صحيحه»^(٤) عن جابر قال: «لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَكِلَ الرِّبَا وَمُؤَكِّلَهُ وَكَاتِبَهُ وَشَاهِدَهُ»

وأما الإجماع: فأجمع المسلمون على تحريمه وأنه من الكبائر، وقيل: إنه كان محرماً في جميع الشرائع، حكاه الماوردي^(٥) / (ق ٣٧-أ) وهو في اللغة عبارة عن الزيادة، قال تعالى: ﴿أَهْتَرَّتْ وَرَبَّتْ﴾^(٦) أي: زادت، وأما في الشرع فأحسن ما قيل فيه ما قاله الروياني: إنه أسم لمقابلة عوض بعوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع حال العقد أو تأخير في البديلين أو أحدهما. إذا عرفت ذلك فإذا بيع الطعام بالطعام فله حالتان:

(١) الروم: ٣٩. ووقع في «أ»: فما أوتيتم ... (٢) البقرة: ٢٧٥.

(٣) «صحيح مسلم» (٣/١٢١٩) رقم ١٥٩٨/١٠٦. وعنده: «وشاهديه» بدل: «وشاهده».

(٤) «الحاوي» (٥/٧٤). (٥) الحج: ٥، فصلت: ٣٩.

(٦) «صحيح مسلم» (٣/١٢١٠) رقم ١٥٨٧/٨٠.

أحدهما: أن لا يكونا جنسًا واحدًا وسيأتي.

والثاني: أن يكونا جنسًا واحدًا فيشترط رعاية ثلاثة أمور: الحلول، والمماثلة، والتقابض قبل التفرق؛ لما روى مسلم في «صحيحه»^(١) عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: «سمعت رسول الله ﷺ يَنْهَى عَنِ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ، وَالْبُرِّ بِالْبُرِّ، وَالشَّعِيرِ بِالشَّعِيرِ، وَالتَّمْرِ بِالتَّمْرِ، وَالمِلْحِ بِالمِلْحِ إِلَّا سَوَاءً بِسَوَاءٍ عَيْنًا بَعَيْنٍ، فَمَنْ زَادَ أَوْ أَزَادَ فَقَدْ أُرْتَبَى» وفيه أيضًا^(٢) عن معمر بن عبد الله قال: سمعت رسول الله يقول: «الطَّعَامُ بِالطَّعَامِ مِثْلًا بِمِثْلٍ» وهو يدل على أن العلة هو الطعم وهذا هو الجديد، وفي القديم: يشترط مع الطعم الكيل أو الوزن، فلا ربا فيما لا يكال ولا يوزن كالسفرجل والرمان، والطعام ما قصد للطعم غالبًا أفتياتًا كالبر والشعير والأرز والذرة، أو تفكها كالزبيب والفواكه، أو تداويًا كالطين الأرمني والزنجبيل، والماء العذب ربوي على أصح الوجهين؛ لأنه مطعوم كما قال تعالى: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَطْعَمْهُ فَإِنَّهُ مِنِّي﴾^(٣) أما المالح، فلا، قاله الماوردي.

وأما التقدان فقيل: إن الربا لعينهما لا لعله، والأصح أن العلة فيهما كونهما من جنس ما يقوم به، فإذا باع ذهبًا بذهب فهو جنس فيشترط فيه الأمور الثلاثة المتقدمة، أو ذهبًا بغيره فسيأتي؛ وإنما أعتبرت المساواة في المكيل بالكيل وفي الموزون بالوزن؛ لما روى مسلم في «صحيحه»^(٤) أن سيدنا رسول الله ﷺ قال: «لَا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ وَلَا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ إِلَّا وَزْنًا بِوَزْنٍ» وروى الدارقطني في «سننه»^(٥) عن أنس مرفوعًا: «ما (وزن)»^(٦) مثل بمثل إذا كان نوعًا

(١) «صحيح مسلم» (٣/١٢١٤) رقم ١٥٩٢/٩٣.

(٢) البقرة: ٢٤٩.

(٣) «صحيح مسلم» (٣/١٢٠٨) رقم ١٥٨٤/٧٥-٧٧ من حديث أبي سعيد الخدري.

(٤) «سنن الدارقطني» (٣/١٨) رقم ٥٨.

(٥) في «أ»: دون. تحريف.

(٦) رواه مسلم (٣/١٢١٠) رقم ١٥٨٧/٨٠-٨١، وأبو داود (٤/١٢١-١٢٢) رقم ٣٣٤٢،

واحدًا وما كيل مثل ذلك، فإذا اختلف النوعان فلا بأس به» فلو باع المكيل بالوزن أو الموزون بالكيل لم يصح.

قال: «والاعتبار بعصر النبي ﷺ في المكيل والموزون» لأن الظاهر أنه ﷺ أطلع عليها وأقرها، فالقندان موزونان، والأربعة الباقية في حديث عبادة^(١) / (ق٣٧-ب) مكيلة، وما جهلنا فيه العادة الغالبة بالحجاز في عهده عليه الصلاة والسلام، ففيه سبعة أوجه:

أصحها: أن الاعتبار بعادة بلد البيع.

الثاني: بعادة أكثر البلاد.

الثالث: بالكيل لعمومه.

الرابع: بالوزن لأنه (أخص)^(٢).

الخامس: يتخير للتساوي.

السادس: إن كان له أصل أعتبر.

السابع: يعتبر بأقرب الأشياء شبهًا به.

قال: «وعند الأختلاف فإن اختلفا في العلة كالذهب والبر سقطت الشروط»

أي المذكورة عند اتحاد الجنس، وهي ثلاثة: الحلول، والمماثلة، والتقابض قبل التفرق.

قال: «وإن جمعتما علة كالبر والشعير والذهب والفضة فلا بد من الحلول

والتقابض» أي ولا يشترط المماثلة؛ لقوله ﷺ في حديث عبادة: «فإذا اختلفت

هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد» رواه مسلم^(٣) أي مقابضة ويلزم

٣٣٤٣) والترمذي (٥٤١/٣ رقم ١٢٤٠)، والنسائي (٢٧٦/٧ رقم ٤٥٦٣)، وابن ماجه

(٢/٧٥٧ رقم ٢٢٥٤).

(١) في «أ»: أحصر.

(٢) «صحيح مسلم» (٣/١٢١١ رقم ١٥٨٧/٨١).

(٣) «المستدرک» (٢/٥٠ رقم ٢٢٨٥) وقال: صحيح على شرط مسلم. وواقفه الذهبي.

من ذلك الحلول، وفي «المستدرک علی الصحیحین»^(١) للحاکم أبي عبد الله النيسابوري، عن ابن عمر رضي الله عنه «أن النبي ﷺ سئل عن اشتراء الذهب بالفضة والفضة بالذهب؟ فقال: إذا أخذت واحدا منهما بالآخر فلا يفارك صاحبك وبينك وبينه...». قال الحاکم: هذا حديث صحيح علی شرط مسلم.

قال: «والجنس هو المشارك في جواب ما هذا» أي كما إذا قيل عن المعقلی ما هذا؟ فيقال في جوابه: تمر، وعن البرنبي ما هذا؟ فيقال في جوابه: تمر، فإن لم يشارك كما إذا قيل ما هذا؟ فقيل: حنطة. وما هذا، في غيرها؟ فقيل: شعير؛ فليسا بجنس؛ لأنهما اختلفا في جواب ما هذا.

قال: «إلا فروع الأجناس كالنخل والدقيق واللحم» أي فإنها أجناس، وإن حصل الأشرط في الأسم نظر إلى أصولها وهذا هو الصحيح، وقيل: إنها جنس واحد.

قال: «ويصح بيع العرايا» للحديث الثابت في «الصحیحین»^(٢) عن سهل بن أبي حنيفة «أن النبي ﷺ نهى عن بيع التمر بالتمر إلا أنه (رخص في العريّة)^(٣) أن تباع بخزصها تمرًا ليأكلها أهلها رطبًا».

قال: «فيما دون خمسة أوسق» لما روى مالك في «الموطأ»^(٤) والبخاري^(٥)

والحديث رواه أبو داود (١٢٤/٤) رقم ٣٣٤٧، والترمذي (٥٤٤/٣) رقم ١٢٤٢، والنسائي (٣٣/٤) رقم ٦١٧٥، وابن ماجه (٧٦٠/٢) رقم ٢٢٦٢ وأحمد (٨٢/٢) رقم ١٣٩، وابن الجارود (٦٥٥)، وابن حبان (٢٨٧/١١) رقم ٤٩٢٠، والدارقطني (٢٣/٣) رقم ٨١، والبيهقي (٢٨٤/٥) رقم ٣١٥.

(١) «صحيح البخاري» (٤٥٢/٤) رقم ٢١٩١، و«صحيح مسلم» (٣/١١٧٠) رقم ١٥٤٠/٧٠-٦٧.

(٢) في «م»: أرخص في العرايا.

(٣) «الموطأ» (ص ٤٨٢ رقم ١٤) واللفظ له.

(٤) «صحيح البخاري» (٤٥٢/٤) رقم ٢١٩٠.

(٥) «صحيح مسلم» (٣/١١٧١) رقم ١٥٤١/٧١.

ومسلم^(١) عن أبي هريرة «أن رسول الله ﷺ أَرْخَصَ فِي بَيْعِ الْعَرَايَا لِحَرْصِهَا فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ أَوْ فِي خَمْسَةِ أَوْسُقٍ» شك دواد بن الحصين شيخ مالك، ولنا قول: أنه يجوز في خمسة أوسق، لإطلاق خبر سهل، والأصح ما جزم به المصنف؛ لأن الرخصة في الخمسة مشكوك فيها.

قال: «وهو بيع الرطب على النخل بالتمر على وجه الأرض خرصاً والزبيب مع العنب كذلك» هذا تفسير / (ق ٣٨-أ) العرايا، وسميت بذلك لأنه عرى نخلة أو نخلتين يبيع رطبها. والخرص: حرز ما على النخل أو الكرم على تقدير الجفاف ممن له خبرة به.

فرعان:

أحدهما: هل تجوز العرايا فيما سوى الرطب والعنب من الثمار؟ فيه قولان: أظهرهما: لا، كما هو ظاهر كلام المصنف؛ لأنها متفرقة مستورة بالأوراق فلا يتأتى الخرص فيها وثمره النخل والكرم ظاهرة.

الثاني: هذه الرخصة جائزة للفقراء قطعاً، وفي جوازها للأغنياء قولان: أظهرهما: نعم، كما هو ظاهر إطلاق المصنف.

فصل: أعلم أن المصنف - رحمه الله - أهل هنا ثلاثة أبواب:

أحدهما: التولية والإشراك، والثاني: التحالف، والثالث: مداينة العبيد؛ فأشير إلى مقاصد كل واحد منها فنقول:

الأول: إذا اشترى شيئاً ثم قال لعالم بالثمن: وليتك هذا العقد فقبل؛ لزمه مثل الثمن أو قيمته وهو بيع في شرطه وترتب أحكامه، لكن لا يحتاج إلى ذكر الثمن، ولو حط عن المولى بعض الثمن انحط عن المولى، والإشراك في بعضه كالتولية إن بين البعض، فلو أطلق صح وكانت مناصفة.

الثاني: إذا اختلف المتبايعان في كيفية البيع بعد اتفاقهما على صحته، فإنهما يتحالفان فيحلف كل على نفي قول صاحبه وإثبات قوله، ويبدأ بالبائع

على أصح الأقوال؛ لأن جانبه أقوى، والصحيح أنه يكفي كل واحد يمين تجمع نفيًا وإثباتًا، ويقدم النفي فيقول: ما بعث بكذا ولقد بعث بكذا، وإذا تحالفا فالصحيح أن العقد لا يفسخ، بل إن تراضيا وإلا فيفسخانه أو أحدهما أو الحاكم، ثم على المشتري رد المبيع، فإن كان وقفه أو أعتقه أو باعه أو مات؛ لزمه قيمته وهي قيمته يوم التلف في أظهر الأقوال.

الثالث: العبد إن لم يؤذن له في التجارة لا يصح شراؤه بغير إذن سيده، وإن أذن صح إجماعًا، ويتصرف بحسب الإذن فإن أذن في نوع لم يتجاوزته، وليس له نكاح، ولا يؤجر نفسه ولا يتصدق، ولا يعامل سيده ولا يصير مآذونًا. بسكوت سيده على تصرفه، ومن عرف رقه لا يعامله حتى يعلم الإذن بسماع سيده، أو بيته، أو شيوخ بين الناس، ولا يكفي قول العبد.

فصل

قال: «ويصح السلم في كل ما ينضبط بالصفة ... إلى قوله: والسكر» هذا باب السلم، ويقال له: السلف، والأصل فيه الكتاب والسنة قال الله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بَيْنَ يَدَيْهِ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاصْتَبُوا﴾^(١) الآية. / (ق-٣٨-ب) قال ابن عباس^(٢): المراد بذل السلم. وفي «الصحيحين»^(٣) عن ابن عباس- رضي الله عنه «أن النبي ﷺ قدم المدينة وهم يُسَلِّفُونَ في الثمار السنة والستين وربما قال: والثلاث. فقال: من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم».

(١) رواه الشافعي في «المسند» (ص ١٣٨)، والطبراني في «المعجم الكبير» (٢٠٥/١٢) رقم (١٢٠٣)، والحاكم (٢/٣١٤ رقم ٣١٣٠) وقال: صحيح على شرط الشيخين. والبيهقي

(١٨/٦) رقم (١٠٨٦٤) من طريق قتادة، عن أبي حسان الأعرج، عنه.

(٢) «صحيح البخاري» (٤/٥٠٠ رقم ٢٢٣٩)، «صحيح مسلم» (٣/١٢٢٦) رقم ١٦٠٤/

١٢٧، (١٢٨) وعندهما: «أسلف في تمر فليسلف» بدل «أسلم فليسلم».

(٣) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق-٨-ب): يسهل.

واختلفوا في حده على عبارات متقاربة أحسنها أنه بيع موصوف في الذمة
ببديل يعطى عاجلاً.

إذا عرفت ذلك فقول المصنف: «ويصح السلم في كل ما ينضبط منه» أي:
فما لا ينضبط كالجواهر لا يصح السلم فيه؛ لأن البيع لا يحتمل جهالة المعقود
عليه، وهو عين فلان لا يحتملها السلم وهو دين من باب أولى.

وقوله: «كل صفة تختلف بها المالية أختلافاً ظاهراً» أي فيشترط في الرقيق
ذكر نوعه كتركبي، ولونه كأبيض، ويصف بياضه بسمرة أو شقرة وذكرته
وأنوثته، وسنه وقدره طولاً وقصراً وكله على التقريب، ولا يشترط ذكر الكحل
والسمن ونحوهما في أصح الوجهين؛ لأن الناس يتسامحون بإهمالهما، وفي
الخيال والإبل والبغال والحمير ذكورة وأنوثة وسن ولون ونوع؛ وفي الطير نوع
وصغر وكبر جثة؛ وفي الثياب الجنس والطول والعرض والغلظ والدقة والصفافة
والرقة والنعومة والخشونة؛ واحترز المصنف بذلك عما لا تختلف به المالية
كالكحل والسمن وقد تقدما.

وقوله: «إذا ضبط ذلك على وجه (أسهل)^(١) تسلميه وظهر وجوده عند
المحل» أي فلا يصح في جارية وولدها أو عمتها أو خالتها، أو شاة وسختها؛
لندور اجتماعهما بالصفات، ولا في الثمار وغيرها إلى زمن لا يغلب وجودها
فيه؛ لأنه لا بد في المعقود عليه من القدرة على التسليم.

وقوله: «فيدخل فيه الخبز والشواء» وهذا كله وجه، والأصح أنه لا يجوز
السلم فيهما لاختلاف الغرض باختلاف تأثير النار فيها.

وقوله: «واللحم» أي النيء، فنقول فيه: لحم بقر أوضان أو معز ذكر
خصي رضيع معلوف، أو ضدها من فخذ أو كتف أو جنب، ويقبل عظمه على
العادة، وفي الحيوان ما مر، فلو أسلم في اللحم المطبوخ لم يصح على أصح
الوجهين لما مر.

(١) السطل: الدلو أو شبهها. «مختار الصحاح» مادة: سطل.

وقوله: «والحيوان» أي وهو أنواع تقدم بيانها.
 وقوله: «والسكر» لأن ناره لطيفة، وهذا ما صححه النووي في «تصحیح
 التنبيه»، وفي وجه: أنه لا يصح فيه.
 قال: «ولا يصح في المركبات المختلفة الأركان كالخفاف والقيسي» لعدم
 الضبط واشتماله على الفرر للجهل / (ق٣٩-١) بمقدار المفردات منها؛ لأن
 الخفاف مشتملة على ظهارة وبطانة وحشو، والقيسي مشتملة على خشب وعظم
 وعصب.

وعن ابن سريج: جواز السلم في الخفاف.
 أما إذا كانت الأركان تنضبط أقدارها وصفاتها كالثوب العتايي والخز
 المركب من إبريسم ووبر، فإنه يجوز السلم فيها على الصحيح المنصوص
 لسهولة ضبطها، ولا بد أن تكون الأركان مقصودة، أما إذا لم يقصد منها إلا
 واحدًا كالخبز فيه الملح لكنه غير مقصود في نفسه، وفي السلم فيه وجهان:
 أصحهما: لا.

قال: «ولا في مختلف الإبعاض كالأباريق» لما تقدم في المختلفة الأركان،
 وقيل: يصح، والأصح ما جزم به المصنف؛ لأنه لا يمكن ضبطه بالصفة واحترز
 بذلك عما لا يختلف كالسطل^(١) المربع، فإنه يصح.

قال: «ويجب قبض رأس المال في المجلس» لأنه إذا لم يقبض في
 المجلس يصير السلم في معنى بيع الكالئ بالكالئ؛ لأن تأخير التسليم نازل منزلة
 الدّينية في الصرف وغيره، فلو تفرقا قبل قبضة بطل العقد، ولا يشترط تعيين
 رأس المال عند العقد، بل لو قال: أسلمت إليك دينارًا في ذمتي في كذا ثم عين
 وسلم في المجلس جاز.

قال: «ولا يجوز أن يكون جزافًا» أي ولا بد من ذكر صفته وقدره كيلاً في
 المكيل، ووزناً في الموزون، وذرعاً في المذروع؛ لأنه ربما أنسخ عقد السلم
 وقد تلف رأس المال، فلا يدري المسلم ما يرجع به وهذا أحد القولين،
 والصحيح أن المعاينة كافية كما في البيع.

(١) «سنن أبي داود» (٤/١٧١ رقم ٣٤٦٢) وعنده: «أسلف» بدل «أسلم».

قال: «وإن تعذر عند المحل فله الفسخ» لتضرره بتأخيره، وله الصبر إلى وجوده وهذا أصح القولين. والثاني: أنه يفسخ العقد.

والمحل - بكسر الحاء - وقت الحلول؛ وأما بفتحها فهو مكان التسليم.

قال: «وليس له الأعتياض عنه» أي عن المسلم فيه، لما روى أبو داود في

«سننه»^(١) عن أبي سعيد الخدري قال: قال رسول الله ﷺ: «من أسلم في شيء

فلا يصرفه إلى غيره» وفي رواية للدارقطني^(٢) «من أسلم في شيء فلا يأخذ إلا ما

أسلم فيه أو رأس ماله» ولأن الأعتياض بيع، وبيع المسلم فيه غير جائز كيبيع

المبيع قبل القبض، لهذا إذا استبدل غير جنسه، فإن استبدل من جنسه من نوع

آخر كما إذا استبدل البرني عن المعقلي أو بالعكس؛ فأوجه: أصحها كذلك.

والثاني: يجوز قبوله كما لو اختلفت الصفة.

والثالث: يجب.

قال: «وله / (ق ٣٩-ب) الأعتياض عن الدين المستقرة» أي: كبديل

القرض والتلف، واحترز به عما ليس بمستقر كالمسلم فيه كما تقدم.

قال: «ممن هي عليه» قياساً على ما لو كان له في يد غيره مال بغصب أو

عارية؛ فإنه يجوز بيعه منه، أما بيع الدين لغير من عليه، كما إذا كان له على إنسان

مائة فاشترى من آخر عبداً بتلك المائة، فهل يصح؟ فيه قولان: أصحهما عند

الرافعي في «الشرحين» و«المححر»^(٣) و«المنهاج»^(٤): أنه لا يصح لعدم القدرة على

التسليم. والثاني: أنه يصح. وصححه النووي في «الروضة»^(٥) فليتأمل.

قال: «بشرط قبض المقابل في المجلس» أي كما إذا عوضه عن الدراهم

دنانير وعن الحنطة دراهم؛ لأنه إذا لم يقبض يكون في معنى بيع الكالئ

قال ابن حجر في «التلخيص» (٣/٦٠ رقم ١٢٠٧): وأعله أبو حاتم والبيهقي وعبد الحق

وابن القطان بالضعف والاضطراب.

(١) «سنن الدارقطني» (٣/٤٥ رقم ١٨٧).

(٢) أنظر «المجموع» (٩/٢٦٢). (٣) «منهاج الطالبين» (١/٥٤).

(٤) «روضة الطالبين» (٣/٥١٤).

(٥) «سنن أبي داود» (٤/١٢٤ رقم ٣٣٤٧، ٣٣٤٨).

بالكالي، وهذا الذي قاله المصنف وجه، والصحيح أنه لا يشترط القبض،
ويكفي التعيين كما لا يشترط قبض المبيع وإن كان عوضه في الذمة.

قال: «وكونه عيناً» أي يشترط أن يكون المقابل للدين عيناً؛ لأنه لو لم يكن
كذلك وإلا كان بيع دين بدين، وهذا ما ذكره المصنف، والأصح جواز كونه
ديناً، ويعين في المجلس ويكون تعيينه في المجلس كتعيينه في العقد ابتداءً.

قال: «ويجوز أستبدال أحد النقدين عن الآخر بشرط القبض قبل التفرق» لما
روى أبو داود^(١) والترمذي^(٢) والنسائي^(٣) وابن ماجه^(٤) عن ابن عمر - رضي الله
عنهما - قال «أتيت رسول الله ﷺ فقلت: إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير
وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير. فقال: لا بأس أن تأخذ بسعر يومها
ما لم تتفرقا وبينكما شيء» صححه ابن^(٥) حبان. وقال الحاكم^(٦): إنه صحيح
على شرط مسلم. وقال البيهقي^(٧): أكثر الراواة وقفوه على ابن عمر.

قلت: وهذا ليس بقادح في رواية الرفع؛ لأنها زيادة ثقة وهي منه مقبولة،
وهذا هو القول الجديد وقطع به قوم؛ والقديم: أنه لا يجوز لمطلق النهي عن بيع
ما لم يقبض وبالقياس على السلم، وإذا جوزنا الاستبدال فلا يختص بالنقدين،
بل يجوز أن يستبدل عنهما غيرهما ويشترط التعيين، والصحيح أنه لا يشترط
القبض كما سبق في غير الثمن.

(١) «جامع الترمذي» (٣/٥٤٤ رقم ١٢٤٢) وقال: هذا حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من

حديث سماك بن حرب، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر.

(٢) «سنن النسائي الكبرى» (٤/٣٤ رقم ٦١٨٠، ٦١٨١).

(٣) «سنن ابن ماجه» (٢/٧٦٠ رقم ٢٢٦٢).

(٤) «صحيح ابن حبان» (١١/٢٨٧ رقم ٤٩٢٠).

(٥) «المستدرک» (٢/٥٠ رقم ٢٢٨٥).

(٦) أنظر «تحفة المحتاج» (٢/٢٣٣ رقم ١٢٣١)، و«خلاصة البدر المنير» (٢/٧١ رقم

١٥٢٩) لابن الملقن.

(٧) البقرة: ٢٨٣.

فصل أهمله المصنف وهو: باب القرض

فلنذكره ملخصاً:

لا شك أنه مندوب إليه؛ لما فيه من الإعانة وكشف كربة المسلم، وصيغته: أقرضتك، أو أسلفتك، أو خذه بمثله، أو ملكتكه على أن ترد بدله، ويشترط قبوله في الأصح كسائر التمليكات، ويشترط في المقرض أهلية التصرف؛ لأنه تبرع أو لشبهه وما يجوز السلم / (ق ٤٠-أ) فيه يجوز إقراضه إلا الجارية التي تحل للمقترض في الأظهر، ويجب رد المثل في المثلي، وفي المتقوم رد مثله صورة، وقيل: القيمة، وكل قرض جرّ منفعة فهو ربا.

فصل

«وانما يصح رهن عين يصح بيعها ويمكن بقاؤها إلى الوفاء أو مأذون في الإبدال عند الإشراف على الهلاك».

هذا باب الرهن، وهو لغة: الثبوت، وشرعاً: جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر أستيفائه ممن هو عليه.

والأصل فيه مع الإجماع الكتاب والسنة، قال الله تعالى ﴿فَرَهْنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾^(١)، «ورهن رسول الله ﷺ درعه من يهودي فتوفى وهي مرهونة عنده»^(٢).

إذا تقرر ذلك فللمرهون شروط ذكرها المصنف: أحدها: «أن يكون عيناً» فلا يصح رهن الدين على أصح الوجهين؛ لأنه غير مقدور على تسليمه.

الثاني: «أن يكون مما يصح بيعه» فلا يصح رهن الموقوف وأم الولد

(١) رواه البخاري (٤/٣٥٤ رقم ٢٠٦٨)، ومسلم (٣/١٢٢٦ رقم ١٦٠٣/١٢٤-١٢٦) من حديث عائشة.

(٢) «صحيح البخاري» (٥/١٧٠ رقم ٢٥١١، ٢٥١٢) بنحوه، من حديث أبي هريرة.

ونحوهما؛ لبطلان المقصود من الرهن، وهو البيع للوفاء عند الحاجة.
الثالث: «أن يكون مما يمكن بقاؤه إلى الأجل» فلا يصح ما يفسد قبله كالخضروات، لعدم حصول المقصود، فإن شرط بيعه عند الإشراف وجعل ثمنه رهناً صح لحصول المقصود، وإن منع بطل، وإن أطلق فقولان: أصحابهما في «المحرر»: البطلان أيضاً. والثاني: الصحة.

قال الرافعي في «الشرح الصغير»: وبه قال الأكثرون. وإن لم يعلم هل يفسد قبل الأجل صح على أظهر القولين.
وقوله: «أو مآذون في الإبدال» كذا وجد في نسخة، وفي أخرى «الإبقاء» بدل «الإبدال» وليست بجيدة.

قال: «بدين لازم أو آيل إلى اللزوم» أي يشترط في المرهون به كونه ديناً، فلا يصح بالأعيان المضمونة بحكم العقد كالبيع، أو بحكم اليد كالمغصوبة، والمستعار والمأخوذ على جهة السوم في أصح الوجهين، ويشترط أن يكون لازماً أو آيلاً إلى اللزوم كالثمن في مدة الخيار، فلا يصح فيما لا يلزم بحال كنجوم الكتابة للتمكن من إسقاطه فلا معنى للتوثق به، ويشترط فيه أيضاً أن يكون ثابتاً، فلا يصح أن يرهنه بما يستقرض منه، ولو قال: أقرضتك هذه الدراهم وارتهنت بها عبدك، فقال: أقرضت ورهنت؛ أو قال: بعته بكذا وارتهنت الثوب به، فقال: أشرتيرت ورهنت؛ صح في أصح الوجهين؛ لأن شرط الرهن في البيع جائز لحاجة التوثقة، فكذلك / (ق ٤٠-ب) مزجه به، بل أولى لأن التوثق ها هنا أكد؛ لأن الشرط ربما لا يفي به.

قال: «ممن له أهلية التبرع» أي يعتبر في الراهن أهلية التبرع؛ لأن الرهن تبرع بجنس الدين في العين، فلا يصح رهن الصبي والسفيه، ولا يرهن الولي مال الصبي والمجنون، ولا يرتهن لهما إلا لضرورة أو غبطة ظاهرة.
قال: «بإيجاب وقبول» أي لا يصح إلا بإيجاب وقبول بالقياس على البيع، بل أولى لضعف الرهن.

قال: «ولا يلزم» أي من جهة الراهن «إلا بالقبض» لأنه عقد إرفاق يفترق إلى

القبول فأشبه الهبة؛ فأما من جهة المرتهن فلا يلزم بحال؛ لأنه لمحض حقه فجاز له إسقاطه كالإبراء من الدين والقبض فيه كما في البيع.
قال: «واليد فيه للمرتهن» لأن الراهن أثبتها له، وله حظ في حفظها للتوثق.

قال: «ولهما التعديل على يد ثالث ثم لا يسلم العدل إلى أحدهما دون إذن صاحبه» لأن الحق لهما، فلو خالف وسلم إلى أحدهما ضمن لتعديه.
قال: «وحكمه التقديم بقدر دينه فيه على الغرماء» لأن حقه تعلق بالعين بخلاف الغرماء.

قال: «ولا يستقل ببيعه دون إذن الراهن» لتعلق حقه بالعين فلا يفوت إلا برضاه، فإن أذن صح على الصحيح في حضور الراهن دون غيره، للتهمة.
قال: «أو الحاكم عند امتناعه أو غيبته» لأنه قائم مقامه، فإن لم يكن حاكم أو كان ولم تكن بينة؛ فله يبعه بنفسه كمن ظفر بغير جنس حقه من مال المديون وهو جاحد ولا بينة.

قال: «وليس له الانتفاع بالرهن» لأن العقد لم يقتض إلا توثقته للعين.
قال: «بل للراهن فيما لا يضر كالاستخدام والركوب» لقوله ﷺ: «الظهر يركب إذا كان مرهوناً وعلى الذي يركب نفقته» رواه البخاري^(١).
قال: «ويمنع من الوطاء» لأنها إن كانت بكرًا نقصت قيمتها بالافتضاض، وإن كانت ثيبًا فلتوقع ضرر الإحبال.
وفي وجه^(٢): أنه لا يمنع من وطاء الثيب إن كانت ممن لا تحمل لصغر أو إياس.

قال: «فإن أحبل غرم قيمتها للمرتهن» لتعلق حقه بها، وهذا تفريع على الأصح في نفوذ الأستيلاد.

(١) ذكره النووي في «الروضة» (٧٧/٤) وقال: ضعيف.

(٢) حكاه النووي في «الروضة» (٩٣/٤) عن الشيخ أبي محمد وغيره.

قال: «ولا ينفذ بيعه ولا رهنه ولا هبته» لما فيه من بطلان حق المرتهن.

قال: «وينفذ عتقه» لتشوف الشرع إليه، وقيل: لا، كالبيع.

قال: «إذا كان موسراً» أي: فإن كان معسراً فلا ينفذ، وفيه وجه لقوة العتق.

قال: «يبدل يحفظ القيمة» / (ق ٤١-أ) أي قيمته يوم الإعتاق؛ لأنه يوم

الإتلاف ويكون رهناً مكانه.

قال: «وعليه مؤنة المرهون» لأنه ملكه. وقيل^(١): يبيع القاضي جزءاً منه

بحسب الحاجة لها.

قال: «وتصح الإعارة للرهن» لأنه عرض مقصود فصحت الإعارة له كسائر

المنافع.

قال: «وهو التزام ضمان الدين فيه» أي في الشيء المعار، فيشترط ذكر

جنس الدين وقدره وصفته لاختلاف أغراض الناس بذلك، وكذا المرهون عنده

في أصح الوجهين؛ لأن الغرض يختلف به فلو تلف في يد المرتهن فلا ضمان

ولا رجوع للمالك بعد قبض المرتهن، فلو حلّ الدين أو كان حالاً روجع المالك

للبيع، وبيع إن لم يقض الدين ثم يرجع المالك بما يبيع به، وما جزم به المصنف

-رحمه الله- من أنه التزام ضمان هو الصحيح، ولنا قول آخر أنه عارية؛ لأنه

قبض مال الغير لينتفع به فأشبه ما لو أستعار للخدمة.

فصل

«ومهما أعرس المديون» أي ثبت إعساره «أنظر إلى ميسرة» لقوله تعالى

﴿وَإِنْ كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾^(٢) ومن الغرائب ما نقله ابن حزم^(٣) أن

للشافعي قولة يعرفها الأجلاء من أصحابه: «أن الحر إذا أفلس يباع في الدين».

قلت: في «سنن الدارقطني»^(٤) عن حجاج، عن ابن جريج، عن (عمر بن

(١) البقرة: ٢٨٠.

(٢) «المحلى» (١٧/٩).

(٣) «سنن الدارقطني» (١٦/٣) رقم ٥١.

(٤) كذا في «أ، م» وفي «سنن الدارقطني»، و«الإتحاف» لابن حجر (٥/٣٧٥) رقم ٥٦١٥.

ذر^(١) عن أبي سعيد [أو أبي سعد^(٢)] «أن النبي ﷺ باع حُرًا أفلَسَ» وحجاج^(٣) هو ابن أرتاة وهو مستضعف، لكن روى ابن الجوزي في «تحقيقه^(٤)» من طريق الدارقطني^(٥) «أنه ﷺ باع حُرًا بأربعة أبعرة واسمه سُرق» وسنده صحيح كل رجاله ثقات، والبيهقي قال^(٦): مدار حديث سُرق على جماعة ليسوا بأقوياء وعدّ منهم ابن البيلماني، وفي إجماع العلماء على (خلافه)^(٧) وهم لا يجمعون على ترك رواية ثابتة؛ دليل على ضعفه أو نسخه إن كان ثابتًا .

وعبد الحق في «الأحكام» قال^(٨): لعل ذلك قبل نزول الآية السالفة.
قال: «وإنما يعرف ذلك بيمينه إذا لم يعرف له مال» لأن الأصل عدم اليسار، وهو أصح الأوجه.

والثاني: لا يكفي يمينه ولا بد من البيّنة؛ لأن الظاهر في الحر القدرة على

شيء.

٢٧٩/١٤: عمرو بن دينار.

(١) من «سنن الدارقطني». وأبو سعد هذا هو: أبو سعد الأعمى، تابعي أرسل حديثًا فذكره بعضهم في الصحابة ... (الإصابة ٧/١٩٩ / القسم الرابع).
ووقع في مطبوع الدارقطني: ابن سعيد بدل أبي سعيد، وهو خطأ. وأبو سعيد: هو سعد بن مالك أبو سعيد الخدري الصحابي الجليل. والله أعلم.
والحديث أخرجه البيهقي (٦/٥٠ رقم ١١٠٥٤) من حديث أبي سعيد أو أبي سعد، على الشك أيضًا.

(٢) أنظر ترجمته في «التهديب» (٥/٤٢٠ رقم ١١١٢).

(٣) «التحقيق» (٢/٢٠١ رقم ١٥٢٥). وفي المطبوع: أبقرة بدل أبعرة، وهو تصحيف. والله أعلم.

(٤) «سنن الدارقطني» (٣/٦٢ رقم ٢٣٦). ووقع في المطبوع يزيد بن أسلم، والصواب زيد. والله أعلم.

(٥) «السنن الكبير» (٦/٥٠).

(٦) في «أ» حذفه.

(٧) «الأحكام الوسطى» (٣/٢٨٧).

(٨) هو عبد الرحمن بن محمد بن فوران الفوراني، الإمام الكبير، أبو القاسم المروزي،

والثالث: إن لزمه الدين باختياره كالصداق والضمان لم يقبل، ويحتاج إلى البيعة، وإن لزمه لا باختياره كأرض الجناية قبل قوله بيمينه، لأن الظاهر أنه لا يشغل ذمته بما لا يقدر عليه، هذا إذا لزمه الدين لا في مقابلة مال، فإن لزمه في مقابله / (ق ٤١-ب) بأن أشتري أو أقترض أو باع سلمًا فهو كما لو ادعى هلاك المال، فعليه البيعة.

قال: «أو بشهادة من يخبر باطن حاله إذا عُهد» أي المال؛ لأن الأصل بقاء اليسار، فلا بد من بيعة تصدقه على فقده ودعواه الإعسار، ويكفي شاهدان كسائر الحقوق.

وقال الفوراني^(١): يشترط ثلاثة^(٢)؛ لحديث في «صحيح مسلم»^(٣) وحمله الجمهور على الاستظهار والاحتياط، وصفة شهادتهم أن يقولوا: هو معسر لا يملك إلا قوت يومه، وثياب بدنه، ولو أضافوا إليه وهو ممن تحل له الصدقة جاز، ولا يشترط.

ولا يقتصرون على أنه لا ملك له حتى تتمحض شهادتهم لفظًا ومعنى. وشرطهم خبره باطنه.

قال: «وله تحليفه مع البيعة» أي بأنه معسر لا مال له؛ لجواز أن يكون له مال في الباطن وكتمه.

وفي «التتمة» إطلاق قول بأنه لا يحلف، وهو يوجه أن فيه تكذيبًا للبيعة. وهل هذا التحليف واجب أو مستحب؟ فيه قولان، ويقال وجهان: أظهرهما أنه واجب ويتوقف اليمين على طلب الغريم على أصح الوجهين، كيمين المدعى عليه.

صاحب «الإبانة» و«العمدة». أنظر: «طبقات الشافعية الكبرى» (١٠٩/٥ رقم ٤٥٥).

(١) أنظر «روضة الطالبين» (١٣٨/٤) وقال: وهذا شاذ.

(٢) «صحيح مسلم» (٧٢٢/٢ رقم ١٠٩/١٠٤٤) من حديث قبيصة بن مخارق الهلالي.

(٣) هو أحمد بن محمد بن أحمد القاضي أبو العباس، الجرجاني صاحب «المعاينة»،

فرع: قال الجرجاني^(١) في «المعاياة»: إنما يحلف من لم تقم بيته على تلف ماله، فإن أقامها عليه لم يحلف بلا خلاف، لأن فيه تكديماً للبيته. قال: «ويحسب إلى ظهور الإعسار» لأن دعواه تخالف الظاهر وهو استمرار المال عنده.

قال: «وإن عجز ماله عن الديون الحالة حجر عليه الحاكم عند التماس الغرماء» لأن النبي ﷺ حجر على معاذ لما نكته الديون وكلمه الغرماء في ذلك وباع عليه ماله^(٢)؛ وإنما يحجر عليه بشروط أربعة: الأول: الألتماس.

فليس للقاضي الحجر بغير التماس؛ لأن الحق لهم، فلو كانت الديون لمجانين أو صبيان أو لمحجور عليه بسفه؛ حجر لمصلحتهم بلا التماس، ولا يحجر لدين الغائبين؛ لأنه لا يستوفي لهم مالهم في الذم، إنما يحفظ أعيان أموالهم.

الثاني: كون الألتماس من الغرماء.

فلو التمس بعضهم ودينه قدر يحجر به حجر، وإلا فلا على الأصح. وقيل: يحجر مطلقاً، وهو وجه قوي كما قاله في «الروضة»^(٣)، وإذا حجر لا يختص أثره بالملتمس بل يعمهم كلهم، ولو لم يلتمس أحد منهم والتمسه المفلس؛ حجر على الأصح؛ لأن له غرضاً.

الثالث: كون الدين حالاً.

فلا حجر بالمؤجل وإن لم يف الماله به؛ لأنه لا يطالبه في الحال، فلو حجر عليه فهل يحل المؤجل؟ فيه قولان: أصحهما: لا، فلو كان بعضه /

و«الشافعي»، و«التحرير». أنظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٤/٧٤ رقم ٢٧١).

(١) رواه الدارقطني (٤/٢٣٠ رقم ٩٥)، والبيهقي (٦/٤٨ رقم ١١٠٤١)، والحاكم (٢/٢٧ رقم ٢٣٤٨) وقال: صحيح على شرط الشيخين، من حديث كعب بن مالك.

(٢) «روضة الطالبين» (٤/١٢٨) عن أبي الطيب وأصحاب: الحاوي والتمه والتهديب.

(٣) أنظر «الروضة» (٤/١٢٩).

(ق٤٢-أ) حالاً فإن كان قدرًا يجوز الحجر به حجر، وإلا فلا.

الرابع: كون الديون زائدة على أمواله.

فلو كانت مساوية والرجل كسوب ينفق من كسبه فلا حجر، وإن ظهرت أمارات الإفلاس بأن لم يكن كسوبًا وكان ينفق من ماله أو لم يف كسبه بنفقته، فوجهان: أصحهما عند العراقيين: لا يحجر. واختار الإمام^(١) الحجر.

فرع: إذا وجد الألتماس مع باقي الشروط المعجزة للحجر وجب على الحاكم الحجر، صرح به أصحابنا كما نقله عنهم في «الروضة»^(٢).

قال: «ولا ينفذ تصرفه في المال الحاضر» لأن هذا مقصود الحجر وهذا هو الصحيح، ولنا قول أن التصرف موقوف إن فضل ما يصرف فيه عن الدين، إما لارتفاع القيمة أو لإبراء بعض المستحقين نفلناه، وإلا بان أنه لغو؛ والأصح ما جزم به المصنف لتعلق حق الغرماء.

قال: «وما يستكسبه قبل الإيفاء» لأن هذا مقصود الحجر وهذا هو الأصح، وقيل: لا يتعدى الحجر إلى ما يستكسبه بعد الحجر.

قال: «ولا يرتفع الحجر عنه برضى الغرماء» لأنه حجر لا يثبت إلا بإثبات القاضي، فلا يرتفع إلا برفعه كحجر السفه، وهذا هو الأصح أي أنه يحتاج إلى فك الحاكم الحجر عنه، وقيل: لا يحتاج بل ينفك بنفسه كما إذا أنفق المتراهنان على فك الرهن.

قال: «ولا بإسقاطهم الديون» لاحتمال ظهور غريم آخر.

قال: «وينفذ إقراره بالعين وبالدين ويقضى مع الديون» لأن الإقرار حجة كالبينة، وفي قول: لا يقبل دفعًا للضرر عن الغرماء، هذا إذا أسند الإقرار إلى ما قبل الحجر، فإن أسند وجوبه إلى ما بعد الحجر بمعاملة أو مطلقًا لم يقبل في

(١) «روضة الطالين» (٤/١٢٨) عن الأصحاب كالقاضي أبي الطيب وأصحاب: الحاروي

والشامل والبسيط وآخرين.

(٢) «صحيح البخاري» (٥/٧٦ رقم ٢٤٠٢)، و«صحيح مسلم» (٣/١١٩٣ رقم ١٥٥٩/٢٢-

حقهم، وإن كان عن جناية قبل في أصح الوجهين.
قال: «وينبغي للحاكم أن يبيع ماله بالغبطة» أي وجوبًا، والمراد بالغبطة هنا أي ثمن المثل.

قال: «ويوزعه على الغرماء» أي على قدر ديونهم.

قال: «ويقدم المرتهن بئمن المرهون» أي على سائر الغرماء، كما سبق في الرهن.

قال: «والبائع بعين المبيع» أي: يقدم على الغرماء «إذا وجدها بعينها» أي إذا كان الثمن حالاً؛ لحديث أبي هريرة الثابت في «الصحيحين»^(١) أن النبي ﷺ قال: «أيا رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه». وأصح الأوجه: أن خيار فسخ البيع وأخذ عين المال على الفور كخيار البيع والخلف.

والثاني: يدوم كخيار الهبة للولد.

والثالث: يدوم ثلاثة أيام.

وفي / (ق٤٢-ب) أفتقر هذا الفسخ إلى إذن الحاكم وجهان: أصحهما لا؛ لثبوت الحديث فيه كخيار العتق.

قال: «ولم يتعلق بها حق شفعة أو رهن أو أرش جناية إذا لم يستوفى الثمن» أي إذا تعلق بالمبيع حق لغيره كهذه الصور، فإنه يمتنع رجوعه؛ لتعلق حق الغير قبل استحقاق رجوعه.

قال: «وله خيار المضاربة مع الغرماء بالثمن» أي لصاحب العين أن يترك الرجوع فيها ويضارب مع الغرماء بالثمن؛ لأن الثمن دين فيثبت له المضاربة به كسائر الديون.

(٢٥) من حديث أبي هريرة بلفظ «من أدرك ماله بعينه عند رجل أو إنسان قد أفلس فهو

أحق به من غيره».

والحديث بهذا اللفظ رواه الشافعي في «المسند» (ص٣٢٩) حديثه أيضًا.

(١) المقنع والمقنعة - بكسر أولهما - ما تقنع به المرأة رأسها. «مختار الصحاح» (مادة: قنع).

قال: «وتتبعها» أي العين المبيعة «الزوائد المتصلة» أي: يكون للبائع الرجوع من غير أن يلتزم بالزيادة شيئاً، وهكذا حكم هذه الزيادة في سائر الأبواب إلا في الصداق؛ كما سيأتي في بابه إن شاء الله تعالى.

قال: «والمتفصلة يفوز بها» أي المفلس «مع الغرماء» أي ويصرف ثمنها لهم؛ لأنها نماء ملكه، ويمكن تسليمها من غير عسر.

قال: «وينفق عليه وعلى عياله في مدة الحجر» أي إن لم يكن له كسب يفي بنفقتهم؛ لاحتياجهم إلى ذلك؛ ولأنه موسر ما لم يزل ملكه.

قال: «ويبقى له دست ثوب يليق به» أي وهو قميص، وسراويل، وعمامة، ومداس، ويزاد في الشتاء جبة، هذا في حق الرجل؛ وأما المرأة إذا أفلست أو وجبت كسوتها في مال المفلس كان الواجب لها الإزار، والمقنعة^(١)، وغيرهما مما يليق بها.

قال: «ونفقة يوم له ولعياله» أي يوم قسمة أمواله؛ لأنه موسر في أوله ولا يزداد على نفقته ذلك اليوم، ويترك له سكنى ذلك اليوم أيضاً كما ذكره الغزالي^(٢) ولم يتعرض له غيره.

قال: «ويباع مسكنه وخادمه» أي إن كان محتاجاً إلى من يخدمه لزمانه، أو كان منصبه يقتضي ذلك، هذا أصح الأوجه بخلاف الكفارة حيث يعدل إلى الصيام مع وجودهما ولا يباعان؛ لأن الكفارة لها بدل يعدل إليه والدين بخلافه؛ ولأن حقوق الأدميين مبنية على الشح، بخلاف حق البارئ جل وعز. والوجه الثاني: بيقين له، هذا إذا [كانا^(٣)] لا تقيين به دون نفيسين. والثالث: يبقئ المسكن فقط.

قال: «فإذا برئت ذمته أنكف الحجر عنه» هذا وجه، والأصح أنه لا بد من فك القاضي الحجر عنه كما جزم به المصنف في أوائل الباب، فيما إذا رضي

(٢) في «أ، م»: كان. والسياق يقتضي المبيت.

(١) أنظر «الروضة»، (٤/١٤٦).

(٤) «روضة الطالبين» (٤/١٨٠).

(٣) البقرة: ٢٨٢.

فصل

«ومن أسباب الحجر الصبا والجنون والسفه» لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا﴾^(١) أي مبذراً ﴿أَوْ ضَعِيفًا﴾ أي صبيهاً ﴿أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُعْلَمَ هُوَ﴾ أي بأن كان مغلوباً على عقله ﴿فَلْيَمْلِكْ وَرِيئُهُ بِالْمَدْلِ﴾.

قال: «وهو» أي: السفه «التبذير بصرف المال إلى غير مقصود ديني ولا دنيوي» هذا حد التبذير وفيه نظر؛ لأن إنفاق المال في المحرمات عرض دنيوي وهو تبذير؛ ولأن من بلغ فاسقاً في دينه مصلحاً لماله سفيه شرعاً، حتى يستمر الحجر عليه في ماله مع أنه لم يصرف المال إلى غير مقصود ديني ولا دنيوي. وأحسن منه ما في «تحرير النووي» أنه صرف المال في غير مصارفه المعروفة عند العقلاء، وأحسن منه ما ذكره في أصل «المنهاج»^(٢) أنه تضييع المال باحتمال غبن فاحش في المعاملة أو رميه في بحر أو إنفاقه في محرم، وأصح الوجهين: أن صرفه في الصدقة ووجوه الخير والمطاعم والملابس التي لا تليق بحاله ليس بتبذير.

قال: «ولا ينفذ من المجنون تصرف» لأنه لا روية^(٣) له بل يتوقف على وصيه.

قال: «ولا من الصبي» لأنه لم يكمل نظره فأشبهه غير المميز والمجنون. قال: «إلا حمل الهدية والإخبار عن الدخول عند فتح الباب بعد سن التمييز» لجريان العادة بذلك من غير إنكار والقرينة تساعد عليه. قال: «وكذا ينفذ تدبيره ووصيته» أي المعلقة بالموت لا المنجزة؛ لأنه يحصل له الثواب من غير ضرر يلحقه ولا يلحق ورثته، وهذا أحد قولين، وأصحهما: عدم الصحة كما لا تصح هبته.

(٢) «روضة الطالين» (٤/١٨٠).

(١) البقرة: ٢٨٢.

(٣) روا في الأمر تروية وترويتاً بالمد: نظر فيه ولم يعجل، والاسم الروية. «مختار الصحاح»

(مادة: روا).

قال: «وينفذ من السفية الطلاق والظهار والإقرار الموجب للقصاص والحد» لأنه لم يحجر عليه إلا في المال بخلاف الإقرار بما يوجبه المال؛ لأنه غير متمكن منه.

قال: «وقبول الهدية» لأنه يحصل لنفسه مصلحة من غير ضرر يلحقه فأشبهه الأخطاب والاحتشاش، والأصح في «الروضة»^(١) صحة أتياه.

قال: «والوصية» أي إذا قبل الوصية لنفسه، وهذا قد جعله الرافعي على الخلاف في صحة بيعه بإذن الولي، ومقتضاه أنه لا ينفذ كما صححه في «المحرر»^(٢) في بيعه.

قال: «ولا ينفذ منه البيع ولا النكاح» لأننا لو نفذنا ذلك منه لبطل فائدة الحجر.

قال: «إلا / (ق ٤٣-ب) بإذن الولي» أي فإنه يصح بيعه ونكاحه والحالة هذه، وهو في النكاح متفق عليه.

قال الرافعي: وإن كان بعضهم قد أشار إلى طرد خلاف البيع فيه. وأما في البيع ففيه وجهان: أصحهما عند الغزالي الصحة، وتبعه المصنف، وأصحهما في «المحرر» للرافعي البطلان كما لو أذن للصبي. فرع: لو كان السفية مطلقاً مع حاجته إلى النكاح؛ سري بجارية فإن تضجر منها أبدلت.

قال: «وولي الصبي والمجنون هو الأب ثم الجد» أي عند عدم الأب، ثم وصيهما، ثم القاضي أو من ينصبه القاضي.

وهل يحتاج الحاكم إلى ثبوت عدالة الأب والجد لثبوت ولايتهما؟ وجهان: قال في «الروضة»^(٣): «وينبغي أن يكون الراجح الأكتفاء بالعدالة الظاهرة».

(١) «روضة الطالبين» (٤/١٨٤) وقال: وبه قطع الجرجاني.

(٢) أنظر «الروضة» (٤/١٨٤) وقال: هو الأصح عند الأكثرين منهم: الجرجاني والرافعي في «المحرر»، وجزم به الروياني في «الحلية».

(٣) «روضة الطالبين» (٤/١٨٧).

ولا ولاية للأم على أصح الوجهين كما ليس لها ولاية النكاح.
وقال الأصطخري^(١): لها ولاية المال بعد الأب والجد، وتقدم على
وصيهما لوفور شفقتها.

وفي الرافعي^(٢) في كتاب النفقات أن الجويني صحح هذا الوجه، وأن
الرويانى أفتى به.

قال ابن الرفعة: وعلى هذا يلي بعدها وصيها.
وهل ينتقل بعدها لأبويها؟ وجهان، وقطع الماوردي في أمها بالانتقال
لاهلية الحضانة.

قال ابن الرفعة: ونسب إلى الأصطخري أيضًا أن الأم تقدم على الجد.
قال: «ولا ينفذ تصرفهما» أي الأب والجد وكذا وصيهما والحاكم أو نائبه
«إلا بالغبطة الظاهرة» أي فيجوز له أن يشتري له العقار بل هو أولى من التجارة،
فإن لم يكن فيه مصلحة لجور السلطان ونحوه لم يجز وبينى دوره بالطين والآجر
لا اللبن والجص؛ لأن الآجر^(٣) يبقى في العمارة والطين قليل المؤنة ومنفعته
عند النقض باقية بخلاف الجص.

وقال الرويانى^(٤): جوز كثير من الأصحاب البناء على عادة البلد كيف
كان. قال: وهو الاختيار ولا يبيع عقاره إلا لحاجة مثل أن لا يكون له ما يصرفه
إلى نفقته وكسوته، وقصرت غلته عن الوفاء بهما، ولم يجد من يقرضه أو لم ير
المصلحة في الاقتراض أو غبطة ظاهرة مثل أن يكون ثقل الخراج، أو رغب فيه
شريك أو جار بأكثر من ثمن مثله، وله بيع ماله بعرض ونسيئة للمصلحة، وإذا
باع نسيئة أشهد وارتهن به، وأخذ له بالشفعة ويترك بحسب المصلحة ويزكي
ماله وينفق عليه بالمعروف.

(١) أنظر «الروضة» (٤/١٨٧). (٢) «الشرح الكبير» (٤/١٠).

(٣) الآجر: الطوب الذي يبنى به، فارسي معرب. «مختار الصحاح» (مادة: آجر). والجص -
بفتح الجيم وكسرهما - ما يبنى به وهو معرب. «مختار الصحاح» (مادة: جصص).

(٤) أنظر «الروضة» (٤/١٨٧).

قال: «ولا ينفذ منهما» / (ق ٤٤-أ) أي الأب والجد وكذا وصيهما والحاكم ونائبه «الإسقاطات» أي كالعفو عن القصاص الواجب لهما مجاناً أو بعوض، ولم يكن الصبي أو المجنون محتاجاً إلى النفقة منه والإبراء عن دينهما، وكذلك إسقاط حق الشفعة إذا كان الحظ في الأخذ؛ لأن ذلك يضرُّ بهما وهو مأمور بالمصلحة.

قال: «وللولي أن يأكل من مال الصبي والمجنون عند الحاجة» أي بأن كان فقيراً أو أنقطع بسببه عن الكسب فله أخذ قدر النفقة، قاله الرافعي .
قال في «الروضة»^(١): والمنصوص أنه يأخذ أقل الأمرين من قدر النفقة وأجرة المثل.

وقال الماوردي: قدر الأجرة. فحصلنا على ثلاثة أوجه.

فأفهم كلام المصنف أنه إذا كان الولي غنيا لا يأكل من مالهما لا على سبيل النفقة ولا على سبيل الأجرة، وهو الصحيح المعروف. وقيل^(٢): يجوز للغني أن يأكل بقدر أجرته وهو ضعيف؛ لأن الله تعالى يقول: ﴿وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾^(٣) وينبغي أن يكون السفيه في معنى الصبي والمجنون وإن كان لفظ المصنف لا يساعده.

فرع: هل على الولي ضمان ما أخذ كالمضطر إذا أكل طعام الغير أم لا كالإمام إذا أخذ الرزق من بيت المال؟ قولان: أصحهما في «الروضة»^(٤) من زوائده، وفي «الشرح الصغير» للرافعي: لا ضمان، لظاهر القرآن ولأنه بدل عمله.

فرع: للولي أن يخلط ماله بمال الصبي ويؤاكلة.

قال: «وإذا بلغ رشيداً» أي بأن بلغ مصلحاً لدينه وماله «أو أفاق أنفك الحجر عنه» لزوال سبب الحجر وهو الصبا والجنون، وقد قال ﷺ: ﴿إِنِ آتَيْتُمُ

(١) «روضة الطالين» (٤/١٩٠).

(٢) وهو قول الماوردي- كما ذكر المؤلف- والشاشي، كما حكاه في «الروضة» (٤/١٩٠).

(٣) النساء: ٦. (٤) «روضة الطالين» (٤/١٩٠).

يَتَّبِعُهُمْ رُشْدًا فَأَدْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ»^(١) وفسر الشافعي^(٢) رضي الله عنه الرشد بما قيدنا به كلام المصنف، وكذلك فسره ابن عباس^(٣) والحسن^(٤) ومجاهد^(٥).

قال: «وإن أتصل به التبذير أستر عليه الحجر» لوجود سبب الحجر. فرع: إذا بلغ رشيداً هل ينفك الحجر بنفس البلوغ والرشد أم يحتاج إلى فك؟ وجهان: أصحهما الأول؛ لأنه لم يثبت بالحاكم فلم يتوقف عليه كحجر المجنون يزول بنفس الإفاقة.

آخر: لو بلغ مصلحاً لماله فاسقاً، فالأصح أن الحجر باق. وفي «التتمة»^(٦) وجه أنه إن بلغ، مصلحاً لماله دفع إليه وصح تصرفه فيه وإن كان فاسقاً، وإن بلغ مفسداً لماله منع حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة، وهو ضعيف.

قال: / (ق٤٤-ب) «والبلوغ بالاحتلام» أي وهو خروج المنى في حق الرجال والنساء، قال تعالى ﴿وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمْ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَنْذِرُوا﴾^(٧) وقال ﷺ: «رفع القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يحتلم...»^(٨) الحديث.

وسواء في ذلك أنزل بنوم أو غيره باختيار ودونه، كما قال الماوردي. ووقت إمكانه باستكمال تسع سنين، على أصح الأوجه. ثانيها: بنصفها، حكاه الرافعي في اللعان. ثالثها: بمضي نصف السنة العاشرة. رابعها: باستكمال العاشرة.

ولنا وجه أن المنى لا يكون بلوغاً في النساء؛ لأنه نادر فيهن.

(١) النساء: ٦. (٢) الأم، (٣/٢١٨).

(٣) «السنن الكبير» للبيهقي (٦/٥٩ رقم ١١١٠٥).

(٤) «السنن الكبير» للبيهقي (٦/٥٩ رقم ١١١٠٦).

(٥) «مصنف عبد الرزاق» (٨/٣١٠ رقم ١٥٣٣٠).

(٦) أنظر «الروضة» (٤/١٨١) وقال: وهو وجه شاذ ضعيف.

(٧) النور: ٥٩. (٨) سبق تخريجه.

قال الإمام^(١) - بعد أن نقل أن ظاهر كلام الأصحاب لزوم الغسل به - :
والذي يتجه عندي على هذا أنه لا يلزمها الغسل؛ لأن الحكم بأنه مني يناقض
عدم البلوغ به.

واستشكله الإمام الرافعي رحمه الله.

قال: «أو بالحيض» أي في حق النساء في وقت الإمكان؛ لقوله ﷺ «لا
يقبل الله صلاة حائضٍ إلاَّ بخمارٍ»^(٢) أشعر أنها بالحيض كلفت؛ ولقوله ﷺ
لأسماء بنت أبي بكر: «إذا بلغتِ المرأةُ المحيضَ لم يصلح أن يُرى منها إلاَّ هذا
وهذا، وأشار إلى الوجه والكفين»^(٣) دل هذا على وجوب الستر بالحيض وذلك
نوع تكليف، ولم يذكر المصنف - رحمه الله - الحمل في حق النساء؛ لأنه
مسبوق بالإنزال لكن لا يستيقن الولد إلا بالوضع، فإذا وضعت حكمنا بحصول
البلوغ قبل الوضع بستة أشهر وشيء.

قال ابن الرافعة: وهو علامة خلافاً لمن وهم من أصحابنا فجعله بلوغاً.
قال: «أو بلوغ خمسة عشرة سنة» أي في حق الرجل والمرأة؛ لحديث ابن
عمر الثابت في «الصحيح»^(٤): «عرضت على النبي ﷺ وأنا ابن أربع عشرة سنة
فلم يجزني، وعرضت عليه وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني.

(١) أنظر «روضة الطالبين» (١٧٨/٤) وقال: وهذا الوجه شاذ، وفيما قاله الإمام نظر.
(٢) رواه أبو داود (٤٤٨/١) رقم (٦٤١)، والترمذي (٢/٢١٥) رقم (٣٧٧) وقال: حسن، وابن
ماجه (١/٢١٤) رقم (٦٥٥) من طريق ابن سيرين، عن صفية بنت الحارث، عن عائشة.
وصححه ابن الجارود (١/٥٣) رقم (١٧٣)، وابن خزيمة (١/٦١٢) رقم (١٧١١)، والحاكم
(١/٣٨٠) رقم (٩١٧) وقال: صحيح على شرط مسلم. وصححه الألباني في «الإرواء»
(٢١٤/١).

(٣) رواه أبو داود في «سننه» (٤/٤٢٣) رقم (٤١٠١) من طريق ابن دريك عن عائشة، وقال:
مرسل، خالد بن دريك لم يدرك عائشة.

(٤) «صحيح البخاري» (٥/٣٢٧) رقم (٢٦٦٤)، و«صحيح مسلم» (٣/١٤٩٠) رقم (١٨٦٨)
(٩١).

قال عمر بن عبد العزيز: هذا ما حد بين الصغير والكبير فكتب إلى عماله أن أفرضوا لابن خمس عشرة سنة وما كان دون ذلك فألحقوه بالعيال». وروى البيهقي^(١) بإسناد ضعفه من حديث أنس مرفوعًا: «إذا أستكمل المولود خمس عشرة سنة كتب ما له وما عليه وأقيمت عليه الحدود». ولنا وجه أنه يبلغ بالطعن في الخامسة عشرة، وهو شاذ، والمذهب ما جزم به المصنف؛ لأنه لا بد من أستكمالها.

وأهمل المصنف -رحمه الله- إنبات شعر العانة وهو يقتضي الحكم بالبلوغ في حق الكفار؛ للحديث الصحيح^(٢) «أن سعد بن / (ق ٤٥-أ) معاذ حكم علي بن قريظة بقتل مقاتلتهم وسي ذراريهم» فكان يكشف عن مؤنث المراهقين، فمن أنبت منهم قتل ومن لم ينبت جعل في الذراري».

ثم هل هو بلوغ حقيقة كسائر الأسباب أو هو دليل البلوغ وأمارته؟ فيه قولان، أحدهما في «الشرح الصغير» هذا، وفي الرافعي^(٣) في كتاب السير: الثاني؛ لأن البلوغ غير مكتسب وهذا شيء يستعجل (بالمعالجة)^(٤) فإن قلنا بالأول: فهو بلوغ في المسلمين أيضًا كسائر الأسباب، فإنه لا فرق فيها بين المسلم والكافر، وإن قلنا بالثاني: فأصح الوجهين أو القولين: أنه ليس ببلوغ؛ لأنه ربما أستعجل بالمعالجة رفعًا للحجر بخلاف الكافر حيث لا (نتهمه)^(٥) فيه؛ لأنهم حينئذ يقتلون أو تضرب عليهم الجزية.

ثم المعتبر شعر خشن يحتاج في إزالته إلى حلق، ويدخل وقته (بوقت الاحتلام)^(٦).

(١) ذكره البيهقي في «السنن الكبير» وقال: وإسناده ضعيف لا يصح، وهو بإسناده في الخلافات.

(٢) رواه البخاري (٦/١٩١ رقم ٣٠٣٤)، ومسلم (٣/١٣٨٨ رقم ٦٤/١٧٦٨) من حديث أبي سعيد الخدري، دون قصة الإنبات.

(٣) «الشرح الكبير» (١١/٣٩٠-٣٩١).

(٤) في «م»: بالمعالجة. تحريف. (٥) في «أ»: تهمة.

(٦) في «أ»: وقت الأختلاف.

وفي «التمة» أنه بالتاسعة بخلاف الاحتلام، فأما الزَّعْبُ^(١) والشعر الضعيف الذي قد يوجد في الصغر فلا أثر له؛ وأما شعر الإبط واللحية والشارب: فقليل كالعانة، وقيل: لا أثر لها قطعاً وهو الأظهر في «الشرح الصغير»، وألحق صاحب «التهديب» الإبط بالعانة دون اللحية والشارب. وأما ثقل الصوت، ونهود الثدي، وثنوء طرف الحلقوم، وانفراق الأرنبة، فلا أثر لها على المذهب، وطرد في «التمة» فيها الخلاف. فتلخص من هذا كله أن أسباب البلوغ على قسمين منها ما هو مشترك بين الرجال والنساء ومنها ما هو مختص بالنساء، والأول: السن، وخروج المنى، وإنبات العانة على التفصيل المتقدم. والثاني: الحيض، والحبل.

فرعان:

أحدهما: يجوز النظر إلى منبت عانة من أحتجنا إلى معرفة بلوغه بها للضرورة، هذا هو الصحيح من زوائد «الروضة»^(٢) وقيل: يمس من فوق حائل، وقيل: يلصق بها شمع ونحوه ليعتبر بلصوقه به.

قال في «الروضة»^(٣): وكلاهما خطأ إذ يحتمل أنه حلقه أو نبت شيء

يسير.

قلت: هو كما قال، ويدل لتصحيح ما صححه: ما رواه الخافظ أبو موسى الأصبهاني في كتابه «معرفة الصحابة» في ترجمة مسلم بن بجرة رضي الله عنه «أن النبي ﷺ جعله على أسارى قريظة ينظر إلى فرج الغلام فإذا رآه قد أنبت ضرب عنقه، وأخذ من لم ينبت فجعله في غنائم المسلمين».

وقال صاحب «البيان»: إن سعداً - رضي الله عنه - أمر بكشف بني قريظة.

الثاني: أن الختنى المشكل إذا خرج من / (ق ٤٥-ب) ذكره ما هو بصفة

المنى، ومن فرجه ما هو بصفة الحيض؛ حكم ببلوغه على الأصح؛ لأنه إن كان

(١) الزغب: أول ما يبدو من شعر الصبي. «لسان العرب» (مادة: زغب).

(٢) «الروضة» (٤/١٧٩).

(٣) «الروضة» (٤/١٧٩).

ذكرًا فقد أمنى، أو أنثى فقد حاضت. والثاني: لا، للتعارض.
 وإن وجد أحد الأمرين فقط أو أمنى وحاض بالفرج، فقطع الجمهور بأنه
 ليس ببلوغ؛ لجواز أن يظهر من الفرج الآخر ما يعارضه، والحق ما قاله الإمام:
 أنه ينبغي أن يحكم ببلوغه بأحدهما كما يحكم بذكورته وأنوثته، ثم إن ظهر
 خلافه غيرنا الحكم.

وقال صاحب «التتمة»: إذا أنزل الخنثى من ذكره، أو خرج الدم من فرجه
 مرة لم يحكم ببلوغه، فإن تكرر حكم به.

قال في «الروضة»^(١): وهذا الذي قاله حسن وإن كان غريباً.

قال: «والقول في الإنفاق عليه ورعاية الغبطة قول الولي».

أما في الأولى: فلأنه يعسر الإشهاد على ذلك مع كونه مؤتمناً شرعاً.
 وقيل: لا يقبل قول غير الأب والجد في دعوى الإنفاق إلا بيئته، وإذا قلنا قول
 الولي فهو مع اليمين.

وأما في الثانية ففيها تفصيل: فإن ادعاه على الأب والجد فالقول قولهما
 مع اليمين، وإن ادعاه على الوصي أو الأمين، فالقول قول المدعي في العقار
 وعليهما البيئته.

وفي غير العقار وجهان: أصحابهما كالعقار، بخلاف ما صححه
 المصنف، ومنهم من أطلق وجهين من غير فرق بين ولي وولي، ولا بين العقار
 وغيره، ودعواه على المشتري من الولي كهي على الولي.

قال: «دون تسليم المال» أي فإن الولي إذا ادعى تسليمه إليه، فإنه لا يقبل
 أباً كان أو جدًّا أو غيرهما؛ لقوله تعالى ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا
 عَلَيْهِمْ﴾^(٢).

يتفرع على ذلك: (الشحيح)^(٣) على نفسه جدًّا مع اليسار في الحجر عليه

(١) «روضة الطالبيين» (٤/١٧٩).

(٢) النساء: ٦.

(٣) في «م»: الشيخ. تحريف.

ليتفق بالمعروف، وجهان: أصحهما: المنع.

فصل

«والصلح على بعض»^(١) المدعى عيناً أو ديناً تبرعاً جائزاً الأصل في الباب قول ﷺ: «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً»^(٢). قال الرافعي^(٣): «فسروه شرعاً بعقد تنقطع به الخصومة. فإذا ادعى عليه ديناً أو عيناً فصالح على نصفه أو ثلثه مثلاً فإنه يصح؛ لأنه هبة في بعض المدعى به أو أبرأ منه، ويصح بلفظ الهبة وما في معناها. وهل يصح بلفظ الصلح؟ وجهان: أصحهما: نعم، فإن أورده بلفظ البيع كما إذا قال: بعتك الألف التي لي عليك بنصفها لم يصح؛ لأن البيع يقتضي حصول عوض للبائع عما باعه ولم يحصل؛ وعن هذه الصورة أحترز المصنف / (ق٤٦-أ) بقوله: «تبرعاً».

قال: «وعلى غيره بيع [و^(٤)] لا يصح إلا عند الإقرار وقبض العوض عن الدين».

اعلم أنه إذا وقع الصلح على غير المدعى به، كما إذا ادعى عليه عشرة دراهم فصالح منها على ثوب: فينظر إن أنكر المدعى عليه لم يصح الصلح، لأنه لا صلح على إنكار، وهو من باب أكل المال بالباطل، لأنه يأخذه لا في مقابلة شيء؛ وإن أقر وصالح كما مثلنا فإنه يصح، ثم إن وقع الصلح على معين

(١) زاد في «أ»: العين.

(٢) رواه أبو داود (٤/٢١٦ رقم ٣٥٨٩)، وأحمد (٢/٣٦٦ رقم ٨٧٨٤)، وابن الجارود (١/

١٦١، ٢٥١ رقم ٦٣٨، ١٠٠١)، وابن حبان (١١/٤٨٨ رقم ٥٠٩١) والحاكم (٤/

١١٣ رقم ٧٠٥٨) من حديث أبي هريرة.

وصححه الألباني في «الإرواء» (٥/١٤٢ رقم ١٣٠٣).

(٣) «الشرح الكبير» (٥/٨٤).

(٤) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق٩-ب).

فإنه لا يشترط قبضه.

وإن وقع على ما في الذمة بمال في الذمة فينظر إن أتفقا في علة الربا كعشرة دراهم صالح على مثلها، فيشترط التعيين في المجلس والقبض، وإلا كأردب حنطة صالح منه على عشرة دراهم مثلاً فيشترط تعيينها في المجلس.

وفي اشتراط القبض وجهان: أصحهما: لا، خلافاً لما أقتضاه إطلاق المصنف، واعلم أنه يوجد في بعض النسخ «وعلى غير بيع» وفي بعضها: «وعلى غيره بيع» وكلاهما صحيح، ومعنى ذلك: أنه يثبت فيه ما يثبت في البيع كالرد بالعيب والشفعة وغيرهما.

قال: «ويجوز أخذ العوض عن إجراء الماء وحق البناء ووضع الجذوع» لأنه عوض مقصود مباح فصح، كما في بيع الأعيان والمنافع.

قال: «ولا يجب التمكن منه» أي من الأشياء المذكورة «مجاناً» لقوله ﷺ: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه»^(١).

وقال الشافعي في «القديم»: يجبر على وضع الجذوع؛ لقوله ﷺ: «لا يمنع جار جاره أن يضع خشبة على جداره»^(٢) وحمله في «الجديد» على الاستحباب بدليل الحديث الأول.

والإجبار على القديم مشروط: بغنى المالك عن الوضع، وأن لا يزيد الجار على علوه، ولا يضع عليه ما يضره، وأن لا يملك سوى جدار، فإن ملك اثنين فلا.

قال: «ولا يجوز» أي أخذ الأجرة «عن إشراع الجناح» لأن الهواء لا يفرد بالعقد.

(١) رواه أحمد (٧٢/٥)، والدارقطني (٢٦/٣ رقم ٩٢)، والبيهقي (١٠٠/٦ رقم ١١٣٢٥)

من حديث أبي حرة الرقاشي، عن عمه. وصححه الألباني في «الإرواء» (٧٩/٥).

(٢) رواه البخاري (١٣١/٥ رقم ٢٤٦٣)، ومسلم (١٢٣٠/٣ رقم ١٦٣٠ رقم ١٦٠٩/

١٣٦)، وأبو داود (٢٣٣/٤ رقم ٣٦٢٩)، والترمذي (٦٣٥/٣ رقم ١٣٥٣)، وابن

ماجه (٧٨٢/٢ رقم ٢٣٣٥) من حديث أبي هريرة.

قال: «ويجوز فتح باب جديد وإشراع جناح وإحداث دكة وغراس في الشوارع والسكك النافذة إذا لم يضر بالماراة» لأنه أرتفاق لا ضرر فيه فصار كالمشي في الطريق والجلوس في مقاعد الأسواق، وما ذكره المصنف في إحداث الدكة والغراس وجه، والأصح: أنه لا يجوز.

وقوله «وإشراع جناح» أي للمسلم، فالذمي لا يمكن من ذلك في شوارع المسلمين على الصحيح من (زوائد)^(١) «الروضة»^(٢) لأنه كإعلائهم البناء على بناء المسلم أو أبلغ.

قال في «الروضة»^(٣): وهي من المسائل المستفادة.

قال: «ولا يجوز ذلك في السكك المنسدة» لأنها مملوكة / (ق٤٦-أ) فلا يتصرف فيها بما يعطل شيئاً من منافعها إلا بإذن أهلها.

(فائدة: الصلح مصدر صلح يصلح صلحاً، أو أسم مصدر صلح يصلح إصلاحاً، وأما حده لغة: فهو اتفاق بقطع النزاع وفصل الخصام.

وهو في الشرع على أضراب:

أحدها: الصلح في الأموال.

وثانيها: الصلح بين الزوجين، لقوله تعالى: ﴿إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا﴾^(٤)، ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾^(٥).

وثالثها: الصلح بين المتخاصمين ﴿فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ﴾^(٦)، ﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ﴾^(٧).

ورابعها: صلح بين أهل البغي وأهل العدل ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا﴾^(٨).

(١) في «أ»: رواية. خطأ.

(٢) «روضة الطالبين» (٤/٢٠٦).

(٣) «روضة الطالبين» (٤/٢٠٦).

(٤) النساء: ٣٥.

(٥) النساء: ١٢٨.

(٦) الحجرات: ١٠.

(٨) الحجرات: ٩.

(٧) الأنفال: ١.

وخامسها: صلح بين المسلمين والكفار بعقد الهدنة ونحوه، ﴿وَإِنَّمَا تَخَافَنَ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةٌ﴾^(١)، ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ﴾^(٢)، ﴿وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلَامِ﴾^(٣) ونحو ذلك.

سادسها: صلح بين العبد وربه بالطاعة واجتناب المعصية وهو الصلح الأكبر؛ لقوله تعالى ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَصْلَحُوا وَاعْتَصَمُوا بِاللَّهِ﴾^(٤) من أصلح ما بينه وبين الله أصلح الله ما بينه وبين الناس .

وحكم الصلح الجواز، وربما وجب لتعيينه طريقاً إلى حسم الفساد وقطع الفتن والاختلاف، فيكون من باب: «ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب».

ثانية^(٥): لفظ الحوالة مشتق من حال يحول من التحول؛ لأنها نقل الحق وتحويله من ذمة إلى ذمة، وقد غلط بعض أهل اللغة الفقهاء في قولهم: «حوالة» وإنما الصواب: «إحالة» لأنها مصدر أحال مثل: أقام إقامة، وأعاد إعادة، وأعار إعارة، وأعان إعانة.

قلت: فلعل الحوالة أسم المصدر الذي هو إحالة، ولعل الفقهاء تلحنوا الأصل وتصرفوا فيه، إذ أصل إحالة أحوال، نحو إكرام، فحذفوا الهمزة وفتحوا الحاء و عوضوا الهاء آخرًا فصار حوالة، والأشبه ما قاله اللغوي. وحدها: تحويل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، وحكمها قيل: عقد إرفاق، وقيل: عقد معاوضة^(٦).

فصل

قال: «وتصح الحوالة بمثل الدين اللازم أو الآيل إلى اللزوم»
هذا باب الحوالة والأصل فيها بعد الإجماع قوله ﷺ: «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ

(٢) التوبة: ٦.

(٤) النساء: ١٤٦.

(٦) سقط من «أ».

(١) الأنفال: ٥٨.

(٣) الأنفال: ٦١.

(٥) أي: فائدة ثانية.

وإذا أُحِيلَ أحدكم على مَلِيٍّ فليُخْتَلِ^(١) وفي رواية^(٢): «فَلْيُتَّبِعْ» يقال: أتبع فلان بفلان إذا أُحِيلَ له عليه، والمتبع من عليه المال، والأمر للاستحباب.
وفي «الحاوي» للمارودي^(٣) الإباحة لسبقه الحظر وهو نهى بيع الدين بالدين.

وفي حقيقتها وجهان أو قولان: أصحهما: أنها معاوضة، لأنها تبادل مال بمال.

والثاني: أنها أستيفاء حتى كان للمحتال أستوفاه وأقرضه المحال عليه، إذ لو كانت معاوضة لجاز تفاوت الدينين، ولمنع التفرق قبل القبض في الربويين. وقال الإمام^(٤): وجود المعنيين قطعي، والخلاف في المغلب.
ثم قيل على الأظهر: هي بيع عين بعين وإلا لبطلت، للنهي عن بيع الدين بالدين^(٥).

والثاني: أنها بيع عين بدين. والأصح في «الشرح الصغير» للرافعي: أنها بيع دين بدين واستثنى للحاجة، ولهذا لم يعتبر التقابض.
إذا عرفت ذلك: فقال الغزالي^(٦): «يشترط في صحة الحوالة لزوم الدين» أي كدين القرض والإتلاف «أو مصيره إليه» أي كالثمن في (مدة)^(٧) الخيار.
قال الرافعي: وقد أشتهر في كتبهم اعتبار الأستقرار.

(١) «السنن الكبير» لليهقي (٧٠/٦ رقم ١١١٧١) من حديث أبي هريرة.
(٢) رواه البخاري (٥٤٢/٤ رقم ٢٢٨٧)، ومسلم (١١٩٧/٣ رقم ٣٣/١٥٦٤) من حديث أبي هريرة.

(٣) «الحاوي» (٤١٨/٦).

(٤) نقله النووي عنه وعن شيخه رحمه الله في «الروضة» (٢٢٨/٤).

(٥) روى في ذلك: عبد الرزاق في «المصنف» (٩٠/٨ رقم ١٤٤٤٠)، والبيهقي (٢٩٠/٥)

من حديث ابن عمر.

(٦) «الوسيط» (٢٢٢/٣).
(٧) في «م»: ذمة.

قال في «الروضة»^(١): والتعبير به أجود ليخرج دين السلم. أي فإنه دين لازم ولا يصح أستقرار الحوالة به ولا عليه.

قال ابن الرفعة: المعنى هنا بالمستقر ما يعترض دون ما يؤمن أنفساخه، بدليل ثمن المبيع الذي لم يقبض.

وفي نجوم الكتابة أوجه:

أحدها^(٢): يصح بها وعليها؛ لثبوتها.

والثاني: لا.

وأصحها: إن أحال المكاتب بها؛ صح لتقرر ما أحال عليه فيجب قبوله،

أو السيد عليها فلا لعدم لزومها للمكاتب فيتعذر إلزامه.

قال: «قدرًا وجنسًا ووصفًا» أي يعتبر اتفاق (الدينين)^(٣) في هذه الأمور

الثلاثة:

أما الجنس فلأنها إما أستيفاء وحق (المقرض)^(٤) لا (يتبدل)^(٥) لغير

جنسه، أو معاوضة، والمراد معاوضة إرفاق لا حقيقة المعاوضات.

(وأغرب)^(٦) الزييلي^(٧) فجوزها مع التقابض في المجلس.

وأما القدر فلمعنى الإرفاق، وفي وجه: يصح بالقليل على الكثير وكأنه

تبرع بالزائد.

وأما الصفة: فيعتبر التساوي في الحلول والتأجيل وقدره والصحة

والتكسير، والجودة والرداءة كالقدر.

(١) «روضة الطالبين» (٤/٢٣١).

(٢) وهو قول ابن سريج، كما نقله عنه الغزالي في «الوسيط» (٣/٢٢٣).

(٣) في «م»: المالين. (٤) في «م»: المقرض.

(٥) في «م»: يتقل. (٦) في «م»: خالف.

(٧) هو علي بن أحمد بن محمد الديلي، صاحب كتاب «أدب القضاء». قال ابن السبكي:

والذي على الألسنة أنه الزييلي ورأيت من يشك في ذلك ويقول: لعله الديلي. أنظر:

«طبقات الشافعية الكبرى» (٥/٢٤٣ رقم ٤٩٥).

قال: «علی من علیه دين»^(١) أي لا تصح الحوالة إلا علی من علیه دين لأنها معاوضة، وشأن المعاوضات أن يحصل العوض لمن بذل المعوض، ولنا وجه: أنها تصح علی من لا دين عليه برضاه.

قال الرافعي: وبنى الجمهور هذا الخلاف علی الأصل المذكور، إن جعل أستيفاء صح كأنه أخذه منه وأقرضه، وإلا فلا.

وصحح الإمام بناءهما علی الضمان بشرط براءة الأصل.
فإن قلنا بالصحة فهل تبرأ ذمة المحيل كسائر الحوالات أم لا؟ فيه وجهان: أظهرهما: لا تبرأ وهو ضمان مجرد.

قال: «لازم أو آبل إلى اللزوم» كالثمن في ذمة الخيار.
قال: «برضى المحيل والمحتال» أي لا بد من رضی المحيل والمحتال، أما المحيل فلأن له إيفاء الحق من حيث شاء فلا يتعين عليه بعض الجهات؛ وأما المحتال فلأن حقه في ذمة المحيل فلا ينتقل إلا برضاه.

قال: «دون [رضی^(٢)] المحال عليه» أي لا يشترط رضاه؛ لأنه محل الحق والتصرف فصار كما لو باع عبداً لا يشترط رضاه، وهذا أصح الوجهين.
والثاني: يشترط رضاه لاختلاف الناس إيفاء واستيفاءً، هذا إذا كان المحال عليه مديوناً للمحيل، فإن كان بريئاً لم يصح بدون الرضا، فإن رضي فوجهان تقدم بيانهما قريباً.

قال: «وحكمها براءة ذمة المحيل وانتقال الدين إلى ذمة المحال عليه» كأنه عوض المحتال ماله في ذمة المحال عليه، أو وفاه بالحوالة وأقرضه المحتال للمحال عليه تقديراً.

قال: «فإن تمذر من قبله» أي المحال عليه بفلس أو جحود «فلا رجوع علی المحيل» كما لو ألتف معوضه بيده، واحتج الشافعي بالتعوض للملاة في

(٢) من «نسخة التبريزي» (ق-٩-ب).

(١) ورقة ساقطة من «أ».

الحديث، وإلا فلا كثير فائدة فيه، ولأنه إن تحول الحق فلا يعود للبراءة، وإلا فليدم طلبه كما في الضمان، ولو شرطه فيها بتقدير الإفلاس والجحود فوجوه: ثالثها: صحتها دونه.

قال: «وعند النزاع القول قول منكر الحوالة» أي بأن قال المحتال: أحلتني، فقال: ما أحلتك فالقول قول المحيل؛ لأن الأصل عدمها.

فصل

«ويصح ضمان كل دين يصح الرهن به»

هَذَا باب الضمان، والأصل فيه قبل الإجماع حديث أبي أمامة المرفوع: «الزعيم غارم» رواه الترمذي^(١) وقال: حسن صحيح، وحديث أبي قتادة الثابت في البخاري^(٢) حيث ضمن دين الميت الذي لم يصل عليه النبي ﷺ بسببه، فلما ضمنه صلى عليه، وكان ﷺ في أول الإسلام لا يصلي على من مات وعليه دين؛ لأن صلواته عليه شفاعا، فلما فتح الله الفتوح قال: «أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم وأموالهم من ترك ديننا فعلي، ومن ترك مالا فلورثته».

إذا عرفت ذلك فيشترط لصحة ما يضمن به أن يكون ديناً يصح الرهن به، وهو أن يكون ديناً لازماً أو آيلاً إلى اللزوم؛ لأن كلاً منهما وثيقة، فما لا يتول إلى اللزوم بحال كدين الكتابة لا يصح ضمانه على الأصح؛ لتمكن من هو عليه من إسقاطه فلا حاجة إلى التوثق به.

قال: «ممن له أهلية التبرع» أي فلا يصح من الصبي والمجنون والمغمى عليه كسائر التصرفات ولا من محجور عليه بسفه كبيعه.

قال الإمام الغزالي: وإن أذن له الولي؛ لأنه تبرع، وضمن المحجور عليه بالفلس كشرائه، وضمن العبد بغير إذن سيده باطل في الأصح، ويصح بإذنه.

(١) «جامع الترمذي» (٤/٤٣٣ رقم ٢١٢٠) من حديث أبي أمامة الباهلي.

(٢) «صحيح البخاري» (٤/٥٤٥ رقم ٢٢٨٩).

قال: «ولا يعتبر فيه رضئ المضمون عنه» لأنه يجوز أداء دين الغير بغير إذنه، فالتزامه في الذمة أولى بالجواز، ويدل عليه: أنه يصح الضمان عن الميت لحديث أبي قتادة^(١)، ومعلوم أنه لا يمكن منه الرضى. وهل يشترط معرفته؛ فيه وجهان: أصحهما: لا.

قال: «إلا في الرجوع عليه» أي: إذا أراد الرجوع فلا بد من رضئ المضمون عنه وإذنه في الضمان؛ لأن به ينتفي التبوع عرفاً، ولنا وجه: أنه لا بد من اشتراط الرجوع.

قال: «ويعتبر معرفة قدر الدين» لأن ضمان ما لا يعرف قدره وصفته غرر، وإذا لم يحتمل الغرر في الهبة وهي لا تلزم بالعقد فهذا أولى.

قال: «والمضمون له» لتفاوت الناس في الأقتضاء فجهله غرر، وهذا أصح الوجهين. والثاني: أن معرفة المضمون ليست شرطاً؛ لأنه لم يقع التعرض له في ضمان أبي قتادة.

قال: «دون رضاه» أي لا يعتبر رضئ المضمون له؛ لأنه محض التزام، وهذا هو الأصح من الوجهين. والثاني: يشترط إذ يفيد سلطنة لم تكن أولاً، وعلى هذا لا يشترط قبوله على الأصح.

قال: «ولا يصح ضمان نفقة الغد» أعلم أن في ضمان نفقة الغد للزوجة قولان مبنيان على أن النفقة تجب بالعقد أو التمكين، إن قلنا بالأول وهو القديم صح، وإن قلنا بالثاني فلا وهو الأصح، فعلى هذا ما جزم به المصنف خلاف الصحيح.

قال: «و[انصح^(٢)] عهدة المبيع» أعلم أن صورة هذه المسألة أن يضمن شخص عن البائع الثمن للمشتري على تقدير خروج المبيع / (ق٤٧-أ) مستحقاً بغصب أو أخذ شفعة ويسمى ضمان العهدة وضمان الدرك وهو التبعة^(٣).

(١) سبق تخريجه. (٢) من «نسخة التبريزي» (ق٩-ب).

(٣) قال النووي في «الروضة» (٢٤٦/٤): قال في «التمة»- أي المتولي: إنما سمي به لالتزامه ما في عهدة البائع رده، والدرك لالتزامه الغرم عند إدراك المستحق عين ماله. وانظر «مغني المحتاج» (٢/٢٠١)، «حواشي الشرواني» (٥/٢٤٧).

وفي صحته قولان:

أحدهما: لا، لأنه ضمان ما لم يجب.

وأصحها -وبه جزم المصنف- نعم، لإطباق الناس عليه، ولأن الحاجة تمس إليه للرغبة في المعاملة بالتوثق بالثمن عند ظهور الاستحقاق.

قال: «والكفالة بيدن من عليه حق آدمي من ميت أو مفلس» أعلم أن كفالة

البدن- وتسمى كفالة الوجه- فيها طريقان: أشهرهما قولان:

أظهرهما: الصحة كما صححه المصنف، لإطباق الناس عليها، ومسيب

الحاجة إليها.

والثاني: لا؛ فإنها ضمان ما لم يدخل تحت اليد ويتعذر تسليمه.

والثانية: القطع بالصحة وإن صحت فذلك إذا تكفل بيدن من عليه مال

يصح ضمانه، بخلاف نجوم الكتابة، ولا يشترط علم قدره فإنها بالبدن لا

بالمال.

وفيه وجه: أنه يشترط بناءً على أنه لو مات غرم الكفيل ما عليه.

ولو تكفل بيدن من عليه عقوبة لآدمي، فقولان:

أظهرهما في «الشرح الصغير» للرافعي الجواز؛ لأنه حق لازم كالمال؛

ولأنه يستحق إحضاره.

والثاني: لا، فإن العقوبات يسعى في دفعها، فلا يوسع بابها.

ولا يصح بيدن من عليه حد لله تعالى كما اقتضاه كلام المصنف إذ يدفع ما

أمكن، وقيل القولان.

وضبط^(١) الإمام كفالة البدن بمن يستحق حضوره مجلس الحكم فيصح

بيدن امرأة يُدعى أو تثبت زوجيتها لاستحقاق حضورها.

ويصح بيدن الأبى والميت فقد يستحق ليشهد على صورته، وكذا بيدن

الصبي والمجنون، فإن أذن الولي طالبه بالإحضار، وإلا فهو كالكفالة بيدن

(العاقل^(٢) البالغ بغير إذنه.

(١) أنظر «الروضة» (٢٥٣/٤) وزاد معه: الغزلي.

(٢) في «أ»: العامل.

وتصح الكفالة بيدن المفلس كما قاله المصنف.

قال: «ولا يطالب» أي الكفيل «بإحضاره» أي المكفول «إلا عند الإمكان» قياساً على الدين لا يطالب به إلا عند الإمكان، فإن عجز عنه لغيبته ولا يعرف موضعه وانقطع خبره؛ فلا يكلف إحضاره وإن أمكن ولو بمشقة، كما إذا عرف غيبته إلى مسافة تقصر فيها الصلاة؛ كلف بإحضاره على أصح الوجهين.

قال: «فإن تعذر [من قبله^(١)]» أي إحضار المكفول بموت ونحوه «فلا شيء عليه» لأنه لم يلزمه كما لو ضمن المسلم فيه فانقطع فإنه لا يطالب برد رأس المال.

وقال ابن سريج: يطالب؛ لأن الكفالة وثيقة فيستوفى منها الحق إذا تعذر تحصيله / (ق ٤٧-ب) ممن عليه كالرهن.

وعلى هذا قال النووي في «الروضة^(٢)»: المختار أنه يطالب بالدين، لا بأقل الأمرين منه ومن الدية.

وأصح الوجهين أن على الكفيل إحضار بدن الميت المكفول ما لم يدفن إذا أراد المكفول له إقامة البينة على صورته، كما لو تكفل ابتداء بيدن الميت.

قال: «وللمستحق مطالبة الضامن» لأنه التزم ما في ذمة المضمون عنه .

قال: «والمضمون عنه» لأنه الأصل.

وفي ابن يونس حكاية وجه: أنه لا يطالب الضامن إلا إذا تعذر عليه مطالبة المضمون عنه.

قال: «فإن أبرأ الأصيل برئ (الكفيل^(٣))» لأنه فرعه.

قال: «ولا ينعكس» أي إذا أبرأ الكفيل لا يبرأ الأصيل؛ لأن إبراءه إسقاط (للتوثقة)^(٤) وذلك لا يقتضي سقوط أصل الدين كفك الرهن.

قال: «ويرجع الضامن بأقل الأمرين من قدر الدين أو ما خسر مهما ضمن

(١) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٩-ب). (٢) أنظر «الروضة» (٤/٢٥٨).

(٣) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ٩-ب): الضمين.

(٤) في «أ»: للوثيقة.

بالإذن وكذا كل من أدى دين غيره بإذنه».

هذا الفصل ينظم مسألتين:

إحدهما: غير الضامن إذا أدى دين غيره بغير إذنه فلا رجوع عليه؛ لأنه متبرع، وإن أدى بإذنه رجع إن شرط الرجوع قطعاً.

وكذا إن أطلق على أصح الأوجه.

ثالثها: إن كان حالهما يقتضي الرجوع رجع، وإلا فلا كنيته من الهبة. وأما الضامن فله أربعة أحوال:

تارة يضمن بإذنه ويؤدي بإذنه فيرجع قطعاً سواء شرط الرجوع أم لا، وتارة يضمن ويؤدي بلا إذن فلا رجوع، وتارة يضمن بغير إذن ويؤدي (بالإذن^(١)) فلا رجوع على أصح الأوجه؛ لأن اللزوم بالضمان ولم يأذن فيه. وثانيها: يرجع لإسقاط دينه بإذنه.

وثالثها: إن قال: أدّ عني رجع وإلا فلا، حكاه ابن الرفعة.

فلو أذن في الأداء بشرط الرجوع ففيه احتمالان: أحدهما في «الروضة»^(٢) أنه يرجع كما لو أذن في الأداء بهذا الشرط من غير ضمان.

وتارة يضمن بالإذن ويؤدي بلا إذن، فأوجه أصحها: يرجع. ثالثها: إن أدى من غير مطالبة أو بمطالبة ولكن أمكنه أستئذان الأصيل لم يرجع، وإلا فيرجع.

المسألة الثانية: في كيفية الرجوع: فإن كان ما دفعه إلى رب الدين من جنس الدين وعلى صفته رجع به؛ وإن اختلف الجنس فالكلام في المأذون في الأداء بلا ضمان ثم في الضامن.

أما الأول / (ق ٤٨-أ) فالمأذون بشرط الرجوع أو دونه إذا أثبتناه لو صالح على غير الجنس ففي رجوعه أوجه: أصحها: نعم. وثالثها: إن قال أدّ ديني أو ما علي رجع، وإن قال: أدّ ما علي من الدينير مثلاً فلا رجوع.

(٢) «روضة الطالبين» (٤/٢٦٦).

(١) في «م»: بلا إذن.

وإذا قلنا يرجع رجع بما سنذكره في الضامن.
وأما الضامن إذا صالح على غير جنس الدين فيرجع بلا خلاف؛ لأن
(بالضمان)^(١) ثبت المال في ذمته كثبوته في ذمة (الأصل)^(٢) والمصالحة معاملة
مبنية عليه، ثم ينظر فإن كانت قيمة المصالح عليه أكثر من قدر الدين لم يرجع
بالزيادة، وإن لم تكن أكثر كمن صالح على ألف بعبد يساوي تسعمائة فوجهان،
وقيل: قولان: أحدهما: يرجع بتسعمائة. والثاني: بالألف.
ولو باعه العبد بالألف ثم تقاصا؛ رجع به بلا خلاف.

فصل

قال: «ولا يصح من الشركة إلا شركة العنان، وهي أن يشتركا في نقد مشاع
[أو مثلي^(٣)] أو مخلوط لا بتميز، أو متاع مشاع».
هذا باب الشركة، والأصل في جوازها ما رواه أبو داود^(٤) والبيهقي^(٥)
والحاكم^(٦) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «يقول الله
تعالى: أنا ثالث الشريكين ما لم يَفْخُنْ أحدهما صاحبه، فإذا خانهُ خرجتُ من
بينهما». قال الحاكم^(٧): حديث صحيح الإسناد. وما رواه أبو داود^(٨) وابن
ماجه^(٩) عن السائب بن (أبي السائب)^(١٠) «أنه كان شريك النبي ﷺ قبل المبعث

(١) في «م»: بالضامن.

(٢) في «م»: الأصل.

(٣) من «نسخة التبريزي» (ق ٩-ب).

(٤) «سنن أبي داود» (٤/١٣٥ رقم ٣٣٧٦).

(٥) «السنن الكبير» (٦/٧٨ رقم ١١٢٠٦).

(٦) «المستدرک» (٢/٦٠ رقم ٢٣٢٢).

(٧) «المستدرک» (٢/٦٠ رقم ٢٣٢٢).

(٨) «سنن أبي داود» (٥/٢٨٧ رقم ٤٨٠٣).

(٩) «سنن ابن ماجه» (٢/٧٦٨ رقم ٢٢٨٧).

(١٠) «أ»: يزيد. والمثبت من «م» ومصادر التخريج، وانظر «تحفة الأشراف» (٣/٢١٣) / مسند

السائب بن أبي السائب العابدي.

وافتخر بشركته بعده، فقال: كنت شريك في الجاهلية فكنت خير شريك، كنت لا تداريني ولا تماريني». ورواه الحاكم^(١) أيضًا وقال: حديث صحيح الإسناد. وروى الإمام أحمد في «مسنده»^(٢)، والبخاري في «صحيحه»^(٣) «أن البراء وزيد بن أرقم كانا شريكين».

إذا عرفت ذلك، فالشركة أنواع:
أحدها: شركة الأبدان.

شركة الحمالين وسائر المحترفة ليكون بينهما كسبهما متساويًا أو متفاوتًا مع اتفاق الصنعة أو اختلافها كالخياط والنجار، وهي باطلة؛ لأن كل واحد متميز ببدنه ومنافعه فاختص بفوائده، كما لو اشتركا في ماشية وهي متميزة ليكون الدرّ والنسل بينهما، فإنه لا يصح.

وفي وجهه^(٤) أو قول ضعيف: أنها تصح / (ق ٤٨-ب) سواء اتفقت الصنعة أم لا، فإذا أبطلنا فاكسبنا نظر إن أنفردا فلكل كسبه، وإلا فيقسم الحاصل على قدر أجرة المثل لا بحسب الشرط.

النوع الثاني: شركة المفاوضة

ليكون بينهما كسبهما، وعليهما ما يعرض من غرم، ويكون الكسب بأبدانهما وأموالهما من غير خلط الأموال وهي باطلة.

قال الشافعي^(٥): «ولا أعرف شيئًا في الدنيا باطلًا إن لم تكن شركة

المفاوضة باطلة.

ولا أعلم (العار)^(٦) إلا هذا وأقل منه.

(١) «المستدرک» (٢/٦٩ رقم ٢٣٥٧).

(٢) «المسند» (٤/٣٧١ رقم ١٩٣٠٧).

(٣) «صحيح البخاري» (٥/١٥٩ رقم ٢٤٩٧، ٢٤٩٨).

(٤) ذكره النووي في «الروضة» (٤/٢٧٩) وقال: هذا الوجه حكاه صاحب الشامل وغيره قولاً. والله أعلم.

(٦) في «أ»: الضمان.

(٥) «الأم» (٧/١٣٤).

فلو أستعملا لفظ المفاوضة وأرادا شركة العنان جاز، نص عليه.

النوع الثالث: شركة الوجوه

بأن يشترك الوجهان لبيئاع كل منهما بموَجَل لهما، فإذا باعا كان الفاضل عن الأثمان بينهما، وهي باطلة إذ ليس بينهما مال مشترك يرجع إليه عند القسمة.

النوع الرابع: شركة العنان

وهي من عنان الدابة لاستوائهما في ولاية التصرف والفسخ كاستواء طرفي العنان، أو لمنع التصرف لما يشاء كمنع العنان للدابة، أو من عن الشيء إذا ظهر، وهي أظهر أنواعها.

وهي صحيحة كما قال المصنف؛ لأنها إذن في التصرف في مال الغير، وإن كان فيما سيملك يبعًا كالقراض.

ولها ثلاثة أركان:

الأول: العاقدان، وسيأتي الكلام عليهما.

والثاني: الصيغة، ولا بد من لفظ يدل على الإذن في التصرف، فلو اقتصر على: أشرتكننا؛ لم يكف في أصح الوجهين؛ لقصور اللفظ عن الإذن. والثاني: يكفي لفهم المقصود عرفًا.

الثالث: المال المعقود عليه، وفيه مسائل:

الأولى: تجوز الشركة في التقدين قطعًا، ولا تجوز في المتقومات قطعًا، لكن الحيلة في الشركة فيها أن يبيع كل واحد بعض عرضه ببعض عرض الآخر ويأذن له في التصرف.

وفي المثليات قولان، ويقال: وجهان: أحدهما: لا، وهو ظاهر كلام المصنف حيث خص جوازها بالنقد كالقراض، وأظهرهما: الجواز لارتفاع التمييز بالخلط كالنقد، ويخالف المتقوم لتعذر الخلط، ولأن القيمة تتغير فيفوز أحدهما ببعض مال الآخر، ويخالف القراض لحصر حق العامل في الربح فلا بد

من تحصيل الأصل لتوزيعه.

والمراد بالنقدين: الدراهم والدنانير المضروبه؛ أما التبر والحلي والسبائك فأطلقوا- كما قال الرافعي^(١)- منع الشركة فيها.

قال: ويجوز / (ق٤٩-أ) أن يبنى على أن التبر مثلي أم لا، فإن جعلناه متقومًا لم تجز الشركة، وإلا فعلى الخلاف في المثلي.

وقال في «الروضة»^(٢): قول الرافعي: «أطلقوا منع الشركة في التبر...» إلى آخره عجيب، فإن المتولي حكى في إنعقاد الشركة على التبر والتقرة وجهين كالمثلي.

وأما الدراهم المغشوشة فقال الروياني^(٣): لا تصح الشركة فيها. وقال صاحب «العدة»^(٤) وهو أبو المكارم الروياني: الفتوى على جواز الشركة فيها إن أستمروا في البلد رواجها. قال في «الروضة»^(٥): وهذا هو الأصح.

الثانية: إذا أخرج كل واحد قدرًا من المال الذي تجوز الشركة فيه وأراد الشركة؛ أشرط خلط المالين خلطًا لا يمكن معه التمييز، لئلا يخص التالف أحدهما، وإلى هذا أشار المصنف بقوله: «مشاع» ولا يكفي الخلط مع اختلاف جنس أو صفة كصحاح ومكسرة.

وإذا (جوزنا)^(٦) الشركة في المثليات وجب تساويهما جنسًا ووصفًا، فلا يكفي خلط حنطة حمراء ببيضاء، لإمكان التمييز وإن كان فيه عسر، وإليه أشار المصنف بقوله: «لا يميز» وفي وجه يكفي لأنه يعد خلطًا، هذا إذا أخرج مالين فإن ملكًا مشتركًا يارث وشراء وغيرها، وأذن كل للآخر في التجارة فيه تمت

(١) «الشرح الكبير» (٥/١٨٨).

(٢) «الروضة الطالين» (٤/٢٧٦).

(٣) أنظر «الروضة» (٤/٢٧٦).

(٤) أنظر «الروضة» (٤/٢٧٦).

(٥) «الروضة الطالين» (٤/٢٧٦).

(٦) في «م»: جاوزنا.

الشركة، وإلى هذا أشار المصنف بقوله: «أو متاع مشاع». وينبغي أن يتقدم الخلط على العقد، فإن تأخر فوجهان^(١) أصحهما: المنع؛ إذ لا أشتراك حال العقد.

الثالثة: الصحيح أنه لا يشترط تساوي المالين في القدر، بل تثبت الشركة مع التفاوت على نسبة المالين.

وقال الأنماطي^(٢): يشترط، وهو ضعيف، وأصح الوجهين أنه لا يشترط العلم بقدر المالين عند العقد.

قال: «(ليتصرفا)^(٣) فيه بالغبطة» هذا من المصنف - رحمه الله - تبين لبيان فائدة مقصود عقد الشركة، وهو أن يتصرفا فيه بما يحصل التجارة، ومقتضاه أن لهما شراء المعيب إذا كان فيه غبطة كالقراض، فإن كانا عينا نوعاً للتجارة تعين، وإن أطلقا الإذن ولم يتعرضا لما يتصرف فيه فإنه يجوز على الأصح.

ولا بد أن يكون التصرف على وجه المصلحة كما قاله المصنف؛ لأن المتصرف لغيره لا بد أن يكون كذلك، ولا يشترط تصرفهما كما اقتضاه إطلاق المصنف، بل لو أذن أحدهما للآخر في التصرف ولم يأذن الآخر، كان للمأذون له أن يتصرف دون الآخر.

قال: «والربح بينهما على قدر المالين وكذا الخسران» أي سواء شرطاً ذلك أو لم يشترطاً، أستويا في العمل أو تفاوتاً؛ عملاً بمقتضى الملك.

وقيل^(٤): إن أختص أحدهما بمزيد عمل / (ق ٤٩-ب) وشرط له مزيد ربح؛ صح واستحققه، ويتركب العقد (من)^(٥) الشركة والقراض، فإن شرطاً

(١) حكاهما النووي في «الروضة» (٢٧٧/٤) عن «التمة».

(٢) أنظر «الروضة» (٢٧٨/٤). (٣) في «م»: لتصرفاً.

(٤) حكى النووي في «الروضة» (٢٨٤/٤) فيها وجهين: أحدهما الصحة وهو ما ذكره

المصنف، والثاني: أصحهما المنع.

(٥) في «م»: على.

التساوي في الربح مع التفاضل في المال أو شرطًا التفاضل في الربح مع التساوي في المال لم يصح.

قال: «ممن له الأستقلال بالتوكيل» هذا هو الركن الموعود به، وهو أن يعتبر في الشريكين أهلية التوكيل والتوكل، ويكره مشاركة الذمي، ومن لا يحترز من الربا ونحوه.

قال: «وهو جائز» أي عقد الشركة عقد جائز كالوكالة «فينفسخ بفسخ أحدهما» وكذا بفسخهما من طريق أولى، ولو قال: فسخت الشركة أنفسخ العقد قطعًا، والمذهب أنهما ينزلان عن التصرف.

وقيل: إن قصد صاحبه بقي هو، حكاه ابن الرافعة.

قال: «ويموته» أي يفسخ بموت أحدهما كالوكالة، وكذا بجنونه أو إغمائه.

قال: «ولهما التصرف واليد» لأن كل واحد منهما مأذون له في ذلك من جهة شريكه في نصيبه، وفي مال نفسه لأجل ملكه.

قال: «فإن عزل أحدهما صاحبه لم ينزل هو» أي وينزل الآخر، لأنها وكالتان وقع العزل في إحداهما دون الأخرى، فيجري على كل منهما حكمه. قال: «ويقبل قوله في نفي الخيانة» لأنه أمين والأصل عدمها.

قال: «ووقوع الشراء عن الشركة أو عن خاصته» لأنه أعرف بقصده، فكان القول قوله فيه مع يمينه، ويقع الأول عند ظهور الخسران، والثاني عند ظهور الربح.

فصل

قال: «ويصح التوكيل بكل ما يستقل به الموكل»

هذا باب الوكالة، وفي أوها لغتان الفتح والكسر، وهي لغة: التفويض، والحاجة المجوزة لها ظاهرة، وثبت أنه بالتوكيل وكل السعاة لأخذ الزكاة، كما رواه

البخاري ومسلم من حديث ابن عمر^(١)، وأبي حميد^(٢)، وغيرهما^(٣)، وفي البخاري^(٤) أنه ﷺ وكل عروة البارقي في شراء شاتين، وفي «خلافيات البيهقي»^(٥) أنه وكل عمرو بن أمية في نكاح أم حبيبة، وفي «الموطأ»^(٦) أنه وكل أبا رافع في نكاح ميمونة، وفي «سنن أبي داود»^(٧) «أنه قال لجابر عند قصد خروجه لخبير: إِذَا أُتِيََتْ وَكَيْلِي فَخُذْ مِنْهُ خَمْسَةَ عَشَرَ وَسَقًا فَإِنْ (ابْتَعَى مِنْكَ آيَةً)^(٨) فَضَعْ يَدَكَ عَلَيَّ تَرْقُوتَهُ».

وقبول الوكالة مندوب إليه، كما نقله ابن الرفعة عن القاضي حسين.

إذا عرفت ذلك فيشترط في الموكل / (ق ٥٠-أ) أن يستقل بما توكل فيه إما بحق الملك لنفسه أو بحق الولاية على غيره، فلا يصح توكيل الصبي والمجنون والمغمى عليه والمرأة في التزويج، ويستثنى بيع الأعمى وشراؤه، فإنه يصح التوكيل فيه وإن لم يصح من الأعمى للضرورة.

قال: «إلا المعاصي» أي كالقتل والغصب والسرقة فلا مدخل للتوكيل فيها، بل أحكامها تثبت في حق مرتكبها؛ لأن كل شخص بعينه مقصود بالامتناع منها.

(١) «صحيح البخاري» (٣/٣٩٥ رقم ٤٧٣)، (٣/١٦٠ رقم ٧١٦٤)، و«صحيح مسلم» (٢/

٧٢٣ رقم ١٠٤٥/١١٠، ١١١) من حديث ابن عمر عن عمر رضي الله عنهما.

(٢) «صحيح البخاري» (٣/٤٢٨ رقم ١٥٠٠)، و«صحيح مسلم» (٣/١٤٦٣ رقم ١٨٣٢/

٢٦).

(٣) «صحيح البخاري» (٣/٣٨٨ رقم ١٤٦٨)، و«صحيح مسلم» (٢/٦٧٦ رقم ٩٨٣/١١)

من حديث أبي هريرة.

(٤) «صحيح البخاري» (٦/٧٣١ رقم ٣٣٨٦).

(٥) قال ابن حجر في «التلخيص» (٣/١١ رقم ١٢٧٥): حكاها في «الخلافيات» بلا إسناد.

(٦) «الموطأ» (ص ٢٨٢ رقم ٦٩).

(٧) «سنن أبي داود» (٤/٢٣٢ رقم ٣٦٢٧). (٨) في «م»: أنفق منك.

قال: «والعبادات» أي كالصلاة والصوم، لامتحان المكلف بالتعبد بها، ويستثنى الحج كما ذكره المصنف وغيره في بابه؛ وأما العبادات المالية كالزكاة والأضحية والكفارات والصدقات وذبح الهدي فيجوز.

قال: «والإيمان» لتعلق حكمها بتعظيم الله تعالى.

قال: «والشهادات» لاعتبار لفظها.

قال: «ومنها» أي من الإيمان «اللعان والظهار والإيلاء» أما اللعان؛ فلأنه دائر بين الإيمان والشهادات؛ وأما الظهار فلأنه معصية، وقيل: يصح تغليبا لمشابهة الطلاق؛ وأما الإيلاء فلأنه يمين، وألحق بالإيمان تعليق الطلاق، وفي وجه: يجوز، والثالث: إن كانت الصفة قطعية كطلوع الشمس صح، وإلا فلا.

تنبيهات:

أحدها: يستثنى أيضًا مما له الاستقلال به مسائل يمتنع فيها التوكيل، منها: التوكيل بالإقرار وسيأتي الكلام عنها، ومنها: التوكيل في اختيار أربع من النسوة أو تعيين إحدى المطلقتين، ومنها التوكيل في الألتفاظ إلحاقًا بالتوكيل في الأغتنام، قاله ابن الصباغ^(١) وصاحب «اليان»^(٢) قال: وينبغي أن يخرج على الوجهين في تملك المباحات^(٣).

وفي التوكيل بالرجعة والوصية وخيار الرؤية وجهان: أصحهما: الصحة.

(١) هو عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد بن أحمد بن جعفر، أبو نصر بن الصباغ صاحب «الشامل»، والكامل». انظر «طبقات الشافعية الكبرى» (٥/١٢٢ رقم ٤٦٤).

(٢) هو يحيى بن أبي الخير بن سالم بن سعيد بن عبد الله بن محمد بن موسى بن عمران، العمراني اليماني الشيخ الجليل أبو الحسين، شيخ الشافعيين بإقليم اليمن. انظر: «طبقات الشافعية الكبرى» (٧/٣٣٦ رقم ١٠٣٨).

(٣) نقله عنهما في «الروضة» (٤/٢٩٣) وقال: وما قاله ابن الصباغ أقوى.

الثاني: المعنى بالاستقلال: الأستقلال بذلك الجنس وإن أمتنع عليه التصرف (في نفسه)^(١) في بعض أفرادها، كالأخ يقبل نكاح أخته لغيره وإن كان يمتنع عليه نكاحها لنفسه، بخلاف الذمي لا يتوكل في قبول نكاح المسلمة، ومنه مسألة الأعمى كما تقدمت.

الثالث: أفهم كلام المصنف أن ما لا يستقل الشخص به كالوكيل لا يوكل فيما وكل فيه، وهو محمول على ما إذا لم يؤذن له فيه، فإن كان مأذوناً له في التوكيل صريحاً أو عادة؛ جاز كما سيأتي حيث ذكره بعد، فصحة التوكيل لا تتوقف على الأستقلال.

قال: «ويصح التوكيل بالإقرار بقدر معلوم»

اعلم أن التوكيل بالإقرار صورته أن يقول: وكلتك لتقر عني / (ق ٥٠-ب) لفلان بكذا، وفيه وجهان: أحدهما وبه جزم المصنف أنه يصح، لأنه قول يلزم به الحق فأشبهه سائر التصرفات؛ وأصحهما: لا يصح؛ لأنه خبر فأشبهه الشهادة فعلى هذا هل يجعل مقراً بنفس التوكيل؟ وجهان: أحدهما: لا كما لا يكون التوكيل بالإبراء إبراءً، وأصحهما في «الروضة»^(٢): نعم.

(١) في «م»: فيه لنفسه.

(٢) «روضة الطالين» (٤/٢٩٢) وقال: قاله ابن القاص واختاره الإمام، وهو الأصح عند الأكثرين.

وإذا صححنا التوكيل لم يلزمه شيء قبل إقرار التوكيل على الصحيح، وقيل^(١): يلزمه بنفس التوكيل.

وينبغي أن يبين الوكيل جنس المقر به وقدره، فلو قال: أقر عني لفلان بشيء فأقر؛ أخذ (الموكل)^(٢) بتفسيره، خلافاً لاقتضاء إيراد المصنف؛ أو أقر عني لفلان، فوجهان: أصحهما: لا يلزمه شيء بحال لاحتمال أن يريد الإقرار بعلم أو شجاعة، لا بالمال.

قال: «ولا بد من أهلية التوكيل» أي لما يوكل فيه بأن يكون صحيح العبارة فيه، فلا يصح توكيل الصبي والمجنون في التصرفات، ولا يصح كون المرأة والمحرم وكيلين في النكاح.

وفي توكيل العبد في قبول النكاح وجهان^(٣): أصحهما: الجواز أذن سيده أو لم يأذن، بخلاف توكيله في الإيجاب فإنه لا يصح على الأصح؛ لأنه لا يزوج بنته فبنت غيره أولى.

قال: «وتعريف التصرف فلو قال: وكلتك في كل قليل وكثير لم يصح حتى يفصل» حذراً من ارتكاب الغرر الذي لا يخفى.

قال: «ولو قال وكلتك في شراء عبد تركي بمائة كفي» أي ولا يشترط استقصاء أوصاف السلم ولا ما يقرب منها وفاقاً، قاله الرافعي، وفي ما يقاربها احتمال لصاحب «التنبيه»، بل يكفي النوع كما مثل المصنف، فإن اختلفت أصناف نوع اختلفاً ظاهراً: قال الشيخ أبو محمد^(٤): لا بد من التعرض للمصنف.

وأما الثمن فلا يشترط بيان قدره على الأصح، وعلى الثاني يشترط بيان

(١) وهو عند الحاوي والمستظهري، كما حكاها في «الروضة» (٤/٢٩٢).

(٢) في «أ»: الوكيل.

(٣) قال النووي في «الروضة» (٤/٢٩٨): وفي توكيله فيه- أي النكاح- بإذن السيد وجهان في «الشامل» و«البيان» وقطعا بالمنع بغير إذنه، والمختار الجواز مطلقاً. والله أعلم.

(٤) انظر «الروضة» (٤/٢٩٦).

قدره أو نهايته بأن يقول: من مائة إلى ألف.

وحكى صاحب «التقريب»^(١) وجهاً: أنه يصح التوكيل بشراء عبد مطلق. قال: «وعلى الوكيل موافقة تخصيصات الموكل» أي فيما نص له عليه إذا تعلق له به غرض، كما إذا قال: بع من زيد، فليس له أن يبيع من غيره؛ لأنه قد يريد البيع منه لأن ماله أقرب إلى الحل أو نحوه.

قال: «إلا فيما يعلم أن لا غرض له فيه كتعيين سوق» أي كما إذا قال: بع في السوق الفلاني فباع في سوق آخر تروج السلعة فيه رواجها في السوق المعين؛ لحصول المقصود وهذا وجه وقطع به الشيخ في «التنبيه»^(٢) أيضاً، و(الأصح)^(٣) في «المحرر» أنه يتعين والحالة هذه؛ لأنه ربما يكون له فيه غرض لا / (ق ٥١-أ) يطلع عليه وهذا إذا لم يقدر الثمن، فإن قدر فباع في غيرها بالمقدر فإنه يصح، صرح به صاحب «الشامل» و«التممة» وغيرهما؛ أما إذا كان له في ذلك المكان غرض بأن كان الراغبون فيه أكثر والنقد فيه أجود، فإنه لا يجوز له أن يبيع في غيره جزماً.

قال: «وكما لو قال: اشتر بمائة، فاشترى بما دونها ما يساوي مائة (جاز)^(٤)» أي سواء عين له من يشتري منه أم لا؛ لأنه حصل له ما طلب وزاد خيراً.

قال: «ولو قال: بع بمائة جاز أن يزيد من جنسه» أي كما إذا أذن له في البيع بمائة فباع بمائة وخمسين وهذا إذا لم يعين المبيع منه، فإذا عينه كما إذا قال: بع هذا من زيد بمائة فليس له أن يبيعه منه بأكثر من المائة، فإن كانت الزيادة من غير الجنس كما إذا قال: بع بمائة درهم، فباع بمائة درهم وثوب، فقولان:

أصحهما في «تصحیح التنبيه»: الصحة أيضاً؛ لأنه حصل المأذون فيه وزاد

(١) ذكره في «الروضة» (٢٩٦/٤) وقال: وهذا الوجه ضعيف جداً.

(٢) «التنبيه» للشيرازي (١/١٠٩). (٣) في «م»: الصحيح.

(٤) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٠-أ): صح.

خيرًا فصار كما لو كانت الزيادة من الجنس.
والثاني وهو مفهوم كلام المصنف: أنه لا يصح؛ لأنه لم يأذن له إلا في البيع بالدرهم فإذا ضم إليها غير جنسها فقد خالف.
قال: «وإن أطلق تقييد بثمن المثل نقدًا حالاً» عملاً بمقتضى العرف، فلا يضر نقص^(١) ما يتغابن الناس بمثله، ولا يجوز أن (ينقص عن)^(٢) ثمن المثل وهناك طالب بالزيادة.

قال: «ولا يوكل الوكيل» لأن (الموكل)^(٣) لم يرض بتصرف غيره.
قال: «إلا إذا أذن [له^(٤)] فيه» أي بأن قال وكتلك في كذا وأذنت لك أن توكل فيه، فالثاني وكيل الموكل وله عزل أيهما شاء وليس لأحدهما عزل الآخر، ولا ينعزل أحدهما بانعزال الآخر، فإن قال: فكل عني فالحكم كذلك أيضًا، وإن قال: وكل عن نفسك ففعل فإنه ينعزل الثاني بعزل الأول إياه ويموته وجنونه على الصحيح في الجميع؛ لأنه نائبه، ولو عزل الموكل الأول أنعزل، وفي انعزال الثاني بانعزاله هذا الخلاف، ولو عزل الموكل الثاني أنعزل على الأصح.

قال: «أو عجز عنه» يعني أنه إذا كثرت التصرفات على الوكيل ولم يمكنه الإتيان بجميعها لكثرتها، فإنه يوكل فيما يعجز عنه ولا يوكل فيما لا يعجز عنه وهذا هو الأصح في المذهب، وقيل: يوكل في الجميع، وقيل: لا يوكل في الممكن، وفي الباقي وجهان، وقيل في الجميع وجهان.

قال: «أو كان ممن لا يباشره» أي لكونه لا يحسنه أو لا يليق / (ق ٥١-ب) بمنصبه فإن له التوكيل؛ لأن المقصود من مثله الاستتابة، وهذا هو الصحيح، وفي وجه: لا يوكل لقصور اللفظ.

(١) في «أ»: ينقص.

(٢) في «م»: يقتصر على.

(٣) في «م»: المالك.

(٤) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٠-أ).

قال: «الوكيل أمين» أي فيصدق في دعوى تلف المال في يده بلا تفريط سواء كان بجعل أو متبرعاً.

فصل

«ويصح إقرار كل بالغ»

هذا باب الإقرار، وهو عبارة عن إخبار بحق سابق، والأصل فيه الكتاب والسنة قال الله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتُوبًا قَوْمِينَ بِأَلْقَسَطٍ شُهَدَاءَ لِلّٰهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ﴾^(١) قال المفسرون^(٢): شهادة المرء على نفسه إقرار، وقال النبي ﷺ: «اغْدُ يَا أَنيس على امرأة هذا فإن أَعترفتْ فَارْجُمَهَا» رواه البخاري^(٣) ومسلم^(٤). إذا عرفت ذلك فيصح إقرار البالغ بخلاف الصبي فإن إقراره باطل، لكن يصح إقراره بالوصية والتدبير إذا صححناهما منه.

قال في «الروضة»^(٥): ولو أقر بعد بلوغه ورشده أنه أتلف في صباه مالاً لزمه الآن قطعاً، كما لو قامت به بيته، ذكره ابن كج.

قال: «عاقل» أي فالمجنون والمغمى عليه ومن زال عقله بسبب يعذر فيه كشرب الدواء ونحوه أو أكره على شرب الخمر لا يصح إقرارهم. والسكران هل يلحق بالمجنون أو بالصاحي؟ فيه خلاف منتشر، والأصح إلحاقه بالثاني، ويرد على الضابط الذي ذكره المصنف: «المكره»، فإنه لا يصح إقراره مع أنه أجمعت فيه الشروط المذكورة.

(١) النساء: ١٣٥.

(٢) انظر «تفسير القرطبي» (٤٩/١٥)، و«زاد المسير» لابن الجوزي (٣٢/٧).

(٣) «صحيح البخاري» (٥٧٤/٤)، رقم ٢٣١٤، ٢٣١٥ من حديث أبي هريرة، وزيد بن خالد الجهني.

(٤) «صحيح مسلم» (٣/١٣٢٤) رقم ١٦٩٧، ٢٥/١٦٩٨ من حديث أبي هريرة، وزيد بن خالد الجهني.

(٥) «روضة الطالبين» (٤/٣٥٠).

قال: «بكل ما يصح منه» أي كما إذا أقر بأنه باع أو مطلق أو ظاهر إلى غير ذلك، أما ما لا يصح منه كما إذا أقر السفية أنه باع أو أعتق أو غير ذلك من التصرفات المالية؛ فإنه لا يصح إقراره بذلك، وهذا الضابط الذي ذكره المصنف يستثنى منه ما لو قال الوكيل: تصرفت كما أذنت، فقال الموكل: لم يتصرف؛ فإنه لا يقبل إقرار الوكيل مع قدرته على الإنشاء وصحة إقرار المرأة بالنكاح وإن لم يصح منها تعاطيه.

قال: «وبكل ما تحت يده» أي فلو قال: العبد الذي تحت يد زيد لعمره وكذبه زيد، فإنه لا يصح إقراره، والمراد باليد: اليد (الحكمية^(١))، كما إذا قال العبد الذي هو مستعار في يد زيد أستعاره مني وهو لعمره، والعبد الذي أودعته عند زيد لعمره.

قال: «ويصح للوارث في المرض» كالإقرار للأجنبي، وفي قول لا يصح لتهمة حرمان (بعض^(٢)) الورثة، واختار الروياني مذهب مالك: وهو أنه إن كان متهمًا لم يقبل إقراره وإلا فيقبل ويجتهد الحاكم في ذلك، وإذا قلنا لا يقبل فهل الاعتبار في / (ق ٥٢-أ) كونه وارثًا بحال الموت أم بحال الإقرار؟ وجهان: أظهرهما الأول كالوصية.

قال: «والجنين» أعلم أنه إذا أقر لحمل بأن قال: تحمل فلانة عندي ألف، فله ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يضيفه إلى جهة صحيحة؛ كقوله «ورثه من أبيه» ونحوه، فيعتبر إقراره.

الثاني: أن يطلق الإقرار فيصح أيضًا على (الأظهر^(٣)) ويحمل على الجهة الممكنة في حقه.

الثالث: أن يسند إلى جهة باطلة كقوله: «أقرضني أو باعني به شيئًا» فالأصح البطلان كما جزم به الرافعي في «المحرر»، وهذه الحالة ليست مراد

(١) في «م»: الحكيمة. تصحيف. (٢) في «م»: بقية.

(٣) في «م»: الأصح.

المصنف.

قال: «والعبد ويصرف إلى سيده» أي إذا قال: لعبد فلان علي أو عندي كذا؛ فإنه يصح وكان الإقرار لسيده؛ لأنه أهل للمعاملة معه والإضافة إليه كالإضافة إلى الهبة وسائر الإنشاءات.

قال: «ويلغو للحمار» أي كما إذا قال: لحمار فلان أو دابته علي كذا، فإنه لاغ لعدم أهلية المقر له للمعاملة معه، ولو قال: لفلان علي ألف بسببها؛ فإنه يصح علي الصحيح ويلزمه؛ حملاً علي أنه جنى عليها أو أكثرها.

والثاني: لا يلزمه؛ لأن الغالب لزوم المال بالمعاملة ولا يتصور ذلك.

قال: «ويجب تفسير مجمله» لأنه أعترف بحق ولا يعرف إلا من جهته، فإذا قال: له علي شيء طالبناه بتفسيره، فإن فسره بما يتمول قبل قل أو كثر، كما قال المصنف، ويقبل بأقل ما يتمول أي كرغيف وفسل وتمررة وحبّة حيث يكون لها قيمة.

وإن فسره بما لا يتمول لكنه من جنس ما يتمول كحبة حنطة أو شعير أو قمح باذنجانة، فوجهان:

أحدهما: لا يقبل تفسيره؛ لأنه لا يصح التزامه كما لا تصح الدعوى به. وأصحهما: القبول؛ لأنه شيء يحرم أخذه ويجب علي أخذه رده.

وقولهم: «لا تصح الدعوى به» ممنوع، والتمررة والزبيبة حيث لا قيمة لها علي الوجهين، وإن لم يكن من جنس ما يتمول؛ فإن حل أقتناؤه كالكلب المعلم والسرجين، فإنه يقبل علي أصح الوجهين ولا يقبل بما لا يقتنى كخنزير وكلب لا نفع فيه.

قال: «وإن (وصفه بالعظمة)^(١) أو الكثرة» أي فإنه يقبل تفسيره بأقل ما يتمول لأنه يريد عظيم خطره بكفر مستحله وإثم غاصبه.

قال الشافعي: أصل ما بني عليه الإقرار أن لا ألزم إلا اليقين وأطرح

(١) في «أ»: وصف بالعظم.

الشك ولا أستعمل الغلبة.

وحكي وجه / (ق ٥٢-ب) غريب أنه يجب أن يزيد «مال عظيم» على تفسير مطلق المال ليكون لوصفه بالعظم فائدة.

قال: «أو بأكثر من مال فلان» أي فإنه يقبل تفسيره أيضًا بأقل ما يتمول وإن كثر مال فلان؛ لأنه يحتمل أنه أكثر لكونه حلالًا وذلك حرام أو نحوه.

قال في «الروضة»^(١): وسواء علم مال فلان أم لم يعلم.

قال: «ولا يقبل تفسير المال بجلد ميتة ولا خمر ولا سرجين» لأن ذلك ليس

بمال.

قال: «ولا (يفسر^(٢)) الشيء بجواب سلام» لأنه بعيد عن الفهم في معرض

الإقرار إذ لا مطالبة به، والإقرار في العادة بما يطلبه المقر له ويدعيه.

قال: «وحبة حنطة» قد تقدم قريبًا أن هذا وجه وأن الأصح القبول.

قال: «ولو أستثنى بعضًا جاز» لا شك في جواز الاستثناء بشرط أن يكون

متصلًا وأن لا يكون مستغرقًا، فإن سكت بعد الإقرار أو تكلم بكلام أجنبي عما

هو فيه ثم أستثنى لم ينفعه، ولو أستغرق فقال: له علي عشرة إلا عشرة لم يصح

وعليه عشرة، ويجوز استثناء الأكثر، فإذا قال: له علي عشرة إلا تسعة أو سوى

تسعة لزمه درهم، والقاعدة أن الاستثناء من الإثبات نفي ومن النفي إثبات.

قال: «ولو أعقبه بما يدفعه لم يجز» لأنه جحود بعد إقرار فلا يقبل للمناقضة

فإذا قال: له علي ألف درهم، ثم قال بعده: لا يلزمني، فيلغو قوله: لا يلزمني،

ولو قال: له علي ألف درهم من ثمن خمر أو ميتة، فوجهان والأصح كذلك.

قال: «ولا يصح من العبد إلا بما يوجب عليه عقوبة» لأنه لا تهمة فيه كالزنا

وحد القذف والشرب، فإن كانت الجنائية توجب العقوبة والمال بأن أقر بسرقة

مال وزعم أنه تلف، فإنه يقبل في القطع ولا يقبل في المال على الأصح، دفعا

للضرر عن السيد، ورأيت هذه المسألة في بعض النسخ ولفظه: «ثم قد تتضمن

(١) «روضة الطالين» (٤/٣٧٥). (٢) في «أ»: تفسير.

ملاً فيتعلق برقبته» وهذا أحد الوجهين، والصحيح ما ذكرناه أنه لا يتعلق برقبته، أما إذا كانت الجناية (توجب التعلق^(١)) برقبته كإتلاف مال الغير فإنه لا يقبل إقراره.

قال: «ويقبل من الوارث المستغرق على الميت» أي كما إذا خلف واحداً، لأنه خليفته فقام مقامه كما في أستيفاء الحدود ولا تهمة فيه.

قال: «ومن غير المستغرق فيما يخصه» أي كما إذا خلف ابنين وأقر أحدهما بألف على مورثه وأنكر الآخر، فقولان: أصحهما كما جزم / (ق ٥٣-أ) به المصنف وهو الجديد أنه يلزم المقر في حصته خمسمائة؛ لأن الوارث لا يقر على الميت إلا بحكم الخلافة فلا ينفذ إقراره إلا بقدر الخلافة، والقديم أن على المقر جميع الدين في حصته إن وفّت به، وإلا صرف جميعها فيه؛ لأن الدين مقدم على الإرث فإذا أقر لم يحكم له شيء من التركة حتى يوفي الدين، فعلى الأول إذا مات المنكر ولم يكن له وارث إلا المقر؛ فالصحيح أنه يلزمه الآن جميع الدين لحصول التركة في يده.

قال: «ويقبل من الصبي دعوى البلوغ بالاحتلام» أي من غير يمين لأنه لا يعرف إلا من جهته، وكذا يقبل من الصبية دعوى البلوغ بالحيض فإن أدعاه (بالسن)^(٢) فإنه يطالب بالبينة لإمكانها، فلو كان غريباً خامل الذكر فهل يطالب بالبينة لإمكانها، أم يلحق (بالاحتلام)^(٣)، أم ينظر إلى الإنبات؟ فيه ثلاث احتمالات للإمام، أصحها: أولها.

فصل

قال: «العارية مردودة».

هذا باب العارية، وتشدد ياؤها وتخفف. قال في «الصحاح»^(٤): وهي

(١) في «م»: تتعلق.

(٢) في «أ»: باليقين.

(٣) في «م»: بالاحتمال. تصحيف.

(٤) انظر «مختار الصحاح» (١/١٩٣).

منسوبة إلى العار؛ لأن في طلبها عارًا، وفي ذلك وقفة لأنها وقعت من الشارع عليه أفضل الصلاة والسلام.

والأصل فيها الكتاب والسنة، قال الله تعالى: ﴿وَيَسْتَعِينُونَ الْمَاعُونَ﴾^(١) فسر بما يستعيره الجار كالقدير والدلو^(٢)، وقال عليه السلام: «الدين (مقضي)^(٣) والزعيم غارم والعارية مؤداة» رواه أبو داود^(٤) والترمذي^(٥) من حديث أبي أمامة. قال الترمذي: حسن. «واستعار عليه السلام أدرعًا من صفوان» رواه أبو داود^(٦) والنسائي^(٧)، وصححه الحاكم^(٨).

وقال الروياني: وكانت واجبة ثم صارت مندوبة، ولها أربعة أركان: المعير والمستعير والمستعار والصيغة، وأهمل المصنف الرابعة. العارية. قال: «مضمونة مؤداة» لقوله عليه السلام: «على اليد ما أخذت حتى تؤدبها» رواه أبو داود^(٩) والترمذي^(١٠) وابن ماجه^(١١) والحاكم^(١٢) من حديث الحسن عن سمرة مرفوعًا. قال الترمذي^(١٣): حسن صحيح وقال الحاكم^(١٤): صحيح على شرط

(١) الماعون: ٧.

(٢) انظر «تفسير القرطبي» (٢٠/٢١٤)، «تفسير ابن كثير» (٤/٥٥٧).

(٣) في «م»: يقضى.

(٤) «سنن أبي داود» (٤/٢٠٣ رقم ٣٥٦٠).

(٥) «جامع الترمذي» (٣/٥٦٥ رقم ١٢٦٥) وقال: حسن غريب.

(٦) «سنن أبي داود» (٤/٢٠٢ رقم ٣٥٥٧-٣٥٥٩).

(٧) «السنن الكبرى» (٣/٤٠٩، ٤١٠ رقم ٥٧٧٦، ٥٧٨٠).

(٨) «المستدرک» (٢/٥٤ رقم ٢٣٠٠) وقال: صحيح على شرط مسلم.

(٩) «سنن أبي داود» (٤/٢٠٢ رقم ٣٥٥٦). (١٠) «جامع الترمذي» (٣/٥٦٦ رقم ١٢٦٦).

(١١) «سنن ابن ماجه» (٢/٨٠٢ رقم ٢٤٠٠).

(١٢) «المستدرک» (٢/٥٥ رقم ٢٣٠٢).

(١٣) «جامع الترمذي» (٣/٥٦٦ رقم ١٢٦٦).

(١٤) «المستدرک» (٢/٥٥ رقم ٢٣٠٢).

البخاري. وسواء تلفت بأفة سماوية أم بفعله بتقصير أم بلا تقصير، هذا هو المشهور.

وحكي قول: أنها لا تضمن إلا بالتعدي فيها وهو ضعيف، وهذا إذا تلفت لا بالاستعمال، فإن تلفت به فالأصح أنه لا / (ق ٥٣-ب) يضمن ما ينمحق أو ينسحق؛ لحصول التلف في الكل أو (النقص^(١)) عن ما دون منه.
قال: «تصح من كل مطلق» أي التصرف، فلا يجوز للصبي أن يعير وكذا لا يجوز للسفيه.

قال: «مالك المنفعة» أي فالمستعير لا يجوز أن يعير؛ لأنه ملك الانتفاع (كالضيف^(٢)) لا المنفعة، ولهذا لا يؤجر. وحكى ابن الرفعة قولاً غريباً أنه يؤجر.

قال: «في عين تبقى مدة الانتفاع» أي فلا يجوز إعارة الطعام؛ لأنه لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، وفي النقد وجهان: وجه الجواز بصلاحيه التزين والأصح المنع؛ لأنها منفعة ضعيفة لا تكاد تقصد.

قال: «ولا يصح من المستعير» لما تقدم، وقيل: يصح كالمستأجر.
قال: «ثم لا بد من تعيين الجهة، فلو قال: أنتفع لم يكف» أعلم أن المستعار إن كان لا يتفح به إلا بجهة واحدة كالبساط المتعين للفرش، فإنه لا حاجة في إعارته إلى بيان الانتفاع، وإن كان يتفح به بجهتين أو أكثر كالأرض تصلح للبناء والغراس والزرع فهل يجب التعرض لجهة الانتفاع؟ فيه وجهان: أصحهما في «المحرر^(٣)» وجزم به المصنف في الكتاب: نعم، لاختلاف الأغراض.

والثاني: لا، لأنها عقد إرفاق بخلاف الإجارة، وعلى هذا يتفح به كيف شاء.

(٢) في «أ»: كالصيد.

(١) في «م»: البعض.

(٣) انظر «روضة الطالبين» (٤/٤٣٦).

وقال الروياني^(١) بالعادة وهو أحسن، نعم ليس له الدفن كسائر المنافع، بل الوجه القطع بعدم تناوله لضرر اللزوم.

قال: «فإن زاد كيف شئت كفى» لزوال الإبهام، لأنه أباح له كل ما يمكن الانتفاع به، ولم يصحح الرافعي ولا النووي في هذه المسألة شيئاً، وليس فيها إلا إطلاق وجهين، وجواب الكتاب قياس الإجارة، فإنه لو قال: آجرتكها لتنتفع بها بم شئت وأن الصحيح الصحة.

قال: «ولو عين الزرع أو الغرس تقيد به وبما ضرره أدنى منه أو مثله» أي فإذا قال: أزرع الحنطة أو أغرس الرمان مثلاً فله أن يفعل ذلك ويزرع ويغرس ما ضرره مثل ذلك وما هو أقل منه كالشعير، وليس له أن يفعل ما فوقه كالذرة والقطن، ويقلع ما تعدى به مجاناً.

قال: «وفي اللبس والسكنى ينزل على العرف» أي فإذا كان الثوب يلبس لتجمل لبس في وقت الخروج ووقت دخول الناس عليه، ولا يلبس في أوقات / (ق ٥٤-١) الخلوّة وإذا كانت الدار عادتتها السكنى لا يتخذها مطبخاً.

قال: «ومهما عين الزرع» أي كما إذا قال: أزرع الحنطة «أو قيد المدة» أي بأن قال: ستة أشهر مثلاً «لم يرجع قبل الانتهاء والإدراك» واعلم أن الموجود في الرافعي و«الروضة»^(٢): أنه إذا أعار أرضاً للزراعة فزرعت ثم رجع قبل الإدراك، فإنه يكلف (القطع)^(٣) إن أعتيد، وإلا فليل: له القلع بأرش تخريجاً من المؤقتة، وقيل: له تملكه بالقيمة، وظاهر المذهب المنع إذ له أمد ينتظر بخلاف الغراس فعلى المعير إبقاؤه إلى الحصاد.

ثم في وجه: لا أجرة، لأن المنفعة كالمستوفاة بالزرع، والأصح أنه يبقى بالأجرة، ولو قدر مدة فانقضت قبل الإدراك فإن قصر بالتأخير قلع مجاناً، وإلا فكالمطلقة، فيحمل كلام المصنف على ما إذا كان الزرع لا يعتاد قطعه ولم يقصر بتأخيره.

(١) انظر «روضة الطالبين» (٤/٤٣٦). (٢) «روضة الطالبين» (٤/٤٤٠).

(٣) في «م»: القلع.

قال: «فإن أطلق رجوع قبل الإدراك (إلى^(١)) الأجرة» لأن العارية أنتهت بالرجوع، فصار كما لو أعاره دابة إلى بلد ثم رجع في الطريق فإن عليه نقل متاعه إلى ما من بأجرة المثل، ولا يمكن من (القطع^(٢)) وغرامة أرش النقص، ولا من التملك بالقيمة على الأصح؛ إذ له أمد ينتظر.

والثاني: يقلع ويضمن أرش النقص، ويقلع.

والثالث: أنه يملك بالقيمة.

قال: «وفي الغراس يتخير بين القلع بأرش والإبقاء بأجرة والتملك بالقيمة» أي: إن لم يختر المالك القلع، وما جزم به المصنف هو رأي الغزالي وشيخه والعبادي، وفي الرافعي تخيره بين الخصلتين الأولى والثالثة وقال: يشبه أن يكون هذا أظهر، وفي «الروضة»^(٣): أنه أصح في المذهب، وفي «المنهاج»^(٤) تبعًا «للمحرر» تخيره بين الخصلتين الأولتين، وهو الذي جزم به الشيخ في «التنبيه»^(٥) وأقره النووي عليه في «التصحيح»، وهذا كله إذا لم يشترط (القلع^(٦)) عند الرجوع؛ فإن أشترط (قلع^(٧)) مجانًا.

ومعنى التخير المذكور: أن المعير إذا أختار أي خصلة من الخصال المذكورة أجزر المستعير عليها.

قال: «ولو أعار لدفن ميت أو وضع جذوع فلا رجوع» أما في الأولى فلما في النبس من هتك حرمة الميت إلا أن يندرس أثر المدفون، ويرجع قبل الحفر وبعده ما لم يوضع فيه الميت.

وقال المتولي^(٨): ما لم يواره التراب، وذكر أن مؤنة الحفر (ق ٥٤-ب) إذا رجع قبل الدفن على ولي الميت، ولا يلزمه الطم.

(١) في «أ»: في.

(٢) في «م»: القلع.

(٣) «روضة الطالبين» (٤/٤٣٨).

(٤) «منهاج الطالبين» (١/٦١).

(٥) «التنبيه» للشيرازي (١/١١٨).

(٦) في «م»: القطع.

(٨) انظر «الروضة» (٤/٤٣٦).

(٧) في «م»: قطع.

قال في «الروضة»^(١): «هذا النقل عنه غلط، فإنه قال: للولي تغريمه لتوريته بالإذن، وهو الصواب.

وأما في الثانية فلأن مثل هذه العارية إنما يراد بها التأييد، وهذا أحد الوجهين، والأصح أنه له الرجوع كما في سائر العواري، وفائدته طلب الأجرة للمستقبل أم التخيير بينه وبين (القطع)^(٢) وضمنان أرش النقص؟ وجهان: أصحهما: الثاني.

فصل

«وكل من أثبت يده على مال لمعصوم من غير استحقاق ضمنه عند الفوات بالتلف».

هذا باب الغصب، وهو محرم بالكتاب والسنة والإجماع، قال الله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾^(٣)، وقال ﷺ: «إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم» رواه البخاري^(٤) ومسلم^(٥)، وقال أيضًا: «من أقتطع شبرًا من الأرض طَوْقَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مِنْ سَبْعِ أَرْضِينَ» وهو في الصحيح^(٦) أيضًا، وقال: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» وهو حديث صحيح كما تقدم بيانه في الباب قبله.

والمختار في حده أن يقال: هو الاستيلاء على حق الغير لا ماله بغير حق، ليدخل غير المال كجلد الميتة والكلب والاختصاصات بالحقوق. إذا عرفت ذلك فاحترز بالمعصوم عن الحربي، فإنه لا ضمان بقهره على

(١) «روضة الطالين» (٤/٤٣٦).

(٢) في «م»: القلع.

(٣) النساء: ٢٩.

(٤) «صحيح البخاري» (١/١٩٠ رقم ٦٧) من حديث أبي بكر.

(٥) «صحيح مسلم» (٣/١٣٠٥ رقم ١٦٧٩/٢٩-٣١) من حديث أبي بكر.

(٦) «صحيح البخاري» (٦/٣٣٨ رقم ٣١٩٥، ٣١٩٦) من حديث عائشة وابن عمر،

و«صحيح مسلم» (٣/١٢٣٠ رقم ١٦١٠، ١٦١١، ١٦١٢) من حديث سعيد بن زيد، وأبي هريرة، وعائشة.

ماله وأخذه كما في هدر دمه، واحترز بقوله «من غير أستحقاق» عما إذا وضع يده بإذن شرعي؛ إما من جهة الشرع كوضع يد الملتقط على اللقطة والأولياء على مال المولى عليهم، وإما من جهة المالك كالمستعير، والمستعار فإنه لا يترتب عليه الضمان الذي ذكره المصنف من ضمان المنفعة والزوائد.

قال: «بالمثل فيما له مثل كالبر والشعير والتمر والنقود وكل ما تساوت أجزاؤه في الخلقة والمنفعة» لأن المثل والحالة هذه أقرب إلى التلف من القيمة، وأصح العبارات أن المثلي ما حصره كيل أو وزن وجاز السلم فيه.

قال: «وعند إعواز (المثل^(١)) أو عدمه بأقصى القيم من وقت القبض إلى وقت التلف» لأنه فوت الرد على المالك في حال الزيادة فضمن قيمتها في تلك الحالة، وهذا لا خلاف فيه في الأعيان المتقومة؛ وأما المثليات فهو جواب فيها على أحد الأوجه الأحد عشر:

وأصحها: أنه يضمنها بأكثر قيمة من يوم الغصب إلى حين إعواز المثل إقامة المثل مقام الأصل، والمراد بالإعواز أن لا يوجد المثل في ذلك البلد وما حواليه.

والثاني: أقصاها من الغصب إلى / (ق ٥٥-أ) التلف.

والثالث: أقصاها من التلف إلى الإعواز.

والرابع: أقصاها من الغصب إلى تغريم القيمة والمطالبة بها. وقيل: إلى الأخذ، حكاه ابن الرفعة.

والخامس: أقصاها من الإعواز إلى المطالبة.

والسادس: أقصاها من تلف المغصوب إلى المطالبة.

والسابع: قيمة يوم التلف.

والثامن: يوم الإعواز.

والتاسع: يوم المطالبة.

(١) في «م»: المثلي.

والعاشر: إن كان منقطعاً في جميع البلاد فيوم الإعواز، وإن فقد هناك فقط فقيمه يوم الحكم بالقيمة.

والحادي عشر: قيمته يوم أخذ القيمة لا يوم المطالبة.

قال: «(يستوي^(١)) فيه العين» أي كما إذا غصب عبداً فتلف عنده «والمنفعة» أي كما إذا غصب عبداً وأقام في يده مدة تقابل بأجرة «والزوائد» أي كما إذا غصب جارية هزيلة ثم سمت ثم هزلت فإنه يضمن، وهو في المنفعة وجه، والأصح أنها تضمن في كل بعض من أبعاض المدة بأجرة مثلها.

قال: «وعند التغير وزوال الصفة» أي كما إذا غصب حنطة فطحنها أو ثوباً فقطعه أو شاة فذبحها «يرد الأصل ويغرم أرش النقص» لأن رد العين مع الجبران أولى من رد جميع البذل.

قال: «ولا يبالي في رد العين بتخريب بنائه لرد الساحة وكسر محبرته لرد الدينار وتخسير أضعاف قيمته لبعده المكان إذا كان التعذر من جهته ويغرم في الحال قيمة الغائب للحيلولة».

وفي هذا الفصل ثلاث مسائل:

إحداها: إذا غصب خشبة وأدخلها في بناء أو بنى عليها، لم يملكها بل عليه إخراجها وردها إلى المالك ما لم تعفن، فإن عفنت بحيث لو أخرجت لم يكن لها قيمة فهي هالكة، فإذا أخرجها قبل العفن وردها لزمه أرش النقص.

الثانية: وقع دينار في محبرة ولا يخرج إلا بكسرها، فإن وقع بفعل صاحب المحبرة عمداً أو سهواً كسرت ولا غرم على صاحب الدينار، وإن وقع بفعل صاحبه أو بلا تفريط من أحد كسرت وعلى صاحبه الأرش.

وقال ابن الصباغ^(٢): إذا لم يفرط أحد فالتزم صاحب المحبرة ضمان الدينار ينبغي ألا تكسر؛ لزوال الضرر بذلك.

(١) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٠-ب): ليستوي.

(٢) انظر «الروضة» (٥/٥٧).

الثالثة: لو غيب المغصوب إلى مكان بعيد لا يمكنه إحضاره إلا بأن يغرم عليه أضعاف قيمته، وكان التعذر من جهته بأن كان يقدر على الوصول إليه ولو مع الغرم والمشقة، بخلاف ما إذا لم يقدر عليه لانقطاع الطريق بالسيول ونحوها ولم / (ق ٥٥-ب) يمكن رد المغصوب إلا على الوجه المذكور؛ فإنه يجب على الغاصب فعل ذلك ليسلم المغصوب ولا مبالاة بغرمة، كما لو غصب أرضًا وبنى عليها، فإنه يُهدم بناؤه وعليه مع ذلك قيمة الفائت للحيلولة يدفعها للمغصوب منه ويملكها لتقوم مقام الأصل، فإذا رد الغاصب العين رد عليه القيمة إن كانت باقية وبدلها إن كانت تالفة، والاعتبار بأقصى القيم من الغصب إلى المطالبة أعني (قيمة)^(١) الحيلولة.

قال: «ولو أودعه أو باعه أو غصب منه فللمالك تضمين من شاء» لأن كلاً منهما أستولى على ملكه بغير إذنه والجهل ليس مسقطاً للضمان.
قال: «لكن المودع يرجع به عليه» أي على الغاصب بما غرمه المالك، لأنه الذي غره.

قال: «وكذا المشتري في ضمان المنفعة والولد» أي يرجع بهما على الغاصب؛ لأنه لم يدخل في ذلك على الضمان، فلو أستوفى المنفعة فهل يرجع بها؟ فيه قولان، أصحهما: لا؛ لأنه حصل له منفعة في مقابلة ما غرمه.
قال: «دون أصل القيمة» أي لا يرجع لأنه دخل على أنها مضمونة عليه كضمان العين.

قال: «ومهما أتلفه متلف فالقرار عليه» لأن الإلتلاف موجب للضمان.

قال: «إلا أن يكون مغرورًا كالضيف» أي إذا كان المتلف مغرورًا بأن قدم له الغاصب الطعام فأكله برضاه فلا (قرار^(٢)) عليه، وهذا قول قديم، والجديد أن (قرار^(٣)) الضمان عليه تقديمًا للمباشرة على المغرور.

(٢) في «م»: إقرار.

(١) في «م»: وقت.

(٣) في «م»: إقرار.

قال: «ويهدر المرتد والصائل والباغي» لما سيأتي في أبوابهم.
 قال: «دمه وماله في حالة القتال» كما إذا لم يتأت دفعه إلا بقتل دابة مثلاً،
 وبقي من الأسباب المقتضية للإهدار: تارك الصلاة وقد ذكره في بابه، والزاني
 المحصن وقد ذكره في بابه أيضاً.
 قال: «ويجب رد الخمرة المحترمة وجلد الميتة والكلب» لأنها أعيان يباح
 اقتناؤها فوجب ردها كأموال.
 قال: «ولا تضمن عند التلف» لأنها ليست بمال فلا تضمن عند التلف
 كالميتة.

فصل

قال: «وإنما يصح القراض على نقد»

هَذَا باب القراض، والأصل فيه إجماع الصحابة، وهو مشتق من القرض:
 وهو القطع، سمي بذلك لأن المالك قطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها
 وقطعة من الربح، ويسمى القراض مضاربة لأن العامل يضرب به في الأرض
 للتجار، يقال: ضرب في الأرض إذا سار.

قال الأزهري: أهل الحجاز يسمونه قراضاً، وأهل العراق مضاربة.

إذا عرفت ذلك فحقيقته أن يدفع مالاً لغيره ليتجر فيه والربح مشترك بينهما
 على أن للعامل النصف أو الثلث / (ق ٥٦-أ) أو الربع، ويشترط لصحة هذا
 العقد شروط:

أحدها: أن يكون نقداً كما ذكره المصنف، وهو الدراهم والدنانير
 المضروبة، فلا يجوز بالغرض كالثوب وغيره؛ لأنه تختلف قيمته فلو جعل أصل
 لزم أستغراقه الربح بارتفاع قيمته أو يصير بعضه ربحاً بنقصها، والمراد بالنقد:
 الخالص، أما المغشوش فلا يجوز القراض عليه على الأصح.
 قال: «معين» هذا هو الشرط الثاني أن يكون معيناً، فلو قارض على دراهم

غير معينة ثم أحضرها في المجلس وعينها، فقليل: يجوز كما في الصرف، وهذا ما رجحه الرافعي في «الشرح الصغير»، والذي أورده البغوي: المنع. ولو دفع إليه كيسين أو صرتين في كل واحد منهما ألف، وقال: قارضتك على أحدهما، فوجهان: أحدهما: الصحة للتساوي، والأصح: المنع؛ لعدم التعيين.

قال: «معلوم» هذا هو الشرط الثالث أن يكون رأس المال معلومًا، فلو قارض على كيس من الدراهم أو صرة مجهولة القدر لم يجز؛ لأنه إذا كان رأس المال مجهولًا كان الربح مجهولًا، وخالف السلم في أحد القولين والفرق أن السلم لا يعقد ليفسخ وعقد القراض يعقد ليفسخ، ويميز بين رأس المال والربح. قال: «مسلم إلى العامل» هذا هو الشرط الرابع: وهو أن يكون المال مسلمًا إلى العامل يستقل باليد والتصرف فيه، فلو شرط المالك أن يكون المال في يده يوفي الثمن منه إذا اشترى العامل شيئًا، أو شرط أن يراجعه العامل في التصرفات أو يراجع مشرفًا نصبه فسد القراض؛ لأنه قد لا يجده عند الحاجة أو لا يساعده على رأيه، فيفوت عليه التصرف المقتضي للربح وذلك منافٍ لغرض التجارة.

قال: «بلفظ يدل على الإذن في التجارة» أي كقوله: قارضتك أو ضاربتك أو عاملتك، ويشترط القبول على التواصل المعتبر في سائر العقود كقبولت؛ لأنه عقد معاوضة فاعتبر فيه ذلك كالبيع.

قال: «مطلقًا» كما إذا قال: أتجر فيما شئت من الأموال أو في جنس يعم وجوده كالتمر أو في نوع منه كالمعقلي والبرني، فلو قال: أتجر فيما لا يعم وجوده كالياقوت الأحمر؛ لم يصح لأنه يخل بالمقصود.

قال: «(ليستحق^(١)) جزءًا من الربح معلومًا كالنصف أو الثلث أو الربع» لأنه عقد معاوضة، فاشتراط فيه العلم بالعوض كالبيع والإجارة.

(١) في «م»: استحق.

قال: «فإن عين نوعًا من التجارة أو (منعه^(١)) من الشراء بعد مدة صح»
 أما في الأولى فشرطه أن لا يكون ذلك المعين مما يعز وجوده كما تقدم؛
 وأما في / (ق ٥٦-ب) الثانية فلأن المالك متمكن من منعه من الشراء متى شاء،
 فجاز أن يتعرض له في العقد، فإذا قال: قارضتك على أن لا تشتري بعد سنة
 (ولك^(٢)) البيع فإن الأصح الصحة؛ لما ذكرناه بخلاف ما إذا قال: قارضتك سنة
 ومنعتك من البيع بعدها، فإنه لا يصح لأنه يخل بمقصود العقد، فلو اقتصر على
 قوله: قارضتك سنة، فوجهان: أصحهما: المنع؛ لأن قضية انتهاء القراض
 أمتناع التصرف بالكلية.

قال: «فإن عين حرقة» أي كما إذا قارضه على حنطة على أن يطحنها
 ويخبزها.

قال: «أو متاعًا» أي كالخيل البلق والياقوت الأحمر «فسد^(٣)» لأن الأول
 ليس من أعمال التجارة، وأما في الثاني فقد لا يربح في ذلك المتاع أو لا يجده
 أو لا يبيعه.

قال: «ولم يستحق إلا أجره العمل» أي وإن زاده على الربح لأنه لم يعمل
 إلا بعوض، وشأن عقود المعاوضات إذا فسدت الرجوع إلى عوض المثل؛
 ويستثنى من ذلك ما إذا شرط أن يكون الربح كله لرب المال، فإن العامل لا
 يستحق شيئًا في هذه الحالة، على الصحيح.

قال: «والعامل أمين في دعوى الربح والخسران والتلف» أي فيقبل قوله مع
 يمينه كالمودع.

قال: «دون رد المال» أي فإنه لا تقبل دعواه والحالة هذه كالمترهن إذا
 ادعى رد العين على الراهن، ولأنه يسهل إقامة البينة عليه، وهذا وجه، والأصح
 أنه يقبل قوله كالتلف.

(٢) في «م»: ذلك.

(١) في «م»: منفعة.

(٣) في «م»: قيد.

قال: «وعليه رعاية الغبطة» أي فلا يبيع إلا بثمان المثل لأنه متصرف لغيره ومن تصرف لغيره إنما يتصرف بالغبطة.

قال: «وتولي ما جرت به العادة من الطي والنشر والوزن ونقل الشيء الخفيف» أي فإن أستأجر لذلك فالأجرة في ماله، وله الأستئجار على ما لا يلزمه كنقل الأمتعة الثقيلة، فإن فعلها بنفسه فهو متبرع لا أجرة له.

قال: «ولا يسافر بالمال إلا بإذن» لأن فيه خطرًا وتعريضًا للهلاك.

وعن البويطي^(١) الجواز كالسفر بمال اليتيم.

قال: «وله نفقة السفر» لأنه سلم نفسه وجردها لهذا الشغل فأشبهه الزوجة تستحق النفقة إذا سلمت نفسها، وهذا قول، والأصح أنه لا نفقة له كالحضر، والقولان فيما يزيد بسبب السفر كالخف والإداوة وشبههما، لا في كل ما يحتاج إليه من الطعام والكسوة والإدام على أصح الوجهين.

قال: «وثمره المخالفة» أي بالتعدي بالسفر ونحوه «الضمان لا الفسخ» لوجود الإذن في التصرف.

قال: «ولا يملك شيئًا من الربح قبل القسمة» لأنه وقاية لرأس المال، فلو ملك لما زال بالخسران، وهذا أصح القولين.

والثاني: يملك / (ق٥٧-أ) بالظهور لوجود سببه.

فصل

«ويصح إجارة كل عين يتنفع بها مع بقاء العين»
هذا باب الإجارة، والأصل فيه من الكتاب قوله تعالى ﴿فَإِنْ أَرْضَعَنَ لَكُمْ

(١) هو يوسف بن يحيى الإمام الجليل، أبو يعقوب البويطي المصري، وهو أكبر أصحاب الشافعي المصريين. انظر: «طبقات الشافعية الكبرى» (٢/١٦٢ رقم ٣٩).

فَتَأْتُوهُنَّ أُجْرَهُنَّ ﴿١﴾ وقصة موسى وشعيب عليهما السلام؛ ومن السنة ما في «سنن ابن ماجه»^(٢)، عن ابن عمر مرفوعاً: «أعطوا الأجير (أجره)^(٣) قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ، إسناده ضعيف، «وآجر علي -كرم الله وجهه نفسه من يهودي» كما رواه ابن ماجه^(٤)، وغيره^(٥)، والإجماع أيضاً.

والإجارة مشتقة من الأجر كما قاله أهل اللغة^(٦)، وهو ثواب العمل، تقول: آجرك الله أي: أثابك، فكأن الأجر عوض عمله، وهي بكسر الهمزة، وقيل بضمها.

وفي الشريعة: عبارة عن عقد على منفعة مقصودة قابلة للبدل والإباحة بعوض معلوم.

إذا عرفت ذلك فلصحة الإجارة شروط:

أحدها: أن تكون العين (المؤجرة)^(٧) ينتفع بها؛ لأنه مقصود الإجارة، وما لا منفعة فيه لا فائدة في أستجاره.

الثاني: أن يكون الانتفاع بها مع بقاء عينها، ذكرها المصنف، فلا يصح إجارة الطعام؛ لأن منفعته في أستهلاكه بالأكل ونحوه.

قال: «انتفاعاً مقصوداً» هذا هو الشرط الثالث، فلا يجوز إجارة تفاعحة واحدة للشم، فإن كثر التفاح فالوجه الصحة، لأنهم نصوا على جواز أستجار المسك والرياحين للشم ومن التفاح ما هو أطيب من كثير من الرياحين.

(١) الطلاق: ٦.

(٢) «سنن ابن ماجه» ١١٧/٢ رقم ٢٤٤٣. وروي أيضاً من حديث أبي هريرة، وجابر بن عبد الله، وصححه الألباني في «الإرواء» (٣٢٠/٥).

(٣) في «م»: أجرته.

(٤) «سنن ابن ماجه» ١١٨/٢ رقم ٢٤٤٦ من حديث ابن عباس.

وضعه الألباني في «الإرواء» (٣١٤/٥).

(٥) رواه البيهقي في «السنن الكبير» (١١٩/٦ رقم ١١٤٢٩).

(٦) انظر «لسان العرب» مادة: أجر.

(٧) في «م»: الموجودة.

فرع: لا يجوز أستتجار الدراهم والدنانير لتزوين الحوائث بها على الأصح.

قال: «حلالاً» هذا هو الشرط الرابع، فلا يجوز إجارة المرأة للاستمتاع بها، ولا الحائض (لخدمة^(١)) المسجد، ولا الأستتجار لقلع سن صحيحة لتعذر التسليم شرعاً فهو كالمتعذر حساً.

قال: «يؤبه له» هذا هو الشرط الخامس، أي فالكلمة التي تروج بها السلعة من غير نعت لا يصح بها الأستتجار، كما لا يصح بيع ما لا نفع فيه لقلته كالحبة من الحنطة.

قال: «بعد تعيين المنفعة» أي كالركوب والحمل، فلا يجوز أستتجار أحد العبدین أو الثوبين مع الإبهام كما في نظيره في البيع.

قال: «وتقدير المدة» أي بزمان كشهر ونحوه.

قال: «أو (تقدير^(٢)) المنفعة بمحل العمل كخياطة القميص وطحن الحنطة» أي المعينة، بالمشاهدة أو الوصف كعشرة أصع صفتها كذا.

قال: «وهي كالبيع» أي فإنه يشترط في عاقدها ما يشترط في العاقد في البيع من العقل والبلوغ كما تقرر في سائر العقود، والصيغة من الإيجاب والقبول، لأنها عقد معاوضة.

قال: «إلا في خيار الشرط» أي كالنكاح ولأنها عقد على معدوم فلا يثبت فيه الخيار المذكور كالسلم، وقد أفهم كلام المصنف ثبوت خيار المجلس / (ق ٥٧-ب) فيها وهو وجه والأصح خلافه، لكن النووي في «تصحیح التنبیه» صحح ثبوت الخيار في الإجارة المتعلقة بالزمان.

قال: «ووجوب التأقیت» لأن به تنتفي الجهالة إذ ليس لانتهاؤها مع الإطلاق وقت مضبوط ولا غاية، بخلاف ما إذا قال: بعثك هذه الدار شهراً فإنه باطل.

(١) في «م»: لكس.

(٢) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٠-ب): تقرر.

قال: «والانفساخ بتلف المورد» أي فإذا عقد على عين وسلمها إلى المكتزي فتلفت في يده، فإنه يحكم بانفساخ الإجارة، خلاف البيع إذا سلم العين المبيعة وتلفت بعد التسليم، فإن العقد لا يفسخ لأن الاستيلاء في البيع حصل على جملة المبيع، والاستيلاء على المنافع المعقود عليها لا يحصل إلا شيئاً فشيئاً، وهذا فيما إذا عقد على عين معينة فإن ألزم ذمته الركوب إلى موضع معين فتلف ما أركبه فإن عليه إيداله.

قال: «لا بموت المتعاقدين^(١)» أي لا يفسخ بموتهما بالقياس على المتبايعين.

قال: «ولا تضمن العين فيها بالتلف من غير تقصير» لأنه وضع يده على العين بإذن مالكيها لا لغرض في ذاتها، وإنما هو لضرورة استيفاء المنافع فلا يضمن من غير تقصير كالوكيل.

قال: «ولو أستأجر أرضاً للزراعة تبعه الشرب الكائن» أي إن شرطه أو أطردت العادة بذلك عملاً بها بخلاف ما إذا باع أرضاً لا يتبعها ذلك، لأن المنفعة في الأول لا تحصل بدون الشرب، فإن اضطربت العادة فثلاثة أوجه: أصحها: لا يتبع اقتصاراً على موجب اللفظ.

والثاني: نعم.

والثالث: البطلان.

قال: «كالجبر في النسخ» أي إن اقتضاه العرف، فإن اضطربت اشترط البيان وإلا فبطل الإجارة.

قال الرافعي: وهذا هو الأشبه، قال: والأشهر القطع بالمنع، لأن الأعيان لا تستحق بالإجارة.

قال: «والصنع في الصنع» أي إذا اقتضته العادة وفيه الخلاف في الذي قبله.

(١) في «أ»: العاقدين.

قال: «بخلاف الخيط في الخياطة» هذا رأي الإمام وشيخه والغزالي؛ لأن العادة جارية بأنه لا يجب على الخياط، والجمهور على ما تقدم في الحبر والصبيغ.

فصل

«والمساقاة أستجار لكن على (تربية^(١)) النخل والكرم»

هذا باب المساقاة وهي مشتقة من السقي، لأن العامل يسقي الشجر، وهو أنفع الأعمال وأكثرها تعباً ومؤنة لا سيما في الحجاز، وحقيقتها الأستجار على تعهد الأشجار بالسقي والتربية على أن ثمارها بينهما.

والأصل فيها اتفاق الصحابة، وما ثبت في «الصحيح»^(٢) «أنه ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع» والحاجة داعية إليها أيضاً وهي مخصوصة بالكرم والنخل كما اقتضاه (إطلاق^(٣)) المصنف وهو الجديد الصحيح، والقديم: يجوز على سائر الأشجار المثمرة كالشمش واللوز قياساً عليهما؛ لأن الحاجة داعية إلى ذلك أيضاً، وفي «سنن الدارقطني»^(٤) عن ابن عمر رضي الله عنهما «أنه ﷺ عامل أهل خيبر بالشطر مما يخرج من النخيل (والثمر)^(٥)».

والجديد: حمل هذا على شجر خيبر ولم يكن بها إلا النخل والكرم؛ ولأن ثمارها لا تنمو إلا بالعمل فيها وسائر الأشجار تنمو من غير تعهد، على أن

(١) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٠-ب): ترتيب.

(٢) «صحيح البخاري» (٥/٢٦، رقم ٢٣٣٨، ٦/٢٩٠، رقم ٣١٥٢)، و«صحيح مسلم» (٣/

١١٨٦ رقم ١٥٥١/١-٦) من حديث ابن عمر.

(٣) في «أ»: كلام.

(٤) «سنن الدارقطني» (٣/٣٧، رقم ١٥١).

(٥) في «م»: الشجر. وقال الدارقطني في «السنن»: وقال يوسف: من النخل والشجر. قال

ابن صاعد: وهم في ذكر الشجر ولم يقله غيره.

ابن صاعد قال: إن يوسف بن موسى القطان روي هذا الحديث وهم في ذكر الشجر وأن غيره لم يقله.

وقوله: «والمساقاة أستجار» أي من جهة المعنى؛ لأنه عمل في مقابلة ما يحصل له من الثمرة لا في أحكامها من كل وجه.

قال القاضي حسين: المساقاة تشبه السلم بالتزام العمل في الذمة، والبقاء بموت العامل والبيع بجواز التفرق قبل التقابض، والقراض بالعمل في شيء ببعض (نمائه^(١)) والإجارة باللزوم والتأقيت.

قال: «عند معرفة العمل بالعرف أو اللفظ» أي يعتبر معرفة العمل باللفظ أي بأن يقول: أسلمت إليك نخلي لتعهدا بالتلقيح ونحوه، أو العرف الغالب لأن شأن العقود الصيانة عن الجهل والغرر؛ واغتفر في الثمار للضرورة كما اغتفر في الربح في القراض، وقيل: لا بد من التفصيل باللفظ ولا يكفي العرف.

قال: «وهو» أي التريية «ما يتكرر في كل سنة» أي كالتلقيح وإصلاح الأجاجين التي يقف فيها الماء، وإدارة (الدولاب^(٢)) وفتح رأس الساقية وسدها وكذا تنقية النهر على الأصح.

قال: «قبل بروز الثمار» أي إنما يصح إذا كانت الثمار غير بارزة فلا يجوز بعد البروز؛ لأن مقصود المساقاة أن تظهر الثمرة بعمله وهذا ما رواه البويطي ونسبه الإمام إلى القديم، والمنصوص في «الأم»: الجواز، وهو الأصح إذ الثقة بالثمار أنفى للغرر.

واختلف في موضع هذين القولين على طرق:

أصحها: أنهما فيما قبل بدو الصلاح فأما بعده فلا يجوز قطعاً.

والثاني: طردهما قبل تناهي النضج والقطع بالمنع بعده.

والثالث: طردهما في كل الأحوال.

قال: «إلى مدة معلومة» أي بالقياس على الإجارة، فلو أقت بإدراك الثمر

(٢) في «م»: الدواب.

(١) في «أ»: ثماره.

فوجهان أحدهما: لا تبطل؛ لأنه المقصود، وأصحهما: تبطل كالإجارة.
قال: «بجزء من الثمار معلوم بالنسبة» أي كالثلث والربع لا ثمرات بخلاف
تعينها كالقراض.

قال: «مرجو الحصول في المدة» أي مدة المساقاة، لأن شأن المعاوضات
القدرة على / (ق ٥٨-ب) التسليم، وقيل: يكفي احتمال حصوله في المدة.
قال: «ويجوز مزارعة البياض المتخلل بين النخيل يبذر من المالك تبعاً
للمساقاة» على ذلك حمل ما روي «أنه ﷺ ساقى أهل خيبر على نصف الثمر
والزرع» وجاز (لعسر^(١)) الأفراد ومداخلة البستان، واحترز بذلك عن البياض
الذي ليس بين النخيل فإنه لا يجوز.

وقوله: «يبذر من المالك» احترز به عما إذا كان البذر من العامل، فإنه لا
يجوز على الصحيح.

تنبيه: شرط التبعية اتخاذ العامل وعسر أفراد النخيل بالسقي والبياض
بالعمارة، وأن لا يفصل بينهما وأن لا يقدم المزارعة.
فرع: هل المزارعة والمخابرة بمعنى واحد أم لا؟
قال بعض الأصحاب بالأول، وصححه أكثرهم على ما قاله صاحب
«البيان» .

قال في «الروضة»^(٢): ولا يوافق عليه، والصواب أنهما عقدان مختلفان،
فالمخابرة: هي المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها، والبذر من العامل،
والمزارعة مثلها إلا أن البذر من مالك الأرض.

وقال ابن سريج بجواز المزارعة.

وقال بجوازهما معاً: ابن خزيمة وابن المنذر والخطابي، وصنف ابن
خزيمة فيها جزءاً وبين فيه علل الأحاديث الواردة بالنهي عنها وجمع بين أحاديث
الباب، ثم تابعه الخطابي وقال: ضعف أحمد بن حنبل حديث النهي، وقال:

(٢) «روضة الطالين» (١٦٨/٥).

(١) في «أ»: لحاجة عسر.

هو مضطرب كثير الألوان.

قال الخطابي: وأبطلها مالك، وأبو حنيفة، والشافعي؛ لأنهم لم يقفوا على علته. قال: فالمزارعة جائزة وهي عمل المسلمين في جميع الأمصار لا يبطل العمل بها أحد.

قال النووي في «الروضة»^(١): والمختار جواز المزارعة والمخابرة، وتأويل الأحاديث على ما إذا شرط لواحد زرع قطعة معينة والآخر أخرى.

فصل

«والجمالة أن يجعل جملاً معلوماً لمن عمل له عملاً»

هذا باب الجمالة، واستأنسوا له بقوله تعالى «وَلَمَنْ جَاءَهُ يَدٌ يَجْمَلْ بِعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ»^(٢) فإنه لم يرد في شرعنا ما يخالفه، بل ورد ما يوافقه وهو حديث الذي أعطي الجعل على الرقيا الثابت في «الصحيحين»^(٣). والجمالة مثلية الجيم، قاله ابن مالك- رضي الله عنه- في مثله.

هذا الباب أورده بعضهم هنا لشبهه الإجارة، وأكثرهم عقيب اللقطة؛ لأن الحاجة فيه غالباً تقع في الضال / (ق ٥٩-أ) والابق وهي أن تقول: من رد لي أ بقي أو ضالتي فله كذا، وفي معناه إن رددته، ورده ولك كذا.

وحقيقتها كما قاله المصنف: أن يجعل جملاً معلوماً لمن عمل له عملاً؛ أما اشتراط كونه معلوماً فبالقياس على الأجير في الإجارة، ولا يشترط أن يكون العمل معلوماً بل يجوز على عمل مجهول؛ لأن العبد المجهول على رده يجوز أن يكون في مكان لا يعرف، فاحتملت الجهالة للحاجة، فإن شرط جعلاً مجهولاً فسد، فإذا رد العامل أستحق أجره المثل.

(١) «روضة الطالبين» (١٦٨/٥). (٢) يوسف: ٧٢.

(٣) «صحيح البخاري» (٤/٥٢٩ رقم ٢٢٧٦)، و«صحيح مسلم» (٤/١٧٢٧ رقم ٢٢٠١).

٦٥، ٦٦ من حديث أبي سعيد الخدري.

وهل يجوز على عمل معلوم كما إذا قال: من رد عبدي من المكان الفلاني
فله كذا؟ فيه وجهان:

أحدهما: لا؛ لأنه (يمكن)^(١) عقد الإجارة على ذلك، والأصح: نعم.
واعلم أنه يستثنى من كلام المصنف مسألة ويرد عليه أخرى؛ أما الأولى
فهي: ما إذا قال الإمام: من دلني على القلعة الفلانية فله منها جارية؛ وأما
الثانية: فقوله لمن عمل له: ليس ذلك بشرط، فلو قال زيد: من رد عبد عمرو
فله كذا، فإنه يصح لأنه بذل مال لغرض صحيح.

قال: «وهي كالإجارة» أي من جهة أنها عمل في مقابلة جعل وكونه لا بد
من لفظ الجاعل، ولا بد أن يكون العوض معلوماً، وتخالف الإجارة من حيث
أنها تصح على عمل مجهول، ولا يشترط فيها لفظ من العامل، ويفسخها من
شاء من الجاعل والمجوعول له كما سيأتي.

قال: «لكن لا يستدعي» أي لا يشترط «تعيين العامل» بل لو قال: من رد
عبي فله كذا صح.

قال: «ولا تقدير العمل فيجوز على رد عبد من حيث كان» كما تقدم.
قال: «ولو عين المكان» كما إذا قال: من رد عبدي من بلد كذا «يوزع
الجعل عليه» أي فإذا رده من نصف الطريق مثلاً أستحق نصف الجعل، أو من
ثلثه أستحق الثلث، فلو رده من أبعد أستحق زيادة؛ لأنه لم يلتزمها.

قال: «ولا يستحق الجعل إلا من سمع النداء وقصد الإجابة» أي فلو لم
يسمع فَرَدَّ لم يستحق شيئاً لأنه عمل مجاناً، ولو رده على قصد التبرع لا على
قصد الإجابة لم يستحق شيئاً أيضاً، فإن قصد العوض لظنه في مثله فعن الشيخ
أبي محمد الجويني تردد فيه؛ لأنه حصل المقصود وشمله اللفظ بعمومه.

قال: «ممن هو من أهل الخطاب» أي التكليف، فاحترز به عن الصبي وما

في معناه.

(١) في «أ»: عليه.

قال: «بعد الفراغ» أي إنما يستحق الجعل بعد الفراغ من العمل، فلو رد العبد فمات منه في الطريق أو هرب فلا شيء له.
قال: «ولكل واحد منهما» أي من المالك والعامل / (ق-٥٩-ب) «الرجوع» لأنه عقد جائز فأشبهه غيره من العقود الجائزة.

قال: «لكن الجاعل يلتزم أجره العمل في حق (الجاهل)^(١) المجمعول له وإلى حين الرجوع» أشار بهذا إلى أن الجاعل إذا رجع عن الجعل فإن كان المجمعول له عالمًا بالرجوع فلا شيء له في مقابلة ما عمله، وإن كان جاهلاً بالرجوع ولم يعلم إلا بعد رد المجمعول له في مقابلته يستحق، هذا ما ذكره هو. وفي «الروضة»^(٢): بناء ذلك على الخلاف في عزل الوكيل قبل العلم. والصحيح فيه أنه ينعزل، وإذا رجع الجاعل بعد أن عمل العامل شيئاً أستحق عليه بقدره، وهو معنى قوله: «وإلى حين الرجوع».

فصل

«ويملك بالإحياء كل موات»

هذا باب إحياء الموات، والأصل فيه قوله ﷺ: «من أحيأ أرضاً ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق» رواه الترمذي^(٣) وقال: حسن، والإجماع في الجملة وإن اختلفوا في التفصيل كما قاله الإمام. وهو مستحب لخبر: «من أحيأ أرضاً ميتة فله فيها أجر وما أكله (العوافي)^(٤) منها فهو له صدقة^(٥)» ويختص بالمسلم، فلو أحيأها الذمي بإذن

(١) في «أ»: الجاعل و. (٢) «الروضة» (٥/٢٧٣).

(٣) «جامع الترمذي» (٣/٦٦٢ رقم ١٣٧٨) من حديث سعيد بن زيد. وقال: حسن غريب. وصححه الألباني في «الإرواء» (٦/٦).

(٤) في «م»: العوافي. تصحيف.

(٥) رواه النسائي في «الكبرى» (٣/٤٠٤ رقم ٥٧٥٦-٥٧٥٨) من حديث جابر. وصححه ابن حبان (١١/٦١٦ رقم ٥٢٠٥)، والألباني في «السلسلة الصحيحة» (٢/١٠٦).

الإمام لم يملك على الأصح لمفهوم الحديث: «هي لكم مني أيها المسلمون»^(١)
يعني: الموات.

قال: «إلا ما ذب» أي منع «الكفار عنه» أي فإنه لا يجوز لنا تملكه بالإحياء
كالمعمور من بلادهم، فإن أستولينا عليه فأوجه:

أصحها: إفادته الأختصاص كالتحجر.

والثاني: إفادة الملك.

والثالث: منعهما.

قال: «والموات» أي الذي يجوز تملكه بالإحياء «هو المنفك عن
الأختصاص فالعامر وحرمة من مركز الخيل وملعب الصبيان ومناخ الإبل
للقرية» أي وكذا موضع النادي أي المتحدث ومطرح الرماد والسماذ وسائر ما
يعد من مرافقها.

قال: «ومطرح التراب والثلج والممر للدار» أي وكذا مطرح الرماد
والكناسات.

قال: «وموقف النازح ومتردد الناضح» أي في حريم البئر، وكذا موضع
الدولاب ومصب الماء والموضع الذي يجتمع فيه الماء.

قال: «و(مستمد^(٢) الماء لا يحيى» لأن ذلك حريم.

قال: «ولا يبطل ذلك بالاندراس» لأنها مملوكة لصاحبها أو لورثته أو
للمسلمين وهذا إذا كانت العمارة إسلامية أو لذمي، فإن كانت جاهلية فالأصح
أنها تملك بالإحياء.

قال: «ومعنى الإحياء تهيئة الموضع للانتفاع الذي يريده كتحويط الزريبة
وتعليق بابها وبناء الدار وتسقيف بعضه وتقليب الأرض وتتهيئتها وسوق الماء

(١) روى البيهقي (٦/١٤٣ رقم ١١٥٦٣): «من أحيأ ميتًا... ثم هي لكم مني» وقال ابن حجر

في «التلخيص» (٣/١٣٨ رقم ١٣٢٥): قوله في آخره «أيها المسلمون» مدرج ليس هو

في شيء من طرقه.

(٢) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١١-١): مسيل.

للزراعة / (ق ٦٠-١) أو الغراس مع التحويط» لأن الإحياء ورد في الشرع مطلقاً فينزل على ما يقتضيه العرف كالتقبض في البيع ويختلف باختلاف ما يقصده فكان المذكور معتبراً، عملاً بمقتضى العرف فيه، وما ذكره في سوق الماء للزراعة خلاف الأشبه.

قال: «ويكفي حبس الماء في البطائح» أي المواضع التي يجتمع فيها الماء من الأمطار والسيول ويسقي منها إذا أراد، فإن أحياءها للغراس بحبس الماء عنها فإنه العادة، كذا قاله الغزالي والماوردي أيضاً.

قال: «(وإحياء النبتين^(١)) بسوق الماء والبطائح بطائح النبت^(٢) وهي بين عراقي العجم والعرب.

قال: «وبأصل التحجر يمتنع على غيره إحياءه» أي يحرم لأن الإحياء يفيد الملك فليفد الشروع فيه الأمتناع كالاستيाम مع الشراء، فإن أحياءه غيره: فأصح الأوجه: أنه يملك لأنه حقق الملك، وإن كان (ممنوعاً منه)^(٣) فأشبهه ما لو دخل في سوم غيره واشترى غيره.

والثاني: لا لثلا يبطل حق المتحجر.

والثالث: إن لم ينضم إلى التحجر إقطاع ملك وإلا فلا.

وفي رابع من كلام الإمام: إن كان برسم خط ونحوه ملك، أو عمارة فلا. قال: «إذا لم يفرض في تأخير الإتمام» أي بأن كانت مدة قريبة، فإن طال قال له السلطان: إما أن تحيي وإما أن ترفع يدك، فإن أستمهل أمهل مدة قريبة يقدرها السلطان برأيه، ولا تتقدر بثلاثة أيام على أصح الوجهين، فإذا مضت ولم يشتغل فيها بالعمارة بطل حقه.

قال: «وأما الشوارع فمنفعتها» أي الأصلية «الاستطراق ولا يمنع من

(١) ليست في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٠-١).

(٢) النَّبْتُ - بفتح نين - والنبيط: قوم ينزلون بالبطائح بين العراقيين. «مختار الصحاح» (مادة: نبت).

(٣) في «أ»: غير عاملة.

الجلوس إذا لم يضيق» أي على المارة فإن ضيق منع.
قال: «ثم إن كان» أي جلوسه «للبيع بقي حقه إلى أن يعرض» أي بأن يترك
الحرقة «أو يمرض أو يسافر».

قلت: إذا فارقه ليعود لم يبطل حقه إلا أن تطول مفارقتة بحيث ينقطع
معاملوه عنه ويألفون غيره سواء فارق بعذر أو بغيره.

قال: «وأما المعادن فالظاهرة تملك بمجرد الإحراز كالماء (العَد^(١))
(والنفط)^(٢) والمومياء وأنواع الحجر والملح» والمراد بالظاهرة التي يبدو جوهرها
بغير عمل، وإنما السعي والعلم لتحصيله.

فائدة: العَدُّ - بكسر العين وتشديد الدال المهملتين - الدائم الذي لا
أنقطاع له، والنَّفْط - بكسر النون وفتحها والفاء ساكنة فيهما، والمومياء ممدودة،
وحكى القصر فيه الشيخ تاج الدين بن الفركاح في «الإقليد^(٣)» وقال: المراد
المكون من أجزاء الأرض، فأما المومياء المأخوذة من عظام الموتى فإنه نجس.
قال: «ولكل واحد سوق ساقية إلى أرضه» لأنه أحد المباحات.

قال: «فإن أحتاج إلى كل النهر فعلى الأسفل الصبر إلى أن يفضل منه» أي
من الأعلى «ولا يجوز قطعه عنه بإحداث إحياء فوقه» لأجل سبق حق الأسفل.
قال: «والباطنة إنما تملك بالإظهار كالذهب والفضة وكل ما تحت الطباق
ولا يملك منه شيء / (ق ٦٠-ب) بالإحياء» كالمعدن الظاهر وليس كإحياء
الموات، لأنه إذا أحيأ شيئاً ثبت الإحياء فيه واستغنى عن العمل كل يوم، والنيل
مبثوث في طبقات الأرض يحتاج كل يوم إلى حفر وعمل، وهذا هو الصحيح.
قال: «ويقدم السابق» أي إلى الماء والمعادن عند الضيق؛ لقوله ﷺ «من
سبق إلى ما لم يسبق إليه فهو أحقُّ به»^(٤).

(١) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١١-أ): العذب.

(٢) ليست في نسخة «مختصر التبريزي».

(٣) في «م»: الأصلية. وانظر ترجمته في «طبقات الشافعية» لابن قاضي شهبة (١٧٦/٢).

(٤) رواه أبو داود (٣/٥٠٩ رقم ٣٠٦٦) من حديث أسمر بن مضرس.

فصل

«ويصح وقف كل ما تصح إجارته من منقول ومشاع وحيوان»

هذا باب الوقف ويقال له: التحيس والتسييل.

قال المتولي: سمي وقفًا لأن عين المال موقوفة، وحبسًا لأن عين المال

تصير محبوسة على تلك الجهة بعينها، والوقف مما أختص به المسلمون.

قال الشافعي^(١): لم يحبس أهل الجاهلية فيما علمته دارًا ولا أرضًا تبرًا

بحبسها، وإنما حبس أهل الإسلام.

قال المتولي: وحقيقة الوقف تحيس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه

يقطع تصرف الواقف وغيره عن رقبته، وتصرف منافعه وفوائده إلى وجوه البر

يقصد به التقرب إلى الله تعالى.

والأصل فيه خبر عمر^(٢) لما أستأمر النبي ﷺ في أرض (أصابها)^(٣) بخبير

حبس أصلها وسبّل ثمرتها فتصدق بها عمر على أن لا تباع ولا توهب ولا

تورث، وقوله ﷺ: «إذا مات ابن آدم أنقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية،

أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له» رواه مسلم^(٤) وفسره العلماء بالوقف،

واشتهر اتفاق الصحابة عليه.

إذا علمت ذلك، فأحد أركانه: الموقوف: وهو كل عين معينة مملوكة

ملكًا يقبل النقل يحصل منها فائدة أو منفعة تستأجر لها، فيخرج بالعين وقف عبد

أو ثوب في الذمة والمنافع المملوكة بإجارة، وبالمعينة وقف أحد عبديه،

قال ابن الملقن في «الخلاصة» (١١٢/٢) رقم (١٦٧٦): حديث غريب، وضعفه الألباني في

«الأرواء» (٩/٦).

(١) «الأم» (٥٢/٤).

(٢) رواه البخاري (٤١٨/٥)، ٤٦٨ رقم (٢٧٣٧، ٢٧٧٢) ومسلم (١٢٥٥/٣) رقم ١٦٣٢،

(١٦٣٣)، والنسائي في «الكبرى» (٩٤/٤) رقم (٦٤٣١) من حديث ابن عمر.

(٣) في «م»: أحيها.

(٤) «صحيح مسلم» (١٢٥٥/٣) رقم (١٤/١٦٣١) من حديث أبي هريرة.

وبالمملوكة وقف الحر نفسه (فيصح)^(١) وقف المنقول والعقار والشائع كالمعزز، وقف عمر رضي الله عنه سهمه من خبير شائعاً، ولا سراية فإنها من خواص العتق، ويقبول النقل الملاهي، وأردنا بالفائدة الثمرة واللبن ونحوهما، والمنفعة السكنى واللبس ونحوهما، وقولنا «يستأجر لها» أحترزنا من الطعام ونحوه. إذا تقرر ذلك فقول المصنف: «ويصح وقف كل ما تصح إجارته» يرد عليه المشموم؛ لأنه لا يصح وقفه وتصح إجارته كما تقدم في بابه.

قال: «إلا الحر وأم الولد» أي فإنه يجوز إجارتهما ولا يجوز وقفهما، أما الأول فقطعاً لأن رقبته غير مملوكة، وأما الثاني فعلى أصح الوجهين إذ حلها حرمة العتق، والثاني نعم كإجارتها.

قال: «والمرهون» أي فإنه يجوز إجارته ولا يجوز وقفه لتعلق حق المرتهن به.

قال: «بشرط أن يكون (قربة)^(٢) في الجهة العامة» أي كالفقراء والمساكين، وهذا ما حكاه الإمام^(٣) عن المعظم، والأصح / (ق ٦١-أ) أن المرعي جهة التملك لا القرية، ولو وقف على معصية كالوقف على عمارة البيع والكنائس، لم يصح لما فيه من الإعانة على المعصية.

قال: «ولو وقف على معين كفى إلا أن يكون معصية» أي كما إذا وقف على زيد بشرط أن يقطع الطريق، فإنه لا يصح لأنه حمل على المعصية، ويستثنى من المعين الحربي والمرتد على الأصح.

قال: «ويشترط القبول من المعين» لأنه يبعد دخول عين أو منفعة في ملك شخص من غير رضاه، وهذا هو أصح الوجهين، وعلى هذا فليمكن متصلاً بالإيجاب كالبيع، وقيل: لا كالعتق.

قال: «دون الجهة العامة» لعدم الإمكان.

(٢) في «أ»: فيه قرينة.

(١) في «أ»: فلا يصح. خطأ.

(٣) انظر «الروضة» (٥/٣٢٠).

قال: «ولا بد من لفظ مشعر كقوله وقفت أو حبست أو سبلت أو تصدقت صدقة (محرمة)^(١) مؤيدة» لأنه تملك منفعة أو عين ومنفعة فأشبهه سائر التمليكات، ولأن العتق مع قوته وسرايته لا يصح إلا بلفظ فهذا أولى، فلو بنى على هيئة المساجد أو على غير هيئتها وأذن في الصلاة فيه لم يصر مسجدًا، وكل هذه الألفاظ المذكورة صريحة على الصحيح.

قال: «ولا يصح المعلق منه» أي كما إذا قال: إذا جاء رأس الشهر فقد وقفت هذا، لأنه تملك فلا يجوز تعليقه على الشرط كسائر التمليكات.

قال: «ولا المؤقت» أي كما إذا قال وقفت هذا إلى سنة؛ لأن المقصود من الوقف التأييد.

قال: «ولا الوقف على نفسه» لأن الوقف تملك والإنسان لا يملك لنفسه من نفسه، وقيل: يصح.

وقال ابن سريج^(٢): يصح الوقف ويلغو الشرط.

قال: «ولا منقطع الأول» أي كما إذا قال: وقفت هذا على رجل ثم الفقراء، أو على من سيولد لي ثم الفقراء، وهذا هو الأصح.

قال: «والآخر» أي كما إذا قال: وقفت على أولادي مقتصرًا عليه؛ لأن شرط الوقف التأييد، فإذا لم يرد له إلى ما (يدوم)^(٣) كان كما لو قال: وقفته إلى سنة وهذا قول، والأصح الصحة، لأن مقصود (الوقف)^(٤) القرية والثواب فإذا بين صرفه في الحال، سهل إدامته على سبيل الخير، وإذا حملت قول المصنف: «ولا منقطع الأول والآخر» أي معًا في حالة واحدة كان صحيحًا، فإنهما باطلان قطعًا.

قال: «ويصرف منقطع الوسط» أي كما إذا قال: وقفت هذا على زيد ثم على رجل ثم الفقراء، وهو مرتب على منقطع الآخر إن صححناه فهذا أولى،

(٢) انظر «الروضة» (٣١٨/٥).

(٤) في «أ»: الواقف.

(١) في «أ»: مخرجة.

(٣) في «أ»: يدور.

وإلا فوجهان: أصحهما: الجواز.
قال: «في زمن الأنقطاع إلى المصرف الأخير» هذا أحد الأوجه، وثالثها:
يصرف في المصالح العامة مصارف خمس الخمس فإنها أعم الخيرات،
وأصحها: يصرف إلى / (ق ٦١-ب) أقرب الناس أي للواقف يوم الأنقراض؛
لأن الصدقة على الأقارب أفضل، لما فيه من صلة الرحم فكان الصرف إليهم
أهم.

قال: «ويملك الموقوف عليه الانتفاع» لأن الوقف لذلك نشأ.

قال: «غير الوطاء» لعدم الملك أو لضعفه.

قال: «والنماء من الثمرة والغلة والزوائد إلا الولد فإنه وقف كالأم» أي كما
إن كان ولد الأضحية يكون أضحية، والأصح أنه يملكه أيضًا كاللبن والثمره.
قال: «والنظر فيه للواقف» لأنه (المتقرب)^(١) بصدقته فهو أحق من يقوم
بإمضائها.

قال: «أو لمن فوض هو إليه» لأن عمر رضي الله عنه كان يلي أمر صدقته
ثم جعله إلى حفصة وبعدها إلى ذي الرأي من أهلها^(٢).

وإن وقف ولم يشترط التولية لأحد فهل النظر للواقف لأنه الأصل، أو
للموقوف عليه لأنه المنتفع، أو للحاكم لعموم نظره؟ طرق: قال الرافعي:
والذي يقتضيه كلام المعظم أنه إن كان الوقف على جهة عامة فللحاكم، أو على
معين فكذا إن جعل الملك لله، وإلا فللمالك.

قال: «ولا يستحق» أي الناظر «شيئًا إلا بالشرط» أي بشرط الواقف، فإن
لم يشترط شيئًا ففي استحقاقه أجره عمله الخلاف الشهير فيما لو أستعمل إنسانًا
ولم يذكر له أجره.

(١) في «أ»: المتصرف.

(٢) رواه أبو داود (٣/٤٠٠ رقم ٢٨٧١). والدارقطني (٤/١٩٢ رقم ١٦)، والبيهقي (٦/
١٦٠ رقم ١١٦٧٣).

قال ابن حجر في «التلخيص» (٣/١٥٠): إسناده صحيح. وصححه الألباني في «الإرواء» (٦/
٣٠).

فصل

«ولا تصح الهبة إلا من مالك مطلق التصرف».

هذا باب الهبة، والفرق بينها وبين الهدية والصدقة أن التملك بلا عوض هبة، فإن ملك محتاجًا لثواب الآخرة فصدقة، فإن نقله إلى مكان الموهوب له إكرامًا فهدية.

إذا عرفت ذلك فلا بد في الواهب أن يكون مالكًا مطلق التصرف؛ لأن

الهبة تصرف في المال فلا تصح من صبي ولا مجنون ولا مبذر.

قال: «في عين معلومة مقدورة على التسليم» أي كالعين المبيعة؛ لأن الهبة تملك في حال الحياة فلا تصح إلا في ذلك، فخرج بالعين المنفعة، وبالمعلوم المجهول، وبالمقدور عليه المعجوز عنه حسًا كالطير الطائر، وشرعًا كالموقوف. فرع: هبة الدين من غير من عليه لا تصح (منه)^(١).

قال: «بإيجاب وقبول» أي كالبيع وسائر التملكيات بخلاف الهدية، فإنهما لا يشترطان على الأصح؛ لأن البعث من جهة المهدي كالإيجاب، والقبض من جهة المهدي إليه كالقبول، والصدقة كالهدية بلا فرق.

قال: «على الفور» أي يكون القبول على الفور، فلا يجوز تأخيره عنه بل

يشترط التواصل المعتاد كالبيع.

وعن ابن سريج^(٢) جواز تأخير القبول كما في الوصية.

قال: «ناجزًا [من غير تأخير^(٣)]» أي فلا يجوز فيها التعليق على شرط ولا

التوقيت، على المذهب.

قال: «ولا يلزم ولا ينقل الملك» / (ق ٦٢-أ) أي إلى ملك المتهب «إلا

بإقباض من جهة الواهب» لما روى مالك في الموطأ^(٤) عن عائشة قالت: «نحلني

(١) في «أ»: ومنه إبراء. (٢) انظر «الروضة» (٥/٣٦٦).

(٣) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١١-ب).

(٤) «الموطأ» (ص ٥٧٦ رقم ٤٠). وصححه الألباني في «الإرواء» (٦/٦١).

أبو بكر جَدَّ عِشْرِينَ وَسَقًا من مال الغابة، فلما (حضرته) ^(١) الوفاة قال: والله يا بَنِيَّ مَا منَّ النَّاسِ أَحَبُّ إِلَيَّ غِنَى منكَ بعدي، ولا أَعَزُّ عَلَيَّ فَقْرًا بعدي منك، وَإِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكَ جَدَّ عِشْرِينَ وَسَقًا، ولو كنت جددته و(احتزته) ^(٢) لكان لك، وإنما هو اليوم مال الوارث، وإنما هما أخواك وأختاك فاقسموه علي كتاب الله تعالى. قالت: فقلت: يا أبة لو كان كذا وكذا لتركته وإنما هي أسماء فَمَنْ الأخرى؟ قال: ذو بطن ابنة خارجة وأراها جارية. هذا أصح الأقوال.

وثانيها: أنها تملك بنفس العقد.

وثالثها: أن الملك موقوف إلى أن يوجد القبض، فإذا وجد تبينا حصوله

من حين القبض.

فرع: لو مات الواهب أو المتهب بين العقد والقبض، فوجهان: أحدهما:

أنه ينفسخ العقد لجوازه كالشركة، وأصحهما: المنع؛ لأنه يثول إلى اللزوم كالبيع الجائر بخلاف الشركة، فعلى هذا إن مات الواهب تخير الورثة في الإقباض، وإن مات المتهب (قبض) ^(٣) وارثه إن أقبضه الواهب.

قال: «ولا رجوع فيه» أي في الموهوب إذا كانت الهبة من أجنبي، لما

سيأتي.

قال: «إلا للأبوين» أي فإن لهما الرجوع؛ لما روى أبو داود ^(٤)

والترمذي ^(٥) والنسائي ^(٦) وابن ماجه ^(٧) والحاكم ^(٨) من رواية ابن عباس رضي الله

عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «لا يحل لرجل أن يعطي عطية ثم يرجع فيها، إلا

(١) في «م»: حضرت.

(٢) في «م»: احتزته.

(٣) في «أ»: قبل.

(٤) «سنن أبي داود» (٤/١٩٤ رقم ٣٥٣٣).

(٥) «جامع الترمذي» (٣/٥٩٢ رقم ١٢٩٨).

(٦) «سنن النسائي» (٦/٢٦٥ رقم ٣٦٩٠).

(٧) «سنن ابن ماجه» (٢/٣٩٥ رقم ١٢٩٩).

(٨) «المستدرک» (٢/٥٣ رقم ٢٢٩٨).

قال الحافظ في «الفتح» (٥/٢١١): رجاله ثقات، وصححه الألباني في «صحيح الجامع»

الوالد فيما يعطي ولده». زاد أبو داود بعد عطية: «أو يهب هبة».

قال الترمذي: حسن صحيح. وقال الحاكم: صحيح الإسناد.

وقال ابن سريج^(١): الأب إنما يرجع إذا قصد بهبته أستجلاب بر أو دفع عقوق فلم يحصل، وإن أطلق الهبة ولم يقصد ذلك فلا رجوع. والصحيح أن له الرجوع مطلقاً كما جزم به المصنف؛ وأما الأم فالأصح أنها كالأب لها الرجوع؛ لأنها كهو في وجوب النفقة وحصول العتق وسقوط القصاص.

قال: «والجد» أي إن له الرجوع أيضاً لما قلنا في الأم، ولا رجوع لغير الأصول كالإخوة والأعمام وغيرهم من الأقارب قطعاً.

قال: «ما دامت العين باقية» أي فلو باعها المتهب فلا رجوع للأبوين والجد لقيمتها، ولو زال ملك المتهب ثم عاد (بارث^(٢)) أو / (ق ٦٢-ب) شراء ففي عود الرجوع وجهان أو قولان: الأصح المنع؛ لأن هذا الملك غير مستفاد منه حتى يزيله ويرجع.

قال: «غير متعلق بها حق لازم» أي فإن تعلق بها حق لازم كالرهن والكتابة فلا رجوع، والحالة هذه على الأصح.

قال: «ولا يستحق فيه ثواب» أي في الموهوب إذا أطلقت الهبة، سواء وهب الأعلى من الأدنى إذ لا يقتضيه لفظ ولا عادة، وكذا من الأدنى إلى الأعلى علياً ظهر القولين؛ لأنه لو أعاره داراً لم يلزم المستعير شيء فكذا إذا وهبت إلحاقاً للأعيان بالمنافع.

والثاني: يقتضي الثواب لاطراد العادة، وأما إذا وهب لنظيره فالمذهب القطع بأنه لا ثواب؛ لأن القصد من مثله الصلة وتأكيد (الصدقة^(٣)).

وقيل: إن نوى الثواب أستحقه، وإلا فقولان فإن اختلفا في النية فأيهما يقبل قوله؟ وجهان، وإذا أوجبنا الثواب فهل هو قدر قيمة الموهوب أم ما يرضى به الواهب، أم ما يعد ثواباً لمثله في العادة، أم يكفي ما يتمول؟ فيه أربعة أوجه

(٢) في «م»: بملك.

(١) انظر «الروضة» (٣٧٩/٥).

(٣) في «م»: الصدقات.

أو أقوال أصحابها أولها.

قال: «فلو شرط» أي الثواب «فسد إن كان مجهولاً» لأن الهبة لا تقتضي ثواباً ولا يمكن تصحيحه بيعاً.

قال: «وانعقد بيعاً إن كان معلوماً» اعتباراً بالمعنى، وقيل: هبة اعتباراً باللفظ.

فصل

قال: «ويستحب التقاط كل مال ضائع من كل بالغ عاقل عدل».

هَذَا باب اللقطة وهي بفتح القاف على المشهور، وقال الخليل بإسكانها. والأصل فيه من الأخبار حديث [زيد^(١)] بن خالد الجهني الثابت في «الصحيحين»^(٢) قال: «سئل رسول الله ﷺ عن لقطة الذهب أو الورق فقال: أعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة فإن لم تعرف (فاستنفقها)^(٣) ولتكن وديعة عندك، فإن جاء طالبها يوماً من الدهر فأدأها إليه، وسأله عن ضالة الإبل فقال: ما لك ولها دعها فإن معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها، وسأله عن الشاة فقال: خذها فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب».

إذا عرفت ذلك فالالتقاط لا يجب على أصح القولين كالاستيداع، سواء كانت في موضع يغلب على الظن ضياعها أو لا، لكن إن وثق من نفسه فأصح الوجهين الاستحباب، وإن لم يثق وأيس في الحال من (الثقة)^(٤) لم يستحب له الألتقاط، أما الفاسق فقطع الجمهور بأنه يكره له الألتقاط.

وهل المغلب في اللقطة / (ق ٦٣-أ) الأمانة والولاية لأنها ناجزة أم

(١) في «أ» م: عبد الله. خطأ، والمثبت من الصحيحين. وانظر «تحفة الأشراف» (٣/١٩٥) رقم (٣٧٦٣). وسيأتي تصحيح المصنف له.

(٢) «صحيح البخاري» (١/٢٢٥ رقم ٩١)، و«صحيح مسلم» (٣/١٣٤٦ رقم ١٧٢٢/٦١).

(٣) في «أ»: فاستغفها. والمثبت من «م» وهو الموافق للصحيحين.

(٤) في «أ»: الفقه.

الأكْتساب لأنه المقصود؟ فيه وجهان ويقال قولان، فإذا اجتمع في شخص أربع صفات: الإسلام والحرية والأمانة والتكليف، فله أن يلتقط ويعرف ويتملك؛ لأنه أهل للأمانة والولاية والاكْتساب.

قال: «ويصح من كل ممتلك حتى الكافر» ترجيحاً لمعنى الأكْتساب كما أنه يصطاد ويحتطب، وقيل: لا، تغليياً للولاية والأمانة وكما لا يجنى^(١)، وربما شرط فيه عدالته في دينه.

قال: «والفاسق» هو ما قطع به الجمهور، وعن الفقهاء^(٢) تخريجه على الأصل المذكور، إن غلبنا الأكْتساب فنعم، أو الأمانة فلا.

قال: «والصبي» أي بالقياس على احتطابه واصطياده.

قال: «والمجنون» أي على الصحيح.

قال: «ثم الولي يتولى التعريف» لأنه لا يوثق بتعريف الصبي.

قال: «و(انتزاعه)^(٣) من يد الصبي والمجنون» أي إذا علم بالتقاطه.

قال: «والحاكم» أي ينتزعه «من يد الفاسق» لأن مال ولده لا يقر في يده فكيف مال الأجانب، ولا يعتمد تعريفه بل يضم إليه رقيب.

قال: «والضائع هو الصامت» أي ما لا روح فيه كالذهب والفضة وشبههما.

قال: «وصغار الحيوان في الصحراء» أي كالغنم والعجول وكذا الكسير،

ويجوز التقاطها للملك سواء وجدت في المفازة أو العمران على الأصح، خلافاً للمصنف حيث قيد بالصحراء.

قال: «دون الإبل والبقر والحمار» أي فإنه لا يجوز أخذها للتملك،

لحديث زيد بن خالد المتقدم، لكن للحاكم أخذها مطلقاً مفازة وعمارة للحفظ قطعاً وكذا للأحاديث على الأصح، لثلاث يأخذها خائن فتضيع، هذا كله إذا كان زمن أمن؛ فأما في زمن النهب والفساد فيجوز التقاطها قطعاً سواء وجدت في

(٢) انظر «الروضة» (٥/٣٩٢).

(١) كذا!

(٣) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١١-ب): إشراعه.

الصحراء أو العمران، قاله المتولي^(١).

قال: «ويجب البدار إلى التعريف» هذا أحد وجهين في المسألة، وأصحهما وهو الذي يقتضيه كلام الجمهور أن المبادرة بالتعريف إذا قصد التملك لا تجب، بل المعتبر تعريف سنة متى كان.

فرع: إذا أخذ اللقطة بقصد الحفظ فلا يجب تعريفها على ما ذهب إليه الأكثرون؛ لأن التعريف إنما يجب لتحقيق شرط الملك، وصحح الإمام والغزالي الوجوب.

قال في «الروضة»^(٢): وهو القوي المختار لثلا يكون كتمانها مفوتاً للحق على صاحبها.

قال: «وإدامة الذكر بالتجديد في كل يوم ثم في كل جمعة ثم في كل شهر» أي ليس المراد بتعريف اللقطة سنة بمعنى أستيعاب السنة، بل لا يعرف في الليل / (ق ٦٣-ب) ولا بمعنى أستيعاب الأيام أيضاً، بل على المعتاد فيعرف في الأبتداء في كل يوم مرتين طرفي النهار، ثم في كل يوم مرة، ثم في كل أسبوع مرة أو مرتين ثم في كل شهر؛ حتى لا ينسى أنه تكرر الأول، هذا لفظ الرافعي، وفيه مخالفة للفظ المصنف.

وهل تكفي سنة مفرقة بأن يعرف شهرين مثلاً ويترك شهرين وهكذا؟ فيه وجهان:

أصحهما في «المحرر» للرافعي: لا يكفي، لأنه لا تظهر فائدة التعريف، فعلى هذا إذا قطع مدة يجب الاستئناف؛ وأصحهما عند النووي في «المنهاج» و«الروضة»^(٣): نعم لأنه عرف سنة.

قال: «هذا في المال الكثير وفي القليل وهو ما يفتر صاحبه عن طلبه على القرب يكفي تعريف يليق به» أي إنما يجب تعريف اللقطة إذا كان الملتقط كثيراً،

(١) انظر «الروضة» (٤٠٣/٥).

(٢) «روضة الطالين» (٤٠٩/٥).

(٣) «روضة الطالين» (٤٠٧/٥).

فإن كان قليلاً نظر إن أنتهت قلته إلى حد يسقط تموله كحبة الحنطة والزبيبة فلا يعرف، وإن كان متمولاً فيجب تعريفه.

وفي قدر تعريفه وجهان:

أحدهما: سنة كالكثير، والأصح: لا يجب سنة، فعلى هذا أوجه:

أحدها يكفي مرة.

والثاني: ثلاثة أيام.

وأصحها: مدة يظن في مثلها عدم طلب فاقده له، فإذا غلب على الظن إعراضه سقط، ويختلف ذلك باختلاف المال.

قال الروياني^(١): فدائق الفضة يعرف في الحال، ودائق الذهب يعرف يوماً أو يومين أو ثلاثة.

وأما الفرق بين القليل المتمول والكثير فأربعة أوجه:

أصحها: لا يتقدر، بل ما غلب على الظن أن فاقده لا يكثر أسفه عليه ولا يطول طلبه له غالباً فقليل.

وثانيها: القليل ما دون نصاب السرقة.

وثالثها: الدينار قليل.

ورابعها: ما دون الدرهم قليل والدرهم كثير.

قال: «ويجب» أي على الملتقط «ذكر بعض الصفات المنبهة للمالك» لأنه أقرب إلى الظفر وهذا ما أختاره الإمام، والأصح أنه لا يجب ذكر شيء منها، وإنما ذلك على سبيل الاستحباب.

قال: «وله التملك» أي سواء كان الملتقط غنياً أو فقيراً «بعد تمام السنة» لقوله ﷺ في حديث زيد بن خالد: «فإن جاء صاحبها وإلا فشانك بها». رواه البخاري ومسلم^(٢).

ومتى تملك؟ فيه أوجه:

(٢) سبق تخريجه.

(١) انظر «الروضة» (٥/٤١٠).

أصحها: لا يملك إلا بلفظ كقوله: تملك وتحوه.
والثاني: لا يملك ما لم يتصرف.
وثالثها: يكفي تجديد قصد التملك بعد التعريف ولا يشترط لفظ.
ورابعها: يملك بمجرد مضي السنة.
فرع مستثنى: لا يحل لقطعة الحرم للتملك على الأظهر ويجب تعريفها قطعاً، ويستثنى أيضاً الأمة التي تحل له فإنه لا يتملكها بناء على منع استقراضها.
قال: «فإن ظهر المالك قبله» أي قبل التمليك «وجب الرد» لحديث زيد بن خالد المتقدم.
قال «وعليه مؤنة التعريف» لأنه قصد بالالتقاط التملك، وقيل / (ق٦٤-أ) إنها على المالك حينئذ لعود الفائدة إليه.
قال: «وإن ظهر بعد التملك» أي وتلفت اللقطة «رد قيمته يوم التملك» أي إن كانت متقومة أو مثلها إن كانت مثلية.
قال: «والمؤنة على الممتلك» لأنه أنفق على ملكه، وفهم منه أن المؤنة قبل التملك على المالك وهو كذلك؛ لأنها باقية على ملكه إلا أن الملتقط إذا أراد أن ينفق ويرجع فلينفق بإذن الحاكم، فإن لم يجد حاكماً أشهد.
قال: «ويقتنع من المالك بشاهد واحد» هذا رأي الغزالي، والمذهب أنه لا يجب الدفع والحالة هذه.
قال: «و(بالإطنا^(١)) في الوصف» هذا خلاف ما في الرافعي، فإن فيه أنه إذا وصفها نظر إن لم يظن الملتقط صدقه لم يدفع إليه على المذهب.
وحكى الإمام^(٢) تردد^(٣) في جواز الدفع، وإن ظن صدقه جاز الدفع إليه، ولا يجب على المذهب، وبه قطع الجمهور.
ونقل الإمام^(٤) في وجوبه وجهين، فاقصر المصنف رحمه الله تعالى على أحد هذين الوجهين.

(٢) انظر «الروضة» (٥/٤١٣).

(١) في «أ»: بالإذن.

(٤) انظر «الروضة» (٥/٤١٣).

(٣) كذا في «أ، م»، والجماعة: ترددًا.

فصل

«والتقاط كل صبي غير مميز لا كافل له من (فروض)»^(١) الكفایات». هذا باب الألتقاط واستأنسوا له بقوله تعالى ﴿وَتَمَاوَأُوا عَلَى الْآلِ وَالنَّقَوِّطِ﴾^(٢) ويقال للصبي الملقى لقيط وملقوط باعتبار أنه يلقط، ومنبوذ لأنه نبذ. إذا عرفت ذلك فاللقيط كل صبي ضائع لا كافل له، فيخرج بقيد الصبي: البالغ؛ لأنه مستغن عن الحضانة والتعهد فلا معنى لالتقاطه، لكن لو وقع في معرض هلاك أعين ليتخلص.

وفي الصبي الذي بلغ سن التمييز تردد للإمام، والأوفق كما قاله الرافعي أنه يلتقط؛ لحاجته إلى التعهد فحيثما ما أفهمه كلام المصنف من قوله: «غير مميز» خلاف الأوفق، والمراد بالضائع المنبوذ، وأما غير المنبوذ فإن لم يكن له أب ولا جد ولا وصي فحفظه من وظيفة القاضي فيسلمه إلى من يقوم به؛ لأنه كان له كافل فإذا فقد قام القاضي مقامه.

وقوله: «لا كافل له» المراد بالكافل الأب والجد ومن يقوم مقامهما، والملتقط فمن هو في حضانة أحد هؤلاء لا معنى لالتقاطه، إلا أنه لو حصل في مضیعة يجب أخذه ليرده إلى حاضنه.

وقوله: «من (فروض)»^(٣) الكفایات أي فروضها على كل من أطلع عليه، فإذا أخذه بعضهم سقط الفرض عن الباقيين.

قال: «على الحر» أي فالعبد إذا التقط لا يصح ويتزع منه إن لم يأذن سيده؛ لأن الحضانة تبرع وليس هو من أهل التبرع / (ق ٦٤-ب) وإن أذن له سيده أو علم به فأقره في يده جاز وكان السيد هو الملتقط وهو نائبه في الأخذ والتربية، بخلاف المكاتب إذا التقط بإذن السيد فإنه يتزع منه على المذهب؛ لأن في الألتقاط ولاية وليس هو من أهلها.

(٢) المائة: ٢.

(١) في «أ»: مفروض.

(٣) في «م»: مفروض.

قال: «العاقل البالغ» أي فالصبي والمجنون لا يصح التقاطهما لعدم أهليتهما.

قال: «الرشيد» أي فالمبذر والمحجور عليه لا (يقر اللقيط^(١)) في يده.

قال: «العدل» أي فليس للفاسق الألتقاط، ولو التقط أنتزع منه فإنه غير مؤتمن شرعًا أو يخاف منه الأسترقاق.

قال: «وغيره» أي غير من لم يتصف بالصفات المذكورة وهي الحرية والعقل والبلوغ والعدالة والرشد «ممنوع منه» أي من الألتقاط لما تقدم.

قال: «إلا الكافر في الكافر» أي أن الكافر يلتقط الكافر ولا يلتقط المسلم؛ لأنه نوع ولاية وتسليط، وللمسلم التقاط الصبي المحكوم بكفره.

قال: «وعند الأزدحام يقدم السابق» أي إذا أزدحم أثنان على لقيط بأن وضع كل واحد منهما يده عليه، فإن سبق واحد بالوضع يقدم السابق، وهل يثبت السبق بالوقوف على رأسه من غير أخذ؟ وجهان، أصحهما: لا.

قال: «وعند التساوي» أي أستواء وضع اليد «يقدم الغني على الفقير» لأن الغني ربما يواسيه بما له، ولأن الفقير قد يشتغل بطلب القوت عن الحضانة، فعلى هذا لو تفاوتتا في الغنى فهل يقدم أكثرهما مألًا؟ وجهان: أصحهما في «الروضة^(٢)» من زيادته: لا.

قال: «والبلدي على البدوي والقروي [على البدوي^(٣)]» لأن عيش البلدي أهنأ من عيشهما، هذا تعليل ما ذكره المصنف، لكن المذكور في الرافي عي أنه إذا أجمع على لقيط في القرية قروي يقيم بها وبلدي: قال ابن كج: القروي أولى. قال الرافي: وهذا التخريج على منع النقل من بلد إلى بلد، فإن جوزناه وجب أن يقال: هما سواء، والمختار كما في «الروضة^(٤)»: يقدم القروي مطلقًا كما قاله ابن كج، وإنما نجوز النقل إذا لم يعارضنا معارض، ولو أجمع حضري

(١) في «م»: تقر اللقطة. (٢) «روضة الطالين» (٥/٤٢٠).

(٣) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١١-ب).

(٤) «روضة الطالين» (٥/٤٢٣).

وبدوي على لقيط في البادية نظر إن وجد في حلة أو قبيلة والبدوي في موضع راتب فهما سواء.

قال: «ولا يجوز أن ينقل من بلد إلى قرية» أي وكذا البادية من طريق أولى

لمعنيين.

أحدهما: أن عيش البادية خشن ويفوته العلم بالدين والصنعة.

والثاني: تعرض نسبه للضياح.

قال: «ولا إلى بلد» للمعنى الثاني، وهذا وجه والأصح أن له ذلك للمعنى

الأول.

قال: «وينقل من الصحراء إلى البلد» أي إذا كان في مهلكة فإن كان في /

(ق ٦٥-أ) حلة أو قبيلة فله نقله إلى البلد والقرية على المذهب.

قال: «وعلى الملتقط الحضانة» أي بأن يقوم بما يصلحه ويصونه عن

المكروهات.

قال: «وأما النفقة ففي ماله وهو ما يوصى له به أو يوهب منه ويقبله القاضي

له أو يوجد تحته أو مشدوداً عليه» أي وكذا ما يوجد في جيبه من دراهم ودنانير،

وكذا إذا وجد في دار يتفق عليه منها، وكذا مما يخصه من الوقف على اللقطاء.

قال: «ولا بد من إذن القاضي في الإنفاق» أي إذا أمكن مراجعته فإن أنفق

من غير إذن ضمن على الأصح، ولم يكن له الرجوع على اللقيط كمن في يده

وديعة ليتيم أنفقها عليه.

قال: «فإن لم يكن ففي بيت المال» أي من سهم المصالح «لأن عمر رضي

الله عنه أستشار الصحابة في نفقة اللقيط فقالوا: من بيت المال^(١)».

ولأن البالغ المعسر يتفق عليه من بيت المال فاللقيط العاجز أولى وهذا

أصح القولين.

(١) لم أجده. وقال ابن الملقن في «الخلاصة» (٢/١٢٧ رقم ١٧٢٤): غريب. وراجع كلام

ابن حجر في «التلخيص» (٣/١٦٩ رقم ٣٨٤). والله أعلم.

والثاني: يستقرض له الإمام من بيت المال أو بعض الناس، فإن لم يكن في بيت المال شيء ولم يقرض أحد؛ جمع الإمام أهل الثروة من البلد وقسط عليهم نفقته وجعل (نفسه)^(١) منهم؛ لأن اللقيط يجوز أن يكون رقيقًا فنفقته على سيده، أو حرًا له مال أو قريب فنفقته في ماله أو على قريبه.

قال: «فإن ضاق» أي بيت المال إما بأن لا يكون فيه مال، أو كان لكن كان هناك ما هو أهم كسد ثغر يعظم ضرره لو ترك «فمن أموال الأغنياء» أي ولا يجوز لهم تضييعه، ثم هل طريقه طريق النفقة أم القرض؟ قولان، أصحهما: الثاني.

قال: «ومن التَّقِطُ في دار الإسلام أو حيث يسكنه المسلمون فمسلم» أي إذا التقط لقيط فإن كان في دار الإسلام كالبصرة والكوفة فمسلم «أو حيث يسكنه المسلمون» أي ولو كان فيها أهل ذمة فمسلم أيضًا تغليبيًا للإسلام، وكذا إذا كانت البلد فتحها المسلمون وأقروا أهل الحرب بجزية إذا كان فيها مسلم واحد أو أكثر تغليبيًا للإسلام أيضًا، وإلا فكافر على الصحيح، وقيل: مسلم لاحتمال أنه ولد من يكتم إسلامه منهم، فلو كانت الدار للمسلمين وارتحلوا عنها وغلب عليها الكفار، فإن لم يكن فيها من يعرف بإسلام فهو كافر على الصحيح.

وقال أبو إسحق^(٢): مسلم لاحتمال أن يكون فيها كاتم إسلام. وإن كان فيها معروف بالإسلام فهو مسلم، وفيه احتمال للإمام لغلبة الكفر.

أما دار الكفر فإن لم يكن فيها مسلم فاللقيط الموجود فيها محكوم بكفره، وإن كان فيها تجار مسلمون ساكنون فهل يحكم بكفره / (ق ٦٥-ب) تبعًا للدار أو بإسلامه تغليبيًا للإسلام؟ وجهان: أصحهما: الثاني.

قال: «ولا يصح إسلام الصبي مباشرة» لأنه غير مكلف فأشبه المجنون، هذا إذا كان لا يميز، فإن ميز فثلاثة أوجه:

(١) في «م»: نفقته. (٢) انظر «الروضة» (٥/٤٣٣).

أصحابها كذلك.

وثانيها: يتوقف فإن بلغ واستمر على كلمة الإسلام تبينا كونه مسلماً من يومئذ، وإن وصف الكفر تبينا أنه كان لغواً.
وثالثها: يصح إسلامه حتى يفرق بينه وبين زوجته الكافرة، ويورث من قريبه المسلم.
وعلى هذا لو أرتد صحت رده، لكن لا يقتل حتى يبلغ فإن تاب وإلا قتل، قاله الرافعي.

وقال في «الروضة»^(١): الحكم بصحة الردة بعيد بل غلط.
وإذا قلنا بالصحيح فقد قال الشافعي: يحال بينه وبين أبويه وأهله الكفار لثلا يفتنوه، فإن بلغ ووصف الكفر هدد وطولب بالإسلام، فإن أصر رد إليهم، وهذه الحيلولة مستحبة لا واجبة على الأصح، فيتلطف بوالديه ليؤخذ منهما، فإن أييا فلا حيلولة لهذا في أحكام الدنيا؛ فأما ما يتعلق بالآخرة فقال الأستاذ أبو إسحق: إذا أضر الإسلام ما أظهره كان من الفائزين بالجنة، ويعبر عن هذا بصحة إسلامه باطناً لا ظاهراً.

قال الإمام: في هذا إشكال؛ لأن من يحكم له بالفوز لإسلامه كيف لا يحكم بإسلامه؟! ويجاب عنه بأنه قد يحكم بالفوز في الآخرة وإن لم يحكم بأحكام الإسلام في الدنيا كمن لم تبلغه الدعوة.

قال: «لكن إن علق من مسلم أو انفصل من مسلمة أو أسلم أحد أبويه أو أجداده أو جداته عند عدمهما أو سباه مسلم حكم بإسلامه».

أما في الصورة الأولى والثانية فلأنه جزء من مسلم، وكذا إذا أسلم أحد أبويه أو أجداده أو جداته للتبعية أيضاً، وسواء كان الأجداد والجدات وارثين أو لم يكونوا، فإذا أسلم الجد أبو الأب أو أب الأم تبعه الصبي إن لم يكن الأب حياً قطعاً، وكذا إن كان على الأصح، خلافاً لما جزم به المصنف، ثم إذا بلغ

(١) «روضة الطالبين» (٥/٤٢٩).

هذا الصبي وأفصح بالإسلام تأكد ما حكمنا به، وإن أفصح بالكفر فقولان: المشهور أنه مرتد.

والثاني أنه كافر أصلي.

وأما إذا سبى مسلم طفلاً منفرداً عن أبيه، فإنه يحكم بإسلامه كما قاله المصنف؛ لأنه صار تحت ولايته كالأبوين، وحكى في «المهذب»^(١) وجهين، وقال: ظاهر المذهب أنه لا يحكم بإسلامه، وغلطه النووي في ذلك كله:

فلو سباه ذمي فوجهان:

أحدهما: يحكم بإسلامه لأنه من أهل دار الإسلام.

وأصحهما: لا، كما أفهمه كلام المصنف؛ لأن كونه من أهل / (ق ٦٦-أ)

الدار لم يؤثر فيه ولا في أولاده فغيره أولى.

فعلئ هذا لو باعه الذمي لمسلم لم يحكم بإسلامه، وإن سبى ومعه أحد أبويه لم يحكم بإسلامه قطعاً، فلو كانا معه ثم ماتا لم يحكم بإسلامه أيضاً؛ لأن التبعية إنما تثبت في ابتداء السبي، فنلخص مما ذكره المصنف أن للتبعية بالإسلام ثلاث جهات:

أحدها: تبعية الدار كما تقدم أولاً.

الثاني: إسلام الأبوين أو أحدهما.

الثالث: تبعية السابي كما فرعنا الكلام منهما آنفاً.

قال: «فإن بلغ» أي اللقيط «وأعرب» أي بين «عن الكفر» أي بأن قال هو كافر «فالتابع لأبويه» أي المحكوم بإسلامه بالتبعية «مرتد» يقتل إذا لم يرجع إلى الإسلام «وغيره» أي المحكوم بإسلامه تبعاً للدار والسابي «كافر أصلي» أي إذا أعرب عنه فيقر ولا يقتل، وهذا هو الصحيح في التبعية بالدار، أما في السابي فالصحيح أنه مرتد كما تقدم.

قال: «ومن أستلحق مجهول النسب لحقه وإن كان ذمياً» أي بشرط أن لا يكون مشهور النسب من غيره، وأن لا يكذبه الحس، فلو كان في سن لا يتصور

(١) «المهذب» للشيرازي (٢/٢٣٩).

أن يكون ولدًا للمستلحق فلا أعتبر بقوله وأن لا يكذبه المستلحق، وكلام المصنف يقتضي صحة أستلحاق المرأة، وهو وجه؛ والأصح المنع.

قال: «لكنه لا يتبعه في الكفر إلا بيينة» لجواز أن يكون علفت به مسلمة منه وهذا أصح القولين، والثاني: يلحقه في الدين كما يتبعه في النسب.

قال: «ومن أدعى رقه أحتاج إلى بيينة أو سابقة يد» لأن الظاهر الحرية فلا تترك إلا بحجة، ويخالف دعوى النسب؛ لأن في قبولها مصلحة للطفل وإثبات حق له، وهاهنا في القبول إضرار به وإثبات رقه عليه؛ لأنه لا نسب له في الظاهر فليس في قبول قول المدعي ترك أمر ظاهر والحرية محكوم بها ظاهرًا.

قال: «لا عن التقاط» أي إذا كانت الدعوى يعرف أستنادها إلى الألتقاط فلا يحكم له بالرق إلا بيينة؛ لأن الأصل الحرية وهذا أصح القولين.

والثاني: يحكم له بالرق كيد غير الملتقط، وكما لو التقط مالا وأودعه ولا منازع يقبل قوله، ويجوز شراؤه منه وللأول أن يفرق بأن المال مملوك وليس في دعواه تغيير صفة له واللقيط حر ظاهرًا وفي دعواه تغيير صفة له.

وإن لم يعرف أستناد دعواه إلى الألتقاط حكم لصاحبها بالرق الذي يدعيه على الأصح / (ق ٦٦-ب) لأن الظاهر ممن في يده ويتصرف فيه تصرف المالكين ولا معارض له ولا سبب يحال عليه أنه ملكه، وسواء كان الصغير مميزًا أو غيره مقرًا أو منكرًا على الأصح، ويحلف المدعي، واليمين واجبة عليه على الأصح.

قال: «ولو أقر اللقيط بعد البلوغ بالرق» أي ولم يتقدمه إقرار بحرية «قبل» أي كسائر الأقارير «فيما عليه وفي المستقبل دون الماضي فيما له» أي إذا قبلنا إقراره فإنه يثبت له أحكام الأرقاء في المستقبل على الصحيح؛ وأما الماضي فيقبل إقراره فيما يضر به من التصرفات قطعًا ولا يقبل فيما يضر بغيره على الأظهر.

فإذا كان عليه ديون وقت الإقرار بالرق وفي يده أموال، فإن قبلنا إقراره مطلقًا فالأموال تسلّم للمقر له والديون في ذمته، وإن قبلنا فيما يضره دون غيره قضينا الدين مما في يده، فإن فضل من المال شيء فهو للمقر له، وإن بقي من الديون شيء ففي ذمته إلى أن يعتق.

رَفَع

عبد الرحمن البخاري
أسكنه الله الفردوس

شرح مختصر التبريزي

٢٩٠

كتاب الفرائض

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

فصل في عقود الموارث

هذا كتاب الفرائض وفتتحه بفواتح مهمة:

أولها: الفرض في اللغة: التقدير، وسمي العلم بقسمة الموارث الفرائض، وصاحبها بالفرضي لما فيه من السهام المقدرة، قال الله تعالى ﴿نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾^(١) أي مقتطعًا ويقال: إنه من الوجوب والإلزام.

ثانيها: وردت أحاديث بالحث على تعلمها وتعليمها، كقوله عليه الصلاة والسلام: «تعلموا الفرائض وعلموها الناس فإنني أمرؤ مقبوض وإن العلم سيقبض، وتظهر الفتن، حتى يختلف أئنان في الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما»^(٢). وقال أيضًا^(٣): «تعلموا الفرائض فإنها من دينكم وهي نصف العلم، وإنه أول ما ينزع»^(٤) من أمتي» وقال عمر^(٥) رضي الله عنه «إذا تحدثتم فتحدثوا (بالفرائض)^(٦) وإذا لهوتم فالهوا بالرمي».

وحمل قوله: «نصف العلم» على أن للإنسان حالتين الحياة والموت، وفي الفرائض معظم الأحكام المتعلقة بالموت.

ثالثها: كانوا في الجاهلية يورثون الرجال دون النساء، ويجعلون حظ المرأة من الميراث أن ينفق عليها من مال زوجها سنة، ويقولون: الرجال هم

(١) النساء: ٧، ١١٨.

(٢) رواه الترمذي (٤١٣/٤) والنسائي في «الكبرى» (٤/٦٣-٦٤ رقم ٦٣٠٥، ٦٣٠٦) من حديث ابن مسعود.

(٣) رواه الترمذي (٤١٣/٤) رقم ٢٠٩١ وقال: فيه اضطراب، ورواه ابن ماجه (٢/٩٠٨) رقم ٢٧١٩ من حديث أبي هريرة.

وضعه ابن الملقن في «البدر المنير»، والألباني في «الإرواء» (٦/١٠٧).

(٤) في «أ»: يتنزع.

(٥) رواه الحاكم (٤/٣٧٠ رقم ٧٩٥٢) وقال: هذا وإن كان موقوفًا فإنه صحيح الإسناد... والبيهقي (٦/٢٠٩ رقم ١١٩٥٨).

(٦) في «أ»: في الفرائض.

الذين يحملون المؤن ويقرون الأضياف ويلقون الحروب، وكانوا لمثل ذلك يورثون الكبار من الأولاد دون الصغار، وكانوا يورثون الأخ وابن الأخ زوجة الأخ والعم كرهاً؛ فنسخ ذلك بقوله تعالى ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ﴾^(١) / (ق ٦٧- أ) الآية، ثم كانوا في ابتداء الإسلام يورثون بالتبني والمؤاخاة ثم بالخلف والنصرة، وعليه حمل قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ عَقَدْتَ أَيْمَانُكُمْ فَعَاثُوهُمْ نَصِيبُهُمْ﴾^{(٢)(٣)} وقيل: كان ذلك في الجاهلية ثم نسخ ذلك فكانوا يورثون بالهجرة والإسلام، فلو هاجر أحد الفريقين المسلمين دون الثاني لم يتوارثا وهو المعنى بقوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يِهَاجِرُوا مَا لَكُمْ﴾^(٤) الآية، ثم نسخ ذلك وجعل الإرث بالقربة على ما قال الله تعالى ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ﴾ الآية^(٥)، ويقال: إنه نسخ بأية الوصية وهي ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ﴾^(٦) الآية، وكانت واجبه للوالدين والأقربين.

وعن ابن سريج^(٧) أنه قال: كان يجب على المحتضر أن يوصي لكل واحد واحد من الورثة بما في علم الله تعالى من الفرائض. وكان المصيب من وفق لذلك والمخطئ من تعدها.

قال الإمام^(٨): هذا زلل ولا يجوز ثبوت مثله في الشرائع، فإنه تكليف على عماية، ثم نسخ وجوب الوصية ووردت آيات الميراث على ما أستقر عليه الشرع.

رابعها: الأصل في الموارث قوله تعالى ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾^(٩)

(١) النساء: ٧.

(٢) قرأ الكوفيون ﴿عَقَدْتَ﴾ وقرأ الباقر (عاقدت). ينظر: «السبعة» (٢٣٣)، «التيسير»

(٩٦)، «النشر» (٢/٢٤٩).

(٣) النساء: ٣٣.

(٤) الأنفال: ٧٢.

(٥) الأنفال: ٧٥.

(٦) البقرة: ١٨٠.

(٧) انظر «خبايا الزوايا» للزركشي (١/٣٢٩).

(٨) انظر «خبايا الزوايا» للزركشي (١/٣٣٠).

(٩) النساء: ١١.

والتي تليها، وآية الكلاله في آخر السورة، ووردت السنة بأصول آخر. قال العلماء بالفرائض: إن الصحابة تحزبوا فتكلم أربعة منهم في جميع أصولها وهم: علي وزيد وابن مسعود وابن عباس، وهؤلاء الأربعة إذا أتفقوا في مسألة وافقتهم الأمة، وإذا اختلفوا اختلفوا، ولم يتفق في موضع اختلفهم ذهب اثنين منهم إلى مذهب وذهب آخرين إلى خلافه، ولكن حيث اختلفوا وقعوا آحادًا فذهب ثلاثة إلى مذهب والرابع إلى خلافه، ومنهم من تكلم في معظمها كأبي بكر وعمر ومعاذ، ومنهم من تكلم في مسائل معدودة كعثمان، ثم نظر الشافعي فتردد قوله حيث ترددت الرواية عن زيد ولم يقلد زيدًا وإنما وافقه في اجتهاده وقد قال في حقه عليه أفضل الصلاة والسلام: «أفرضكم زيد»^(١).

إذا عرفت هذه المقدمات فلنرجع إلى شرح كلام المصنف فنقول: قال: «[العقد^(٢)] الأول» أي من العقود التي عقدت لبيان هذا الباب «أن من مات وله مال بدئ بتجهيزه» أي بالمعروف؛ لأنه محتاج إليه وإنما يدفع إلى الوارث ما يستغني عنه الموروث.

قال: «ثم تقضى ديونه ثم ما يحتمله الثلث في الوصية ثم يقسم ميراثه بين الورثة» لقوله تعالى ﴿مِن بَعْدِ وَصِيَّتِهِ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾^(٣) وفي «جامع الترمذي»^(٤) وصحيح الحاكم^(٥) / (ق٦٧-ب) عن علي رضي الله عنه قال: «إنكم تقرأون هذه

(١) رواه الترمذي (٥/٦٢٣ رقم ٣٧٩١) وقال: حسن صحيح، والنسائي في «الكبرى» (٥/

٦٧ رقم ٨٢٤٢)، وابن ماجه (١/٥٥ رقم ١٥٤، ١٥٥) من حديث أنس.

(٢) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق١٢-أ).

(٣) النساء: ١١، ١٢.

(٤) «جامع الترمذي» (٤/٣٦٢ رقم ٢٠٩٤) من حديث علي.

(٥) «المستدرک» (٤/٣٧٣ رقم ٧٩٦٧) من حديث علي.

ورواه ابن الجارود (١/٢٣٩ رقم ٩٥٠)، والبيهقي (٦/٢٦٧ رقم ١٢٣٤١)، وحسنه الألباني في «الإرواء» (٦/١٠٧ رقم ١٦٦٧).

الآية ﴿مِن بَعْدِ وَصِيَّتِي يُوصِي بِهَا أَوْ دِينٍ﴾^(١) وإن رسول الله قضى بالدين قبل الوصية.

فائدة: أطلق المصنف -رحمه الله- البداية بالتجهيز، ومحل ذلك ما إذا لم يتعلق بعين التركة حق، فإن تعلق بها كالجاني والمرهون والمبيع إذا مات المشتري مفلساً؛ فإن ذلك يقدم على مؤنة تجهيزه كما قاله النووي^(٢) وغيره، وكذا العامل في القراض إذا مات المالك قبل القسمة فإنه يقدم لأن حقه يتعلق بالعين، كما صرح به الرافعي في كتاب القراض.

وكذا المعتدة عن الوفاة بالحمل سكتها مقدمة على التجهيز؛ لأن الرافعي قد نص في كتاب العدد على أمتناع بيعها للجهل بمدة العدة، وكذلك إذا قدم العبد نجوم الكتابة ثم مات السيد قبل الإيفاء ومال الكتابة باقٍ، فإن حق العبد متعلق بعينه حتى يقدم على غيره من الديون على الصحيح، فعلى هذا يقدم على مؤنة التجهيز.

قال: «وهم من الذكور ثلاثة عشر الأبْن وبنوه والأب وآبؤه والأخ من الأبوين والأخ من الأب وبنوهما والأخ من الأم والعم من الأبوين والعم من الأب وبنوهما والزوج والمعتق» بالإجماع.

قال: «والكل عصبه على الترتيب إلا الزوج والأخ من الأم» أي فإنهما لا يرثان إلا بالفرض «وجده» على ما سيأتي تفصيله.

قال: «وللجد والإخوة عقد نذكره» أي وسيأتي واضحاً.

قال: «ومن الإناث تسع: البنت وبنات الأب والأم والجددة من الجهتين والأخت من الأبوين والأخت من الأب والأخت من الأم والزوجة والمعتقة» بالإجماع.

قال: «ولا عصبه فيهن إلا المعتقة» أي فإنها تأخذ الجميع وهي عصبه بنفسها.

(٢) «روضة الطالبين» (٣/٦).

(١) النساء: ١١، ١٢.

قال: «والبنات مع إخوتهن [عصبة^(١)]» أي فهن عصبة بهم.

قال: «والأخوات مع البنات» أي تقدم البنات بفرضهن.

قال: «أو إخوة أنفسهن» أي فهن عصبة بغيرهن كأخ شقيق وأخت، فهذه

أقسام البنات الخالص والأخوات الخالص والبنات مع الأخوات.

قال: «وبنات الأب من هو في درجتهم» أي كأخيها «أو أسفل من بني

أبناء الميت» أي (كابن)^(٢) ابن الأبن، بخلاف الأخت فإنه لا يعصبها إلا

أخوها، وقول المصنف: «وهم من الذكور كذا / (ق٦٨-أ) والنساء كذا» يقتضي

حصر الإرث فيما ذكره، وأنه لا يرث لذوي الأرحام وهو كذلك.

قال: «ولا توارث مع الرق» أي فلا يرث رقيق وإن عتق قبل القسمة ولا

يورث رقيق إذا لا ملك له، وإذا قلنا: يملك بتملك السيد فملك غير مستقر يعود

إلى السيد إذا زال ملكه عن رقبته، وسواء في ذلك القن والمكاتب والمدبر وأم

الولد فلا يرثون ولا يورثون.

فرع: المعتق بعضه لا يرث على أصح الوجهين. ثانيهما^(٣): يرث بقدر ما

فيه من الحرية.

وهل يورث؟ قولان: أصحهما: نعم؛ لأنه تام الملك فيرثه قريبه أو معتقه

أو زوجته.

وفي القدر الموروث وجهان:

أصحهما: جميع ما ملكه ببعضه الحر.

والثاني: لا يورث كما لا يرث، وعلى هذا فالأصح أنه لملك الباقي

والثاني لبيت المال.

قال: «أو القتل» لأحاديث واردة في الباب كلها متكلم فيها، لكن المعنى

أنا لو ورثنا القاتل لم نأمن مستعجل الإرث أن يقتل مورثه فاقتضت المصلحة

(١) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق١٢-أ).

(٢) في «م»: كبت.

(٣) وهو قول المزني وابن سريج، كما نقله في «الروضة» (٣٠/٦).

حرمانه، وسواء كان القتل عمداً أو خطأً على الأصح.
 فرع: قد يرث المقتول من قاتله بأن جرح مورثه ثم مات قبل المجروح.
 قال: «أو أختلاف الدين» أي فلا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم
 كما نطق به الشارع عليه أفضل الصلاة والسلام^(١).
 قال الشيخ أبو محمد: والفرق بين الميراث والنكاح حيث يجوز للمسلم
 نكاح الكافرات أن التوارث مبني على الموالاة والمناصرة، ولا موالاة بين
 المسلم والكافر بحال.
 قال: «والكفر ملة واحدة» أي فيرث الكفار بعضهم من بعض كاليهودي من
 النصراني والنصراني من المجوسي والمجوسي من الحربي والحربي من الوثني
 وبالعكس.
 وقيل^(٢): لا ترث ملة منهم من الأخرى بناءً على أن الكفر ملل، والأصح
 الأول.
 قال: «لكن لا توارث بين الحربي والذمي» لانقطاع الموالاة، وقيل:
 يتوارثون لشمول الكفر.
 فرع: لا يرث المرتد أحدًا ولا يرثه أحد، وماله فيء سواء كسبه في
 الإسلام أو في الردة.
 قال: «ولا بين الغرقي والهدمي مع الإشكال» هذا آخر موانع الميراث وهو
 أستبهاًم وقت الموت، فإذا مات متوارثان بغرق أو حريق أو هدم أو بلاد غربة أو
 وجدا قتيلين في معركة فللمسألة خمس صور:
 إحداها: أن نعلم سبق أحدهما بعينه وحكمه ظاهر.
 الثانية: أن نعلم التلاحق ولا نعلم التسابق.

(١) رواه البخاري (٦٠٦/٧) رقم ٤٢٨٣، ٥١/١٢ رقم ٦٧٦٤، ومسلم (١٢٣٣/٣) رقم

١/١٦١٤ من حديث أسامة بن زيد.

(٢) نقله في «الروضة» (٢٩/٦) عن ابن خيران وغيره، وقال: والصحيح المعروف هو الأول.

الثالثة: أن نعلم وقوع الموتين معاً.

الرابعة: أن لا يعلم شيء، ففي هذه الصور الثلاث لا نورث أحدهما من صاحبه بل / (ق ٦٨-ب) نجعل مال كل واحد لباقي ورثته؛ لأننا لا نتحقق استحقاق واحد منهما، ولأننا إن ورثنا أحدهما فقط فهو تحكم وإن ورثنا كلياً من صاحبه تيقنا الخطأ.

الخامسة: أن يعلم سبق موته ثم يلتبس فيوقف الميراث حتى يتبين أو يصطلحها، لأن (التذكير)^(١) غير مأيوس منه، وهذا هو الأصح.
خاتمة: تلخص مما ذكره المصنف أن موانع الميراث أربعة:

أحدها: الرق.

الثاني: القتل.

الثالث: اختلاف الدين.

الرابع: أستبها الموت.

وبقي خامس وهو: الدور وهو أن يلزم من التوريث عدمه: مثاله: أقر الأخ بآبن لأخيه الميت يثبت نسبه ولا يرث.

قال: «العقد الثاني أن الفروض المقدره» أي التي لا يزداد عليها ولا ينقص بغير عول «سنة النصف وهو للبننت الواحدة» لقوله تعالى ﴿وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ﴾^(٢).

قال: «وبنت الأبن عند عدمها» لتزلها منزلتها.

قال: «والأخت من الأبوين عند عدمهما» لقوله تعالى ﴿إِنْ أَمْرًا هَلَكَ لَيْسَ لَكُمْ وَوَلَدٌ وَوَلَدٌ أَخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾^(٣).

قال: «أو من الأب عند عدمهن» أي عدم البننت وبننت الأبن والأخت من الأبوين؛ لأن الأخت الشقيقة إنما تأخذ النصف عند عدم البننت وبننت الأبن،

(٢) النساء: ١١.

(١) في «م»: التكرار.

(٣) النساء: ١٧٦.

فالأخت من الأب أولى وإنما تأخرت عن الأخت الشقيقة لقوتها.
قال: «والزوج إذا لم يكن له ولد» أي ولا ولد ابن سواء كان منه أو من غيره، لقوله تعالى ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ﴾ (١) والنص ساكت عن ولد الأبن، فقيل: أسم الولد يشمله، وقيل: قيس عليه كما في الإرث بالتعصيب.

قال: «والربع وهو للزوجة وللزوجات إذا لم يكن ولد» أي ولا ولد ابن لقوله تعالى ﴿وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكَنَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ﴾ (٢).
قال: «وللزوج إذا كان» أي لهما ولد أو ولد ابن، لقوله تعالى ﴿إِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبُعُ﴾ (٣).

قال: «والثلثان وهو للزوجة وللزوجات مع الولد» لقوله تعالى ﴿إِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّلُثُ مِمَّا تَرَكَنَّ﴾ (٤).

قال: «والثلثان وهو (للأختين) فصاعداً من أصحاب النصف غير الزوج» أي كبتي الصلب وبتني الأبن، والأختين الشقيقتين والأختين من الأب؛ أما البتان فللقوله تعالى ﴿إِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ (٦) قال العلماء: لفظ فوق زائد كما في قوله تعالى ﴿فَأَضْرِبُوا فَوْقَ الْأَعْنَاقِ﴾ (٧) وأما بتني الأبن فلظاهر الآية أيضاً؛ وأما الباقي فللقوله تعالى ﴿إِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾ (٨).

/ (ق ٦٩-أ) قال: «والثلث وهو للأم إذا لم يكن ولد» أي ولا ولد ابن «ولا أثنان من الإخوة والأخوات» لقوله تعالى ﴿إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾ (٩) فإن كان لها السدس.

قال: «وللأختين فصاعداً من ولد الأم ذكرهم كالأنتى» لقوله تعالى ﴿إِنْ كَانَ

(١) النساء: ١٢.

(٢) النساء: ١٢.

(٣) النساء: ١٢.

(٤) النساء: ١١.

(٥) في «أ»: للابنتين.

(٦) الأنفال: ١٢.

(٧) النساء: ١١.

(٨) النساء: ١١٦.

(٩) النساء: ١١.

كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ»^(١) ويشاركهم العصبة لأبوين في المسألة الحمارية وهي المشتركة وهي زوج وأم، أو جدة و(ولدان)^(٢) من أولاد الأم والعصبة لأبوين، فللزوجة النصف وللأم أو الجدة السدس ولولدي الأم الثلث، والعصبة لأبوين يشارك الإخوة للأم ولا تسقط بسبب أستغراق أصحاب الفروض على أصحاب الوجهين؛ لأنها فريضة جمعت الإخوة للأبوين والإخوة للأم فورث الصنفان معًا كما لو أنفردوا فيتقاسمون الثلث بالسوية.

قال: «والسدس وهو للجددة والجدة في درجة واحدة» لما روى الأربعة^(٣) وصححه الترمذي عن قبيصة بن ذؤيب قال: «جاءت الجدة إلى أبي بكر الصديق رضي الله عنه تسأله ميراثها فقال لها: ما لك في كتاب الله تعالى شيء وما علمت لك في سنة رسول الله ﷺ شيئًا، فارجمي حتى أسأل الناس، فسأل الناس، فقال المغيرة بن شعبة: شهدت النبي ﷺ أعطاه السدس، فقال: هل معك غيرك؟ فقام محمد بن سلمة الأنصاري فقال مثل ما قال المغيرة فأنفذ لها أبو بكر، ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر تسأله ميراثها، فقال لها: ما لك في كتاب الله تعالى شيء وما كان القضاء الذي قضي به إلا لغيرك، وما أنا بزائد في الفرائض شيئًا، ولكن هو ذلك السدس، فإن أجمعتما فهو بينكما، وأيكما خلّت به فهو لها».

(١) النساء: ١٢. (٢) في «م»: اثنان.

(٣) «سنن أبي داود» (٣/٤٠٩ رقم ٢٨٨٦)، «جامع الترمذي» (٤/٣٦٥-٣٦٦ رقم ٢١٠٠، ٢١٠١)، «سنن النسائي الكبرى» (٤/٧٣-٧٤ رقم ٦٣٣٩-٦٣٤٥)، «سنن ابن ماجه» (٢/٩٠٩ رقم ٢٧٢٤).

وصححه ابن الجارود (١/٢٤١ رقم ٩٥٩)، وابن حبان (١٣/٣٩١ رقم ٦٠٣١)، والحاكم (٤/٣٧٦ رقم ٧٨٧٩) وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي. وقال ابن حزم في «المحلى» (٩/٢٧٣): لا يصح، وحديث قبيصة منقطع. وقال ابن الملقن في «الخلاصة» (٢/١٣٢ رقم ١٧٣٥): وتبعه عبد الحق، وابن القطان. وضعفه أيضًا الألباني في «الإرواء» (٦/١٢٤ رقم ١٦٨٠).

قال: «وللواحد من ولد الأم» لقوله تعالى ﴿وَإِنْ كَانَتْ رَجُلٌ يُورَثُ كَلِّلَةً أَوْ أَمْرًا١٢ وَكَهٗ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَجِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ١٣﴾ (١) قرأ بعضهم: «أخ أو أخت لأم».

قال: «وللأب أو الجد مع وجود الأبين» لقوله تعالى ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَجِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَكُلٌّ١٤﴾ (٢) والجد كالأب.

قال: «ولبنت الأبين مع البنت للصلب الواحدة» لما روى البخاري (٣) عن هزيل بن شرحبيل قال: «سئل أبو موسى الأشعري عن بنت وبنت ابن وأخت. فقال: للبنت / (ق٦٩-ب) النصف، وللأخت النصف واث ابن مسعود (فسيابعني) (٤) فقال ابن مسعود- وأخبر بقول أبي موسى- لقد ضللت إذا وما أنا من المهتدين، لأقضين فيها بما قضى رسول الله ﷺ: للابنة النصف ولابنة الأبين السدس وما بقي للأخت، فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود فقال: لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم» فإن كانتا اثنتين فصاعدًا فالسدس لهن.

قال: «ولللأخت من الأب مع الأخت للأبوين» أي كما في البنات وبنات الأبين، وبقي من أصحاب السدس الأم فيما قدمته في الكلام على فرض الأم كما أشار إليه المصنف هناك.

قال: «وللأم ثلث ما يبقى بعد فرض الزوج أو الزوجة في زوج وأبوين أو زوجة وأبوين» أي ففي المسألة الأولى للزوج النصف يبقى سهم على ثلاثة لا يصح ولا يوافق، يضرب اثنين في ثلاثة تبلغ ستة، للزوج ثلاثة وللأب سهمان وللأم سهم وهو ثلث ما بقي.

والمسألة الثانية من أربعة للزوجة سهم، يبقى ثلاثة للأب سهمان وللأم

سهم.

(١) النساء: ١٢. (٢) النساء: ١١.

(٣) صحيح البخاري (١٢/١٨ رقم ٦٧٣٦).

(٤) في «م»: فتتابعني.

قال: «العقد الثالث: الأثنى التي يعصبها الذكر لها نصف حظ الذكر» لقوله تعالى ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾^(١) وقوله تعالى ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾^(٢).

قال: «ولا يفرض لعصبة» أي بل إن أنفرد أخذ كل المال، وإن اجتمع مع ذي فرض أخذ ما يفضل عن أهل الفرض.

قال: «إلا الأب والجد مع وجود الأب» أي وابن الأبن لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ﴾^(٣) وقد يجمع لهما بين الفرض والتعصيب كبنت وأب أو كبنت وجد، للبنت النصف وللأب أو الجد السدس والباقي لهما بالتعصيب.

فرع: قد يفرض (للعصبة)^(٤) في غير ما ذكره وهو إخوة الأب والأم مع إخوة الأم في المشتركة، وقد يكون فيه ما يقتضي الفرض فيجمع له بين الفرض والتعصيب كابن العم إذا كان أخاً من أم.

قال: «وإذا اجتمع الجد مع الإخوة أو الأخوات» أي من الأبوين أو من الأب «فهو كأحدهم يقاسمهم [ويعصب إناثهم]^(٥) ما لم (تنقص)^(٦) المقاسمة عن الثلث وإن نقصت فله الثلث».

مثاله: جد وأخوان: المسألة من ثلاثة للجد سهم وللأخوين سهمان ولو كانوا ثلاثة إخوة فالثلث للجد خير.

قال: «وإن كان معهم ذو فرض / (ق ٧٠-أ) فله الأخط من المقاسمة أو سدس جميع المال أو ثلث ما يبقى» مثاله:

مات وخلف زوجة وأخاً وجداً فالمسألة من أربعة للزوجة سهم، يبقى ثلاثة أسهم فالقسمة هاهنا خير له لكن القسمة منكسرة، فتضرب رءوس المنكسر

(١) النساء: ١١. (٢) النساء: ١٧٦.

(٣) النساء: ١١. (٤) في «أ»: للعاصب.

(٥) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٢-ب).

(٦) في نسخة «مختصر التبريزي»: تنقصه.

عليهم وهما أثنان في أصل المسألة وهي أربعة تصير ثمانية للزوجة سهمان يبقى ستة للأخ ثلاثة وللجد ثلاثة، ولو خلف جدًا وأختًا كان للجد سهمان وللأخت سهم، زوج وإخوة وجد للزوج النصف وللجد السدس؛ لأنه خير من المقاسمة وهو ثلث ما يبقى، زوج وأم وإخوة وجد للزوج النصف وللأم السدس يبقى ثلث إن قاسم فسدس جميع المال خير والباقي للإخوة والأخوات.

قال: «والإخوة من الأب يعادون الجد في المقاسمة مع الإخوة من الأبوين ثم ما يخصهم يرد على أولاد الأب والأم» مثاله: مات وخلف جدًا وأخًا شقيقًا وأخًا لأب، فالأخ للأب يدخل في حساب القسمة حتى تعول المسألة من ثلاثة للأخ الشقيق سهم وللجد سهم وللأخ من الأب سهم وسهمه يرد على الأخ الشقيق.

قال: «إلا ما فضل عن سهم الأخت الواحدة من الأب والأم» مثاله: خلف أختًا لأب وأم، وأخًا لأب، وجدًا، فللجد سهمان وللأخ من الأب سهمان وللأخت من الأبوين سهم يرد الأخ من الأب على الأخت من الأب والأم تمام النصف والباقي له.

قال: «ويفرض للأخت مع الجد في الأكدرية (وهي)^(١) زوج وجد وأخت وأم فيفرض للأخت النصف ويقسم مع سدس الجد عليهما للذكر مثل حظ الأنثيين» هذه المسألة تسمى بالأكدرية، ولماذا سميت الأكدرية بذلك؟ فيه أربعة أقوال:

أحدها: أن السائل عنها أسمه أكر فنسبت إليه.

الثاني: أنها كدرت على زيد بن ثابت أصله فإنه لا يفرض للأخت مع الجد.

الثالث: أنها لا تقبل مسائل الجد والإخوة.

الرابع: أن عبد الملك ألقاها على فقيه أسمه أو لقبه أكر. وقيل: إن أسم

(١) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٢-ب): وفي.

الميت أكرر فسميت به، حكاهما المطرزي في المعرب.
 وصورتها أخت واحدة لأبوين أو لأب وجد مع زوج وأم، فللزوجة
 النصف وللأم الثلث وللجد السدس، ويفرض للأخت النصف وتعول المسألة
 من ستة إلى تسعة، للزوج ثلاثة وللأم / (ق ٧٠-ب) سهمان، يبقى أربعة أسهم
 على ثلاثة لا يصح ولا يوافق، يضرب ثلاثة في تسعة تبلغ سبعة وعشرين، للزوج
 تسعة وللأم ستة يبقى اثنا عشر تقسم بين الجد والأخت، للذكر مثل حظ الأنثيين
 للجد منها ثمانية وللأخت أربعة، وهذه المسألة من «المعاياة»، فيقال: فريضة
 بين أربعة لأحدهم الثلث وللثاني ثلث الباقي وللثالث ثلث الباقي وللرابع الباقي،
 فإن للزوج تسعة من سبعة وعشرين، وللأم ستة، وللأخت أربعة، وللجد الباقي؛
 ولو كان بدل الأخت أخ سقط إذ لا فرض له، ولو كانت أختان فللزوجة النصف
 وللأم السدس وللجد السدس والباقي لهما، ولا فرض ولا عول.

قال: «العقد الرابع: أن أولاد الأم يسقطون بالأب والجد والولد» أي وولد
 الأبين لقوله تعالى ﴿وَإِنْ كَانَتْ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ
 أُخْتٌ﴾^(١) الآية المراد من الأم كما قرأه بعضهم فيما تقدم، والكلاله ما عدا
 الوالد والولد من الورثة فدللت الآية على أنهم إنما يرثون عند عدم الوالد والولد،
 والدليل على قولنا أن الكلاله ما عدا الوالد والولد ما رواه ابن أبي عاصم^(٢) من
 حديث البراء بن عازب قال: «سألت أو سئل رسول الله ﷺ عن الكلاله فقال: ما
 خلا الولد والوالد». قال الحافظ ضياء الدين المقدسي: إسناده ثقات.

قال: «وبنات الأبين يسقطن بالأبن» لقربه.

قال: «وبالبتين» أي بنتي الصلب؛ لأن الثلثين فرض البنات وقد أستغفره
 بنات الصلب.

(١) النساء: ١٢ .

(٢) قال ابن الملقن في «تحفة المحتاج» (٢/٣٢٣ رقم ١٣٥٠): رواه ابن أبي عاصم كما
 عزاه الضياء في «أحكامه» إليه ثم قال إثره: إسناده ثقات.

قال: «إلا إذا عصبهن ذكر» أي سواء كان في درجتهم أو أسفل منهن كما

تقدم.

قال: «والجدة تسقط بالأم» لأنها ليس بينها وبين الميت إلا هي والجدة للأب يحجبها الأب؛ لأنها تدلي به، وكذا تحجبها الأم لأنها إذا حجبت الجدة من قبل الأم فأولئ أن تحجب أم الأب.

قال: «والبعدى منهن تسقط بالقربى» أي فأم الأب تحجب أم أم أب وأم أم أم تحجب أم أم أم، والقربى من جهة الأم تحجب البعدى من جهة الأب كأم أم مع أم أب أب، والقربى من جهة الأب هل تحجب البعدى من جهة الأم كأم أم مع أم أب؟ فيه قولان أصحهما: لا، لقوة جدودة الأم.

قال: «ومن لا يرث لا يحجب» أي الكافر والرقيق والقاتل.

قال: «إلا أولاد الأم فإنهم يردون الأم إلى السدس مع السقوط بالأب». قلت: وكذا إذا أجمع مع الجد إخوة أشقاء وإخوة لأب، فإن إخوة الأب ينقصون الجد ولا يأخذون شيئاً كما تقدم، وكذا إذا أجمع / (ق ٧١-أ) مع الأم جد وإخوة لأم فإن أخوة الأم يحجبونها من الثلث إلى السدس هنا أيضاً.

فصل

«وتنفذ الوصية»

هَذَا بَابُ الْوَصِيَّةِ، وَالْأَصْلُ فِيهِ مِنَ الْكِتَابِ قَوْلُهُ تَعَالَى ﴿مَنْ بَعَدَ وَصِيَّتِهِ يُؤْصَى بِهَا أَوْ دِينٍ﴾^(١) وَمِنَ السَّنَةِ حَدِيثُ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَاصٍ الْمَشْهُورِ الثَّابِتُ فِي الصَّحِيحِ^(٢).

قال: «من كل مالك» أي فلا تصح وصية العبد لعدم الملك، وكذا المكاتب ويكفي الملك عند الموت، لأنها سبب ينقل الملك فلا بد من تحققه كالهبة.

(١) النساء: ١١، ١٢.

(٢) «صحيح البخاري» (١/١٦٥ رقم ٥٦)، و«صحيح مسلم» (٣/١٢٥٠ رقم ١٦٢٨/٥-٩).

قال: «عاقِل» أحرز به عن المجنون.

قال: «مع الصبي» لأن عمر^(١) وعثمان^(٢) أجازا وصيته، وهذا أحد القولين، والأصح أنها باطلة كهفته وإعتاقه، وذلك لأنه لا عبارة له ولهذا لا يصح بيعه وإن كان فيه غبطة.

قال: «و(الشفية)^(٣)» لأن عبارته صحيحة، ألا ترى أن طلاقه يقع وإقراره بالعقوبات يقبل وهذه الطريقة الصحيحة، والطريق الثاني تتخرج وصيته على وصية الصبي.

قال: «بكل ما يختص به من طاهر أو نجس» أي كالكلب والسرجين، فأفهم أن الوصية لا تختص بالأعيان الطاهرة، بل هي جائزة بالأعيان النجسة المنتفع بها، لكن ما لا يقصد كحبة حنطة لا تصح الوصية بها.

قال: «وما يتوقع» أي في المستقبل وإن لم يكن حاصلًا عند الوصية «إذا ملك أصله كالحمل والثمرة» أي وكذا تصح الوصية بما لا يملك (قبل^(٤) الوصية كما لو أوصى له بألف درهم وهو لا يملك شيئًا عند الوصية.

قال: «والمنفعة» أي كمنافع العبد والدار وغير ذلك.

قال: «وهي مستحبة» للحديث المروي في «سنن الدارقطني»^(٥)، وغيره^(٦): «إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَدْ جَعَلَ لَكُمْ ثَلَاثَ أَمْوَالِكُمْ فِي آخِرِ أَعْمَارِكُمْ زِيَادَةً لَكُمْ فِي أَعْمَالِكُمْ».

قال: «ولا تنفذ للوارث» في الوصية للوارث طريقان:

(١) رواه مالك في «الموطأ» (ص ٥٨٤ رقم ٢، ٣).

(٢) رواه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/٢٢٠ رقم ٣٠٨٤٩)، من طريق الزهري، عنه.

(٣) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق١٢-ب): السفة.

(٤) في «أ»: وقت.

(٥) «سنن الدارقطني» (٤/١٥٠ رقم ٣) من حديث معاذ.

(٦) رواه البيهقي (٦/٢٦٩ رقم ١٢٣٥١) من حديث أبي هريرة.

أصحهما: أن الحكم كما لو أوصى لأجنبي بالزيادة على الثلث حتى يرتد برد سائر الورثة؛ وإذا أجازوا فعلى القولين:

أحدهما: إن إجازتهم ابتداء عطية والوصية باطلة، للحديث المشهور^(١): «إن الله تعالى قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث».

وأصحهما: أنه تنفيذ لما فعله الموصي؛ للحديث المروي عن ابن عباس مرفوعاً^(٢): «لا تجوز الوصية لوارث إلا أن يُجيزَهَا الْوَرِثَةُ».

والطريق الثاني: أنها باطلة كما قاله المصنف وإن أجاز الورثة، بخلاف الوصية للأجنبي بما زاد على الثلث، والفرق أن المنع من الزيادة لحق الورثة فإذا رضوا جوزنا، وهامنا لتغيير الفروض التي قدرها الله تعالى للورثة، فلا / (ق ٧١-ب) أثر لرضاهم والمعتبر في كونه وارثاً عند الموت.

قال: «ولا للقاتل» للحديث المروي: «ليس للقاتل وصية»^(٣) وهذا قول، والأظهر الصحة وإن لم يرض الورثة؛ لأن التملك بالوصية تملك بإيجاب وقبول فأشبهه التملك بالبيع والهبة، ولا فرق بين أن يكون القتل عمداً أو خطأ. قال: «ولا بما زاد على الثلث دون رضى الورثة» أي فإن رضوا دفع المال إلى الموصى له والأصح أن ذلك تنفيذ لتصرف الموصي لا ابتداء عطية، فإن لم

(١) رواه أبو داود (٣/٣٩٥ رقم ٢٨٦٢)، والترمذي (٤/٤٣٣ رقم ٢١٢٠) وقال: حسن صحيح، وابن ماجه (٢/٩٠٥ رقم ٢٧١٣) من حديث أبي أمامة. وحسنه الحافظ في «التلخيص» (٣/١٩٨ رقم ١٤٢١)، وصححه الألباني في «الإرواء» (٦/٨٧ رقم ١٦٥٥).

(٢) رواه الدارقطني (٤/٩٧ رقم ٨٩، ٤/١٥٢ رقم ١٠)، والبيهقي (٦/٢٦٣ رقم ٢٣١٤) وقال الحافظ في «الدراية» (٢/٢٩٠ رقم ١٠٥٧): رجاله لا بأس بهم، وضعفه الألباني في «ضعيف الجامع» (٦١٩٨).

(٣) رواه الدارقطني (٤/٢٣٦ رقم ١١٥)، والبيهقي (٦/٢٨١ رقم ١٢٤٣٢) من حديث علي بن أبي طالب، وقال البيهقي: تفرد به مبشر بن عبيد الحمصي وهو منسوب إلى وضع الحديث وإنما ذكرت هذا الحديث لتعرف روايته وبالله التوفيق. قال ابن الملقن في «البلد المنير»: إسناده وإياه باتفاق الحفاظ.

يكن وارث خاص فالوصية بالزيادة باطلة إذ لا مجيز لها.

قال: «ولا بما ليس بقربة» أي كبناء كنيسة وكتب التوراة؛ لأن الوصية جعلت لاستدراك ما فات من الحسنات، فلا يجوز أن يكون لوجه المعصية، ولو أوصى بجهة مباحة لا يظهر قصد القربة فيها صح كالوقف.

قال: «وكل تبرع أضيف إلى ما بعد الموت» أي كما إذا قال: أعطوا زيدًا مائة درهم، وأعتقوا سالمًا ونحو ذلك.

قال: «وما ينجز في مرض الموت وصية» أي فيعتبر من الثلث.

قال: «ومتى رجع الموصي أو أزال الملك عن (الموصي)»^(١) به أي كما إذا باع العين الوصي بها «أو عرضه للزوال» أي بأن عرضها للبيع «أو غيره عن وصفه» أي كما إذا أوصى بحنة فطحنها «أو أوصى به لغيره» أي بأن أوصى لزيد بعد ثم قال وصيت لعمرو بما وصيت به لزيد «أو مات الموصي له قبل موت الموصي بطلت الوصية» لأن الموصي له إنما يستحق بعد موت الموصي لا قبله، أما إذا أوصى بعين لزيد ثم أوصى بها لعمرو فالأصح المنصوص أنه ليس برجوع، والفرق أنه يجوز أن يكون نسي الوصية الأولى.

قال: «ولا بد من قبول الموصي له بعد موت الموصي» أي كما في الهبة هذا إذا كانت لمعين، فإن كانت لغير معين فإنها تلزم بالموت من غير قبول لتعذره.

قال: «أو قبول وارثه إن مات» لأن وارث الموصي له فرع له فقام مقامه في القبول.

فرعان:

أحدهما: لا يصح قبول الوصية ولا ردها في حياة الموصي.

الثاني: بم يملك الموصي له الموصي به؟ فيه ثلاثة أقوال:

أصحها: أنها تتوقف على الحال فإن قبل تبينا أنه ملك من يوم الموت،

(١) في «م»: الوصي.

وإلا تبينا أنه كان ملك الوارث.

والثاني: أنه يملك بالموت؛ لأن أستحقاقه يتعلق بالموت فأشبه الميراث.

والثالث: بالقبول لأنه تمليك يعقد فتوقف الملك فيه على القبول كما في

البيع ونحوه.

وعلى هذا فالملك قبل القبول للوارث أو يبقى للميت؟ فيه وجهان

أصحهما الأول.

قال: «ويصح الإيصاء في صغار / (ق٧٢-أ) الأولاد وقضاء الديون وتنفيذ

الوصايا» لما روي «أن عبد الله بن مسعود أوصى فكتب أن وصيتي إلى الله وإلى

الزبير وابنه عبد الله»^(١).

وقوله: «في صغار الأولاد» يفهم أنه لا يجوز على الكبار إذا كانوا مجانين

أو سفهاء وهو خلاف ما قاله القاضي أبو الطيب وغيره: من أن له أن يوصي

على المجانين. وعن «المحلى»^(٢) أنه يجوز أن يوصي على السفه. وفي

«البحر»: أن الولد إذا كان بالغًا عاقلًا ولكن حجر عليه بالسفه لا يصح للأب أن

يوصي بالولاية عليه.

والإيصاء في قضاء الديون واجب كما قاله النووي^(٣) وإن كان وقع في

لفظ الرافعي الاستحباب فإن لم يوص نصب القاضي من يقوم بها. وعن بعض

الأصحاب^(٤) أنه إذا كان في الورثة رشيد قام بهذه الأمور وإن لم ينصبه القاضي.

قال: «ممن هو جائز التصرف» أي الموصي لا بد أن يكون جائز التصرف

وهذا في قضاء الديون وتنفيذ الوصايا، وأما في أمر الأطفال فيشترط مع ذلك أن

يكون له ولاية عليهم ابتداء من الشرع لا بتفويض وشرط فليس للوصي أن يوصي

في الوصايا المطلقة، فإن أذن له أن يوصي فسيأتي الكلام عليه واضحًا.

(١) رواه البيهقي في «السنن الكبير» (٦/٢٨٢ رقم ١٢٤٤٠). وقال ابن الملقن في الخلاصة

(٢/١٤٩ رقم ١٧٩٦): رواه البيهقي بإسناد حسن.

(٢) «المحلى» (٩/٣٣١، ٣٣٢). (٣) «الروضة» (٦/٣١١).

(٤) حكاه النووي في «الروضة» (٦/٣١١) عن الأستاذ أبي منصور، وقال: أغرب.

قال: «إلى من هو أهل النظر عنه موته» أي فلو كان الوصي غير جامع لشروط الوصاية حالة الوصية واجتمعت عند الموت فذلك كاف؛ لأن الاعتبار في الوصية بحالة الموت وهذا أصح الأوجه.

وثانيها: يعتبر سائر الشروط عند الوصاية والموت جميعاً؛ لأن الأولى حالة التفويض، والثانية حالة الاستقلال بالتصرف. وثالثها: يعتبر في الحالتين وما بينهما لاحتمال الموت والحاجة إلى التصرف.

قال: «وهو» أي الموصى له «العاقل البالغ» أي فالمجنون والصبي لا يوصى إليهما؛ لأنهما لا يملكان التصرف لأنفسهما فكيف لغيرهما.

قال: «الحر» أي فلا تصح الوصاية إلى العبد؛ لأنه لا يتصرف في مال ابنه، فلا يصلح وصياً لغيره كالمجنون، ولأنها تستدعي فراغاً وهو مشغول بخدمة السيد والمكاتب ومن بعضه حر كالقن وكذا المدبر وأم الولد، نعم في الأخيرين خلاف مبني على أن صفات الوصي تعتبر حالة الوصاية أو حالة الموت.

قال: «الرشيد» أي فالمحجور عليه بالسفه لا تصح الوصاية إليه / (ق ٧٢-ب) وفي معناه من لا يهتدي إلى التصرف لمرض ونحوه، ولا يجوز الوصاية إلى فاسق لما فيها من معنى الأمانة والولاية بخلاف الوكالة، حيث يجوز توكيل الفاسق لأن الوصية حق الغير.

قال: «البصير» هذا وجه والأصح جوازه أعمى، ويوكل فيما لا يقدر على مباشرته ويشترط أن يكون الموصى إليه مسلماً، فلا يجوز أن يوصي المسلم إلى الذمي، وفي وصاية الذمي إلى الذمي وجهان

أحدهما: لا كما لا يجوز شهادته للمسلم والكافر

والأظهر: نعم كما يجوز أن يكون ولياً لأولاده وتجاوز وصاية الذمي إلى

المسلم.

وزاد الروياني^(١) وآخرون أنه يشترط ألا يكون الوصي عدوًّا للطفل الذي يفوض إليه أمره وحصروا الشرط بلفظ مختصر، فقالوا: ينبغي أن يكون الوصي بحيث تقبل شهادته على الطفل، كذا نقله الرافعي، وهو منقوض بالذمي فإنه يوصي إلى الذمي ولا تقبل شهادته عليه، ولا يشترط فيه الذكورة بل الأم أولى بالشروط، وقيل باشتراطها فإنها ولاية.

قال: «ولا يصح الإيصال بالتزويج» لأن الوصي لا يزوج الطفل إذ لا يتغير بدخول الدناءة في نسب الأطفال، فالاحتياط أن لا يتولى تزويجهم إلا من يتغير، فإن لم يكن فمن له النظر العام والاجتهاد التام وهو الإمام.

قال: «والإيصال» أي لا يصح الإيصال بالإيصال لبطلان الإذن بالموت، وهذا قول والأصح الجواز؛ لأن للأب أن يوصي فله الاستنابة في الوصية. والثالث: إن كان معينًا فقال: أوصي بتركتي إلى فلان صح كما لو قال أوصيت بعدك إلى فلان، أو قال: أوصي إلى من شئت لم يصح. قال: «وإذا فسق أنعزل» لزوال أهليته.

فصل

«وشرط صحة الوديعة ... إلى آخره».

هذا باب الوديعة، واستأنسوا له بقوله تعالى ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾^(٢) وبالحديث المشهور: «أَدِّ الْأَمَانَةَ إِلَىٰ مَنْ أْتَمَنَكَ وَلَا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ»^(٣).

(١) انظر «الروضة» (٦/٣١١). (٢) النساء: ٥٨.

(٣) رواه أبو داود (٤/١٩٣ رقم ٣٥٢٩)، والترمذي (٣/٥٦٤ رقم ١٢٦٤) من طريق طلق بن غنام، عن شريك وقيس، عن أبي حصين، عن أبي صالح، عن أبي هريرة. وقال: حسن غريب، وصححه الحاكم (٢/٥٣ رقم ٢٢٩٦) وقال: صحيح على شرط مسلم، ووافقه الذهبي.

قال ابن الملقن في «الخلاصة» (٢/١٥٠ رقم ١٧٩٩): وأعله ابن حزم (المحلى ٨/١٨١-١٨٢)،

قال: «وشرط صحة الوديعة التكليف من المودع والمودع» أي فلا يصح من الصبي والمجنون أن يكون مودعًا ولا مستودعًا، وكذلك السفية لأنهم ليسوا من أهل الحفظ، فلو أودع الصبي أو المجنون مالا لم يقبله المودع فإن قبل ضمن، ولا يبرأ من الضمان إلا بالرد إلى الناظر في أمره، نعم لو خاف هلاكه فأخذه على وجه الحسبة صوتًا له، فالظاهر من الوجهين أنه لا ضمان / (ق ٧٣-أ) كما إذا أخذ المحرم صيدًا من جارح (ليتعهده)^(١) ولو أودع المال عند الصبي فتلف عنده فلا ضمان فإن أتلف ضمن على أظهر القولين كما لو أتلف مال الغير من غير أستحفاظ.

تنبيه: لا بد من الصيغة، نعم لا يشترط القبول لفظًا ويكفي القبض.

قال: «وحكمها وجوب الحفظ» لأنه المقصود من الإيداع.

قال: «والتسليم عند الطلب» أي التمكين من التسليم لا التسليم نفسه.

قال: «وقبول القول في الرد والتلف» أي إذا أطلق دعوى التلف ولم يصفه إلى سبب، فإن أضافه إلى سبب ظاهر فلا بد من ثبوت ذلك السبب، ثم إن علم عمومه فلا يطالب بيمين، وإن لم يعلم عمومه فلا بد من الحلف بأنه تلف بذلك السبب.

وابن القطان «بيان الوهم» (٣/٣٠٤ رقم ١٠٥٢)، والبيهقي (السنن ٢٧١/١٠)، وقال الشافعي: إنه ليس بثابت عند أهله، وقال أحمد: حديث باطل لا أعرفه عن النبي (من وجه صحيح، فقلت: له طرق ستة كلها ضعاف كما أوضحته في الأصل. وقال أبو حاتم في العلل (٢/٢١٦ رقم ١١١٤): طلق بن غنام هو ... روى حديثًا منكراً ... فساقه.

وصححه الألباني في «الإرواء» (٥/٣٨١ رقم ١٥٤٤).

وعقب على كلام أبي حاتم فقال: فلا ندري وجهه لأن طلقًا ثقة بلا خلاف، وثقه ابن سعد والدارقطني وابن شاهين وغيرهم، وقول ابن حزم فيه «ضعيف» مردود لشذوذه، ولأنه جرح غير مفسر.

ثم استدركت فقلت: لعل وجهه أن طلقًا لم يثبت عند أبي حاتم عدالته فقد أوردته ابته في «الجرح والتعديل» ... ثم لم يذكر فيه جرحًا ولا تعديلًا.

(١) في «م»: ليتقده منه.

قال: «وعدم التقصير وعدم الضمان عند التلف» لأنها أمانة، وفي حديث مرفوع: «ليس على المستودع ضمان^(١)».

قال: «إلا أن ينسب إليه تفريط» أي فيضمن «بأنه يتلفه أو يودعه» أي من غير ضرورة سواء كان المودع عنده القاضي أو غيره، وقيل: لا يضمن إذا أودع عند القاضي وهذا إذا لم يكن ثم عذر، فإن كان فالأصح الجواز كما إذا أراد السفر ولم يجد صاحبه ولا وكيله.

قال: «أو يسافر به من غير ضرورة» أي فإن سافر به لضرورة جاز كما إذا أتفق جلاء أهل البلد أو وقع حريق أو غارة فلا ضمان، واشترط أن يعجز عن الرد إلى المالك أو وكيله أو الحاكم أو الإيداع عند أمين، ويلزمه المسافرة بها والحالة هذه، وإلا فهو مضيع.

قال: «أو يقصر في الحفظ فلا يضعها في غير حرز مثلها، أو ينقلها إلى ما هو دون الأول أو مثله وقد نهى عنه» أي عن النقل عنه، نعم لو نقله إلى المثل مع عدم النهي عن النقل وتلفت بسبب النقل كانهدام الدار المنقول إليها فيضمن؛ لأن التلف حصل بالمخالفة.

قال: «أو يجحدها» أي بعد طلب المالك لها.

قال: «أو يستعملها» أي العين المودعة.

قال: «أو ينوي صرفها إلى غرضه» أي فيضمن كما إذا أخذ اللقطة بقصد الخيانة، وهذا وجه والأصح أنه لا يضمن؛ لأنه لم يوجد منه فعل وإنما وجد منه قصد ولم يتصل بفعل.

قال: «أو يؤخر التمكين بعد طلب المالك الوديعه» أي يؤخر التمكين من التسليم إذ لا يجب عليه الرد.

(١) رواه الدارقطني (٣/٤١ رقم ٦٨) من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، وضعفه وكذا وضعفه ابن الملقن في «الخلاصة» (٢/١٥٠ رقم ١٨٠١)، وابن حجر في «التلخيص» (٣/٢١٠ رقم ١٤٥٥)، والألباني في «الإرواء» (٥/٣٨٥-٣٨٦).

قال: «من غير عذر» أي فإن كان ثم عذر لا يمكن قطعه أو يعسر بأن طالبه في جنح ليل والوديعة في خزانة لا يمكن فتح بابها في / (ق ٧٣-ب) الوقت أو كان مشغولاً بصلاة أو قضاء حاجة أو طهارة فإنه لا ضمان والحالة هذه.

قال: «وينفسخ الإيداع بالموت والجنون والإغماء من أحدهما» أي المودع والمودع؛ لأنه توكيل والوكالة تنفسخ بموت كل من الوكيل والموكل.

فصل

«ويخمس خمس كل فيء، وهو كل مال فاء من الكفار» أي رجع «من غير إيجاب خيل (أو إسراع)^(١) ولا ركاب» وهي الإبل، لقوله تعالى ﴿مَّا آفَاءَ اللَّهِ عَلَىٰ رَسُولِهِ﴾^(٢) الآية، واحترز المصنف بذلك عن الغنيمة فإنها تؤخذ قهراً كما ذكره بعد.

قال: «ومنه خراجهم وعشورهم» أي التي تؤخذ من تجارتهم المشروطة عليهم إذا دخلوا ديارنا.

قال: «وتركة من لا وارث له منهم» أي فإنه يخمس.

قال: «فخمس منها للمصالح العامة كسد الثغور وبناء القناطر وأرزاق القضاة والمؤذنين» أعلم أن الفيء يقسم على خمسة أسهم متساوية، ثم يؤخذ منها سهم يقسم على خمسة أسهم متساوية: السهم الأول المضاف إلى الله تعالى وإلى رسوله كما نص عليه، وكان رسول الله ﷺ ينفق منه على نفسه وأهله ومصالحه وما فضل جعله في السلاح عدة في سبيل الله وفي سائر المصالح^(٣).

وأما بعده فإنه يصرف هذا السهم للمصالح وهي ما ذكرها المصنف ويقدم الأهم فالأهم منها.

(١) ليست في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٢-ب).

(٢) الحشر: ٧.

(٣) رواه البخاري (٦/١١٠ رقم ٢٩٠٤)، ومسلم (٣/١٣٧٦ رقم ٤٨/١٧٥٧) من حديث

ابن عمر.

قال: «وخمس لذوي القربي وهم بنو هاشم وبنو المطلب» لقوله ﷺ: «نحن وبنو المطلب شيء واحد وشبك بين أصابعه». رواه البخاري^(١).
 قال: «غنيهم وفقيرهم» لأن العباس كان يأخذ منه وهو غني^(٢).
 قال: «وصغيرهم وكبيرهم ونساءهم» لأن الزبير كان يأخذ لأمه^(٣).
 قال: «ولا يفضل إلا بالذكر» أي فللذكر سهمان وللأنثى سهم؛ لأنه مستحق بالقرابة فأشبه الميراث، وخالف المزني فقال: يسوى بينهم كما في الوصية.

قال: «وخمس (لفقراء اليتامى)^(٤)» لأنه غيره مستغن بماله، وفي قول: لا يشترط الفقر لشمول الآية.

قال: «واليتيم كل صغير لا كافل له» أي أبًا كان أو جدًّا لكن الأكثرون - كما قال الرافعي - قالوا: إن اليتيم الصغير الذي ليس له أب، فاكفوا بفقدان الأب.

قال: «وخمس للفقراء والمساكين» للآية.

قال: «وخمس لابن السبيل» للآية أيضًا.

قال: «وتقسم الأخماس الأربعة على المرتزقة المقاتلين» لأنها كانت للنبي ﷺ بحصول النصره به وإرعاب الكفار، وبعده جند الإسلام هم المرصدون للنصرة وإرعاب الكفار، وهذا أصح الأقوال.

قال: «ولا يفضل الشريف» أي: على غير الشريف «ولا الأسن» أي على غير الأسن «نعم يقدم» أي الأسن، فإن أستويا في السن قدم أقدمهما إسلامًا وهجرة.

(١) صحيح البخاري (٦/٢٨١ رقم ٣١٤٠) من حديث جبير بن مطعم.

(٢) لم أجده. وذكره الشافعي في «الأم» (٤/١٥٠).

(٣) لم أجده. وذكره الماوردي في «الحاوي» (٨/٤٣٥). وقال ابن حجر في «التلخيص» (٣/

٢٢٩ رقم ١٤٨٦): «وأما كون الزبير كان يقبضه - أي لأمه - فينظر.

(٤) سقط من «أ». وفي «م»: «للفقراء واليتامى». والمثبت من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٣-

قال: «وأما الغنيمة وهي كل مال أخذته الفئة المقاتلة قهرًا فخمسها كخمس الفيء» أي فتحمس على خمسة كما سبق وسهم رسول الله / (ق٧٤-أ) ﷺ يصرف في المصالح، وخرج بالمال الكلب الذي يجوز اقتناؤه فإنه ليس غنيمة كما نص عليه.

وقوله: «أخذته» جرى على الغالب وليس شرطًا والمأخوذ من دار الحرب سرقة غنيمة أيضًا فيرد على المصنف وكذا الموجود كهيئة اللقطة.

قال: «وأربعة أخماسها للغانمين» لأن النبي ﷺ كان يقسمها بينهم.

قال: «الذين شهدوا الواقعة» أي فالذي حضر بعد أنقضاء الحرب لا يستحق شيئًا.

قال: «لقصد النصرة المجردة» أي فالأجير لسياسة الدواب والتاجر والمحترف لا يسهم لهم وهذا قول، وأصح الأقوال أنهم إذا قاتلوا أسهم لهم. قال: «وللراجل سهم وللفرس ثلاثة أسهم» لأنه ﷺ قسم يوم خيبر للفرس سهمين وللراجل سهمًا، متفق عليه^(١) من رواية ابن عمر.

قال: «وذلك بعد إخراج الرضخ والنفل والسلب» إنما أستحق الرضخ للاتباع كما ستعلمه، والأظهر أن محله الأخماس الأربعة، وفي قول: أنه من أصل الغنيمة (كالسلب)^(٢) واستحق النفل للمخاطرة، والأصح أن محله خمس الخمس المرصد للمصالح إن نفل مما سيغنم في هذا القتال، ويجوز أن ينفل من مال المصالح الحاصلة عنده؛ واستحق السلب للمخاطرة أيضًا وهو من أصل الغنيمة ويقدم من الخصال المذكورة السلب وبعده مؤنة الحفظ والنفل وغيرها ثم يخمس الباقي.

قال: «فالرضخ مال دون السهم يقدره الإمام لمن ليس أهلاً للقتال من شهد الواقعة كالمراهق والمرأة والعبد والكافر» أما المراهق فلأنه ليس من أهل فرض الجهاد وقد حصل به تكثير السواد والنفع؛ وأما المرأة ففي أبي داود^(٣) «أنه ﷺ

(١) رواه البخاري (٧٩/٦ رقم ٢٨٦٣)، ومسلم (١٣٨٣ رقم ١٧٦٢/٥٧).

(٢) في «م»: كالمؤن.

(٣) «سنن أبي داود» (٣/٣٢٣ رقم ٢٧٢٢) من حديث ابن عباس.

كان يُرَضِّخُ لِلنِّسَاءِ» وأما العبد فرواه الترمذي^(١) من فعله ﷺ وقال: حسن صحيح، وأما الكافر «فَلأنه ﷺ أَسْتَعَانَ بِيهود بني قينقاع وأَرْضَخَ لَهُمْ»^(٢) وفي وجه: لا شيء له وإنما يستحق إذا حضر بإذن الإمام وبلا أجره، وإلا فلا على الصحيح، وهذا الرضخ مستحق لا مستحب على الأصح

قال: «والنفل مال يشترط لمن ارتكب خطراً من تهجم أو تقدم أو دلالة» أي على طريق بلد لأنه من المصالح حتى يجوز أن يكون من مال بيت المال والشارط له هو الإمام أو نائبه.

قال: «والسلب وهو ما مع المقاتل من / (ق٧٤-ب) ثياب وعدة وفرس» أي وكذا سوار ومنطقة وخاتم ونفقة منه وجنيب يقاد معه.

قال: «ويختص به المخاطر في قتله مقابلة» لقوله ﷺ: «مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا لَهُ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ فَلَهُ سَلْبُهُ»^(٣) فإن ترك القتال وانهزم فلا يستحق، واحترز بالمخاطرة عما لو رمى من حصن أو من الصف أو قتل نائماً أو أسيراً أو قتله وقد أنهزم الكفار، ولو أنغمر في الصف فقتله كان كقتله مقابلة، ولو قصد كافر مسلماً فجاء مسلم آخر من ورائه وقتله أستحق سلبه.

قال: «والإثخان كالقتل» لقصة ابن مسعود مع الأنصارين في قتل أبي جهل فإن النبي ﷺ أعطاهما سلبه ومنعه^(٤).

آخر ريع المعاملات أعان الله تعالى على إكمال باقيته

(١) «جامع الترمذي» (٤/١٢٧ رقم ١٥٥٧) من حديث عمير مولى أبي اللحم.

(٢) رواه البيهقي (٩/٥٣) من حديث ابن عباس وقال: ولم يبلغنا في هذا حديث صحيح. وانظر «التلخيص الحبير» (٤/١٨٩ رقم ٢٢٠٦).

(٣) رواه البخاري (٦/٢٨٤ رقم ٣١٤٢)، ومسلم (٣/١٣٧٠ رقم ١٧٥١/٤١) من حديث أبي قتادة.

(٤) رواه البخاري (٧/٣٧٣ رقم ٤٠٢٠)، ومسلم (٢/١٤٢٤ رقم ١٨٠٠/١١٨) من حديث أنس.

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنم الله الفردوس

شرح مختصر التبريزي

٣١٩

كتاب النكاح

رَفَعُ

عبد الرحمن البخاري
أسكنه الله الفردوس

كتاب النكاح ولواحقه

الأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع.

وقوله: «ولواحقه» أي من الخيار وغير ذلك مما سيأتي.

قال: «لا يحل نكاح الأم والجدة والبنت وبنات الأولاد والأخت وبنات الإخوة والأخوات والعمة والخالة» للآية^(١) وهي قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ﴾ إلى قوله ﴿وَوَحَلَاتُكُمْ﴾.

قال: «وأزواج الأصول والفروع» لقوله تعالى ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾^(٢) وقوله ﴿وَوَحَلَاتُ آبَائِكُمْ﴾^(٣).

قال: «وموطأتهما بملك» لأن الوطاء في ملك اليمن ينزل منزلة عقد

النكاح.

قال: «أو شبهة» كما ثبت السبب وتوجب العدة، والاعتبار بالشبهة في حقه قيل أو في حقها.

قال: «وأمهات الزوجة» لقوله تعالى ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾^(٤).

قال: «وبنات المدخول بها بملك أو نكاح وأمهاتهن» لقوله تعالى ﴿وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾^(٥).

قال: «والرضاع كالنسب» لقوله ﷺ: «يَحْرُمُ مِنَ الرِّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ»^(٦).

(٢) النساء: ٢٢.

(١) النساء: ٢٣.

(٤) النساء: ٢٣.

(٣) النساء: ٢٣.

(٥) النساء: ٢٣.

(٦) رواه البخاري (٥/٣٠٠ رقم ٢٦٤٥)، ومسلم (٢/١٠٧١ رقم ١٤٤٧/١٣) من حديث

ابن عباس.

قال: «ولا يحل نكاح المجوسية» لظاهر الآية، وقيل: إنه مبني على أنه كان لهم كتاب، أم لا، ولقوله ﷺ: «سنوا بهم سنة أهل الكتاب غير ناكحي نسانهم ولا أكلي ذبائحهم»^(١) ونبه بالمجوسية على الوثنية من باب أولى.

قال: «والمرتدة» لقوله تعالى ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَةَ حَتَّىٰ تُؤْمِنَ﴾^(٢) قال: «والكتابية التي دان آباؤها بعد المبعث» أي اليهودية والنصرانية «التي دان آباؤها» أي دخلوا في هذين الدينين «بعد المبعث» أي مبعث نبينا محمد ﷺ، ومن دخل بعد مبعث عيسى وقبل مبعث نبينا الأصح لا تحل مناكحتهم / (ق ٧٥-٨) لأن الأصح أن شريعة عيسى ناسخة لشريعة موسى، فإن دخلوا قبل النسخ والتحريف فالأصح حل مناكحتهم، أو بعد التحريف وقبل النسخ، فإن تمسكوا بالحق وتجنبوا التحريف فكالحال الأول وإلا فلا تحل مناكحتهم على الأصح، وإن كانت من قوم لا يعلم متى دخلوا فلا تحل هذا إذا لم تكن الكتابية إسرائيلية، فإن كانت فيجوز نكاحها على الإطلاق من غير نظر إلى دخول آباؤها في ذلك الدين قبل التحريف أو بعده.

قال: «والكافرة الرقيقة» أي على المسلم حراً كان أو عبداً، لقوله تعالى ﴿وَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ قَبْلِكُمْ الْمُؤْمِنَاتِ﴾^(٣) وتحل للعبد الذمي وكذا للحر الذمي على الأصح فيهما.

قال: «والمعتدة» أي لغير من له العدة، لقوله تعالى ﴿وَلَا تَقْرَبُوا عَقْدَةَ الزَّكَاجِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾^(٤).

(١) قال ابن حجر في «الدراية» (٥٦/٢) رقم (٥٣٥): لم أجده هكذا. ورواه مالك في «الموطأ» (ص ٢٣٣ رقم ٤٢)، والشافعي في «المسند» (ص ٢٠٩) من حديث عبد الرحمن بن عوف في حديث بلفظ: «سنوا بهم سنة أهل الكتاب» وليس عندهم باقي الحديث.

(٣) النساء: ٢٥.

(٢) البقرة: ٢٢١.

(٤) البقرة: ٢٣٥.

قال: «والملاعنة» للحديث الصحيح: «المُتْلَعَانِ لَا يَجْتَمَعَانِ أَبَدًا»^(١).
 قال: «والمطلقة منه ثلاثاً» أي سواء قبل الدخول أو بعده، لقوله تعالى
 ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾^(٢) والمراد الطلقة الثالثة.
 قال: «أو طلقتين وهو عبد» لأنه على النصف من الحر، فلو عرضت
 الحرية بعد ذلك لم تؤثر على الأصح.
 قال: «ما لم يدخل بها زوج آخر» أي ويطلقها وتنقضي عدتها، للآية
 المتقدمة.

قال: «ولا يحل الجمع بين المرأة وأختها أو عماتها أو خالتها» لثبوت
 الحديث الصحيح فيه^(٣).
 قال: «ولا بين خمس نسوة» لحديث غيلان «أنه أسلم وتحتة عشر نسوة فقال
 له النبي ﷺ: أَخْتَرِ أَرْبَعًا وَفَارِقِ سَائِرَهُنَّ» رواه الترمذي^(٤) وابن ماجه^(٥) وصححه
 ابن حبان^(٦) والحاكم^(٧).

قال: «ولا أمتين (للحر)^(٨)» لأن خوف العنت يزول بواحدة.
 قال: «ولا ثلاث للعبد» لما روى البيهقي^(٩) من رواية ليث بن أبي سليم

(١) رواه الدارقطني (٣/٢٧٦ رقم ١١٦)، والبيهقي (٧/٤٠٩ رقم ١٥١٣١) من حديث ابن
 عمر. وصححه الألباني في «الإرواء» (٧/١٨٨).

(٢) البقرة: ٢٣٠.

(٣) رواه البخاري (٩/٦٤ رقم ٥١٠٩، ٥١١٠)، ومسلم (٢/١٠٢٨ رقم ١٤٠٨/٣٣-٤٠) من حديث أبي هريرة.

(٤) «جامع الترمذي» (٣/٤٣٥ رقم ١١٢٨) من حديث ابن عمر.

(٥) «سنن ابن ماجه» (١/٦٢٨ رقم ١٩٥٣).

(٦) «صحيح ابن حبان» (٩/٤٦٣ رقم ٤١٥٦).

(٧) «المستدرک» (٢/٢٠٩ رقم ٢٧٧٩).

وصححه الألباني في «الإرواء» (٦/٢٩١).

(٨) ليست في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٣-١).

(٩) «السنن الكبير» (٧/١٥٨ رقم ١٣٦٧٦).

عن الحكم بن عتيبة قال: «اجتمع أصحاب رسول الله ﷺ على أن لا ينكح العبد أكثر من اثنتين».

قال: «ولا يصح نكاح الشغار» لما روى البخاري^(١) ومسلم^(٢) من رواية ابن عمر مرفوعاً في النهي عنه، وهو أن يقول: زوجتك بنتي على أن تزوجني ابتك وتضع كل واحدة منهما صداق الأخرى، فإن لم يجعل البضع صداقاً فالأصح الصحة.

قال: «ولا نكاح المتعة» للحديث الصحيح^(٣): «أن رسول الله ﷺ حرّم يوم خيبر نكاح المتعة ولحوم الحمر الأهلية».

قال: «ولا نكاح الأمة للحر إلا لخوف العنت» لقوله تعالى ﴿ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ﴾^(٤).

قال: / (٧٥-ب) «والعجز عن الحرية» أي تصلح للاستمتاع فلو كانت وهي مجذومة أو برصاء فلا لأنها كالعدم، ولا يرد على المصنف شرط الإسلام فيها، لأنه قدمه ولا العجز عن مهر حرة، لأنه داخل تحت قوله: «والعجز عن الحرية» لأن العجز عنها أعم.

فصل

«ولا (يصح^(٥)) نكاح إلا بلفظ التزويج أو الإنكاح» أي ولا يصح بغيرهما كالبيع والهبة والإباحة؛ لأن النكاح نوع من العبادات لورود الندب فيه والأذكار في العبادات تتلقى من الشرع، والقرآن ورد بهذين اللفظين دون غيرهما. فرع: لو قبل بلفظ الرضى صح. نقله ابن هبيرة، وأقره عليه ابن الرفعة

(١) «صحيح البخاري» (٦٦/٩) رقم (٥١١٢).

(٢) «صحيح مسلم» (١٠٣٤/٢) رقم (٦٠-٥٧/١٤١٥).

(٣) رواه البخاري (٥٤٩/٧) رقم (٤٢١٦)، ومسلم (١٠٢٧/٢) رقم (١٤٠٧ / ٢٩-٣٢) من حديث علي بن أبي طالب.

(٤) النساء: ٢٥.

(٥) في نسخة «التبريزي» (ق ١٣-أ): ينعقد.

وهو نقل غريب.

قال: «أو صريح ترجمتهما بسائر اللغات» أي سواء أحسن العربية أو لم يحسنها اعتبارًا بالمعنى، ولهذا أصح الأوجه، ولا ينعقد بالكناية لأن الشهود لا أطلاع لهم على النية.

قال: «من الولي» أي إنما يصح النكاح بإيجاب من الولي، وهو زوجتك أو أنكحتك لما سيأتي.

قال: «وصريح القبول» أي بأن يقول: قبلت نكاحها أو تزويجها، فلو قال الولي: زوجتك، فقال: قبلت ولم يقل: نكاحها أو تزويجها، فالمذهب عدم الأنعقاد؛ لأنه لم يوجد منه تصريح بواحد من لفظي التزويج والإنكاح، والنكاح لا ينعقد بالكنائيات ولا يشترط توافق اللفظتين.

قال: «بحضور عدلين» لقوله ﷺ: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بَوَلِيٍّ مُرْشِدٍ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ»^(١) قال ابن حبان^(٢): لا يصح ذكر الشاهدين إلا في هذا الحديث. فلا ينعقد بحضور فاسقين، لأنه لا تثبت بقبولهما الشهادة.

قال: «ذكرين» أي فلا يصح بشهادة النساء منفردات ولا بشهادة امرأتين ورجل؛ لأن لفظ الشاهدين يقع على رجلين وعلى رجل وامرأتين والثاني غير مراد بالاتفاق فتعين الأول، وله شروط أخر ذكرتها موضحة في «شرح المنهاج». قال: «وأحق الأولياء الأب» لوفور شفقتة.

قال: «ثم الجد» لأن له ولاية وعصوبة فقدم على من ليس له إلا عصوبة. قال: «ثم الأخ من الأبوين ثم الأخ من الأب» لزيادة القرب والشفقة، والقديم أنهما سواء.

قال: «ثم بنوهما على الترتيب» أي يقدم ابن الأخ للأبوين على ابن الأخ للأب.

(١) رواه البيهقي (٧/١١٢ رقم ١٣٤٢٨) من حديث ابن عباس.

(٢) «صحيح ابن حبان» (٩/٣٨٦-٣٨٧ رقم ٤٠٧٥).

قال: «ثم العم وبنوه على ترتيب الأخ وبنيه» أي يقدم العم الشقيق، ثم العم للأب، ثم ابن العم الشقيق، ثم ابن العم للأب.
قال: «ثم المعتق ثم عصباته (ثم معتق المعتق ثم عصباته^(١))» أي كالإرث.
فروع: لا يزوج / (ق٧٦-أ) عندنا الأبن أمه بالنبوة خلافاً للمزني^(٢) لنا، أنه لا مشاركة بين الأم والابن في النسب، ولا يعتنى بدفع العار عن النسب، وله حديث أم سلمة: «يا غلام قم فزوج أمك» وهذا هكذا لا يعرف، قاله ابن الجوزي^(٣)، وإنما الموجود في «مسند أحمد»^(٤). أنها قالت: «قم فزوج رسول الله ﷺ وفيه نظر أيضاً؛ لأن (عمر)^(٥) ابنها كان عمره إذ ذاك ثلاث سنين، فكيف يقال له: زوج؟! وهذا لأن رسول الله ﷺ تزوجها في سنة أربع ومات رسول الله ﷺ و(لعمري)^(٦) تسع سنين، فعلى هذا يحتمل قولها (لعمري)^(٧): «قم فزوج» أن يكون على وجه الملاعبة للصغير، بل قد ذكر ابن الأثير أن عمره كان يوم توفي رسول الله ﷺ سبع سنين، فعلى هذا يكون حين تزوج ﷺ بأمه ابن سنة، ولو صح أن يكون قد زوجها فمن خصائص نبينا ﷺ؛ لأنه لا يفتقر نكاحه إلى ولي، وأجاب بعضهم عنه بأنه إنما زوجها ابنها؛ لأنه كان من بني أعمامها ولم يكن لها ولي هو أقرب إليها منه، وقد يضعف هذا قولها في الخبر «وليس أحد من أوليائي شاهد» لكن جواب النبي ﷺ عن ذلك ينفي هذا فإنه قال: «ليس أحد من (أوليائي)^(٨) شاهد ولا غائب يكره ذلك» وقد يفهم أن بعض الأولياء حاضر، فإن قيل: قد كان لها من هو أولى من ابن عمها وهو عمها عبد الله بن أبي أمية قلنا ذلك كان كافراً يومئذ لم يسلم بعد، وفي «اختلاف العلماء»

(١) ليست في «التبريزي» (ق١٣-أ).

(٢) انظر «الإقناع» للشرييني (٤١٢/٢)، «إعانة الطالبين» (٣/٣١١).

(٣) «التحقيق» (٢/٢٦٦ رقم ١٧٢١). (٤) «المسند» (٦/٣١٣ رقم ٢٦٦٦٩).

(٥) في «م»: عمير.

(٦) في «م»: عمير.

(٧) في «م»: عمير.

(٨) في «م»: أوليائك.

للطحاوي: يحتمل أن تكون هي فعلت ذلك ابتداءً وقبله ﷺ العقد من (عمر)^(١) كان إمضاء له. قال: فدل ذلك على أن عقود الصبيان بأمر البالغين جائزة كما يقوله أبو حنيفة وأصحابه.

قال: «ولالأب والجد إجبار البكر وإن بلغت» لقوله ﷺ: «الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر في نفسها وإذنها سكوتها» رواه مسلم^(٢)، وفي الجد قول أنه لا يجبر كالأخ.

قال: «والمجنونة وإن ثابت [والمجنون^(٣)]» أي صغيرة كانت أو كبيرة، وقيل: إن الأب لا يزوج الثيب الصغيرة كما لو كانت بالغة عاقلة. قال: «والصغير من البنين» أي إذا رأيا في ذلك المصلحة؛ لأن ابن عمر زوج ابنا له صغيراً^(٤)، ويزوجه أكثر من واحدة على الأصح.

قال: «ولا بد من رضئ الثيب البالغة العاقلة» أي سواء كان المزوج الأب أو الجد أو غيرهما / (ق٧٦-ب) من الأولياء، للحديث المتقدم. قال: «ولا أثر لإذنها قبل البلوغ» أي لأنه لا إذن للصغيرة.

قال: «ولسائر الأولياء» أي بقيتهم «ولاية الأستذنان بعد البلوغ قطعاً» هذا في الثيب، وأما البكر فيكفي فيها السكوت على أصح الوجهين، للحديث المتقدم. فرع: سواء زالت البكارة بوطء حلال أو حرام فلا بد من الإذن، ولا أثر لزوالها بلا وطء كسقطه في أصح الوجهين.

قال: «وإذا عُدِمَ الولي أو غاب» أي غيبة بعيدة، أما إذا كانت قريبة فلا على الأصح.

قال: «أو عضل» أي أمتنع من التزويج بين يدي الحاكم «زوج السلطان» لأن له الولاية العامة.

(١) في «م»: عمير.

(٢) «صحيح مسلم» (٢/١٠٣٧) رقم ١٤٢١/٦٦-٦٨ من حديث ابن عباس.

(٣) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق١٣-أ).

(٤) رواه سعيد بن منصور في «سننه» (١/٢٣١) رقم (٩٢٥)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٣/

قال: «العاقلة البالغة» أي بخلاف الصغيرة العاقلة.

قال: «بإذنها والمجنونة عند حاجتها» أي بلا إذن.

فرع: يزوج السلطان أيضًا عند إحرام الولي.

قال: «ثم الولي لا يزوج من غير كفؤ (ولا بدون)^(١) مهر المثل إلا برضاها»

لأن الكفاءة حقها وقد أسقطته بالرضا، وليست الكفاءة شرطًا لصحة النكاح،

لأنه ﷺ قال لفاطمة: «انكحي أسامة^(٢)» وفاطمة قرشية وأسامة من الموالي، وفي

«الصحيحين»^(٣) «أن أبا حذيفة زوج مولاه سالمًا بابنة أخيه الوليد بن عتبة»، «وأن

المقداد بن الأسود الكندي تزوج ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب»^(٤) وفي

الدارقطني^(٥) «أن أخت عبد الرحمن بن عوف كانت تحت بلال».

فرع: لو طلبت من لا ولي لها أن يزوجها السلطان من غير كفؤ ففعل؛ لم

يصح في الأصح.

قال: «(ولو)^(٦) طلبت العاقلة البالغة التزويج من كفؤ فعليه الإجابة» لقوله

تعالى ﴿فَلَا تَعْضَلُوهُمْ أَن يَنْكَحُوا أَزْوَاجَهُمْ﴾^(٧) والعضل: المنع، ولقوله ﷺ: «ثلاث

لا تؤخر، وعد منها: الأيم إذا وجدت كفؤًا»^(٨) ولا فرق بين أن تكون بكرًا أو ثيبًا

(١) في نسخة التبريزي «(ق ١٣-ب): ولا بد من.

(٢) رواه مسلم في «صحيحه» (٢/ ١١١٤ رقم ١٤٨٠ / ٣٦) من حديث فاطمة بنت قيس.

(٣) «صحيح البخاري» (٧/ ٣٦٥ رقم ٤٠٠٠) من حديث عائشة، ولم أجده في مسلم. والله

أعلم.

(٤) «صحيح البخاري» (٩/ ٣٤ رقم ٥٠٨٩)، و«صحيح مسلم» (٢/ ٨٦٧ رقم ١٢٠٧ / ١٠٤)

من حديث عائشة.

(٥) «سنن الدارقطني» (٣/ ٣٠١ رقم ٢٠٧).

(٦) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٣-أ): ومهما.

(٧) البقرة: ٢٣٢.

(٨) رواه الترمذي (١/ ٣٢٠ رقم ١٧١، ٣/ ٣٨٧ رقم ١٠٧٥) من حديث علي. وقال بعد

الرواية الثانية: حديث غريب، وما أرى إسناده بمتصل. وضعفه الألباني في «ضعيف

الجامع» (٢٥٦٣).

بمهر المثل أو دونه، ولو عينت كفوًا وأراد الأب غيره فله ذلك في أصح الوجهين، واحترز المصنف بالعاقلة عن المجنونة وبالبالغة عن الصغيرة فإنه لا عبرة بطلبها، وبالكفر عن غيره؛ فإنه لا يجب عليه والحالة هذه لما يلحقه في ذلك من العار.

فصل

«وللسيد إجبار الأمة» أي صغيرة كانت أو كبيرة، بكرًا كانت أو ثيبًا، عاقلة أو مجنونة؛ لأن النكاح يرد على منافع البضع، ولأنه ينتفع بنكاح الأمة باكتساب المهر والنفقة وهذا فيما إذا أتفق دينهما، فإن اختلف كما إذا كان السيد كافرًا والأمة مسلمة؛ فالصحيح أنه لا إجبار وكذا إذا قلنا بأن السيد له إجبار العبد / (ق ٧٧-أ) على النكاح يأتي فيه ذلك أيضًا، فإن كان العكس زوجها إن قلنا: يزوج بالملك وهو الصحيح، وإن قلنا: بالولاية فلا.

قال: «والعبد» لأنه مملوك له يملك بيعه وإجارته فملك تزويجه بغير رضاه كالأمة وهذا قول قديم، والجديد الصحيح: أنه ليس له إجباره؛ لأنه لا يملك رفع النكاح بالطلاق فكيف يجبر على ما لا يملك رفعه! وهذا إن كان بالغًا، فإن كان صغيرًا فطريقان: أظهرهما: طرد القولين.

قال: «وعتيقة المرأة يزوجها ولي السيدة» أي ويجعل الولاية عليها تبعًا لولايته على السيدة.

قال: «برضى العتيقة» أي ولا يشترط رضی المعتقة على الأصح، لأنه لا ولاية لها ولا إجبار.

قال: «ورقيقتها برضى السيدة» هذا إذا كانت السيدة رشيدة فإن كانت سفية فلا يزوج أمتها إلا أبو المرأة أو جدّها.

فصل

«وللمنكوحة الفسخ بجُبهه وعتته كما له برقتها وقرنها ولكل واحد منهما الفسخ بالجنون والجذام والبرص» لأن المراد بالنكاح الأستمتاع بالجماع وهذا هو المقصود وما عداه تبع، وهذه العيوب تمنع الأستمتاع منعًا تامًا، أما الجب والعتة والرتق والقرن فيتعذر الجماع معها، وأما الجنون فلا يتمكن معه من الجماع إلا تمكّنًا يسيرًا في بعض الأحوال بمشقة على أنواع من الحظر؛ وأما الجذام والبرص فينفران أشد تنفير لما يخاف فيهما من العدوى التي أجرى الله ﷻ العادة بها غالبًا، فلما كانت هذه العيوب مانعة من مقصود النكاح أثبتنا بها الخيار، ولما كان غيرها من قطع اليد والرجل والعمى لا يمنع الأستمتاع، وإنما ينقص بعض النقص في حق بعض الناس قلنا: لا خيار فيها لأن المقصود حاصل.

وقد أجمعوا على أنه يثبت الخيار في البيع بهذه العيوب الخمسة وما دونها؛ لفوات مالية يسيرة فإثباتها لمقصود النكاح أولى.

قال النووي في «رءوس المسائل»: هذا أحسن ما يستدل به، وقد أستدل أصحابنا بالحديث المشهور^(١) «أن النبي ﷺ تزوج امرأة فرأى بكشحها بياضًا فقال الحقني بأهلك» قال: ولا دلالة فيه لاحتمال أنه كان طلاقًا.

فائدة: المَجْبُوبُ المَقْطُوعُ ذكره، والعنين: العاجز عن الوطاء، والرتق:

أنسداد محل الجماع باللحم، والقرن: عظم في الفرج يمنع الجماع.

(ق ٧٧-ب) قال: «وإذا أنفسخ فلا مهر» أي ولا متعة لأنه إن كان العيب به فهي الفاسخة للعقد، وإن كان بها فسبب الفسخ معني فيها فكانها هي الفاسخة. قال: «إلا إذا وطئ فعليه مهر المثل» أي إن أنفسخ بمقارن أو بحادث بين

(١) رواه الحاكم (٤/٣٦ رقم ٦٨٠٨) من حديث كعب بن عجرة. وقال: ليست بالكلاية،

وإنما هي أسماء بنت النعمان الغفارية.

وضعفه ابن حجر في «التلخيص» (٣/٢٩٢ رقم ١٥٦٥)، والألباني في «الإرواء» (٦/٣٢٦).

العقد والوطء جهله الواطئ؛ لأن الزوج إنما بذل المسمى على ظن السلامة ولم تحصل، فكان العقد جرى بلا تسمية فيجب مهر المثل، فإن حدث بعد الوطء فإنه لا يجب إلا المسمى لأن الدخول قد قرره قبل أن يوجد سبب الخيار.

فصل

«وإذا أرتد أحد الزوجين أو أسلم أحد المجوسيين أو المرأة والزوج ذمي قبل الدخول أنقطع النكاح» لأن النكاح لم يتأكد بدليل أنه يرتفع بالطلقة الواحدة «وبعد الدخول يتوقف على أنقضاء العدة» وعن عبد الله بن (سمره)^(١) «أن الناس كانوا على عهد رسول الله ﷺ يسلم الرجل قبل المرأة والمرأة قبل الرجل فأيهما أسلم قبل أنقضاء عدة الآخر فهي أمراته وإن أسلم بعد أنقضاء العدة فلا نكاح بينهما». قال: «وإذا أسلم الكافر على نسوة قرر على ما تقرر عليه في الإسلام» أي وهو أربع، لحديث غيلان بن سلمة المتقدم «ولا ينظر إلى ما قبله» أي قبل الإسلام كالنكاح بلا ولي ونحوه.

فصل: أهمل المصنف هنا باب المتعة وباب الوليمة:

أما الأول: فللمطلقة قبل الوطء المتعة إن لم يجب شطر مهر وكذا للموطوءة في أظهر القولين، لإطلاق قوله تعالى ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ مَتَّعٌ﴾^(٢). وفرقه لا بسببها كطلاق، ويستحب أن لا تنقص عن ثلاثين درهماً فإن تنازعا قدرها القاضي بنظره معتبراً حالها على أصح الأوجه.

وأما باب الوليمة فوليمة العرس سنة على الأصح كسائر الولائم، والإجابة إليها فرض عين، لقوله ﷺ: «مَنْ دُهِبَ فَلْيُجِبْ»^(٣) وإنما تسن بشرط أن لا يخص

(١) لم أجده.

وذكره ابن قدامة في «المغني» (٨/٩) عن ابن شبرمه، فقلعه تحرف في «أ، م».

(٢) البقرة: ٢٤١.

(٣) رواه مسلم (١٠٥٤/٢) رقم (١٠٦/١٤٣١)، وأبو داود (١٩٤/٣) رقم (٢٤٥٢)، والترمذي

(١٥٠/٣) رقم (٧٨٠) من حديث أبي هريرة.

الأغبياء، وأن يدعو في اليوم الأول فإن أولم ثلاثة لم تجب في الثاني وتكره في الثالث، وأن لا يحضره لخوف أو طمع في جاهه، وأن لا يكون ثم من يتأذى به أو لا يليق به مجالسته، ولا منكر كفرش الحرير فإن كان يزول بحضوره فليفعل.

فصل

قال: «ويجب العدل في القسم بين الزوجات» لقوله ﷺ: «إذا كانت عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة وشقه مائل أو ساقط» رواه الأربعة^(١) وصححه ابن حبان^(٢) / (ق٧٨-أ) والحاكم^(٣)، واحترز المصنف بالزوجات عن المستولدات والإماء فإنه لا يجب القسم بينهن، لقوله تعالى ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُعَدِلُوا فَوَجِدُوا أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾^(٤) أشعر بأنه لا يجب العدل في ملك اليمن ولو كان معهن نساء فلا قسم بينهن وبين النساء، وشمل قوله: «الزوجات» الحيض والنساء والرتقاء والقرناء، لأن المقصود الأنس وكلهن يحتاج إليه، ويلتحق بهن المجنونة التي لا يخاف منها والتي ألى منها أو ظاهر، ويستثنى الناشزة والأمة التي لا نفقة لها والمعتدة بشبهة لحرمة الخلوة بها.

قال: «والقرعة في البداية إن زفنا معاً» أي فيقدم من خرجت لها القرعة. قال: «فإن سبقت واحدة فللجديدة البكر سبع متوالية وللثيب ثلاث متوالية» لما روى الدارقطني^(٥) عن أنس قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «للبكر سبعة أيام وللثيب ثلاثة ثم يعود إلى نساته» وهو في الصحيحين^(٦) بلفظ: «من السنة» وهو مرفوع على الأصح، لكن ما قدمناه أصرح ومبين لرواية الصحيحين، والمقصود من

(١) «سنن أبي داود» (٤٢/٣ رقم ٢١٢٦)، و«جامع الترمذي» (٤٤٧/٣ رقم ١١٤١)، و«سنن النسائي الكبرى» (٢٨٠/٥ رقم ٨٨٩٠)، و«سنن ابن ماجه» (١/٦٣٣ رقم ١٩٦٩) من حديث أبي هريرة.

(٢) «صحيح ابن حبان» (٧/١٠ رقم ٤٢٠٧).

(٣) «المستدرک» (٢/٢٠٣ رقم ٢٧٥٩). (٤) النساء: ٣.

(٥) «سنن الدارقطني» (٣/٢٨٣ رقم ١٤٠).

(٦) «صحيح البخاري» (٩/٢٢٤ رقم ٥٢١٤)، و«صحيح مسلم» (٢/١٠٨٤ رقم ١٤٦١).

ذلك أن ترفع الحشمة وتحصل الألفة والأنس، وخصت البكر بزيادة لأن حياءها أكثر، وهاهنا أمور:

أحدها: هذا التخصيص واجب على الزوج على الأصح.

الثاني: الموالة بين السبع والثلاث واجب؛ لأن الحشمة لا تزول بالمفروق، فلو فرق ففي الاحتساب به وجهان: أصحهما: لا.

الثالث: لو حصلت الثبوتة بمرض أو وثبة فعلى الوجهين المتقدمين في أستئذائها قطعاً في النكاح.

الرابع: لو كانت الجديدة أمة- ولا يتصور ذلك إلا في العبد فإن له نكاح أمة على حرة- فوجهان: أصحهما: أنها كالحرّة في أستحقاق السبع والثلاث لشمول المعنى، والاعتبار بحال الزفاف، فلو نكحها وهي أمة فزفت إليه وهي حرة فلها حق الحرائر قطعاً، وإن عتقت بعده فلها حق الإمام.

قال (البغوي)^(١) يحتمل أن يقال لها حق الحرائر إذا أعتقت في المدة. الخامس: إذا قضى حق الزفاف من السبع أو الثلاث لم يقض للباقيات. فرع: يسن تخيير الثيب بين ثلاث بلا قضاء وسبع بقضاء كما فعل رسول الله ﷺ بأم سلمة^(٢).

آخر: خصص البغوي في «فتاويه»^(٣) حق الزفاف بما إذا كان في نكاحه أخرى، قال النووي في «شرح مسلم»^(٤): المختار والأقوى أنه يثبت مطلقاً لعدم الحديث، ونقله ابن عبد البر^(٥) عن جمهور العلماء.

(١) في «م»: الغزالي والمثبت من «أ». وانظر «الروضة» (٧/٣٥٥).

(٢) رواه مسلم (٢/١٠٨٣) رقم ١٤٦٠/٤١-٤٣)، وأبو داود (٢/٣٨) رقم ٢١١٥)، والنسائي في «الكبرى» (٥/٢٩٣) رقم ٨٩٢٥، ٨٩٢٦)، وابن ماجه (١/٦١٧) رقم ١٩١٧) من حديث أم سلمة.

(٣) انظر «الروضة» (٧/٣٥٤).

(٤) «شرح النووي على صحيح مسلم» (١٠/٤٥).

(٥) «التمهيد» (١٧/٢٤٩).

قال: «وللحره ضعف / (ق٧٨-ب) قسم الأمة» لحديث الحسن: «أن رسول الله ﷺ نهى أن تنكح الأمة على الحره، وللحره ثلثا القسم» رواه البيهقي^(١)، وقال: مرسل إلا أنه في معنى الكتاب، وقول سليمان بن يسار: «من السنة إذا تزوج الحره على الأمة قسم للحره ليلتين وللأمة ليلة» رواه الدارقطني^(٢) بإسناد فيه ابن أبي ليلى.

قال: «وإذا سافر بواحدة أقرع [بينهما^(٣)]» لحديث عائشة: «كان رسول الله ﷺ إذا أراد السفر أقرع بين نسائه فأيتهن خرج أسمها خرج بها» رواه مسلم^(٤). قال: «ولا يقضي^(٥) أيام السفر» أي أيام الذهاب وكذا الإياب على الأصح، أما أيام الإقامة فتقضى.

قال: «فإن لم يقرع (عصى)^(٦) وقضى» أي مدة الذهاب والإياب على الأصح، لأنه ظلم بالتفضيل والتخصيص، وقيل: لا يقضي مدة الإياب لأنه تارك للمعصية، وهذا كله في غير سفر النقلة، أما سفر النقلة فيقضيه مطلقاً أقرع أو لم يقرع.

قال: «وكذا ما (ظلم)^(٧) به في الحضر» أي فإنه يقضي لوفاء حقها.

(١) «السنن الكبير» (٧/ ١٥٥ رقم ١٣٧٧٩، ١٣٧٨٠) بدون قوله: «وللحره ثلثا القسم» ورواه البيهقي أيضاً (٧/ ٣٠٠ رقم ١٤٥٢٩) من حديث سليمان بن يسار قال: «من السنة أن الحره...».

(٢) «سنن الدارقطني» (٣/ ٢٨٥ رقم ١٤٨) من حديث علي: «إذا تزوج الحره...» وأما حديث سليمان بن يسار فرواه البيهقي كما تقدم قبله.

(٣) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق١٣-ب).

(٤) «صحيح مسلم» (٤/ ٢١٢٩ رقم ٥٦/٢٧٧٠) من حديث عائشة. وعنده «سهمها» بدل «اسمها».

(٥) زاد في نسخة «التبريزي» (ق١٣-ب): في.

(٦) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق١٣-ب): أثم.

(٧) في «م»: أظلم.

فصل: أهمل المصنف باب النشوز:

فإذا ظهرت أمارات لنشوزها فإنه يعظها بلا هجر، فإن تحقق نشوز ولم يتكرر وعظ وهجر في المضجع.

وهل يضربها قولان:

أصحهما عند النووي^(١): نعم، لقوله تعالى ﴿وَالَّذِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُمْ فَعِظُوهُمْ وَأَهْجُرُوهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُمْ﴾ الآية^(٢)، وأصحهما عند الرافعي: لا، فإن تكرر ضرب، فلو منعها حقًا كقسم ونفقة ألزمه القاضي توفيقته، فإن أساء خلقه وأذاها بلا سبب نهاه، فإن عاد عزره، ولو قال كل: إن صاحبه متعدد تعرف القاضي الحال بثقة بخبرها ومنع الظالم، فإن أشد الشقاق بعث حكمًا من أهله وحكمًا من أهلها، للآية، وهما وكيلان على أصح القولين.

فصل آخر: أهمل المصنف باب الخلع

وهو فرقة بعوض بلفظ طلاق أو خلع، وشرطه زوج يصح طلاقه، فلو خالع عبد أو محجور عليه بسفه صح ووجب دفع العوض إلى مولاه ووليه، وشرط قابله إطلاق تصرفه في المال، فإن اختلعت أمة بلا إذن سيدها بدين أو عين مال بانت وللزوج في ذمتها مهر مثل وفي صورة الدين المسمى، وإن أذن وعين عينًا له / (ق ٧٩-أ) أو قدر دينًا فامتلت تعلق بالعين وبكسبها في الدين، وإن أطلق الإذن أقتضى مهر المثل من كسبها.

فصل

قال: «ويستقل الزوج العاقل البالغ بالطلاق» أي فالصبي والمجنون لا

(٢) النساء: ٣٤.

(١) «منهاج الطالبين» (١/١٠٤).

يستقلان به تنجيزًا ولا تعليقًا؛ لأن عبارتهما غير معتبرة في البيع والنكاح وغير ذلك من العقود فكذا في الطلاق، ويقع طلاق السكران على الأصح تغليظًا عليه. قال: «وصريحه: الطلاق والسراح والفرق» لوقوعها في الشرع وتكررها في القرآن، قال تعالى ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ﴾^(١) وقال تعالى: ﴿وَسَرَّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾^(٢) وقال تعالى: ﴿أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾^(٣) وقال: ﴿وَإِنْ يَفْرَقَا﴾^(٤).

قال: «وما يشتق منها» أي (كلمات)^(٥) مطلقة، مسرحة، مفارقة.

فرع: اللفظ الذي أشتهر في الطلاق كالحلال وحلال الله علي حرام صريح، على ما صححه الرافعي خلافاً للنووي^(٦).

قال: «والكناية كل ما يتضمن حكمه» أي حكم الطلاق «كقوله أنت خلية» أي من الأزواج «وبرية» أي من الزوج «وبتة» أي مقطوعة «وبتلة» أي منفردة من الأزواج.

قال: «أو يقتضي إضماره كقوله: أعتدي، واستبرئي رحمك» أي لأنني طلقتك.

قال: «ولا ينفذ إلا بالنية» لقيام الإجماع على أن الكناية مع النية كالصريح، ويشترط أقرانها بكل اللفظ، وقيل: يكفي بأوله.

قال: «ولو أوقع كل الطلاق أو بعضه» أي كقوله: أنت طالق ثلاثًا، أو أنت طالق طلقة.

قال: «في كلها أو بعضها» أي بأن قال: بعضك طالق.

قال: «شائعًا» كقوله بعضك طالق، أو جزء منك طالق «أو معيّنًا» كقوله:

(٢) الأحزاب: ٤٩.

(١) البقرة: ٢٧٧.

(٤) النساء: ١٣٠.

(٣) الطلاق: ٢.

(٦) «منهاج الطالبين» (١/١٠٦).

(٥) في «م»: كانت.

يدك طالق.

قال: «أو سهواً» أي بأن نسي أنه تزوج وخاطب زوجته بالطلاق.

قال: «أو غلطاً بأن ظنها المخاطبة» أي كما إذا قال: يا زينب فأجابته عمرة

وقصد الإيقاع على المخاطبة.

قال: «أو جهلاً بأن ظن أنها أجنبية» أي فقال: أنت طالق.

قال: «نفذ شرط قصد الإنشاء» أحترز به عما إذا قال لامرأته المسماة

بطلق: يا طالق.

قال: «ومعرفة المعنى» أي معنى اللفظ، واحترز به عما إذا لقن الأعجمي

لفظ الطلاق بالعربية وهو لا يعرف معناه، فقال لزوجته: أنت طالق، فإنها لا

تطلق.

فرع: إذا أضاف إلى جزء فتطلق كما تقدم؛ لكنه هل هو من باب التعبير

بالبعض عن الكل أو من باب السراية؟ فيه وجهان، وينبغي عليها ما إذا قال لمن

لا / (ق ٧٩-ب) يمين لها: يمينك طالق، والأشبه القطع بأنه لا يقع.

قال: «بائناً قبل الدخول» لقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ

الْمُؤْمِنَاتِ﴾ الآية^(١).

قال: «وموقوفاً على أنقضاء العدة بعد الدخول» لقوله تعالى ﴿وَيَعُولَهُنَّ أَحَقُّ

رِيحَهُنَّ فِي ذَلِكَ﴾^(٢).

قال: «إلا أن يكون بعوض» أي فإنه يكون بائناً ولا رجعة، لأن المرأة إنما

بذلت العوض لتملك نفسها، فلو ملك الزوج الرجعة لما أفاد بذل العوض.

قال: «أو آخر العدد» أي وهو الطلقة الثالثة في حق الحر، والثانية في حق

العبد؛ فإنه لا يكون رجعيّاً بل بائناً.

قال: «ويملك الحر ثلاثاً» بالاتفاق.

(٢) البقرة: ٢٨٨.

(١) الأحزاب: ٤٩.

قال: «والعبد طلقتين» لحديث مرفوع^(١) وموقوف^(٢): «العبد يطلق (تطليقتين)^(٣)».

فصل

«وإذا شك في عدد الطلاق أو في أصله لم يقع غير المستيقن» لأن الأصل عدم الطلاق في الصورة الثانية، وما زاد في الأولى مشكوك فيه فلا يقع بالشك. قال: «وإذا علقه على شرط لم يقع ما لم يتحقق الشرط» كالتعق. قال: «ولو علقه على كون الطائر غرابًا وغيره على نقيضه لم تطلق زوجة أحدهما عند الاستبهام» لأن الأصل عدم الطلاق فلا يقع بالشك، هذا في الأولى؛ وأما في الثانية فلأنه لو أنفرد لم يقع فتقدم غيره لا يغير حكمه. قال: «ولو أعقبه بالاستثناء في عدد لم يقع المستثنى» لأنه في (اللغة)^(٤) معهود، وفي القرآن والسنة موجود.

قال: «ما لم يستغرق» أي فإن استغرق فهو باطل وهو من الإثبات نفي وعكسه، ويشترط اتصاله أيضًا، ولا يضر سكتة تنفس وعي، ويشترط أن ينوي الاستثناء قبل فراغ اليمين على الأصح.

قال: «ولو أعقبه بأن شاء الله لم يقع شيء [عليه^(٥)]» لأن مشيئة الله تعالى غيب لا يعلم، وكذا لو قال: إن لم يشأ الله تعالى، فلو قال: أنت طالق إلا أن يشاء الله، فالأصح أنه لا يقع أيضًا.

(١) رواه ابن ماجه (٦٧١/١) رقم (٢٠٧٩) من حديث ابن عمر، ورواه أيضًا من حديثه الدارقطني (٣٨/٤) رقم (١٠٤، ١٠٥) وقال: والصحيح عن ابن عمر ما رواه سالم ونافع عنه من قوله، ورواه البيهقي (٣٦٩/٧) رقم (١٤٩٤٣) وقال: والصحيح ما رواه سالم ونافع عن ابن عمر موقوفًا.

ورواه أيضًا أبو داود (٦٨/٣) رقم (٢١٨٣)، والترمذي (٤٨٨/٣) رقم (١١٨٢) وقال: حديث غريب، وابن ماجه (٦٧٢/١) رقم (٢٠٨٠) من حديث عائشة.

(٢) رواه مالك في «الموطأ» (٤٥٠/٢) رقم (٥٠).

(٣) في «م»: طلقتين. (٤) في «م»: الألسنة.

(٥) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٣-ب).

فصل

«ومن الطلاق سني وبدعي» لأن العلماء قديمًا وحديثًا يصفونه بهما ولهم في ذلك اصطلاحان:

أحدهما: إن السني هو ما لا يحرم إيقاعه، والبدعيّ عكسه، وعلى هذا فلا قسم سواهما.

والثاني وهو المشهور: أن السني طلاق المدخول بها التي ليست بحائل ولا صغيرة ولا آيسة، والبدعيّ طلاق المدخول بها في حيض أو نفاس أو طهر جامعها فيه، ولم بين حملها. فعلى هذا الطلاق ينقسم إلى سني وبدعيّ وما ليس بسني ولا بدعيّ كطلاق غير الممسوسة فالبدعيّ ما يحرم إيقاعه / (ق ٨٠-أ) وله سببان شرع المصنف في ذكرهما.

قال: «فبدعيته ما وقع في زمن الحيض» لقوله تعالى ﴿فَطَلِقُوهُنَّ إِيذَتِهِنَّ﴾^(١) أي في الوقت الذي يشرعن في العدة، «وطلق ابن عمر امرأة وهي حائض تطليقة واحدة، فأمره رسول الله ﷺ أن يراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض عنده حيضة أخرى ثم يمهلها حتى تطهر من حيضها، فإن أراد أن يطلقها فليطلقها حين تطهر من قبل أن يجامعها، فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء» رواه مسلم^(٢)، والمعنى فيه أن بقية الحيض لا يحسب من العدة فتطول عليها المدة والانتظار، ولو قال: أنت طالق مع آخر حيضتك أو مع آخر جزء من آخر حيضتك فوجهان:

أحدهما: يقع بدعيًا؛ لاقرانه بالحيض.

وأصحهما: يقع سنياً لاستعقاب الطهر المحسوب، فتستثنى هذه المسألة من كلام المصنف.

فرع: النفاس كالحيض لما تقدم.

(١) الطلاق: ١.

(٢) «صحيح مسلم» (٢/١٠٩٣ رقم ١/١٤٧١) من حديث ابن عمر.

قال: «أو طهر جامعها فيه ولم يظهر الحمل» لحديث ابن عمر السابق، ولأنه ربما يندم على الطلاق لو ظهر الحمل، فإن الإنسان قد يطلق الجائل ولا يطلق الحامل وإذا ندم فقد لا يتيسر التدارك فيتضرر بالولد، ولو وطئها في الحيض ثم طلقها فالأصح أنه بدعي؛ لاحتمال العلوق في الحيض.

قال: «إذا لم يكن بسؤالها» أي من غير عوض لرضاها بتطويل العدة وهذا وجه، والأصح أنه بدعي لأن الضرر بتطويلها (لم يتحقق)^(١).

قال: «ولا بعوض» أي فإذا خالغ الحائض أو طلقها على مال فإنه غير بدعي، لقوله تعالى ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهَا فِيمَا أَفْذَنَتْ بِهِ﴾^(٢)، «ولأن النبي ﷺ أطلق الإذن لثابت بن قيس في الخلع على مال من غير بحث واستفصال عن حالها»^(٣) وليس الحيض بأمر نادر الوجود في حق النساء.

واختلفوا في المعنى المجوز على وجهين:

أحدهما: أن بذل المال مشعر بقيام الحاجة إلى الخلاص وفي مثل هذا لا يحسن الأمر بالتأخير ومراقبة الأوقات.

والثاني: أن المنع لما كان محافظة على جانبها لتضررها بتطويل العدة، فإذا أختلعت بنفسها رضيت بتطويل الانتظار.

وخرجوا على المعنيين صورتين:

إحدهما: ما إذا سألت وقد سبقت.

الثانية: خلع الأجنبي، والأصح أنه بدعي، وهذا وارد على المصنف.

قال: «ويستحب مراجعتها» أي للمطلق للبدعة؛ لحديث / (ق ٨٠-ب) ابن عمر السالف.

قال: «ويأثم به» أي بالطلاق البدعي «إن كان عن قصد» أي فلو طلقها مع عدم علمه بأنها حائض فلا إثم.

قال: «والسني ما عدا» أي الطلاق السني ما عدا ما ذكرناه كالصغيرة

(١) في «م»: محقق. (٢) البقرة: ٢٢٩.

(٣) رواه البخاري (٣٠٦/٩) رقم (٥٢٧٣) من حديث ابن عباس.

والأيسة وغير المدخول بها.
 فرع: لو قسم لزوجاته ثم طلق واحدة منهن قبل أن يوفيهما حقها كان ذلك حراماً أيضاً فهذا سبب ثالث.

فصل

«ويستقل الزوج بالرجعة في الطلاق» أي ولا يتوقف على رضئ المرأة؛ لقوله تعالى ﴿وَيُؤْتِيَنَّكَ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ كَمَا نَسِيتَ﴾ (١).

قال: «بعد الدخول» أي فإن طلقت غير المدخول بها فلا رجعة؛ لأن الرجعة لا تكون إلا في عدة ولا عدة على غير المدخول بها.
 فرع: لو قال: أخترت رجعتك ونوى الرجعة فوجهان: أرجحهما - من زوائد «الروضة»: الحصول.

قال: «إذا لم يكن عوض» أي فإن كان فلا رجعة؛ لأنها إنما بذلت العوض لتملك نفسها، فلو ثبت للزوج الرجعة لما أفادها بذل العوض شيئاً.
 قال: «ولا أستيفاء عدد» أي عدد الطلاق، فإن طلقت ثلاثاً فلا رجعة.
 قال: «ما دامت في العدة» أي فلو راجع بعد أنقضاء العدة لم يفد شيئاً.
 تنبيه: يشترط أيضاً أن تكون محلاً لحل لا (مرتدة) (٢).

قال: «والقول قوله في الرجعة» أي إذا أدعت أنقضاء العدة بالأشهر؛ لأن الاختلاف راجع إلى وقت الطلاق، ولو اختلفا في أصل الطلاق كان القول قوله وكذلك إذا اختلفا في وقته.

قال: «وقولها في أنقضاء العدة» أي إذا أدعت أنقضاءها بالإقرار أو لزمن الإمكان.

فرع: لا تحصل عندنا الرجعة بالفعل كالوطء.
 وقال ابن بنت نعيم في «نوادره» إن الشافعي خالف الإجماع.

(٢) في «م»: معتدة.

(١) البقرة: ٢٨٨.

فصل

«وتعتد الحامل عن الوفاة والفراق بالوضع» أي ممن منه العدة إما ظاهرًا أو احتمالًا كالمنفي بلعان، لقوله تبارك وتعالى ﴿وَأُولَئِكَ الْأَحْمَالُ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾^(١) ولو مات صبي عن حامل فبالأشهر لأن الولد ينفي عنه، وكذا ممسوح إذ لا يلحقه على المذهب.

قال: «وغير الحامل تعتد [عن الوفاء^(٢)] بأربعة أشهر وعشرة أيام» أي بلياليها سواء كانت مدخولًا بها أم لا، صغيرة كانت أم كبيرة، حصل لها حيض في هذه المدة أم لا لإطلاق قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا﴾ الآية^(٣)، ولو مات عن رجعية أنتقلت إلى عدة الوفاة أو بائن فلا.

قال: «وعن الفراق» أي سواء كانت فرقة طلاق أو فسخ أو لعان «ثلاثة أقرأء» لقوله تعالى ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَرْجِعْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾^(٤).

قال: «أي أطهار» لقوله / (ق ٨١-٨١) تعالى ﴿فَطَلَّقُوهُنَّ إِعْدَتِهِنَّ﴾^(٥) أي في زمن عدتهن، واللام توضع موضع «في» كما في قوله تعالى ﴿وَنَضَعُ الْمَوَازِينَ الْقِسْطَ لِيَوْمِ الْقِيَامَةِ﴾^(٦) أي: يوم القيامة «وقد قرأ الله» لقبول عدتهن^(٧) وإذا كان المعنى كذلك كانت الآية إذنًا في الطلاق في زمان العدة، ومعلوم أن الطلاق في الحيض محرم فينصرف الإذن إلى الطهر لكونه زمن العدة، فإن طلقت طاهرًا أنقضت بالطعن في حيضة ثالثة، أو حائضًا ففي رابعة وهل يحسب طهر من لم تحض قرءًا؟ قولان: بناء على أن (القرء)^(٨) أنتقال من طهر إلى حيض، أم طهر

(١) الطلاق: ٤.

(٢) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٤-٨١).

(٣) البقرة: ٢٣٤. (٤) البقرة: ٢٢٨.

(٥) الطلاق: ١. (٦) الأنبياء: ٤٧.

(٧) رواه مسلم في «صحيحه» (٢/١٠٩٨ رقم ١٤٧١/١٤) من حديث ابن عمر.

(٨) في «أ»: الطهر. وهو قول القاضي حسين وغيره، انظر «معني المحتاج» (٣/٣٨٥).

محتوش بدمين، والثاني أظهر.

قال: «ويحسب آخر الطهر قرءًا ولو لحظة» أي كما لو طلقت وهي طاهر ثم أقامت ساعة ثم حاضت، فالزمن الذي قبل الحيض يعد قرءًا فتحتاح بعده إلى قرءين.

قال: «والأيسة» أي وهي التي بلغت سن اليأس «ومن لم تحض» أي وهي الصغيرة «أو أنقطع حيضها لا لعارض تعتد بثلاثة أشهر بعد تحقق الإياس والانقطاع» قال الله تعالى: ﴿وَأَلَّتْ يَبْسَنَ مِنَ الْمَجِضِ﴾ الآية^(١)، فإن أنقطع الحيض لعارض كرضاع ومرض تصبر حتى تحيض.

قال: «والأمة كالحره في الحمل» لإطلاق الآية.

قال: «وفي الأقراء ترد إلى قرءين» لحديث مرفوع: «تعتد الأمة بقرءين»^(٢)

قال: «وفي الأشهر إلى النصف» لأن الأصل فيما يتبعض بالرق من الإعداد

التنصيف والشهر قابل للتنصيف بخلاف الأقراء، وهذا أصح الأقوال.

والثاني: شهران.

والثالث: ثلاثة.

قال: «وتجب للرجعية السكنى والنفقة» أي حرة كانت أو أمة، حاملاً أو حائلاً، وكذا سائر مؤن الزوجية إلا آلة التنظيف لبقاء حبس الزوج وسلطته.

قال: «وللبائن السكنى» أي ولا نفقة.

قال: «وللحامل نفقة الحمل» هذا هو الأصح لأنها لو كانت للحمل

لتقدرت بقدر كفايته، ولأنها تجب على الموسر والمعسر، وفي قول: إنها للحمل والحامل طريق موصل إليه؛ لأنها لا تجب لولا الحمل وتسقط إذا وضعت، وذلك يشعر بأنها له فلو كانت حاملاً من وطء شبهة أو نكاح فاسد، فأصح الوجهين أنه لا تجب النفقة والحالة هذه.

(١) الطلاق: ٤.

(٢) سبق تخريجه من حديث ابن عمر مرفوعاً وموقوفاً.

فرع: لا نفقة لمعتدة وفاة وإن كانت حاملاً، ودليله حديث جابر مرفوعاً: «ليس للحامل المتوفى عنها زوجها نفقة» رواه الدارقطني^(١) بإسناد صحيح. قال الشافعي: ولا / (ق ٨١-ب) أعلم خلافاً في ذلك.

فصل

«ويحرم وطء المملوكة ومباشرتها ما لم تستبرأ»

أما الوطء، فلقوله ﷺ: «ألا لا توطأ حامل حتى تضع، ولا حائل حتى تعيض حيضة»^(٢) وأما المباشرة فلأنها قد تكون حاملاً من سيدها أو من وطء شبهة، فتكون أم ولد للغير ويتبين أنه (ما ملكها)^(٣) هذا إذا ملكها بغير السبي، فإن ملكها به فوجهان:

أحدهما: تحرم المباشرة كغيرها ولأنها تدعو إلى الأمر المحرم.

والأصح: الحل «لأن ابن عمر قبل جارية وقعت في سهمه يوم جلولاء»^(٤) والفرق بينهما أن غايتها أن تكون مستولدة حربي وذلك لا يمنع الملك بل هي والولد مملوكان بالسبي، وإنما حرم الوطء صيانة لمائه لئلا يختلط بماء حربي، لا لحرمة ماء الحربي.

وسواء تملكها بشراء أو إرث أو هبة أو سبي أو ردّ بعيب أو تحالف أو إقالة، وسواء كانت بكرًا أو ثيبًا، خلافاً لابن سريج في البكر ومن أستبرأها البائع قبل البيع ومنتقلة من صبي أو امرأة وغيرهما.

(١) «سنن الدارقطني» (٤/٢١ رقم ٦٠). وصححه الألباني في «الإرواء» (١/٢٠٠).

(٢) رواه أبو داود (٣/٥٢ رقم ٢١٥٠) من حديث أبي سعيد الخدري. وصححه الحاكم (٢/

٢١٢ رقم ٢٧٩٠) وقال: صحيح على شرط مسلم، وقال الحافظ في «التلخيص» (١/

١٧١ رقم ٢٣٩): إسناده حسن، وصححه الألباني في «الإرواء» (١/٢٠٠).

وقال ابن الملقن في «الخلاصة» (١/٨٣ رقم ٢٥٧): وأعله عبد الحق وابن القطان.

(٣) في «م»: مالكها.

(٤) رواه ابن أبي شيبة (٣/٥١٦)، وابن المنذر في «الأوسط» كما عزاه له ابن حجر في

«التلخيص» (٤/٥ رقم ١٨٣٣).

وقال المزني: لا تجب إلا إذا كانت الجارية موطوءة أو حاملاً.
قال الروياني^(١): وأنا أميل إلى هذا.
ولو ملك زوجته أستحب الأستبراء، وقيل: يجب.
قال: «في مظنة الأستحلال» أي يكون الأستبراء وهي في مظنة الأستحلال
فإذا ملك أمة مزوجة لم يصح أستبرائها في هذه الحالة.
قال: «بالوضع» أي في الحامل «أو بحيضة» أي فيمن ليست بحامل
للحديث المتقدم.
قال: «أو بشهر» أي ويكون بدلاً عن قرء، وفي قول: بثلاثة أشهر.
قال: «على الترتيب» أي يكون الأستبراء أولاً بالحمل، فإن لم يكن
فبحيضة، فإن لم تكن من ذوات الحمل فبشهر.
قال: «ويستأنف الأستبراء عند عود ملك البضع» أي كما إذا كانت له
مكاتبه فعجزت نفسها لعود الملك فأشبه ما إذا باعها ثم اشتراها.
قال: «ولو بطلاق زوج يقع قبل الدخول» لأنها بالتزويج حرمت عليه.
قال: «أو بفسخ (بيع)^(٢) في المجلس» هذا إذا فرعنا على زوال الملك فإن
فرعنا على بقائه فلا أستبراء.
قال: «أو زوال ردة» لأنه زال ملك الأستمتاع ثم عاد.
قال: «ويجب في الصغيرة والآيسة» كما في العدة.

فصل

«وكل زوج يصح منه الطلاق والوطء ... إلى آخره»
هذا باب الإيلاء، وهو لغة: الحلف، وشرعاً: الحلف على الأمتناع من
وطء الزوجة مطلقاً أو مدة تزيد على أربعة أشهر، وكان طلاقاً / (ق ٨٢-أ) في
الجاهلية فغير الشرع حكمه، والأصل في ذلك قوله تعالى ﴿لَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ
رَبِّصُوا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ﴾ الآية^(٣).

(١) انظر «الروضة» (٤٢٧/٨).

(٢) في «أ»: يقع.

(٣) البقرة: ٢٢٦.

ولا بد في المؤلّي من وصفين:

أحدهما: كونه زوجًا، فلو قال لأجنبية: والله لا أطوك تمحض ذلك يمينًا حتى لو وطنها قبل المدة أو بعدها يلزمه كفارة يمين، ولا يتعد الإيلاء حتى إذا نكحها لا تضرب المدة، وفي وجه^(١): أنه يصير مؤلّيًا إذا تزوجها لبقاء اليمين، والمذهب الأول؛ لأن الإيلاء يختص بالنكاح فلا يتعد بخطاب الأجنبية كالطلاق، قال الله تعالى ﴿لِّلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِن نِّسَائِهِمْ﴾ الآية^(٢).

الوصف الثاني: أن يتصور منه الطلاق، فلا يصح إيلاء الصبي والمجنون كما لا يصح طلاقهما، وكذا إذا كان مجبوبيًا على الأصح؛ لأنه لا يتحقق منه قصد الإضرار لامتناعه في نفسه، فإن كان عاجزًا بسبب المرض فيصح. قال: «إذا حلف بالله على ترك الوطء المشروع» أي فلو حلف على ترك التقبيل والمفاخضة والوطء في الدبر، فإنه لا يكون مؤلّيًا.

قال: «أو علق عليه» أي على ترك الوطء «ما (يشق)^(٣) التزامه من مال أو عبادة» أي كما إذا قال: إن وطئتك فعلي حج أو إعتاق أو صلاة أو صوم فإنه يصح على الصحيح، وفي وجه: لا يصح الإيلاء إلا بالقسم بالله تعالى. قال: «مدة تزيد على أربعة أشهر» أي لتقع المطالبة بعد أربعة أشهر، فلو حلف على تركه مدة أربعة أشهر أو ما دون ذلك فليس بمؤلّي؛ لأن المرأة تصبر عن الزوج أربعة أشهر وبعد ذلك يفنى صبرها.

قال: «فهو مؤلّي» هذا خبر قوله: «وكل زوج».

قال: «فلزوجته المطالبة بالفیئة» أي بالجماع «أو الطلاق» أي إن لم يف، قال الإمام: ولا تطالبه بهما إلا على وجه التردد.

قال: «بعد أستمرار التمكين من الوطء أربعة أشهر بلا مانع شرعي» أي فيها كالحيض والنفاس أو فيه كإحرام «أو (طبعي)^(٤) فيهما» أي كالمرض وهذا رأيه

(١) حكاها في «الروضة» (٢٢٩/٨) عن «التمة».

(٢) البقرة: ٢٢٦.

(٣) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٤-١): يسبق.

(٤) في «أ»: طبعي.

ولا يمنع ذلك أحساب المدة فيهما فيطالب في المرض بالفئة باللسان فيقول: إذا قدرت فنت.

واعتبر أبو حامد^(١) مع ذلك أن يقول: وندمت على ما فعلت.
قال: «فإن أبى الزوج طلق عليه الحاكم طلاق رجعية» لأنه مما يدخله النيابة فإذا أمتنع ناب عنه القاضي كقضاء الدين وكما إذا عضل الولي.
وقال في «القديم»: لا يطلق عليه بل يعززه إلى أن يفى أو يطلق، لحديث: «الطلاق لمن أخذ بالساق»^(٢).

/ (ق ٨٢-ب) وهل يمهل ثلاثة أيام؟ فيه قولان: أصحابهما: لا؛ لأن الله تعالى قدر مدته بأربعة أشهر فلا يزداد عليها.

فصل

«وكل من يصح طلاقه إذا قال لزوجته: أنت علي أو عندي أو مني كظهر أمي ... إلى قوله: تلزمه الكفارة».

هذا باب الظهار، وكان طلاقاً في الجاهلية فغير الشرع حكمه، والأصل فيه حديث أوس بن الصامت «أنه ظاهر من زوجتك خولة بنت ثعلبة»^(٣) - علي اختلاف في أسمها ونسبها - فأنت رسول الله ﷺ مشتكية منه، فأنزل الله تعالى ﴿قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَدِّدُكَ فِي زَوْجِهَا﴾ الآيات^(٤) رواه أبو داود^(٥)، وابن ماجه^(٦)،

(١) انظر «الروضة» (٨/٢٥٤).

(٢) رواه ابن ماجه (١/٦٧٢ رقم ٢٠٨١) من حديث ابن عباس.

وضعه ابن الملقن في «الخلاصة» (٢/٢٢٨ رقم ٢٠٨٨) ونقل تضعيف البيهقي له. وحسنه الألباني في «الإرواء» (٧/١٠٨).

(٣) جاء في رواية أبي داود، وابن حبان: خُوِيلَةُ بدل خَوْلَةَ. قال المزني في «التهذيب» (٣٥/

١٦٣ رقم ٧٨٢٨): خولة بنت ثعلبة، ويقال: خويلة بنت خويلد ...

(٤) المجادلة: ١.

(٥) «سنن أبي داود» (٣/٨٢ رقم ٢٢٠٩).

(٦) «سنن ابن ماجه» (١/٦٦٦ رقم ٢٠٦٣).

وصححه ابن حبان^(١) والحاكم^(٢).

إذا علمت ذلك فقول المصنف: «كل من يصح طلاقه» دخل فيه المسلم والذمي والحر والعبد والخصي والمجبوب، وظهار السكران كطلاقه، وصرائح الظهار ما ذكره المصنف.

قال: «أو كعضو من أعضائها لا يذكر للكرامة» أي كاليد والرجل والصدر والبطن؛ لأنه شبه الزوجة ببعض أعضاء الأم فكان كالشبه بالظهر، وفي قول: لا يكون ظهاراً لأنه ليس على صورة الظهار المعهود في الجاهلية فإن كان مما يذكر للإعزاز والإكرام كعين أمي، فإن أراد الكرامة لم يكن ظهاراً، وكذا إن أطلق في أصح الوجهين لاحتتمالها، وأما إذا أراد الظهار فهو ما أراده قطعاً.

قال: «فهو مظاهر» هذا خبر قوله: «وكل».

قال: «يلزمه الكفارة إذا عاد» لقوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ﴾ الآية^(٣).

قال: «أي» يعني: العود «أن يمسكها زماناً يمكنه أن يطلقها فيه» لأن العود إلى القول عبارة عن مخالفته.

وفي قول قديم: إن العود الوطاء.

قال: «يعتق رقبة» للآية.

قال: «مؤمنة» أي فلا تجزئ الكافرة حملاً لما أطلق في جميع الكفارات على ما قيد في كفارة القتل، كما حمل الشافعي المطلق في قوله تعالى ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾^(٤) على المقيد في قوله تعالى ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾^(٥).

(١) «صحيح ابن حبان» (١٠/١٠٧ رقم ٤٢٧٩).

(٢) «المستدرک» (٢/٥٢٣ رقم ٣٧٥١).

وصححه ابن الجارود (١/١٨٦ رقم ٧٤٦)، والألباني في «الإرواء» (٧/١٧٣).

(٣) المجادلة: ٣. (٤) البقرة: ٢٨٢.

(٥) الطلاق: ٢.

قال: «سليمة» أي عن العيوب التي تخل بالعمل والكسب.

قال: «خلية عن شائبة الأستحقاق» أي فلو أشتري عبداً بشرط العتق فأعتقه عن الكفارة لا يجزئ؛ لأنه مستحق الإعتاق بحكم الشرط.

قال: «فإن عجز فصيام شهرين / (ق ٨٣-أ) متتابعين» للآية، ويعتبر الشهران بالأهلة، ولا بد من النية من الليل كصوم رمضان ولا بد من نية الكفارة، ولا يشترط نية التتابع في أصح الوجهين؛ لأنها نيته ولا يجب التعرض لها في العبادات.

قال: «ويلزمه الأستئناف بفطر يوم» لانقطاع التتابع وهو واجب بنص القرآن، حتى لو أفطر ذلك في اليوم الأخير فإنه يجب الأستئناف، هذا إذا لم يكن عذر فإن كان كالجنون فلا يقطع التتابع على الرجح. وفي المرض قولان:

أصحهما: أنه يقطع التتابع؛ لأن المرض لا ينافي الصوم وإنما خرج عن الصوم بفعله.

والثاني: لا، لأنه أفطر بما لا يتعلق باختياره فيعذر كالحائض.

قال: «فإن لم يستطع» أي إما لهرم أو لمرض لا يرجئ زواله أو لحقه بالصوم مشقة شديدة أو خاف زيادة مرض «فإطعام ستين مسكيناً» للآية «(أو فقيراً)^(١) كل واحد مداً» أي ولا يجوز الصرف إلى مسكين واحد ستين مداً في ستين يوماً، لأن الله تعالى قال ﴿فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾^(٢).

قال: «من الحب المققات» أي مما يكون فطره كما تقدم في بابه، فلا يجزئ الدقيق والسويق والخبز على الأصح.

قال: «تمليكا» أي فلا تجزئ التغذية والتعشية كما في الزكاة.

قال: «والجدة كالأم» أي فإذا قال: أنت علي كظهر جدتي فإنه ظاهر

(١) ليست في «التبريزي» (ق ١٤-أ). (٢) المجادلة: ٤.

تستوي فيه سائر الجدات؛ لأنهن كلهن ولدنه ويشاركن الأم في حصول العتق وشبهه، والمذهب طرده في كل محرم لم يطرأ تحريمها لا مرضعة وزوجة ابن، ولو شبه بأجنبية ومطلقة وأخت زوجته (وباب^(١)) وملاعة فلغو.

قال: «ولو قال: أنت علي كظهر أمي أو كأمي بلا صلة» أي بأن قال: كظهر أمي ولم يقل علي ولا عندي ولا مني «أو شبهها بجزء^(٢) يذكر للكرامة» أي كعين أمي «فهو كناية تفتقر إلى النية» أي فإن نوى الكرامة قبل وإن نوى الظهار كان ظهارًا، وإن أطلق حمل على الكرامة على الأصح كما تقدم.

وقال الداركي^(٣): إذا ترك الصلة كانت كناية لاحتمال أن يريد أنها محرمة على غيره حرمة كظهر أمه، وهذا وافقه المصنف عليه، والأصح أنه صريح.

قال: «يقبل في الظهار التأقيت» كما إذا قال: أنت علي كظهر أمي في هذا الشهر، لحديث (صحيح^(٤)) فيه.

قال: «والتعليق» أي كما إذا قال: إذا جاء رأس الشهر فأنت / (ق ٨٣-ب) علي كظهر أمي قياسًا على الطلاق، وإذا ظاهر ظهارًا مؤقتًا فالصحيح أنه لا يكون عائدًا إلا إذا وطئ في المدة.

(١) في «م»: وبابن.

(٢) زاد في نسخة «التبريزي» (ق ١٤-أ): لا. مقحمة.

(٣) انظر «الروضة» (٨/٢٦٢).

(٤) في «أ»: صخر.

والحديث رواه أبو داود (٣/٨١ رقم ٢٢٠٨)، والترمذي (٣/٥٠٢ رقم ١١٩٨) وقال: حسن غريب، وابن ماجه (١/٦٦٦ رقم ٢٠٦٤)، وأحمد (٤/٣٧ رقم ١٦٤٢٠)، وابن خزيمة (٤/٧٣ رقم ٢٣٧٨)، والحاكم (٢/٢٢١ رقم ٢٨١٥) من طرق عن محمد بن إسحاق، عن محمد بن عمرو بن عطاء، عن سليمان بن يسار عن سلمة بن صخر البياضي به. قال ابن الملقن في «البدرد المنير»: حديث جيد. وصححه الألباني في «الإرواء» (٧/١٧٦ رقم ٢٠٩١) وقال: أعله عبد الحق، لانتقطاع كما ذكر الحافظ في «التلخيص» ومع ذلك حسن إسناده في «الفتح».

فصل

هَذَا بَابُ الْقَذْفِ وَالْأَصْلُ فِيهِ قَوْلُهُ تَعَالَى ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾ الْآيَةُ (١).

قال: «وكل مكلف» أحترز به عن الصبي والمجنون.

قال: «ملتزم» دخل فيه المسلم والذمي والمرتد والمستأمن وخرج الحربي.

قال: «مختار» أي فالمكره لا حد عليه، لحديث: «وما أستكرهوا عليه» (٢).

وفيه وجه: يجب.

قال: «قذف بالغًا عاقلاً» أي فإذا قذف صبيًا أو مجنونًا فلا حد.

قال: «محصنًا أي حرًا مسلمًا» أي فلو قذف عبدًا أو كافرًا فإنه لا يحد.

قال: «عفيفًا عن جريمة الزنا» أي فعل الزنا.

قال: «ليس ابنا له» أي فإن قذف ولده أو ولد ولده فلا حد، بل يعزر لأنه

لا يقتل به فكذا لا يحد.

قال: «ينسبه إلى زنا يوجب الحد صريحًا» أي بأن يقول له: زנית أو يا

زاني، وللمرأة: زנית أو يا زانية.

قال: «أو كناية مع الاعتراف بالنية» أي كقوله للرجل: يا فاسق يا خبيث،

ولها: بهاء التأنيث، فإذا زاد النسبة إلى الزنا فهو قذف وإلا فلا.

قال: «أو ثبوتها بيمين المدعي بعد نكوله» أي فإن أنكره المدعي عليه البينة

وامتنع من اليمين فحلف المدعي المقذوف على أنه نوى فإنه يجب الحد.

قال: «أو عجز عن إقامة البينة عليه» أي إذا قذف بصريح وعجز عن إقامة

البينة على الزنا فإنه يجب الحد لقصة أبي بكر (٣).

(١) النور: ٤.

(٢) رواه ابن ماجه في «سننه» (١/٦٥٩ رقم ٢٠٤٥) من حديث ابن عباس. وصححه ابن

حبان (١٦/٢٠٢ رقم ٧٢١٩)، والحاكم (٢/٢١٦ رقم ٢٨٠١) على شرط الشيخين،

وصححه الألباني في «الإرواء» (٤/٢١٣).

(٣) رواه عبد الرزاق (٧/٣٨٤ رقم ١٣٥٦٦)، والطبراني (٧/٣١١ رقم ٧٢٢٧)، والبيهقي

(١٠/١٤٨) من طريق أبي عثمان النهدي قال: شهد أبو بكر... وصححه الألباني في

فرع: حد القاذف يتوقف على عدم إذن المقدوف في القذف.
 فرع: لو قال: زنا يدك أو عينك فالمذهب القطع بأن ذلك كناية، ولعل
 هذا ما أحرز عنه المصنف بقوله: «ينسبه إلى زنا يوجب الحد».

قال: «جلد ثمانين جلدة حقاً للمقدوف إن كان القاذف حرّاً» لقوله تعالى
 ﴿فَأَجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾^(١).

قال: «أو أربعين إن كان عبداً» لأن العبد على النصف من الحر؛ لقوله
 تعالى ﴿فَمَلَّتَيْنِ يَضُفُّ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾^(٢).

قال: «ولا يستوفي إلا بطلب المقدوف» لأنه صاحب الحق.
 قال: «ويورث عنه وإن قذف بعد الموت» لأنه حق آدمي فيورث عنه كسائر
 الحقوق، وأصح الأوجه: أنه يرثه جميع الورثة.

وثانيها: إلا الزوج والزوجة.

وثالثها: تختص برجال العصابة.

فلو عفا أحدهم فأصح الأوجه أنه يجوز لمن بقي أستيفاء الجميع.

قال: «ويسقط بالعفو» قياساً على غيره من الحقوق.

قال: «ولا يسري مبعضه» أي إذا ثبت حق القذف / (ق ٨٤-أ) لجماعة
 وعفى بعضهم، سقط حقه ويبقى حق الباقيين ولا يسري إلى باقي الحق، بل هو
 ثابت لكل واحد واحد، وهذا أحد الأوجه.

وثانيها: يسقط الجميع كما إذا عفى بعض المستحقين عن القصاص
 وللأول أن يفرق بأن ذلك قابل للتقسيت والتوزيع بخلاف القصاص، والأصح أنه
 يجوز لمن بقي أستيفاء الجميع كما سبق؛ لأن الحق ثبت لهم ولكل واحد منهم

«الإرواء» (٢٨/٨).

ووقع في «أ»: بكر. والمثبت من «م» والمصادر السابقة. وأبو بكره هو الثقي، ترجمته في
 التهذيب (٣٠/٥ رقم ٦٤٦٥).

(٢) النساء: ٢٥.

(١) النور: ٤.

كولاية التزويج.

قال: «ولا إحصان لمن وطئ وطئاً حراماً لعينه» أي كما إذا وطئ أجنبية بالزنا فإن وطئ مملوكته المحرمة عليه بنسب أو رضاع، فإن أوجبنا الحد بطلت حصانته كالزنا؛ وإلا فوجهان أحدهما: لا تبطل، والأصح: نعم؛ لدلالته على قلة مبالاته بل غشيان المحارم أشد من مباشرة الأجنبية.

فرع: إتيان البهيمة لا يسقط الإحصان.

قال: «ولو بعد القذف» أي إذا قذف محصناً ثم ثبت زناه بعد ذلك قبل حد القاذف سقطت حصانته وسقط الحد عن القاذف، بخلاف ما إذا أرتد المقذوف قبل أن يحد القاذف فإنه لا تؤثر رده في سقوط الحد؛ لأن الزنا مما لا يخفى بخلاف العقائد.

قال: «ويسقط بلعان الزوج وهو أن يقول على ملأ من الناس» لأن ذلك أعظم للأمر «أقلهم أربعة» لأن الزنا يثبت بهذا العدد.

قال: «منهم الحاكم في أشرف بقاع الأرض» أي فبمكة بين الركن والمقام، والمدينة عند المنبر، وبيت المقدس عند الصخرة، وغيرها عند منبر الجامع.

قال: «أربع مرات أشهد بالله إنني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ويقول في الخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا» للآية مع الإشارة إليها إن كانت حاضرة، وإن كانت غائبة رفع في نسبها، وهذه التخليطات سنة لا فرض على المذهب.

قال: «(فندفع)^(١) عنه الحد ويتنفي عنه الولد إن نفاه في اللعان وتحرم عليه المرأة أبداً» لحديث: «المتلاعنان لا يجتمعان أبداً»^(٢).

(١) في «أ»: فيتنفي. وفي نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٤-ب): فيندفع. والمثبت من «م».

(٢) رواه الدارقطني (٣/٢٧٦ رقم ١١٦)، والبيهقي (٧/٤٠٩ رقم ١٥١٣١) من حديث ابن

قال: «ويتوجه عليها حد الزنا ولها أن تدرأه بأربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماها به والخامسة أن [تقول^(١): أن] غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيما رماها به [من الزنا^(٢)]» لقوله تعالى ﴿وَيَذُرُوا عَنْهَا الْعَذَابَ﴾ الآية^(٣).

قال: «ولا يحل له القذف إلا بتحقيق الزنا» أي بأن يراها تزني.

قال: «أو غلبة الظن بأماره ظاهرة» أي بأن أقرت بالزنا وغلب على ظنه / (ق ٨٤-ب) صدقها، أو سمعه ممن يثق به، أو شاع زناها يزيد مع قرينة بأن رأها في خلوة.

قال: «ولا يتفي الولد إلا عند التحقق بعدم الوطاء» لأنه والحالة هذه ليس منه حقيقة.

قال: «أو العزل» هذا وجه، والأصح أنه لا يبيح نفي الولد؛ لأن الماء قد يسبق من غير أن يحس به الواطئ.

قال: «أو (نقصان)^(٤) المدة» أي بأن أتت به لأقل من ستة أشهر.

قال: «أو غلبة الظن بالاستبراء بحيضة» لأن الاستبراء أماره ظاهرة على أن الولد ليس منه، والأولى أن لا ينفيه لأن الحامل قد ترى الدم.

قال: «وإذا جاز النفي وجب» لأن عدم النفي يقتضي لحوق النسب وهو حرام.

قال: «ولا اعتماد على التباين في اللون والصفات» أي كالسمرة والأدمة والشقرة القريبة من البياض.

قال: «إلا أن يكون أحدهما في غاية البياض والآخر في غاية السواد وانضم إليه (مخيلة)^(٥) الزنا» لأن للشبه تأثيراً في النسب فجاز له أن يقذف ويلاعن، وفي

(١) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٤-ب).

(٢) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٤-ب).

(٣) النور: ٨.

(٤) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٤-ب): انقضاء.

(٥) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٤-ب): مخلية.

وجه: لا نفي، للحديث الصحيح «لَعَلَهُ نَزَعَهُ عِزْقُ»^(١).

قال في «الروضة»^(٢): وهو أصح.

قال: «تنبيه: إنما يحتاج إلى نفي الولد باللعان إذا لحقه، وإنما يلحقه إذا

ولد له ولد وله عشر سنين لأكثر من ستة أشهر من وقت النكاح».

أي: فإذا كان دون عشر سنين أو لسته أشهر من حين العقد فإن الولد ينتفى

عنه من غير لعان، هذا رأي المصنف في المسألة الأولى، والأصح أن زمن

إمكان إحبال الصبي إكمال تسع سنين، فإذا ولدت زوجته لسته أشهر ولحظة تسع

الوطء مع إمكان الاجتماع بها لحقه.

قال: «أو وطئ الجارية» أي فإنها تصير به فراشاً فإذا أتته بولد لزمن

الإمكان لحقه.

قال: «إن لم يدع الاستبراء» أي وحلف عليه فإنه لا يلحقه.

قال: «ومهما كذب نفسه أو توائى في نفيه بعد معرفة الولادة أو أستلحق

(توأمه)^(٣) لم يتنف عنه باللعان».

أما في الصورة الأولى وهي ما إذا لاعن ونفى الولد ثم كذب نفسه؛ فلأن

انتفاء النسب كان للعان وقد بان بطلانه بتكذيبه نفسه؛ وأما في الثانية فلأن توائيه

يشعر بأنه ولد وكما لو أطلع على عيب بالمبيع وتوائى في الرد فإنه يبطل حقه من

الرد.

وأما في الثالثة وهي ما إذا أتت امرأة بتوأمين فأقر بأحدهما فإنهما يلحقانه؛

لأنهما حمل واحد وإلحاق النسب أقوى من النفي فيلحق المنفي بالمثبت.

(١) رواه البخاري (٣٥١/٩) رقم (٥٣٠٥)، ومسلم (١١٣٧/٢) رقم (١٨/١٥٠٠-٢٠) من

حديث أبي هريرة.

(٢) «روضة الطالبين» (٨/٣٣٠).

(٣) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق١٤-ب): بأمه.

فصل

هَذَا بَابِ الرِّضَاعِ، وَالكِتَابُ وَالسَّنَةُ نَاطِقَانِ بِإِثْبَاتِهِ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى /
 ﴿وَأُمَّهَاتُكُمْ النَّبِيِّ أَرْضَعَتْكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنْ الرِّضْعَةِ﴾^(١) وَقَالَ ﷺ:
 «يَحْرَمُ مِنَ الرِّضَاعِ مَا يَحْرَمُ مِنَ النَّسَبِ»^(٢).

قال: «والرضاع المحرم خمس رضعات» لحديث عائشة: «كان مما أنزل الله تعالى في القرآن عشر رضعات معلومة يحرم من ثم نسخت بخمس معلومة فتوفي النبي ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن» رواه مسلم^(٣). وحمل ذلك على قراءة حكمها، وقال ﷺ: «لا تحرم المصبة ولا المصتان ولا الرضعة ولا الرضعتان» رواه مسلم أيضًا^(٤).

والمراد بالرضعة: الرضعة التامة في العادة، وفي وجه: تثبت الحرمة برضعة، وآخر: تثبت بثلاث.

قال: «متفرقات» أي بالعرف، فلو قطع إعرافًا تعدد أو للهو وعاد في الحال أو تحول من ثدي إلى ثدي فلا.

قال: «في مدة الحولين» لقوله ﷺ: «لَا رِضَاعَ إِلَّا مَا كَانَ فِي الْحَوْلَيْنِ» رواه الدارقطني^(٥) والبيهقي^(٦) وقال: وقفه على ابن عباس وهو الصحيح.

قال: «ارتضع الرضيع بنفسه» أي خمس رضعات «أو أوجر» أي خمس رضعات لاحقنه في الأظهر؛ لأنها لإسهال ما حصل في الأمعاء ولا يحصل بها التغذي.

قال: «أو أسقط عين اللبن» أي فإنه يثبت التحريم لأنه جوف كالمعدة.

قال: «أو فرعه» أي بأن جعل منه جنبًا أو أقطًا.

(١) النساء: ٢٣. (٢) سبق تخريجه في النكاح.

(٣) «صحيح مسلم» (٢/١٠٧٥) رقم ٢٤/١٤٥٢، (٢٥).

(٤) «صحيح مسلم» (٢/١٠٧٤) رقم ٢٠/١٤٥١ من حديث أم الفضل.

(٥) «سنن الدارقطني» (٤/١٧٤) رقم ١٠ من حديث ابن عباس.

(٦) «السنن الكبير» (٧/٤٦٢).

قال: «(أو)»^(١) صرفًا أو ممزوجًا أي بمائع «مالم تزل قوة التغذية» أي بأن كان اللبن غلب على الماء؛ لأن المغلوب المستهلك كالمعدوم، فإن كان اللبن مغلوبًا فإن شرب الكل حرم على أصح القولين لوصول عين اللبن إلى الجوف، أو البعض فلا لعدم التحقق.

قال: «والاعتبار في التعدد والاتحاد بالوصول» هذا مخالف للصحيح في بعض الصور فإنه إذا حلب منها دفعة وأوجر خمسًا أو بالعكس؛ فإن الأصح أن ذلك رضعة، لا خمس رضعات.

قال: «ثم تنتشر المحرمية وحرمة (الرضاع)»^(٢) من المرضعة إلى فحلها وأصولها وفروعها وحواشيها من النسب والرضاع، أي فتصير المرضعة أمًا للرضيع وذا اللبن أباه، وقس الباقي.

قال: «وإذا أنسخ نكاح الصغيرة برضاها» أي فإن تزوج صغيرة وكبيرة فأرضعت أم الكبيرة الصغيرة «فعلى المرضعة نصف مهر المثل [للزوج]»^(٣) لأن الفرقة إذا حصلت قبل الدخول جعل كأن الزوج لا يملك إلا نصف المعقود عليه، ولهذا لا يلزمه إلا نصف المسمى / (ق ٨٥-ب) وإذا لم يملك إلا النصف لم يغرم له إلا قيمته وهو نصف مهر المثل، وهذا هو الصحيح.

وقيل: يلزمه مهر المثل لأنه أتلف عليه البضع ومن أتلف على إنسان شيئًا وجب عليه قيمته.

فرع: أظهر القولين أنفساخ نكاح الكبيرة أيضًا.

فصل

قال: «نفقة الزوجة واجبة بالإجماع، وقوله تعالى ﴿وَعَلَى الْوَالِدِ لَمْ يَرْزُقْنَهُ﴾^(٤) وَكَسُوَّتَيْنَ بِالْمَعْرُوفِ»^(٤).

(١) ليست في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٤-ب).

(٢) عند نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٤-ب): النكاح.

(٣) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٤-ب).

(٤) البقرة: ٢٣٣.

قال: «مدان على الموسر ومد على المعسر ومد ونصف على المتوسط» لأننا وجدنا الشارع قدر الطعام في الكفارات وأكثر ما أوجب فيها للمسكين الواحد مدان وذلك في كفارة الإحرام، وأقل ما أوجبه للواحد مد وذلك في كفارة الظهار والقاع في رمضان، فاعتبرنا النفقة بها لأن كل واحد منهما طعام وجب بالشرع ويستقر في الذمة، فأوجبنا على الموسر الأكثر وعلى المعسر الأقل، وجعلنا المتوسط بينهما فالزمانه مدًا ونصف مد، هذا هو المشهور.

وفي المسألة ثلاثة أقوال آخر:

أحدها: أن نفقتها معتبرة بالكفاية كالقريب، ودليلة حديث هند امرأة أبي سفيان الثابت في الصحيحين^(١).

وثانيها: أنها معتبرة بما يفرضه القاضي وعليه أن يجتهد ويقدر.

وثالثها: المعتبر عرف الناس في البلد.

فرع: في ضبط اليسار والإعسار أوجه:

أصحها: أن مسكين الزكاة معسر ومن فوقه إن كان لو كلف بدين رجع مسكينًا فمتوسط وإلا فموسر.

وثانيها: أن ذلك يضبط بالعادة ويختلف باختلاف الأحوال والبلاد.

وثالثها: أن الموسر من يزيد دخله على خرجه، والمعسر عكسه،

والمتوسط من تساوى دخله وخرجه.

قال: «من قوت البلد» أي الغالب كالحنطة والشعير والأرز والتمر وغيرها

فإن اختلف وجب لائق به، ويعتبر اليسار وغيره بطلوع الفجر.

قال: «ومؤنة الإصلاح» أي كالطحن والخبز لأنها في جنسه فوجب أن

يكفي مؤنتها، وهذا أصح الأوجه.

والثاني: لا يلزم ذلك كالكفارات. وثالثها إن كانت من أهل القرى الذين

(١) «صحيح البخاري» (٤/٤٧٣) رقم ١٢١١، و«صحيح مسلم» (٣/١٣٣٨) رقم ٧/١٧١٤-

(٩) من حديث عائشة.

عادتهم الطحن والخبز بأنفسهم فلا وإلا فنعم.
قال: «والأدم اللاتق» أي كالزيت والسمن والجبن والتمر؛ لأنه من
المعاشرة بالمعروف، ويقدره القاضي باجتهاده ويفاوت بين الموسر وغيره،
ويجب لحم يليق بيساره وإعساره كعادة البلد.

قال: «والكسوة بالمعروف» لقوله / (ق ٨٦-أ) تعالى ﴿وَكِسْوَتًا
بِالْمَعْرُوفِ﴾^(١).

قال: «في فصل الربيع والخريف» لأن ذلك وقت الحاجة إليها.
قال: «وماعون الدار» أي كالقدر والقصة والكوز والحجرة.
قال: «وفرشه» أي فعلى الموسر طنفسة في الشتاء، ونطع في الصيف،
وعلى المتوسط زلية، وعلى الفقير حصير في الصيف ولبد في الشتاء.
قال: «وثياب النوم» للعادة الغالبة فيلزمه مضربة وثيرة وقطيفة، وفي وجه:
لا يجب عليه ذلك وتنام على ما تفرشه نهارًا.

قال: «كل ذلك على مقتضى الحال ودفع الحاجة» حتى قال الروياني^(٢):
ولو كانوا لا يعتادون في الصيف لنومهم غطاء غير لباسهم لم يلزم شيء آخر.
قال: «وتستحق المخدومة نفقة الخادم» لأنه من جملة المعاشرة بالمعروف.
قال: «ولا يلزمه ثمن الدواء وأجر الطبيب» أي بخلاف المشط والدهن؛
لأن الزوج كالمكثري والزوجة كالمكثري ويكروا ونحوه بحفظ البدن، ومؤنات
حفظ الأصل على المكثري كعمارة الدار، فالمشط والدهن للتنظيف ومؤنة
التنظيف على المكثري ككنس الدار.

فرع: الأصح وجوب نفقة الحمام إلا إذا كانت من قوم لا يعتادون دخوله
كأهل القرى، فإن أوجبناها: قال الماوردي: إنما تجب في كل شهر مرة،
والأصح أيضًا وجوب ثمن غسل جماع ونفاس، لأن الحاجة جاءت من قبله، لا
حيض واحتلام، لأن الحاجة جاءت من قبلها.

(٢) انظر «الروضة» (٩/٤٨-٤٩).

(١) البقرة: ٢٣٣

قال: «ثم إنما تجب النفقة بعد الفرض» لأن العقد لا يوجب عوضين مختلفين، وهذا هو الجديد، والقديم أنها تجب بالعقد كالمهر.

قال: «ولو في الصغر» لأنه لا عذر من جهتها والتعذر جاء من جهته، فصار كما لو سلمت نفسها إلى الزوج فهرب، وهذا بخلاف الصغيرة فإنه لا نفقة لها؛ لأنه يتعذر الاستمتاع بها فأشبهت الناشئة.

قال: «وتسقط بالنشوز» لأن النفقة إنما تجب لكونها محبوسة عنده معطلة المنافع، فإذا نشزت سقط ما يقابل التمكين.

قال: «ولها الفسخ بالعجز عن نفقة المعسرين» لحديث أبي هريرة «أن النبي ﷺ قال في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته: يفرق بينهما» رواه البيهقي^(١) بإسناد صحيح.

وقيل: لا فسخ لها لأن المعسر منظره. قال الروياني: قال جدي وبه أفتي.

فصل

قال: «ويجب على الموسر قدر كفاية الأصول والفروع عند عجزهم عنه» أما الفروع / (ق ٨٦-ب) فلحديث هند الثابت في الصحيحين^(٢) «خذني ما يكفيك وولدك بالمعروف» وأما الأصول فبالقياس عليه بجامع البعضية، بل أولى لأن حرمة الوالدين أعظم، واحترز المصنف بالموسر عن المعسر لأنه ليس من أهل المواساة، وبالأصول والفروع عن حواشي النسب ودخل في قوله: «الموسر» الموسر بالمال وبالكسب، وفي الكسب وجه، وقوله «عند عجزهم عنه» أي عن الإنفاق إما لعدم المال أو الأكتساب.

فإن لم يكن له مال ولا أكتساب، ولكنه قوي يمكن أن يكتسب فهل تجب نفقته؟ فيه وجهان، الأصح: نعم.

وقوله: «قدر الكفاية» أي نفقة القريب ليست مقدرة كنفقة الزوجة بل هي

(٢) سبق تخريجه.

(١) «السنن الكبير» (٧/٤٧٠).

على الكفاية، حتى لو أستغنى في بعض الأيام بصيامه لم يجب.
وقوله «كفاية الأصول والفروع» أي إذا أتسع ماله أو أكتسابه، فإن ضاق
فسيأتي.

قال: «وإعفاف الأب» أي يجب، لأن في ترك إعفائه تعريضاً للزنا وذلك
لا يليق بحرمة الأبوة وليس من المصاحبة بالمعروف، وقد قال الله تعالى
﴿وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾^(١) ومراده إن كان الأب حراً، أما إذا كان عبداً
فلا، قطع به الرافعي في «شرحيه»، فلو كان كافراً فالأصح وجوب إعفائه،
والأجداد كالأب على المشهور.

قال: «عند حاجته» أي فإن لم يكن له إليه حاجة فلا وجوب، لعدم المعنى
المتقدم، ويصدق إذا ظهرت الحاجة بلا يمين.

قال: «وعجزه عنه» أي عن النكاح، فالغني لا يجب على الولد إعفائه.
قال: «بتزويجه من (محصنة^(٢))» أي فلا يزوجه عجزاً شوهاء «أو تملكه
مهرها أو ثمنها» أي في الأمة.

قال: «وتسقط النفقة بمرور الزمان» لأنها مواساة ولهذا لا يجب فيها
التمليك وإنما يجب الإمتاع.

قال: «(إلا^(٣)) إذا فرضها القاضي» أي أو أذن فإنها تصير ديناً لتأكدها
بفرض القاضي وإذنه قاله الغزالي في «الوسيط^(٤)» و«الوجيز»، وتابعه عليه
الرافعي والنووي^(٥) في كتبهما، وصرح الباقر بأنها لا تستقر والمعنى المتقدم
يرشد إليه.

قال: «ويقدم فيه الأقرب فالأقرب» كالأب والجد فإن الأب متقدم لأنه

(١) لقمان: ١٥. (٢) في «م»: تحصته.

(٣) ليست في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٥-أ).

(٤) «الوسيط» (٦/٢٢٣). (٥) «منهاج الطالبين» (١/١٢٠).

أولى بالاعتبار وكذا الأب مع ابن الأبن.

قال: «فإن تساويا» أي في القرب «كالأب والأم فعلى الذكر» لقصة هند، وسواء كان الولد صغيراً أو كبيراً على الأصح. وقيل: عليهما لبالغ.

قال: «فإن تساويا فيه» أي في الذكورة والقرب «كالابن والأب فعلى / (ق٨٧-أ) الأب» فإن عصبته أقوى، وهذا أصح الأوجه. وثانيها: على الأب أستصحاباً لما كان في الصغر. وثالثها: عليهما.

قال: «ويوزع على من عداهما» أي كما إذا كان له ابنان أو بتان فإن النفقة تجب عليهما نصفين.

قال: «وفي طريق الاستحقاق الأب والبنت أحق من الأبن» أي إذا كان له قريبان يستحقان عليه النفقة ووجد ما ينفق على واحد، كما إذا كان له أب وابن أو بنت وابن فيقدم الأب على الأبن والبنت على الأبن. قال: «والأم أحق من الأب» لمجزها.

قال: «وفيمن عداهم يقدم الأقرب» أي فيقدم الأبن على ابن الأبن. قال: «وعند التساوي» أي كجدة لأم وجد لأب «تقدم الأنثى» لضعفها.

فصل

«الأم وأمها» أحق بالحضانة من الأب» أما الأم فلففور شفقتها، وأما أمها» المدلين بإثبات فلمشاركتهن إياها في الإرث والولادة، ومن أصول الباب حديث أبي داود^(١) عن ابن عمرو «أن امرأة قالت: يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء، وإن أباه طلقني وأراد أن ينزعه

(١) «سنن أبي داود» (٣/ ١١٠ رقم ٢٢٧٠).

ووقع في «م»: ابن عمر. وهو تحريف.

مني. فقال: أنت أحقُّ به ما لم تُنكحني». رواه الحاكم^(١) أيضًا وقال: صحيح الإسناد.

قال: «والأب أحق من يدلي به» أي من أمهاته لأنهن يدلين به، فيبعد أن يتقدم عليه. وقيل: يتقدم عليه، لولادتهن وزيادة صلاحيتهن للحضانة.

قال: «ومن الخالة» أي الأب أحق منها لقربه، وهذا أصح الوجهين.

قال: «والخالة والأخت أحق مما سواهما» للحديث الصحيح: «الخالة أم»^(٢) أي: من بنات الإخوة والأخوات والعمات وهذا هو القديم، والجديد الصحيح: أن أمهات الأب وأمهات الجد يقدمن عليهما.

فائدة: سواء فيما ذكرناه الصغير والمجنون ومن به خبل وقلة تمييز.

قال: «وذلك قبل سبع سنين» أي وهو سن التمييز في الغالب على التقريب، وقد يتقدم التمييز على السبع وقد يتأخر على ثمان.

قال: «فأما بعده فيتخير الولد بين أبويه إذا كان عاقلًا» لحديث أبي هريرة «أنه ﷺ خير غلامًا بين أبيه وأمه»^(٣) ويخير أيضًا بين الأم والجد وكذا أخ أو عم أو أب مع أخت أو خالة في الأصح.

قال: «ومهما تدافعا ألزم من عليه النفقة» أي إذا تدافع من يستحق الحضانة بأن قال: لا أحضنه فيلزم بذلك من تلزمه النفقة كما يلزم بالإنفاق.

قال: «ويعتبر في (الحاضنة)^(٤) أن تكون حرة» أي فالريقة لاحضانة لها لأنها ولاية وليست من / (ق ٨٧-ب) أهلها، ولأنها مشغولة بخدمة سيدها.

(١) «المستدرک» (٢/ ٢٢٥ رقم ٢٨٣٠)، ووافقه الذهبي. وحسنه الألباني في «الإرواء» (٧/ ٢٤٤).

(٢) رواه البخاري (٥/ ٣٥٧ رقم ٢٦٩٩)، والترمذي (٤/ ٢٧٦ رقم ١٩٠٤) من حديث البراء بن عازب.

(٣) رواه أبو داود (٣/ ١١١ رقم ٢٢٧١)، والترمذي (٣/ ٦٣٨ رقم ١٣٥٧) وقال: حسن صحيح، وابن ماجه (٢/ ٧٨٧ رقم ٢٣٥١). وصححه الألباني في «الإرواء» (٧/ ٢٥٠).

(٤) في «أ»: الحضانة.

قال: «دبنة على دين الولد» أي فالفاسقة لا تلي؛ لأنها لا يؤمن من خيانتها في الحفظ والتربية.

قال: «خلية» لأنها إذا كانت مزوجة فهي مشغلة بالزوج.

قال: «إلا أن تكون تحت محرم له» أي كجد الطفل وعمه، وكذا إذا لم يكن محرماً لكن له حق في الحضانة كابن العم؛ لأن هؤلاء أصحاب حق في الحضانة والشفقة تحملهم على رعاية الطفل فيتعاونون على كفاله بخلاف الأجنبي، وصورة ما إذا كانت الحاضنة جدة أن يتزوج رجل بامرأة وابنه بابنتها من غيره، ثم يجيء للابن ولد، ثم تموت الأم فتنتقل الحضانة إلى أم الأم وهي زوجة الجد.

قال: «ولا حضانة لأب الأم» لأنه ليس بوارث.

قال: «وأمهاته» لأنهن يدلين به.

خاتمة: الحضانة هي حفظ من لا يستقل وتربيته.

آخر ربيع الأنكحة والحمد لله رب العالمين.

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

شرح مختصر التبريزي

٣٦٥

كتاب الجنايات

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

كتاب الجنائيات

الجنائيات جمع جناية، وجمعت وإن كانت مصدرًا لتنوعها إلى عمد وخطأ وشبه عمد، والمراد بها جناية الجراحة ونحوها.

والأصل في الباب قبل الإجماع قوله تعالى ﴿كُنِبَ عَلَيْكُمْ الْأَقْصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾^(١) وغير ذلك، والسنة الشهيرة أيضًا.

قال: «كل من أصاب من يكافئه» أي كالحر مع الحر والعبد مع العبد، واحترز به عمن لا يكافئه كما إذا قتل الحر عبدًا أو المسلم ذميًا فإنه لا قصاص، لما سيأتي.

قال: «ظلمًا» أحترز به عما إذا قتل قصاصًا.

قال: «(محضًا)^(٢)» يعني عمدًا محضًا، واحترز به عما إذا جرحه جراحتين إحداهما عمدًا والأخرى خطأ، فإنه لا قصاص.

قال: «بما يقتل مثله غالبًا» هذا هو أصح الأوجه في تفسير العمد.

قال: «أو غير نادر إذا كان بمحدد وظهر أستناد الزهوق إليه» هذا مختار الغزالي فعنده أن لإفضاء الفعل إلى الهلاك ثلاث مراتب غالب وكثير ونادر، والكثير هو المتوسط بين الغالب والنادر، ومثاله: الصحة والمرض والجذام، فالصحة هي الغالبة في الناس، والمرض كثير ليس بغالب، والجذام نادر، فإن ضربه بما يقتل غالبًا جرحًا كان أو مثقلًا فعمد، وإن كان يقتل كثيرًا فهو عمد إن كان جرحًا كالسكين الصغير، وإن كان مثقلًا كالسوط والعصا فشبه عمد، وإن

(١) البقرة: ١٧٨.

(٢) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٥-أ): محضًا.

كان يقتل نادراً فلا قصاص مثقلاً كان أو جارحاً كغرز إبرة لا يعقبه ألم ولا ورم والأكثرين قالوا: إن العمد هو قصد الفعل والشخص بما يقتل غالباً سواء كان جارحاً أو مثقلاً، وشبه العمد أن يقصدهما بما / (ق ٨٨-أ) لا يقتل غالباً كالضرب بسوط أو عصا وإن فقد قصد أحدهما بأن رمى شجرة فأصابه فخطأ.

قال: «وهو ملتزم» أحترز به عن الحربي.

قال: «ليس بأحد أبويه» لحديث: «لَا يَقْتُلُ الْوَالِدُ بِالْوَالِدِ»^(١).

قال: «ولا جد» أي وكذا الجدات، وهذا أصح الوجهين.

قال: «فعلية القصاص» هذا خير قوله «كل».

قال: «ويتخير الولي بين القصاص والدية» لقوله ﷺ: «مَنْ قَتَلَ لَهُ قَتِيلٌ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ إِمَّا أَنْ يَقْتُلَ وَإِمَّا أَنْ يَفْدِي»^(٢).

قال: «والعفو فيه أحب» لقوله تعالى ﴿وَأَنْ تَصْفُوا أَوْلِيَّاءَ الْقَتِيلِ﴾^(٣).

قال: «والشريك فيه كالمفرد» لما روى مالك في «الموطأ»^(٤) عن عمر «أنه قتل خمسة أو سبعة برجل قتلوه غيلة وقال: لو تملاً على أهل صنعاء لقتلتهم به جميعاً».

وفي القديم: أن الولي يختار واحداً ولا يقتل الجميع ويأخذ حصة الآخرين من الدية.

ولا بد أن تكون جناية شريكه موجبة للقصاص كما قال المصنف: «إذا كان فعل شريكه موجباً» وهو بالجيم، فلو كان شريكه مخطئاً فلا قصاص ويشترط أن

(١) رواه الترمذي (١٢/٤ رقم ١٤٠٠)، وابن ماجه (٢/٨٨٨ رقم ٢٦٦٢) من حديث عمر. وصححه الألباني في «الإرواء» (٧/٢٦٩).

(٢) رواه أبو داود (٥/١٣٥ رقم ٤٤٩٨)، والنسائي (٨/٣٨ رقم ٤٧٨٥) من حديث أبي هريرة. وصححه الألباني في «الإرواء» (٧/٢٥٩).

(٣) البقرة: ٢٣٧.

(٤) «الموطأ» (٢/٦٦٣ رقم ١٣). وعلقه البخاري (١٢/٢٣٦ رقم ٦٨٩٦) وصححه الألباني في «الإرواء» (٧/٢٥٩).

لا يكون فعل شريكه مزهقًا، كما إذا قطع إنسان يد إنسان ثم جاء آخر فجزَّ رقبته فالقصاص على الثاني ولا يجب على الأول، وإليه أشار المصنف بقوله: «لا موجبًا» وهو بالحاء المهملة.

قال: «والذمي لا يكافئ المسلم» لحديث علي مرفوعًا: «لا يقتل مؤمن بكافر» رواه البخاري^(١).

قال: «ولا العبد الحر» لحديث ابن عباس مرفوعًا: «لا يقتل حرُّ بقبيد» رواه البيهقي^(٢) وضعفه.

قال: «والأنثى تكافئ الذكر» لحديث «اليهودي الذي رضَّ عنه رأس الجارية بين حجرين فقتلها فأمر النبي ﷺ برض رأسه بين حجرين» رواه البخاري^(٣) ومسلم^(٤) من رواية أنس.

قال: «والاعتبار في المكافأة بحالة الجرح» أي فلو جرح ذمي ذميًا ثم أسلم الجارح ثم مات المجروح، فالأصح وجوب القصاص نظرًا لوجود التكافؤ حالة الجرح.

وثانيها: لا، أعتبارًا بحال الزهوق، وعلى الأول يستوفيه الإمام بطلب الوارث ولا يفوضه إليه حذرًا من تسليط الكافر على المسلم إلا أن يسلم فيفوضه إليه.

قال: «وفي العصمة بحالتي الجرح والزهوق» أي فلو جرح المسلم حربيًا فأسلم، أو مسلمًا فارتد ومات بالسراية فلا ضمان، ولو جرح مسلم مسلمًا فارتد المجروح ثم عاد إلى الإسلام ثم مات بالسراية فيجب الضمان بالدية ولا قصاص.

قال: «ومن أقيد بغيره في / (ق ٨٨-ب) النفس» أي لمكافأته له «أقيد به في

(١) «صحيح البخاري» (١٢/٢٧٢ رقم ٦٩١٥) من حديث علي. وعنده «مسلم» بدل «مؤمن».

(٢) «السنن الكبير» (٨/٣٥). وضعفه أيضًا الألباني في «الإرواء» (٧/٢٦٧).

(٣) «صحيح البخاري» (١٢/٢٠٦ رقم ٦٨٧٦).

(٤) «صحيح مسلم» (٣/١٢٩٩ رقم ١٦٧٢/١٥-١٧).

الطرف عند التساوي في (العصمة)^(١) مثاله :

المسلم إذا قتل المسلم قتل به ، فإن قطع طرفه قطع طرفه بالشرط المذكور.
قال : «ثم إن تفاوتنا في السلامة» أي بأن كانت يد إحداهما ناقصة الأصابع
والأخرى كاملة «ضم إلى الناقص دية المفقود منه» أي بأن قطع من له أربع أصابع
كف من له خمس أصابع ، فللمجني عليه أن يلتقط أربع أصابع ويأخذ أرش
الأصبع الباقية ؛ لأنه لم يستوفِ قصاصها فكان له أرشها.

قال : «وأخذ من الكامل بقدر أصابع الناقص» أي بأن قطع من له خمس
أصابع كف من له أربع أصابع ، فللمجني عليه أن يقطع أربع أصابع إذ هو
الممكن ، والأصح أن حكومة منابتهن تجب إن لفظ لا إن أخذ ديتهن ، وأنه
يجب في الحالين حكومة خمس الكف.

وقول المصنف : «وحكومة الكف إلا ما يخص المستوفي من الأصابع» هو
في الأخير وجه.

قال : «والصمم ليس آفة في الأذن» أي وإنما الأذن آلة السمع فيقطع
بالأصمة الأذن الصحيحة.

قال : «ولا الخشم آفة في الأنف» أي وإنما هو آفة في الدماغ ، فيؤخذ غير
الأخشم بالأخشم وهو الذي لا يشم.

قال : «ولا العنة ولا الخصي في الذكر» أي فيؤخذ ذكر غير العينين بذكر
العينين ، وذكر غير الخصي بذكر الخصي ، لأنه لا نقص في نفس الذكر وعدم
الإنزال لمعنى في غيره والعنة نقص في غير الذكر.

قال : «ولا صغير العضو» لأن مماثلة النفوس والأطراف لا تكاد تنقق.

فصل

«ويجزئ القصاص في كل عضو له مفصل» لإمكانه «كالأنامل والكف» أي

(١) في «أ» : الصحة.

فتؤخذ بنظيرها.

قال: «أو حد» أي وإن لم ينته إلى مفصل «كالمارن» أي وهو ما لان من الأنف «والآلية» أي لانتهائها إلى حد معلومة، والأليتان: هما اللحمان الناتان بين الظهر والفخذ، وفي وجه: لا قصاص فيهما.

قال: «والأذن» للآلية.

قال: «وموضحة الرأس والأنف والجهة» لإمكانه والمعتبر فيه المساحة.

فرع: لو أوضح في باقي اليدين، وجب القصاص في الأصح.

قال: «ولا يستوفى إلا بالحديد» لأنه أسرع إلى استيفاء القصاص وأقرب إلى حصول المماثلة.

قال: «من أقرب المفاصل والحدود» أي فإذا قطع من نفس الذراع أقتص

من الكوع، لأنه لا يمكن القصاص من الذراع؛ لأنه عظم لا يمكن المماثلة فيه، فيقتص من الكوع ويجب الأرش فيما زاد على الكوع ولو قطع يده من المرفق / (ق٨٩-أ) فليس له أن يقتص من الكوع لإمكان وضع الحديد على موضع وضعها الجاني.

قال: «وتستحق المماثلة في قصاص النفس بالفعل» أي فيفعل به كما فعل،

لقوله تعالى ﴿فَمَنْ أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾ الآية^(١).

قال: «إلا إذا أفضى إلى محذور» أي كما إذا قتل بالسحر أو باللواط أو

بشرب الخمر، فإنه يقتل في الجميع بالسيف ولا يفعل به كفعله، وهذا هو الصحيح.

قال: «فمن قطع وسرى قطع فإن لم يسر جزت» أي رقبته.

قال: «ويقسط القصاص على فرائض الله تعالى» أي كالميراث.

قال: «ولا يستبد بعضهم بالاستيفاء» أي بل لا بد من الإذن.

قال: «وعفوه يسقط حق الباقيين إلى الدية» لأنه رفع إلى عمر رضي الله عنه مثل هذه القصة وكان إلى جانبه ابن مسعود فقال: ما تقول. فقال: أرى أنه أحرز من القتل فضرب على كتفه وقال كنيف ملئ علمًا^(١).

فصل

«ودية المسلم مائة من سليم إبل الناحية» بالإجماع، وقوله «من سليم» أحرز به عن المعيب فإنه لا يقبل، ولو كان في إبله معيب بخلاف الزكاة لأنها في الذمة هنا.

وقوله «إبل الناحية» هذا قول، والصحيح إن كان له إبل فمنها وإلا فغالب بلده أو قبيله بدوي، وإلا فأقرب البلاد إليه.

قال: «أو قيمتها عند العدم» لأنه ﷺ كان يقوم الإبل على أهل القرى، فإذا غلت رفع في قيمتها، فإذا هانت نقص من قيمتها^(٢) وهذا هو «الجديد»، و«القديم»: ألف دينار أو اثنا عشر ألف درهم.

قال: «مغلظة بالتثليث، في العمد وشبهه ثلاثون حقه وثلاثون جذعة وأربعون خلفة في بطونها أولادها» لقوله ﷺ: «من قتل عمدًا دفع إلى أولياء المقتول، فإن شاءوا قتلوا، وإن شاءوا أخذوا الدية وهي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة». رواه الترمذي^(٣) وحسنه، وفي الدارقطني^(٤): «عقل شبه العمد

(١) رواه عبد الرزاق في «مصنفه» (١٠/١٣)، والطبراني (٩/٣٤٩ رقم ٩٧٣٥).

وضعه الألباني في «الإرواء» (٧/٢٨٠).

(٢) رواه أبو داود (٥/١٦٥ رقم ٤٥٥٣)، والنسائي (٨/٤٢ رقم ٤٨٠١) من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. وحسنه الألباني في «الإرواء» (٦/١١٧).

(٣) «جامع الترمذي» (٤/٦ رقم ١٣٨٧) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

وقال: حسن غريب، وصححه الألباني في «الإرواء» (٧/٢٥٩).

(٤) «سنن الدارقطني» (٣/٩٥ رقم ٥٣) عنه أيضًا. وحسنه الألباني في «صحيح الجامع» (٤٠١٦).

مغلظ مثل العمدة».

قال: «بشهادة أهل الخبرة» أي يرجع إلى أهل الخبرة في كونها خلفه.
قال: «ومخففة بالتخميس في الخطأ: عشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون ابن لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة» لوروده كذلك^(١).

قال: «وفي الذمي ثلث دية المسلم» لما روى الشافعي^(٢) عن سعيد بن المسيب قال: «كان عمر يجعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف والمجوسي ثمانمائة درهم» قال البيهقي^(٣): إسناده صحيح.

قال: «وفي المجوسي ثمانمائة / (ق ٨٩-ب) درهم» لما ذكرنا آنفاً، ولحديث كذلك فيه رواه البيهقي^(٤) وضعفه الطحاوي، هذا إذا فرعنا على القول القديم المتقدم، فإن فرعنا على الجديد فديته ثلثا عشر دية المسلم فإن لم توجد فقيمتها.

قال: «والأنثى من كل صنف» أي مسلمة كانت أو يهودية أو نصرانية أو مجوسية «ترد إلى النصف» لحديث عمرو بن حزم مرفوعاً^(٥): «دية المرأة على النصف من دية الرجل».

قال: «والقن إلى القيمة» أي يرد إلى القيمة وما يقابل من الحر بالدية يقابل من العبد بالقيمة.

قال: «والجنين الحر المسلم إلى غرة عبد أو أمة» لأنه عَلَيْهِ السَّلَامُ قضى فيه بذلك رواه

(١) رواه الدارقطني في «سننه» (٣/١٧٢ رقم ٢٦٢، ٢٦٣).

(٢) «المسند» (ص ٣٥٤).

(٣) «السنن الكبير» (٨/١٠٠)، و«المعرفة» (٦/٢٣٣ رقم ٤٩٢٩) ولم أجد فيهما هذا القول، وقال في «المعرفة»: هو في الدارقطني بإسناد صحيح.

(٤) «السنن الكبير» (٨/١٠١) من حديث عقبة بن عامر.

(٥) لم أجد في حديث عمرو بن حزم، وهو في حديث معاذ عند البيهقي في «سننه» (٨/٩٥). وانظر «الخلاصة» لابن الملتن (٢/٢٧١ رقم ٢٢٤٥)، و«التلخيص» لابن حجر (٤/٤٨ رقم ١٩٠٨). وضعفه الألباني في «الإرواء» (٧/٢٠٦).

الشيخان^(١)، واحترز بالحر عن الرقيق وسيأتي، وبالمسلم عن جنين اليهودي والنصراني، فقيل: كمسلم. وقيل: هدر؛ والأصح غرة كثلث غرة مسلم. قال: «والرقيق إلى عشر قيمة الأم» أي سواء كان ذكراً أو أنثى.

قال: «سليمة» أي يعتبر قيمة الأم بسليمة حتى لو كانت مقطوعة الأطراف تقوم سليمة الأطراف، وهذا هو الصحيح كما إذا كانت الأم كافرة وهو مسلم يقدر فيها الإسلام وتقوم مسلمة بخلاف العكس، كما إذا كان الجنين مقطوع الأطراف والأم سليمة فإنها لا تقوم مقطوعة الأطراف على الأصح؛ لأن نقصان الجنين قد يكون من أثر الجنائية، واللائق الاحتياط والتغليظ.

قال: «وتغلظ الدية بوقوع القتل في الحرم أو المحرم أو الأشهر الحرم» أي وهي شهر ذي القعدة وذي الحجة والمحرم ورجب؛ لأن الصحابة غلظوا بهذه الأسباب الثلاثة وادعى الأصحاب إشتهار ذلك وحصول الاتفاق.

وقوله: «في الحرم» أي حرم مكة فحرم المدينة لا يغلظ بالقتل فيه على الصحيح، وقوله: «الأشهر الحرم»^(٢) يخرج رمضان فإنه لا يغلظ فيه قطعاً، وقوله: «المحرم» أي ذا رحم فلو كان ذا رحم وليس بمحرم فلا يغلظ على المذهب، ولا أثر لحرمة الرضاع والمصاهرة قطعاً، ولا أثر للإحرام على الأصح لأن حرمة عارضة.

قال: «ولا يتضاعف التغليظ بتضاعف الأسباب» لأنه لم يرد عن الصحابة ولم ترد به السنة.

«قاعده: تحمل العاقلة الخطأ وشبه العمد» لما روى مسلم^(٣) «أن أمرأتين من

(١) «صحيح البخاري» (١٢/٢٥ رقم ٦٧٤٠)، ومسلم (٣/١٣٠٩ رقم ١٦٨١/٣٤-٣٦) من حديث أبي هريرة.

(٢) زاد هنا في «أ»: وقوله الأشهر الحرم نحو رمضان فإنه لا يغلظ بالقتل فيه على الصحيح. ولعله سبق نظر.

(٣) «صحيح مسلم» (٣/١٣٠٩، ١٣١٠ رقم ١٦٨١، ١٦٨٢ / ٣٤-٣٨) من حديث أبي هريرة، والمغيرة بن شعبة.

هُذَيْلٍ أَقْتَلْنَا فَرَمْتَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى بِحَجَرٍ - وَيُرْوَى بِعَمُودٍ فَسْطَاطٍ - فَتَقَاتَلَتْهَا فَاسْقَطَتْ / (ق ٩٠-١) جَنِينًا فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِالْأُتَيْيَةِ عَلَى عَاقِلَةَ الْقَاتِلَةِ وَفِي الْجَنِينِ غُرَّةٌ عَبْدٌ أَوْ أُمَةٌ وَهَذَا فِي شِبْهِ الْعَمْدِ فِي الْخَطَأِ أَوْلَى، وَاحْتَرَزَ الْمَصْنَفُ عَنِ الْعَمْدِ الْمَحْضِ فَإِنَّ الْعَاقِلَةَ لَا تَحْمَلُهُ.

وقوله: «تحمل» إشارة إلى أن الدية تجب عليه ابتداءً ثم العاقلة تتحمل عنه، وهذا هو الصحيح وقيل: هم المخاطبون بها ابتداءً.

قال: «في النفس وفي الطرف مؤجلاً إلى ثلاث سنين» أي في نفس المسلم الحر، أما دية النفس الناقصة بسبب الأنوثة أو اليهودية والنصرانية أو الجنين: فقيل: هي كدية الكاملة، والأصح في الذمي والجنين إلى سنة، وفي المرأة إلى سنتين في الأولى ثلاثين والباقي في السنة الثانية.

وقوله «في الطرف» أي إن كان قدر دية فإن كان دون ثلثها أو قدره فإلى سنة، وإن كان أكثر من الدية كقطع يديه ورجليه فوجهان: أصحهما: في ست وقيل: ثلاث.

والدليل على ضرب الدية ثلاث سنين: قول الشافعي^(١) رضي الله عنه: ولا أعلم مخالفاً أن رسول الله ﷺ قضى بالدية على العاقلة في ثلاث سنين.

قال: «على الغني نصف دينار وعلى المتوسط ربه» أي في كل سنة من الثلاث؛ لأنه حق يتعلق بالحوال ويجب على وجه المواساة فيتكرر بتكرر الحول كالزكاة، ويعتبر آخر الحول؛ لأنه وقت الوجوب كالزكاة ومن أعسر فيه سقط، لأنه خرج عن أهلية المواساة.

قال: «والعاقلة هم العقلاء البالغ» أي فلا يتحمل الصبي والمجنون.

قال: «المساوون في الدين» أي فلا يعقل مسلم عن كافر ولا عكسه.

قال: «من عصبات النسب» أي كالإخوة وبنينهم والأعمام وبنينهم ويقدم

الأقرب فالأقرب فإن بقي شيء فمن يليه.

قال: «و(المولى)^(١)» وبيت المال على ترتيب الإرث» أي فإن لم توجد العصبه فالمعتق ثم عصبته، فإن فقد العاقل أو لم يعقل يف عقل بيت المال عن المسلم، فإن فقد فكله على الجاني على أظهر القولين.

قال: «ولا يعقل فقير» لأن تحمل العقل مواساة والفقير ليس أهلاً للمواساة.

قال: «ولا أصل ولا فرع» لأنهم أبعاضه، فكما لا يتحمل الجاني لا يتحمل أبعاضه.

قال: «والتسبب وتحصيل الشرط كالمباشرة في إيجاب الدية» أي كما تجب الدية بالمباشرة، أي كما إذا قتله تجب بالتسبب كشهادة الزور وبالشرط كالحفر مع الترددي إذ للحفر أثر في الإهلاك.

فصل

«وتكامل الدية في كل عضو منفرد كاللسان» أي ولو لألكن^(٢) وأرت وألثغ وطفل، لحديث عمرو بن حزم مرفوعاً^(٣): «في اللسان الدية» ويستثنى لسان الأخرس فإن فيه حكومة، وفيه احتمال لابن سلمة^(٤).

/ (ق ٩٠-ب) قال: «والأنف» أي لحديث عمرو بن حزم، وفي كل من طرفيه والحاجر ثلث الدية.

قال: «والذكر» أي ولو لصغير وشيخ وعنين، لحديث عمرو بن حزم،

(١) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٥-ب): الولاء.

(٢) الألكن: الذي لا يقيم العربية من عجمة في لسانه. «اللسان» (مادة: لكن). الأرت: الذي في لسانه عقدة وحُبة، ويعجل في كلامه فلا يطاوعه لسانه «اللسان» (مادة: رت).

(٣) رواه النسائي (٨/ ٥٧ رقم ٤٨٥٣) وصححه ابن حبان (١٤/ ٥٠١ رقم ٦٥٥٩)، والحاكم (١/ ٥٥٣ رقم ١٤٤٦).

(٤) انظر «الروضة» (٩/ ٢٧٥).

والحشفة كالذكر.

قال: «وبائنين من المثاني» أي كالأذنين وشبههما «وأربع من الرباعي» يعني الأجنان «وفي كل واحد منهما قسطه» أي فلو قطع جفتًا واحدًا ففيه ربع الدية. قلت: وتكمل الدية أيضًا في اللحم الناتئ على الظهر وسلخ الجلد والإفشاء، وفي إذهاب كل من سائر المنافع كالسمع والشم وقوة الإحبال ولذة الطعام أو الجماع.

قال: «وفي كل أصبع سليمة أصلية عشر من الإبل» لحديث (عمرو)^(١) بن شعيب فيه^(٢)، واحترز بالسليمة عن الشلاء، وبالأصلية عن الزائدة؛ فإن الواجب الحكومة.

قال: «وفي أناملها مثل نسبتها» أي ففي أنملة إبهام نصفها وأنملة غيرها ثلاثة أبعرة وثلاث.

قال: «وفي كل سن صحيحة مشغورة خمس من الإبل» لحديث عمرو بن حزم فيه، واحترز بالصحيحة عن المكسورة فإنه لا يجب فيها خمس، وقوله: «مشغورة» أي سقطت رواجه فلو عادت سن المشغور لم يسقط الأرش.

قال: «وفي الموضحة خمس» أي سواء كانت في الرأس أو الوجه صغيرة كانت أو كبيرة، لحديث عمرو بن شعيب فيه.

قال: «وفي الهاشمة» أي التي تهشم العظم «عشر» أي مع الإيضاح ودونه خمس. وقيل: حكومة.

قال: «وفي المنقلة» أي وهي التي تنقل العظم «خمس عشرة» للإجماع.

قال: «وفي المأمومة ثلث الدية» لحديث عمرو بن حزم، وغيره^(٣)،

(١) في «أ»: عمر. خطأ. والمثبت من «م» مصادر التخريج.

(٢) رواه أبو داود (٥/١٦٥ رقم ٤٥٥٣)، والنسائي (٨/٥٧ رقم ٤٨٥١)، وابن ماجه (٢/

٨٨٦ رقم ٥٦٥٣). وحسنه الألباني في «الإرواء» (٧/٣١٩).

(٣) رواه أبو داود في «سننه» (٥/١٦٥ رقم ٤٥٥٣) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن

والمأمومة هي التي تبلغ خريطة الدماغ أي أم الرأس.
قال: «وكذا في كل جائفة» أي وهي التي تصل إلى الجوف «ثلث الدية»
لحديث عمرو بن حزم وغيره^(١) فيه.

قال: «وإبطال منفعة العضو كإبائته في الدية» أي كما إذا ضرب اليد فشلت،
أو الرجل فشلت فإنه يجب دية اليد والرجل بكاملهما.

قال: «وكذا في القصاص إذا لم يتناول الأستيفاء غيرها» أي كما إذا
أوضحه فذهب ضوء عينه فله أن يقتص بإزالة الضوء، وليس له أن يقلع الحدقة؛
لأنه يأخذ أكثر من حقه.

قال: «وفي العقل كمال الدية» لحديث عمرو بن حزم فيه^(٢)، كما قاله
بعضهم.

قال: «ويندرج تحت كل عضو كمال ديته» أي فإذا قطع كفه وجب ديته،
ولا نقول للبطش دية وللکف حكومة.

قال: «وفيما عدا المذكور» أي كالخارصة وهي ما شق الجلد قليلاً،
والدامية والباضعة «الحكومة» لأن التقدير يعتمد التوقيف ولم يرد فيه توقيف.

قال: «والتعزير» أي كما إذا لطمه، واعلم أنه إذا لم تبلغ جنايته / (٩١-أ)
الأرش المقدر وأمكن معرفة النسبة كالشجاج قبل الموضحة، وكما إذا أذهب
المرارة أو العذوبة؛ فالواجب القسط منه لا الحكومة فليحمل إطلاق المصنف
على ذلك.

فصل

«وتجب الكفارة بقتل كل مضمون» أي بالقصاص أو الدية، لقوله تعالى

(١) رواه البزار في «مسنده» (٣٨٦/١) رقم (٢٦١) من حديث عمرو بن داود في «سننه» (٥/١٦٥ رقم ٤٥٥٣) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

(٢) لم أجده في حديث عمرو بن حزم. ورواه البيهقي في حديث معاذ (٨٦/٨). وانظر
«الخلاصة» (٢٧٦/٢) رقم (٢٢٧٢)، و«التلخيص» (٤/٥٦) رقم (١٩٣٦).

﴿وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا﴾ الآية^(١) وخرج الحرابي.

قال: «وعلى السيد» أي وإن لم يكن المقتول مضموناً عليه لأنه معصوم. فرع: لو قتل السيد مكاتبه لم يضمه ولو قطع طرفه ضمنه؛ لأن الكتابة تبطل بقتله فيموت على ملك السيد، ولا تبطل بقطع طرفه وأرشه كسب فيجب ذلك ولا نظير لهذه المسألة.

قال: «ومن أصاب مسلماً في صف الكفار مع أنه لا ضمان إذا لم يعلم أن فيه مسلماً» أي لأنه معصوم في نفسه.

فرع: على قاتل نفسه أيضاً الكفارة لأنه معصوم.

قال: «والكفارة تحرير رقبة مؤمنة سليمة» أي عن عيب يخل بالعمل.

«خلية من شائبة الاستحقاق» أي فلا يكفي عتاق القريب ولا المشروط في

شرائه العتق. «فإن عجز فصيام شهرين متتابعين» للآية.

فرع: لا إطعام فيها لعدم تعرض الآية له.

فصل

«ومن خاصية القتل ثبوته بالقسامة» أي وهي لغة: أسم للأولياء، وشرعاً:

أسم للإيمان.

قال: «بيمين المدعي» أي بخلاف سائر الدعاوي فإن اليمين في جانب

المدعي عليه، لحديث: «البينة على المدعي واليمين على من أنكر إلا في

القسامة»^(٢).

(١) النساء: ٩٣.

(٢) رواه الدارقطني (٣/١١١ رقم ٩٩)، والبيهقي (٨/١٢٣) وابن عبد البر (٢٣/٢٠٤-٢٠٥).

من حديث مسلم بن خالد، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده.

قال ابن عبد البر: هذا الحديث وإن كان في إسناده لين فإن الآثار المتواترة في حديث هذا

الباب تعضده.

وقال ابن حجر في «التلخيص» (٤/٧٤ رقم ١٩٧٧): وقد رواه عبد الرزاق عن ابن جريج عن

قال: «عند اللوث» أي وهو ما سيأتي.

قال: «في حق الدية» أي فإن كان القتل خطأ أو شبه عمد فعلى العاقلة، أو عمدًا فعلى المقسم عليه.

وفي القديم: يجب القصاص بها في العمد، والجديد: لا.

قال: «وهو أن يحلف المدعي خمسين يمينا» لقوله ﷺ: «فتبرئكم يهود بخمسين يمينا» متفق عليه^(١).

قال: «في مجلس واحد» هذا فيه إشارة إلى اشتراط الموالاتة وهو وجه، والأصح أنه ليس بشرط.

قال: «وتوزع على قدر حصص الورثة» لأنه ﷺ لم يوجب على الجماعة إلا خمسين يمينا^(٢).

قال: «وتكمل الأجزاء» أي فإذا كان الوارث ثلاثة مثلا حلف كل واحد سبعة عشر.

قال: «فإن أعرض بعضهم أو غاب كمل للطالب خمسين يمينا فإن حضر الغائب حلف النصف وإذا حضر آخر حلف الثلث وهكذا» أي إذا كان الغائب أربعة أو أكثر من ذلك وعلى هذا القياس.

قال: «واللوث عبارة عن قرينة» أي تدل على صدق المدعي بأن وجد قتيلا في محلة غدوة لا يخالطهم غيرهم.

قال: «أو أخبار تشهد بصدق المدعي» أي بأن أخبره عدل وقول فسقة وصبيان وكفار لوث في أصح الوجهين.

عمرو مرسلًا وعبد الرزاق أحفظ من مسلم بن خالد وأوثق. وضعفه الألباني في «ضعيف الجامع» (٢٣٨٤).

(١) «صحيح البخاري» (٣٥٩/٥ رقم ٢٧٠٢)، و«صحيح مسلم» (٣/١٢٩١ رقم ١٦٦٩/٦-١) من حديث سهل بن أبي حثمة، ورافع بن خديج.

(٢) «صحيح البخاري» (٣٥٩/٥ رقم ٢٧٠٢)، و«صحيح مسلم» (٣/١٢٩١ رقم ١٦٦٩/١-٦) من حديث سهل بن أبي حثمة، ورافع بن خديج.

باب الحدود المرتبة على الجنايات

«ومنها البغي وهو عبارة عن الخروج عن طاعة / (ق ٩١-ب) الإمام» أي إما بالخروج عليه أو ترك الأنقياد أو منع حق توجه عليهم، بشرط شوكة لهم وتأويل ومطاع فيهم، قيل: وإمام منصوب، وليسوا بفسقة ولا كفرة بل منخطئون. قال: «وحكمه» أي حكم البغي «إباحة القتال بعد الإنذار» أي: الوعظ والتخويف «ردًا إلى الطاعة» كما فعل علي رضي الله عنه بأهل النهروان^(١). قال: «ولا يغتالهم» أي بالقتل من غير إنذار.

قال: «ولا يتبع مدبرهم ولا يجهز على جريحهم» لقوله ﷺ: «لا يتبع مدبرهم ولا يجاز على جريحهم»^(٢).

قال: «ولا يقاتلهم بالنار وإرسال السيل والمنجنيق» أي إذا لم يقاتلوا بذلك لأن القصد ردهم إلى الطاعة، فإن قاتلوا بذلك قاتلناهم به. قال: «ولا يحل سبيهم» لأنهم مسلمون.

قال: «ولا (يقسم)^(٣) أموالهم ولا تطلق ذراريهم ولا أساراهم» لأن في عدم إطلاقهم كسرًا لقلوبهم.

قال: «إلا بعد أنكسار شوكتهم والعهد على أن لا يرجعوا إلى القتال» هذا في حق الرجال البالغ؛ أما الصبي الذي ليس مراهقًا والمرأة فيطلقان بانقضاء القتال على الظاهر.

قال: «ويغرمون ما أتلّفوه في القتال» لأن أبا بكر رضي الله عنه قال للذين قاتلهم بعدما تابوا: «تدون قتلانا ولا ندي قتلاكم»^(٤) وهذا قول، والصحيح: لا

(١) رواه عبد الرزاق في «مصنفه» (٣/٣٥٨ رقم ٥٩٦٢)، وابن أبي شيبة (٧/٥٦١ رقم ٣٧٩٢٩).

(٢) رواه الحاكم (٢/١٦٨ رقم ٢٦٦٢)، والبيهقي (٨/١٨٢) من طريق كوثر بن حكيم عن نافع عن ابن عمر. قال البيهقي: تفرد به كوثر بن حكيم وهو ضعيف، وضعفه الألباني في «الإرواء» (٨/١١٤).

(٣) في «أ»: تغنم.

(٤) رواه سعيد بن منصور في «سننه» (٢/٣٣٣ رقم ٢٩٣٤)، والبيهقي (٨/١٨٣، ٣٣٥).

ضمان لأن الوقائع التي جرت في عصر الصحابة والتابعين لم يطالب بعضهم بعضًا بضمان نفس ولا مال.

واحترز بقوله: «في القتال» عما إذا أتلّفوه خارجه فإنهم يضمنون قطعًا.

قال: «ولا يغرم لهم» لأننا مأمورون بقتالهم فلا نضمن ما تولد منه.

قال: «وإذا تعاطوا أخذ الزكوات والجزية (والخراج)»^(١) والحكم في الوقائع نفذناه «لأن علينا قاتل أهل البصرة ولم يتبع بعد الاستيلاء ما أخذوه من الحقوق»^(٢). وشرط نفوذ حكمهم أن يكون كحكمنا وأن لا يستحلوا دماءنا.

قال: «هكذا إذا كان لهم شوكة وتأويل وإلا لم تنفذ» أي هذه الأحكام منهم. «الجناية الثانية: الردة»

وهي أفحش أنواع الكفر وأغلظها حكمًا أعادنا الله منها.

قال: «وهي قطع الإسلام من كل مكلف» أي فلا تصح ردة صبي ولا مجنون.

قال: «مختار» أي فلا تصح ردة مكره للآية، والأفضل الصبر.

قال: «إما بصريح كفر أو دلالة كالسجود للصنم وإلقاء المصحف الكريم في القاذورات وتكذيب النبي ﷺ ولو في السكر إلا أن يختبئ» هذا رأيه، ولم يفرق الأصحاب.

قال: «وحكمها نحتم القتل» لقوله ﷺ: «من بدل دينه فأقتلوه»^(٣)

قال: / (ق٩٢-١) «بعد الاستتابة والإصرار» أي على الكفر، والاستتابة واجبة على الأصح في الحال. وقيل: إلى ثلاثة أيام.

(١) ليست في نسخة «مختصر التبريزي» (ق١٦-١).

(٢) قال ابن الملقن في «الخلاصة» (٢/٢٩٤ رقم ٢٣٤٧): لم أره.

(٣) رواه البخاري (٦/١٧٣ رقم ٣٠١٧)، وأبو داود (٥/٦٢ رقم ٤٣٥١)، والترمذي (٤/

٤٨ رقم ١٤٥٨)، والنسائي (٧/١٠٤ رقم ٤٠٥٩)، وابن ماجه (٢/٨٤٨ رقم ٢٥٣٥)

من حديث ابن عباس.

قال: «وقطع النكاح بتفصيل سبق» أي فإن كان قبل الدخول أنقطع النكاح، وإن كان بعد الدخول وقف النكاح على أنقضاء العدة، فإن لم يرجع تبينا أن النكاح أنقطع بنفس الردة.

قال: «ومهما هلك على الكفر تبين زوال ملكه» أي تفرعاً على وقف ماله «الفاضل عن ديونه إلى بيت المال» أي فينا «وما أكتسبه في الردة فيء».

قال: «وولده من الكافرة كافر» لتولده بين كافرين، وفي قول: مرتد لتبعيته، وصححه النووي^(١) وفي قول: مسلم، وهو ما صححه الرافعي^(٢)، لبقاء علة الإسلام في الأبوة، هذا كله إذا انعقد في الردة وأبواه مرتدان، فإن كان أحد أبويه على الإسلام فهو مسلم وكذا إن انعقد أيضاً قبلها.

قال: «لكن لا يستر» أي لما فيه من علة الإسلام.

قال: «وإن عاد إلى الإسلام تبين استمرار ملكه» لأنه نوع ملك فيصير موقوفاً كالنكاح بعد الدخول.

قال: «وعليه قضاء وظائف أيام الردة» لأنه كالمحدث.

الجنابة الثالثة: الزنا

وهو من الفواحش بنص القرآن، وأجمع أهل الملل على تحريمه، وكان الواجب في صدر الإسلام الحبس والإيذاء على ما قال تعالى ﴿وَالَّذِي يَأْتِيكَ أَفْجَحَةً مِّنْ نِّسَائِكَ﴾ الآية^(٣) ثم أستقر الأمر على أن البكر يجلد ويغرب والتيب يرجم.

قال: «وكل مكلف» أحترز به عن الصبي والمجنون فإنه لا حد عليهما لو زنيا، والأصح وجوبه على السكران.

(١) انظر «الروضة» (٧٧/١٠).

(٢) قال النووي في «الروضة» (٧٧/١٠): صححه البغوي فتابعه الرافعي، نقل القاضي أبو الطيب في كتابه «المجرد» أنه لا خلاف فيه في المذهب، وإنما الخلاف في أنه كافر أصلي أم مرتد، والأظهر مرتد. والله أعلم.

(٣) النساء: ١٥.

قال: «ملتزم» أي فلا حد على الحربي.

قال: «[مختار]^(١) أولج قدر الحشفة» أي من مقطوعها أو هي من واحدتها فإن أولج بعضها فلا.

قال: «في فرج مشتتهى طبعًا» أحترز بذلك عما لا يشتهي كإتيان البهيمة فإنه لا حد فيه، بل يجب فيه التعزير على الصحيح، وأصح الأوجه: قتل البهيمة المأكولة دون غيرها.

وهل يحل أكلها إذا كانت مأكولة فذبحت؟ وجهان:

أحدهما: لا، لأن ما أمر بقتله لا يؤكل كالسبع.

وأصحهما: نعم، فالضمان على الفاعل لا على بيت المال على الأصح.

فرع: دبر الذكر والأنثى كالقبيل على المذهب.

قال: «محرم قطعًا» أي لعينه، أحترز بذلك عما لو وطئ الرجل زوجته الحائض أو الصائمة أو المحرمة فإنه لا حد؛ لأن التحريم في حق هؤلاء ليس لعين الوطاء وإنما يحرم وطء الحائض للأذى، والباقي لحرمة / (ق ٩٢-ب) العبادة.

قال: «من غير شبهة» أحترز بذلك عما إذا قامت بشبهة، كما إذا وطئ أخته بملك اليمين فإنه لا حد لشبهة الملك.

قال: «مع العلم بتحريمه» أي فلو كان قريب العهد بالإسلام أو نشأ ببادية بعيدة عن العلماء لا يعرف تحريم الزنا فإنه لا حد عليه، أما إذا علم تحريم الزنا وجهل وجوب الحد فإن الحد يجب.

قال: «وجب رجمه إن كان محصنًا» لأنه ﷺ رجم الغامدية وما عز بن مالك^(٢).

(١) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٦-أ).

(٢) رواه البخاري (١٢/١٣٩ رقم ٦٨٢٥) من حديث أبي هريرة ولم يسم، ورواه مسلم (٣/١٣٢١ رقم ٢٢/١٦٩٥، ٢٣)، وأبو داود (٥/٩٩، ١٠٢ رقم ٤٤٣١، ٤٤٣٩)، والنسائي في «الكبرى» (٤/٢٧٦، ٢٨٣ رقم ٧١٦٣، ٧١٨٦) من حديث بريدة.

قال: «أعني حرًا» أي فالرقيق ليس بمحصن فلا يرجم.
قال: «أصاب» أي قبلاً «في نكاح صحيح» أي فإن كان فاسدًا فلا حد في الأظهر.

فرع: شرط الحد الاختيار فلا حد على المكره.
قال: «فإن فقدت الإصابة» أي الوطاء «جلد مائة وغرب عامًا» لقوله ﷺ:
«خذلوا عني خذلوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم»^(١).
قال: «فوق مسافة القصر» أي وكذا مسافة القصر؛ لأن المقصود إيحاشه بالبعد عن الأهل والوطن وفيما دون مسافة القصر تتواصل الأخبار فلا تتم الوحشة.

قال: «فإن فقدت الحرية جلد خمسين» لقوله تعالى ﴿فَعَلَّيْنِ نِصْفَ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾^(٢) ويغرب نصف سنة على الأصح، لا سنة.
قال: «وملك المبعوض شبهة» أي فيسقط الحد به «وإن كان في مجوسية أو محرم».

قال: «والعقد المجمع على بطلانه ليس بشبهة» أي كما إذا عقد على محرم له برضاع أو بنسب أو مصاهرة.

قال: «والمختلف فيه شبهة» أي كالنكاح بلا ولي أو بلا شهود.
قال: «والأثنى كالذكر» أي فإذا زنت فإن كانت بكرًا جلدت وغربت، وإن كانت ثيبًا رجمت.

قال: «ولا (يتغير)^(٣) حكم أحدهما بحال الآخر» أي فإذا زنا كامل بناقص

(١) رواه مسلم في «صحيحه» (٣/١٣١٦ رقم ١٦٩٠-١٢/١٤)، وأبو داود (٥/٩٠ رقم ٤٤١٥، ٤٤١٦)، والترمذي (٤/٣٢ رقم ١٤٣٤)، والنسائي في «الكبرى» (٤/٢٧٠ رقم ٧١٤٢-٧١٤٤)، وابن ماجه (٢/٨٥٢ رقم ٢٥٥٠) من حديث عبادة بن الصامت.
(٢) النساء: ٢٥.

(٣) عند نسخة «مختصر التبريزي» (ق١٦-أ): يعتبر.

كان لكل واحد منهما حكمه، فيرجم المحصن ويجلد غيره.

قال: «وإنما يستوفيه السلطان» أي ومن فوض إليه.

قال: «بإقراره» لحديث ماعز في الصحيح.

قال: «ولو مرة» «لأنه ﷺ قال لأنيس: «اغد على امرأة هذا فإن أعترفت

فارجمها^(١)» وما وقع في حديث ماعز مألوف.

قال: «أو بأربعة من العدول الذكور» لقوله تعالى ﴿وَأَلَّتِي يَأْتِيكَ الْفَدْحَةَ﴾

الآية^(٢).

قال: «يشهدون عن عيان» أي فإن كان بإخبار فلا.

قال: «ويقبل فيه شهادة الحسبة» لأنه حق الله تعالى وحق الله تجزئ فيه

شهادة الحسبة.

قال: «وللسيد [استيفاء^(٣)] ذلك» أي إقامة الحد سواء كان رجلاً أو امرأة

مسلمًا أو كافرًا عدلاً أو فاسقًا، لقوله ﷺ: «أقيموا الحدود على ما ملكت

أيما نكم^(٤)» / (ق ٩٣-أ) «عند إقرار القن» أي وكذا بالينة على أصح الوجهين.

قال: «ويجب تأخير الاستيفاء عن الوضع والإرضاع» أي لا ترجم حتى

تضع وتسقي الولد اللبن، وتستوفي مدة الإرضاع إن لم تكن ثم غيرها وكذا إن

كان على الأصح؛ أما الجلد فلا تجلد حتى تضع وتبرأ من ألم الولادة.

فرع: يؤخر الجلد في غير الحامل لإعذار كالمرض وشبهه.

قال: «ويسقط بالرجوع عن الإقرار» لقوله ﷺ في قصة ماعز: «لعلك

قبلت، لعلك لمست^(٥)» وهذا كالتعريض بالرجوع.

قال: «ويطول المدة مع صلاح الحال» لقوله تعالى ﴿فَإِنَّ تَابَا وَأَصْلَحَا

(١) سبق تخريجه.

(٢) النساء: ١٥.

(٣) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٦-أ).

(٤) رواه أبو داود (٥/١١٧ رقم ٤٤٦٨)، والنسائي في «الكبرى» (٤/٢٩٩ رقم ٧٢٣٩) من

حديث علي. وضعفه الألباني في «الإرواء» (٧/٣٥٩).

(٥) رواه البخاري (١٢/١٣٨ رقم ٦٨٢٤) من حديث ابن عباس.

فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا^(١) وهذا قول، والأصح: لا يسقط بالتوبة كما لا تسقط الكفارة وحقوق الأدميين.

قال: «ولا يتعد بتعدد الزنا قبل الاستيفاء» لأن سببها واحد فتداخلت كالوطأة الواحدة، واحترز بذلك عما إذا زنا فحد ثم زنا فإنه يحد كذلك أيضًا مرة أخرى.

«الجنابة الرابعة: القذف» وقد سبق في اللعان.

الجنابة الخامسة: السرقة

هي أخذ المال على سبيل الخفية وهي مأخوذة من المسارقة، ويتعلق بها القطع في الجملة بالكتاب والسنة والإجماع، قال الله تعالى ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا^(٢)».

قال: «وكل مكلف» أي فلا قطع على صبي ومجنون.

قال: «ملتزم» أي فلا قطع على حربي.

قال: «مختار» أي فلا قطع على مكره.

قال: «سرق قدر ربع دينار» أي من الذهب الخالص فلا قطع فيما دون ذلك؛ لحديث عائشة مرفوعًا: «يقطع السارق في ربع دينار فصاعدًا» متفق عليه^(٣)، وفي رواية لهما^(٤): «لا تقطع اليد إلا في ربع دينار فصاعدًا». فإن سرق مغشوشًا نظر إن بلغ خالصه ربع دينار قطع وإلا فلا وإذا سرق ما سوى الذهب فإنه يقوم به.

قال: «معصوم» أي شرط المال المسروق أن يكون معصومًا فلا يقطع في

(١) النساء: ١٦.

(٢) المائدة: ٣٨.

(٣) «صحيح البخاري» (٩٩/١٢) رقم ٦٧٩٠-٦٧٩١، و«صحيح مسلم» (٣/١٣١٢) رقم ١٦٨٤ / ١-٤ من حديث عائشة.

(٤) «صحيح البخاري» (٩٩/١٢) رقم ٦٧٩٠-٦٧٩١، و«صحيح مسلم» (٣/١٣١٢) رقم ١٦٨٤ / ١-٤ من حديث عائشة.

طنبور ونحوه، وفي وجه إن بلغ مكسره نصاباً قطع.
قال: «من حرز مثله» أي فلا يقطع في سرقة ما ليس بمحرز «لأنه ﷺ قال
في الثمر المعلق: من سرق منه شيئاً بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه
القطع». رواه أبو داود^(١).

وقوله: «مثله» أي حرز كل شيء بحسبه وسيأتي بيانه.
قال: «من غير شبهة» أي فإن وجدت شبهة فلا قطع كما سيأتي بيانه.
قال: «قطعت يمينه» لقوله تعالى ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾^(٢)
قرأ ابن مسعود «أيمانها» وبعضها الإجماع.

قال: «من الكوع» / (ق ٩٣-ب) أي بالإجماع.
قال: «فإن قطعت فيها» أي في السرقة «أو في حد أو لم تكن فرجله اليسرى
من القدم فإن عاد فيده اليسرى فإن عاد فرجله اليمنى» لقوله ﷺ في السارق: «إن
سرق فاقطعوا يده، ثم إن سرق فاقطعوا رجله، ثم إن سرق فاقطعوا يده، ثم إن
سرق فاقطعوا رجله»^(٣).

قال: «ويحسم بالزيت أستحباً» أي لتسد أفواه العروق وينقطع الدم.
وفي «الحاوي»: إن كان بدوياً حسم بالنار؛ لأنه عادتهم، وإن كان حضرياً

(١) «سنن أبي داود» (٧٨/٥ رقم ٤٣٩٠) من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص.
ورواه النسائي (٨٥/٨ رقم ٤٩٥٨)، وابن ماجه (٨٦٥/٢ رقم ٢٥٩٦)، وابن الجارود (١/
٢١٠ رقم ٨٢٧)، والحاكم (٤٢٣/٤ رقم ٨١٥١) وقال: هذه سنة تفرد بها عمرو بن
شعيب بن محمد عن جده عبد الله بن عمرو بن العاص، إذا كان الراوي عن عمرو بن
شعيب ثقة فهو كأيوب عن نافع عن ابن عمر، وواقفه الذهبي. وحسنه الألباني في
«الإرواء» (٦٩/٨).

(٢) المائدة: ٣٨.

(٣) رواه الدارقطني (١٨١/٣ رقم ٢٩٢) من حديث أبي هريرة.
وقال ابن الملقن في «الخلاصة» (٣١٤/٢ رقم ٢٤٢٢): رواه الدارقطني بإسناد واه، وضعفه
ابن حجر في «التلخيص» (٦٨/٤ رقم ١٧٨١).
وصححه الألباني في «الإرواء» (٨٦/٨).

حسم بالزيت المغلي.

ثم الحسم هل هو من تمام الحد أو حق المقطوع؟ وجهان أصحهما: الثاني، فالزيت ومؤنة الحسم عليه، وعلى الأول يكون كمؤنة الجلاذ، وفيه خلاف.

قال: «ولا يثبت إلا بشهادة رجلين» أي كسائر العقوبات سوى حد الزنا فإنه أختص بمزيد العدد.

قال: «أو بإقراره» أي ولا يشترط تكرره، لقوله ﷺ: «من أبدى لنا صفحته أقمنا عليه الحد»^(١).

قال: «ولو في الرق» أي لا يشترط في الإقرار به الحرية.

قلت: ويثبت أيضًا بيمين المدعي المردودة في الأصح.

قال: «ولا يثبت بشهادة الحسبة» لأن القطع متعلق بالمال وهو حق آدمي.

قال: «ويغرم مع القطع» لقوله ﷺ: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه»^(٢).

قال: «ويقطع بالشركة فيها إذا خص كل شريك نصيبًا» أي فلو أخذًا جميعًا

(١) رواه مالك في الموطأ (٢/٦٢٩ رقم ١٢).

قال الشافعي في «الأم» ٦/١٤٥: حديث متقطع، وقال ابن عبد البر (٥/٣٢١): لا أعلمه يستند بهذا اللفظ من وجه من الوجوه. قال الحافظ في «التلخيص» (٤/٥٧): ومراده بذلك من حديث مالك، وضعفه الألباني في «الإرواء» (٧/٣٦٣).

(٢) رواه أبو داود (٤/٢٠٢ رقم ٣٥٥٦)، والترمذي (٣/٥٦٦ رقم ١٢٦٦) وقال: حسن صحيح، والنسائي في «الكبرى» (٣/٤١١ رقم ٥٧٨٣)، وابن ماجه (٢/٨٠٢ رقم ٢٤٠٠) من حديث الحسن عن سمرة.

ورواه ابن الجارود (١/٢٥٦ رقم ١٠٢٤)، والحاكم (٢/٥٥ رقم ٢٣٠٢) وقال: صحيح الإسناد على شرط البخاري.

وأعله الحافظ في «التلخيص» (٣/٥٣ رقم ١٢٦٧) بأن الحسن مختلف في سماعه من سمرة، وقال ابن الملقن في «التحفة» (٢/٢٧٩ رقم ١٢٨٦) ونأزعه صاحب الإلمام ورده ابن حزم (أي: الحاكم) بأن قال: الحسن لم يسمع من سمرة، وضعفه الألباني في «الإرواء» (٥/٣٤٨).

نصابًا فلا قطع على واحد منهما.

قال: «والتعاون شركة في إبطال الحرز فلو أنفرد أحدهما بالنقب والآخر بالإخراج فلا قطع» أما الأول فلأنه لم يأخذ شيئًا؛ وأما الثاني فإنه أخذ من حرز مهتوك.

قال: «ولو شورك في أحدهما فعليه القطع» أي فإذا تعاون شريكان على النقب وأخرج أحدهما وحده؛ فعليه القطع والآخر ليس بسارق، ولو نقب واحد ودخل مع آخر وأخرجا المال معًا؛ قطع الجامع بين النقب والإخراج دون الآخر.

قال: «قاعدة: لا يقطع أحد من الأصول والفروع» لما بينهما من الاتحاد. قال: «ولا أحد الزوجين» لأنهما متحدان عرفًا وهذا قول، والأصح وجوب القطع لعدم آية السرقة. والثالث: يقطع الزوج دون الزوجة لافتراقهما في استحقاق النفقة.

قال: «ولا أحد الشريكين بمال / (ق ٩٤-١) الآخر» أي وإن قل نصيبه؛ لأنه ما من قدر يأخذه إلا وله فيه جزء وإن قل فيتهض شبهة دافعة للقطع. قال: «ولا من غصب منه الحرز» لأن هذا ليس بحرز بالنسبة إليه لأنه يجوز له دخوله لأنه محض حقه لا حق للغاصب فيه.

قلت: وكذا لا يقطع الأجنبي بالسرقة منه.

قال: «ولا الغانم بالغنيمة» لأن له في أربعة أخماسها حقًا وكذا في خمس خمسها فأثر ذلك شبهة وصار كالسرقة من المال الشرك.

قال: «ولا المسلم بفرش المسجد» أي وكذا قناديله التي تسرج بخلاف بابه وجذوعه؛ لأنها أعدت لينتفع بها الناس، واحترز بالمسلم عن الذمي فإنه إذا سرق فرش المسجد قطع بلا خلاف.

قال: «ولا المضطر بالطعام» لحاجته إليه.

قال: «ولا الغريم بمال المماطل» لأن له شبهة من أجل دينه الذي له عليه.

قال: «وحد الحرز ما لا يعد الواضع فيه مضيعة كالاصطبل للدواب» أي لا

للأواني.

قال: «وصحن الدار للثياب لا للآلئ والجواهر» لأن العادة فيه الإحراز في المخازن.

قال: «وأطراف الحوانيت للقماش والمرعى للقطيع وكل ذلك بشرط اللحاظ المعهود» أي يبلغ نظره إلى جميعها.

قال: «ولا يغني عنه حصانة المكان» أي بل لا بد من اللحاظ المعهود.

قال الرافعي: والتعويل في صيانة المال وإحرازه على شيئين: أحدهما: الملاحظة والمراقبة.

والثاني: حصانة الموضوع فإن أنتفى الثاني كالموضوع في صحراء أو مسجد أو شارع أشترط مداومة اللحاظ وإن كان له حصانة وانضم إليه اللحاظ المعهود؛ كفى ولم تشترط المداومة ويحكم العرف في ذلك.

قال: «وكفن الميت كمال الحي» أي فإن كان في بيت محرز فإنه محرز وكذا المقبرة بطرف العمارة ليس لها حارس على الأصح لا بمضيعة في الأصح، فلو كان معه غير الكفن فالأصح أنه لا يجب القطع بسرقة لأن القبر لا يعد حرزاً لغيره.

الجنابة السادسة: قطع الطريق

هو منع العبور فيه لأجل الخوف من القاطع، والأصل فيه قوله تعالى ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُجَارِبُونَ اللَّهَ﴾ الآية^(١) فإنها نزلت فيهم عند الأكثرين، وقيل نزلت في العرنيين حين ارتدوا عن الإسلام وقتلوا المسلمين واستاقوا الإبل، واحتج الأول بقوله تعالى ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ﴾^(٢) / (ق-٩٤ب) وتوبة الكافر تسقط العقوبة سواء كانت قبل القدرة أو بعدها.

قال: «وكل مكلف مختار أخذ من مال الرفقة نصاباً اعتماداً على الشوكة عند الغوث أو ضعف السلطان فهو قاطع طريق» للآية المتقدمة، واحترز

(٢) المائة: ٣٤.

(١) المائة: ٣٣.

بالمكلف عن المراهق، وبالاختيار عن المكره، وبالنصاب عن دونه، ولا بد أن يكون محرراً، والمراد بالشوكة: قوة يقدموا بها على المجاهرة بالقتال، واحترز بها عن الذين يختلسون ويتعرضون لآخر القافلة معتمدين الهرب، فليسوا بقطاع طريق بل حكمهم في القصاص والضمان حكم غيرهم.

قلت: ومن شرطهم أيضاً الإسلام، فالكفار ليس لهم حكم قطاع الطريق وإن أخافوا السبيل وأخذوا الأموال وقتلوا.

قال: «وإن كانت امرأة منفردة» أي فإن حكم قطاع الطريق ثابت في حقها إذا غالبت بفضل قوتها فإن العدد ليس بشرط.

قال: «ثم إن اقتصر عليه» أي على أخذ المال «قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى» قد تقدم أن قوله تعالى ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ﴾ الآية أن الأكثر على أنها نزلت في قطاع الطريق، وهي وإن اقتضى ظاهرها التخيير فالمراد بها التنوع ووجهه ما روى الشافعي^(١) والبيهقي^(٢) عن ابن عباس رضي الله عنه قال: «إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا، وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف».

قال الأصحاب: قول ابن عباس إما أن يكون توقيفاً أو لغة، وكيف ما كان فيجب المصير إليه.

قال: «فإن قتل ولم يأخذ المال قتل حتماً» لما ذكرناه آنفاً، وقوله: «حتماً» أي حتى لو عفا مستحق القصاص قتله الإمام حداً.

قال: «وإن لم يوجد شرط القصاص» أراد بذلك ما إذا قتل من لا يكافئه، كما إذا قتل الحر عبداً وهو وجه، والأصح أنه لا يقتل.

قال: «وإن قتل وأخذ قتل وصلب فيقتل أولاً ويغسل ويكفن ويصلى عليه ويصلب ثلاثة أيام ثم يدفن» وقيل: يصلب حياً ويمنع الطعام والشراب إلى أن يموت. وقيل: يترك إلى أن يسيل صديده.

(٢) «السنن الكبير» (٨/٢٨٣).

(١) المسند (ص٣٦٦).

قال: «ولو قطع طرفًا لم يتحتم قطعه» أي وهو الصحيح، لأن التحتم [تغليظ^(١)] لحق الله تعالى فاخص بالنفس كالكفارة.

قال: «إلا إذا عهد قطعه حدًا» أي فيتحتم قطعه، وتبع في ذلك صاحب «الوجيز» فإنه قال^(٢): «ولو قطع عضوًا فهل يتحتم قطعه / (ق ٩٥-أ) فيه ثلاثة أوجه: يفرق في الثالث بين ما عهد حدًا كالقطع وبين ما لم يعهد كالجزع وإفقاء العين، وصحح الرافعي أنه لا يتحتم فيه مطلقًا كالكفارة.

قال: «وإن اقتصر على الإرعاب طلب ليشرد في البلاد» لقوله تعالى ﴿أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ﴾^(٣) وهذا وجه، والصحيح أن الإمام يعذب بما شاء من التشريد والضرب والحبس.

قال: «فإن تاب قبل الظفر به سقط الحد» لقوله تعالى ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدَرُوا عَلَيْهِمْ﴾ الآية^(٤)، لا بعد الظفر على المذهب لمفهوم الآية. قال: «دون الحقوق» لأن التوبة منها لا تقبل إلا بشرط إيصالها إلى مستحقها.

الجنابة السابعة: شرب الخمر

هو من الكبائر وكانت مباحة في أول الإسلام، والأشبه كما في الحاوي أنها كانت مباحة أستصحابًا لحكم الجاهلية. والثاني أنها كانت مباحة بشرع ورد فيها؛ لقوله تعالى ﴿وَمِنْ ثَمَرَاتِ النَّخِيلِ وَالْأَعْنَابِ﴾^(٥) ثم حرمت لانعقاد الإجماع على تحريمها، واسم الخمر يصدق حقيقة على المعتصر من العنب إذا صار مسكرًا.

وهل يقع ذلك حقيقة على ما عدا ذلك من الأنبذة؟ قال في «الروضة»^(٦): والأكثر على المنع.

قال: «وما أسكر كثيره فشرب قليله اختيارًا من مكلف يعتقد تحريمه من

(١) ليست في «أ»، «م» والسياق يقتضيها. (٢) «الوسيط» (٦/٥٠١).

(٣) المائدة: ٣٣.

(٤) المائدة: ٣٤.

(٥) النحل: ٦٧.

(٦) «الروضة» (١٠/١٦٨).

غير عذر يوجب أربعين جلدة على الحر وعشرين جلدة على العبد» لقوله ﷺ: «ما أسكر كثيره فشرب قليله حرام» رواه الترمذي^(١) وقال حسن، وفي البيهقي^(٢) عن أنس «أن النبي ﷺ أتى بشارب فأمر عشرين رجلاً فضربه كل واحد منهم ضربتين بالجريد والنعال». وفي مسلم^(٣): «ضرب رسول الله ﷺ بالنعال وأطراف الثياب، وضرب أبو بكر أربعين سوطاً، وعمر ثمانين» والكل سنة.

وأما الرقيق فلأنه حد يتبعض فكان العبد فيه على النصف من الحر كحد الزنا.

واحترز المصنف بالاختيار عن المكروه فإنه لا حد فيه قياساً على ما لو أوجر، وفي وجه: يحد لتعاطيه ذلك.

ويمكن بناء ذلك على أن الشرب يباح بالإكراه أم لا؟ وفيه خلاف. وبالمكلف عن الصبي والمجنون والحربي، وبقوله: «يعتقد تحريمه» عما لو جهل كونها خمراً فإنه لا يحد لأنه معذور في ذلك، فلو قال: جهلت تحريمها لم يحد، أو جهلت الحد حد، وبقوله: «من غير عذر» عما لو غص بلقمة فإنه يجب عليه إساعتها به.

فرع: يحد شارب النبيذ لا الذمي على الأصح فيهما.

/ (ق-٩٥-ب) قال: «وللإمام أن يبلغه ثمانين» لأن عمر لما دنا الناس الريف والقرى قال: ما ترون في الجلد؟ فقال عبد الرحمن بن عوف: أرى أن

(١) «جامع الترمذي» (٤/٢٥٨ رقم ١٨٦٥) من حديث جابر.

ورواه ابن الجارود (١/٢١٨ رقم ٨٦٥)، وابن حبان (١٢/٢٠٢ رقم ٥٣٨٢)، وقال ابن حجر في «التلخيص» (٤/٧٧٣ رقم ١٧٨٧): رجاله ثقات، وقال الألباني في «الإرواء» (٨/٤٢): إسناده حسن.

(٢) قال ابن حجر في «التلخيص» (٤/١٤٣ رقم ٢١١٨): لم أره هكذا، بل في البيهقي من حديث قتادة، عن أنس «أن رجلاً رفع إلى النبي (قد سكر...».

قلت: وهذه الرواية في «السنن الكبير» (٨/٣١٧).

(٣) «صحيح مسلم» (٣/١٣٣٠ رقم ١٧٠٦/٣٥-٣٧).

تجعلها كأخف الحدود. قال: فجلدهم ثمانين^(١) ولم ينكر عليه.
 قال: «ولكن يضمن خطأه» لأنها بالاجتهاد.
 قال: «ولا يثبت إلا بإقراره أو شهادة رجلين» أي لا بريح خمر وسكر
 وقيء، لاحتمال أن يكون شرب غالطاً أو مكرهاً.
 قال: «ويكفي أن يقولاً شرب مسكراً» لأن الأصل عدم الإكراه والغالب من
 حال الأكل والشارب العلم بما يأكل ويشرب، فصار كالإقرار بالبيع ونحوه
 بخلاف الزنا؛ لأنه يعبر عنه بمقدماته فاحتج فيها إلى الاحتياط والتفصيل.
 قال: «ولا يضرب إلا بسوطٍ وسط» أي لا يكون رطباً يشق الجلد ويغوص
 في البدن، ولا يابساً بل يكون بينهما، لورود السنة بذلك^(٢).
 قال: «ولا يرفع يده فوق الرأس» لأنه يشتد ألمه.
 قال: «ويفرقه على جميع البدن ويتقي المقاتل» لأن عمر قال للجلاد:
 «أعط كل عضو حقه واتق الوجه»^(٣). زاد علي: «والمذاكر»^(٤)،^(٥).
 قال: «ولا يمنعه من (الالتقاء^(٦) بيده» لأن ابن مسعود قال: «لا يحل في
 هذه الأمة تجريد ولا مد ولا صفد»^(٧) والصفد: القيد والشد.
 قال: «ويجلد قائماً والمرأة جالسة» لأنه أستر لها ولثلاثا تنكشف.

- (١) «صحيح مسلم» (٣/١٣٣١ رقم ٣٦/١٧٠٦) من حديث أنس.
 (٢) رواه مالك في «الموطأ» (٢/٦٢٩ رقم ١٢) عن زيد بن أسلم مرسلًا، والبيهقي (٨/٣٢٦) موقوفًا على عمر.
 (٣) رواه ابن أبي شيبة في «مصنفه» (٦/٥٢٩ رقم ٢٨٦٧٣)، والبيهقي (٨/٣٢٦).
 (٤) كذا «بالأصل». وهو شاذ في الاستعمال صالح في القياس والمستعمل عندهم مذاكير قال
 في «الخلاصة»:
 وزائِدُ العَادِي الرُّبَاعِي أَحذَفَهُ مَا لَمْ يَكْ لِيْنَا إِثْرُهُ الدُّخْتَمَا
 أفاده ابن نعناعه.
 (٥) رواه عبد الرزاق (٧/٣٧٠ رقم ١٣٥١٧)، وابن أبي شيبة (٥/٥٢٩ رقم ٢٨٦٧٥)،
 والبيهقي (٨/٣٢٧).
 (٦) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق١٦-ب): الالتقاء.
 (٧) رواه عبد الرزاق في «مصنفه» (٧/٣٧٣ رقم ١٣٥٢٢)، والبيهقي (٨/٣٢٦).

فصل

«وأما ما عدا ذلك من الجنايات فموجه التعزير»
 التعزير لغة: التأديب، وشرعاً: تأديب على ذنب ليس فيه حد ولا كفارة،
 فيوافق الحد في أنه زجر وتأديب والصلاح يختلف بحسب الذنب؛ ويخالفه من
 ثلاثة أوجه:

أحدها: تعزير أهل الهيئات أخف من تعزير غيرهم ويستون في الحد.
 والثاني: تجوز الشفاعة فيه دون الحدود.

والثالث: لو تلف منه ضمن بخلاف الحد فإنه هدر.

والأصل فيه الإجماع، وقوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ تَخَافُونَ سُوءَهُمْ﴾ الآية^(١).

إذا عرفت ذلك فإنما يعزر في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة لأن الحدود
 والكفارات كافية في الردع، كذا قاله الرافعي والنووي^(٢) وغيرهما ويستثنى مما
 فيه كفارة الجماع في نهار رمضان فإنه يجب فيه التعزير مع الكفارة، قاله شارح
 «التعجيز» أعني ابن يونس، وفي «شرح المسند» للرافعي ما يقتضيه وقد يستثنى
 غير ذلك كما أوضحته في «شرح المنهاج».

قال: «وقدره إلى رأي الإمام» أي وكذا جنسه من حبس أو ضرب أو صفع
 أو توبيخ / (ق ٩٦-أ) على الترتيب كالصائل.

قال: «فقد يرى العفو» لقوله ﷺ: «أقبلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا في
 الحدود»^(٣).

(١) النساء: ٣٤. (٢) «الروضة» (١٠/١٧٤).

(٣) رواه أبو داود (٥/٧٢ رقم ٤٣٧٥)، والنسائي في «الكبرى» (٤/٣١٠ رقم ٧٢٩٣،
 ٧٢٩٤) من حديث عائشة. وابن عدي في الكامل (٥/٣٠٨ ترجمة ١٤٥٨) وقال:

منكر، والعقيلي (٢/٣٤٣ ترجمة ٩٤٣) وقال: وفيه لين، وليس فيه شيء يثبت.
 وقال ابن الملقن في «الخلاصة» (٢/٣٢٥ رقم ٢٤٦٦): قال أبو زرعة ضعيف، لكن صححه
 ابن حبان بدون الاستثناء ولفظ «زلاتهم»، بدل «عثراتهم» وأما ابن السكن فأخرجه في
 سننه الصحاح بالاستثناء. وصححه الألباني في «الصحيح» (٦٣٨).

قال: «إلا أن يتعلق به حق آدمي» هذا وجه، والأصح أن للإمام ذلك والحالة هذه.

قال: «وله أن يعزر وإن عفا المستحق» لأنه يتعلق أصله بنظره فلم يؤثر فيه إسقاط غيره.

قال: «ومهما سرى التعزير ضمن» لتفريظه.

قال: «ولا يضمن سراية الحدود» لأن الحق قتله.

قال: «إلا إذا تعدى بزيادة» أي بأن جلد في حد القذف إحدى وثمانين فيضمن، وفيما يضمن وجهان:

أحدهما: نصف الدية لأنه مات بمضمون وغير مضمون.

وأصحهما: يضمن جزءاً من أحد وثمانين جزءاً.

قال: «أو غير وقت» أي بأن جلده في حر شديد أو برد شديد فيضمن وهذا وجه، والأصح أنه لا يضمن والحالة هذه؛ لأن الأمتناع من الحد والحالة هذه حرام.

قال: «ثم إن كان عن أجهاد فهو في بيت المال» لأن الدية وجبت بالحكم بين المسلمين فكانت من بيت المال، وهذا قول والصحيح أنه على العاقلة كغير الإمام.

قال: «وإلا» أي وإن كان بغير أجهاد بل تعدى فيه «فعله أو على العاقلة» أي لا على بيت المال جزماً.

قال: «وفعل الجلاذ كفعله فيما يجب عليه طاعته» لأنه لا بد من الجلاذ في السياسة ولو تعلق بفعله ضمان لم يرغب فيه أحد ففعله بإذن الإمام كمباشرة الإمام إن جهل ظلمه وخطأه، وإلا فالتصاص والضمان على الجلاذ إن لم يكن إكراه، فإن أكرهه فالضمان عليهما.

فصل

«ويجب حفظ البهائم على ملاكها بالليل» «لأنه ﷺ قضى أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها، وأن على أهل الماشية ما أصابت ماشيتهم

بالليل^(١).

قال: «فما أفسدته من غير تفريط من صاحب المال ضمنه المالك» للحديث المذكور وإذا فرط المالك في ربطها فخرجت ليلاً فعليه الضمان، فإن كان لا تقصير منه بأن كان غائباً فلا ضمان لأنه لا تقصير من جهته، فإن ترك باب البستان مفتوحاً فأكلت منه فلا ضمان؛ لأن التقصير من رب البستان.

قال: «ولو أتلفته بالنهار والمالك معها وقصر في الإنذار ضمن» أي كما إذا كانت محملة حطباً واستقبله أعمى فخرق ثيابه، فإن كان بصيراً لم يضمن إن كان في غير وقت الزحام، فإن كان في وقته فأتلفت شيئاً فعليه الضمان لتعديه.

قال: «وكذا إذا سرحها في جنب المزارع» لأنه مقصر.

قال: «أو بالغ في الركض في التراب والوحد على خلاف / (ق ٩٦-ب) العادة» أي فيضمن ما تلف فيه أما إذا لم يبالغ فيه فلا ضمان.

قال: «أو لم يقطر الجمال في الأسواق ضمن ما تلف به» لأنه مقصر.

قال: «ولو صال عليه آدمي أو حيوان فدفعه بما لا يتدفع إلا به» أي بالأخف فالأخف «فلا ضمان سواء كان المقصود نفساً أو بضعةً أو مالاً» لقوله ﷺ: «من قتل دون ما له فهو شهيد، ومن قتل دون دمه فهو شهيد، ومن قتل دون أهله فهو شهيد»^(٢).

قال: «ولو قصد عين من ينظر من صير الباب» أي شقه «في الدار حرم» أي

(١) رواه أبو داود (٢٠٥/٤) رقم (٣٥٦٤)، والنسائي في «الكبرى» (٤١١/٣) رقم (٥٧٨٤)، وابن ماجه (٧٨١/٢) رقم (٢٣٣٢).

ورواه ابن الجارود (٢٠١/١) رقم (٧٩٦)، وابن حبان (٣٥٤/١٣) رقم (٦٠٠٨). وقال الشافعي في «اختلاف الحديث» (٣٠٢/١): وأخذنا به لثبوته باتصاله ومعرفة رجاله. وصححه الألباني.

(٢) رواه أبو داود (٢٦٠/٥) رقم (٤٧٣٩)، والترمذي (٢٢/٤) رقم (١٤٢١) وقال: حسن صحيح، والنسائي (١١٦/٧) رقم (٤٠٩٤)، وابن ماجه (٨٦١/٢) رقم (٢٥٨٠) من حديث سعيد بن زيد. ورواه ابن حبان (٤٦/٧) رقم (٣١٩٤) من حديثه بالجملة الأولى فقط. وصححه الألباني في «الإرواء» (١٦٤/٣).

للمنظور إليه «بيندقة أو مدراة أو ما شاكلهما فلا ضمان» لقوله ﷺ: «لو أن رجلاً أطلع عليك من غير إذنك فَخَذَ فُتَّهُ بِحِصَاةٍ، ففقت عينه، ما كان عليك من جناح»^(١).

وقوله: «أو ما شاكلهما» يحترز به عما إذا رماه بشيء ثقيل أو رشقه بنشابة فإنه يتعلق به القصاص أو الدية، فإن لم ينزجر بالحقيقة فيستغيث عليه ويدفعه بما أمكنه.

(١) رواه البخاري (٢٥٥/١٢) رقم ٦٨٨٨، ومسلم (١٦٩٩/٣) رقم ٤٤/٢١٥٨ من حديث أبي هريرة.

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

شرح مختصر التبريزي

٤٠١

كتاب السير

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

كتاب السير

السير بكسر السين المهملة وفتح الياء المثناة تحت - جمع سيرة: وهي الطريقة، ويقال: إنها من سار يسير، وترجم هذا الكتاب بكتاب السير لأن الأحكام المذكورة فيه متلقة من سير رسول الله ﷺ في غزواته، ومقصوده به الكلام في الجهاد وأحكامه.

والأصل فيه قوله تعالى ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ﴾^(١) وقوله ﴿أَنْفِرُوا خِفَافًا وَثِقَالًا﴾^(٢)، وقوله عليه الصلاة والسلام: «لغدوة في سبيل الله أو روحة خير من الدنيا وما فيها»^(٣).

قال: «ويجب الجهاد بالإجماع.

قال: «على (الكفاية)^(٤)» لقوله تعالى ﴿لَا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ﴾ إلى قوله ﴿وَكَلَّا وَعَدَّ اللَّهُ الْحُسْنَى﴾^(٥) فذكر فضل المجاهدين ووعد القاعدين بالحسنى، ولو كان القاعدون تركوا فرض الجهاد لما كان يعدهم بالجميل.

قال: «في كل سنة» لأن الجزية تؤخذ عن الكف على القتال وإنما تؤخذ مرة واحدة في السنة، وسهم الغزاة يؤخذ في كل سنة مرة فلا بد من القتال فيها مرة.

قال: «على كل مسلم عاقل بالغ» أي فلا جهاد على صبي ومجنون،

(١) البقرة: ٢١٦. (٢) التوبة: ٤١.

(٣) رواه البخاري (١٧/٦) رقم ٢٧٩٢، ٢٧٩٤، ومسلم (٣/١٤٩٩) رقم ١٨٨٠، ١٨٨١

من حديث أنس بن مالك، وسهل بن سعد الساعدي.

(٤) في «أ»: الكافة. (٥) النساء: ٩٥.

للحديث المشهور^(١) ولا على كافر أيضًا.

قال: «حر» أي فلا جهاد على عبد؛ لأنه ﷺ كان يبايعهم على الإسلام دون الجهاد بخلاف الأحرار فإنه كان يبايعهم عليهما^(٢).

قال: «ذكر» أي فلا جهاد على المرأة، لقوله ﷺ: «جهاد الكبير والصغير والمرأة الحج»^(٣).

قال: «صحيح بصير» أي فالمرضى والأعرج والأعمى لا جهاد عليهم، لقوله تعالى ﴿لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَى حَرْجٌ﴾ الآية^(٤).

قال: «مأذون من جهة الوالدين» أي المسلمين، لأنه على الكفاية وبرهما على العين؛ ولحديث صحيح فيه^(٥).

قال: «مستطيع بقوة المشي أو الراحلة فيما وراء مسافة القصر» لقوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى الضُّعْفَاءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَى﴾ الآية^(٦).

/ (ق ٩٧-أ) فرع: يحرم على من عليه دين حال السفر للجهاد وغيره بغير إذن غريمه.

قال: «فإن وطئ الكفار طرف بلاد المسلمين تعين على كل من له منة من

(١) وهو حديث: «رفع القلم عن ثلاث...» وقد سبق تخريجه.

وروى البخاري في «صحيحه» (٣٣٩/٧) رقم ٣٩٥٥، ٣٩٥٦) من حديث البراء بن عازب قال: «استصغرت أنا وابن عمر يوم بدر...».

(٢) رواه البخاري (١٣٧/٦) رقم ٢٩٦٢، ٢٩٦٣، ومسلم (٣/١٤٨٧) رقم ١٨٦٣/٨٣، ٨٤) من حديث مجاشع بن مسعود السلمي. وفيه: «فقلت: علامَ تُبايعنا؟ قال: على الإسلام والجهاد».

(٣) رواه النسائي (٥/١١٣) رقم ٢٦٢٥) من حديث أبي هريرة وقال المنذري في «الترغيب» (٢/١٠٥) رقم ١٦٨٤): رواه النسائي بإسناد حسن.

(٤) النور: ٦١، الفتح: ١٧.

(٥) رواه البخاري (٦/١٦٢) رقم ٣٠٠٤، ومسلم (٤/١٩٧٥) رقم ٢٥٤٩/٥، ٦) من حديث

عبد الله بن عمرو بن العاص.

(٦) التوبة: ٩١.

أهل تلك الدار بذل المجهود وكذا على أهل الآفاق إذا لم يكن فيهم كفاية» أنقياداً لهم.

فائدة: المُنَّة- بضم الميم وتشديد النون- قاله صاحب «المشارك» ثم نقل عن ابن دريد أنه من حروف الأضداد، يقال: رجل ذو منة: أي رجل قوي، وذو منة: إذا كان ضعيفاً.

قال: «ومن فروض الكفايات تحصيل أهلية الجهاد ودفع شبه المبتدعة وتحمل الشهادة ودفع ما لا يندفع بالزكاوات من محاييج المسلمين» صيانة لدماء المسلمين وأموالهم.

قال: «وأما ما لا بد منه من أداء فرائض الأعيان» أي كالصوم والصلاة ونحوهما «فهو فرض عين وكذا شروط المعاملات على متعاطيها» أي فيجب على متعاطي كل حرفة أن يتعلم ما يحتاج إليه منها.

قال: «ويكفي في العقائد اعتقاد صحيح في ذات الله تعالى وصفاته» أي وأن ذاته لا تشبهها ذات وصفته لا تشبهها صفة.

قال: «وأما السلام فابتدأه^(١) سنة» لقوله ﷺ: «أولى الناس بالله من بدأهم بالسلام». رواه أبو داود^(٢).

قال: «وجوابه فرض عين على الواحد» لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حُيِّتُمْ بِتَحِيَّةٍ﴾ الآية-^(٣).

قال: «وكفاية على الجماعة» أي فإذا رد بعضهم سقط الحرج عن الباقيين. إلا من الصبي عن البالغ.

(١) في «م»: ابتداءهم.

(٢) «سنن أبي داود» (٤٣١/٥ رقم ٥١٥٥) والترمذي (٥٦/٥ رقم ٢٦٩٤) وقال: حسن. من حديث أبي أمامة. وقال ابن الملقن في «التحفة» (٥٠٠/٢ رقم ١٦٢٤): إسناده حسن، وصححه الألباني في «صحيح الجامع» (٢٠١١).

والترمذي (٥٦/٥ رقم ٢٦٩٤) وقال: حسن.

(٣) النساء: ٨٦.

قال: «وتشميت العاطس مستحب» أي كابتداء السلام.
 قال: «وجوابه غير واجب» أي فلو لم يرد سامعه فلا إثم عليه بخلاف السلام.
 قال الإمام: ولعل الشبهة فيه أن التشميت (للعطاس)^(١) ولا عطاس (بالتشميت)^(٢) والتحية تشمل الطرفين جميعاً.

فصل

«وللإمام أستحجار أهل الذمة على الجهاد» لأنه ليس من أهل فرض الجهاد فجاز أستحجاره، وأصح الوجهين أن سبيل هذا العقد سبيل الإجارة، وفي وجه أن لغير الإمام ذلك.
 قال: «والاستعانة بهم عند الأمن» أي من خيانتهم «لأنه ﷺ أستعان بيهود قينقاع بعد غزوة بدر»^(٣).
 قال: «وكذا بالعبيد» أي بإذن السادة «والمراهقين» لأنه قد تعرض الحاجة إلى ذلك.
 قال: «وله أستحجار المسلمين أيضاً عليه» هذا وجه، والأصح المنع لأنه إن كان متعيناً فهو بالخروج يؤدي فرضاً متعيناً عليه، وإن لم يكن / (ق ٩٧-ب) متعيناً عليه فإذا حضر الصف تعين عليه، فلا يجوز أخذ الأجرة على الفرض المتعين الواقع عنه كما لا يأخذ من لم يحج الأجرة على الحج.
 قال: «ولا يجوز قتل نساء الكفار وصبيانهم» لأنه صح «أنه ﷺ نهى عن قتلها»^(٤) فإن قاتلوا جاز قتالهم.

(١) في «م»: للعاطس.

(٢) في «أ»: بالشميت.

(٣) رواه أبو داود في «المراسيل» (ص ٢٢٤ رقم ٢٨١)، والترمذي (٤/١٠٨-١٠٩) عن الزهري مرسلًا.

(٤) رواه البخاري (٦/١٧٢ رقم ٣٠١٤، ٣٠١٥)، ومسلم (٣/١٣٦٤ رقم ١٧٤٤/٢٤،

٢٥) من حديث ابن عمر.

قال: «ولا رشقهم عند خوف الانقلاب» أي إلى الكفار؛ لأنه يؤدي إلى قتلهم، اللهم إلا أن يترسوا بهما.

قال: «ولا قتل الراهب والعسيف» أي الأجير «والزمن والشيخ الضعيف» لورود النهي عن قتلهم، وهذا قول، والأصح: حله، لعموم: ﴿فَأَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾^(١).

قال: «إلا أن يكون ذا رأي» فإنه يجوز قتله قولاً واحداً لأن دريد بن الصمة قتل يوم حنين وكانوا قد أستحضروه ليدبر لهم ولم ينكر النبي ﷺ قتله^(٢). قال: «ويسترقون بنفس الأسر» أي النساء والصبيان وكذا العبيد والرجال الكاملون يتخير الإمام فيهم بين القتل والسبي والفداء والاسترقاق، نقل كل من الأربع عن فعل رسول الله ﷺ.

قال: «ويجوز نصب المنجنيق» لأنه ﷺ نصبه على أهل الطائف^(٣).

قال: «وإرسال الماء والنار عليهم» بالقياس.

قال: «وإن كان فيهم ذراري ونسوان» أي وكذا لو كان فيهم مسلم أسير أو تاجر؛ لأن الأصل عدم إصابته.

قال: «وتجوز المبارزة» أي لا تكره ولا تحرم؛ لأنها فعلت بحضرته ﷺ ولم ينكرها، وإنما تحسن ممن جرب نفسه ويأذن الإمام.

قال: «وتحرم الهزيمة عند اللقاء» لقوله تعالى ﴿إِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحْفًا﴾ الآية^(٤)، وهو من الكبائر.

(١) التوبة: ٥.

(٢) رواه البخاري (٦٣٧/٧) رقم (٤٣٢٣)، ومسلم (١٩٤٣/٤) رقم (١٦٥/٢٤٩٨) من حديث أبي موسى الأشعري.

(٣) رواه أبو داود في «المراسيل» (ص ٢٤٨ رقم ٣٣٥) عن مكحول، والترمذي (٨٨/٥) عن ثور معضلاً.

(٤) الأنفال: ١٥.

قال: «إلا أن يزيدوا على الضعف ولم يثقوا بالظفر» أي فإنه لا يحرم لمفهوم قوله تعالى ﴿الَّذِينَ خَفَّفَ اللَّهُ﴾ الآية^(١)، ولو كان بإزاء كل واحد أكثر من اثنين وغلب على ظنه أنه لا يهلك، فالأولى أن يثبت حتى لا تنكسر قلوب المسلمين ويفوز بالجهاد، لكن لا يجب لمفهوم قوله تعالى ﴿الَّذِينَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ﴾ الآية^(٢).

قال: «ولا يجوز إهلاك أموالهم» أعلم أنه يجوز إتلاف بناتهم وشجرهم لحاجة القتال والظفر بهم وكذا إن لم يرج حصولها لنا فإن رجي نذب الترك؛ لنهي أبي بكر رضي الله عنه^(٣) وفي وجه: لا يجوز، وهو ما جزم به المصنف ومع ذلك فإطلاقه ليس بجيد.

فرع: يحرم إتلاف الحيوان / (ق ٩٨-١) إلا ما يقاتلون عليه، لدفعهم أو ظفر بهم أو غنمناه وخفنا رجوعه إليهم وضرره.

قال: «ويجوز التبسط في الأطعمة بالأكل وعلف الدواب» لأن الحاجة تدعو إلى ذلك من حيث أن الطعام يعز في دار الحرب، لأنهم لا يبيعون منهم فجعلها الشارع على الإباحة.

قال: «ما داموا في دار الحرب وإلى أن يجدوا سوقاً في دار الإسلام» لزوال الحاجة.

فصل

«ومهما أسلم بعضهم عصم نفسه وماله» أي قبل الأسر لقوله عليه الصلاة والسلام: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله» متفق عليه^(٤).

(١) الأنفال: ٦٦. (٢) الأنفال: ٦٦.

(٣) رواه البيهقي (٨٥/٩).

(٤) «صحيح البخاري» (٩٤/١) رقم ٢٥، ٣٠٨/٣ رقم ١٣٩٩، ١٣٠/٦ رقم ٢٩٤٦، و«صحيح مسلم» (٥١/١) رقم ٢٠-٢٢ من حديث عمر وأبي هريرة وابن عمر.

قال: «وحكم بإسلام صغار أولاده» أي دون كبارهم «لأنه ﷺ حاصر بني قريظة فأسلم ثعلبة وأسيد ابنا شعبة فأحرز لهما إسلامهما أموالهما وأولادهما الصغار» ذكره الشافعي، وأسنده البيهقي^(١).

قال: «ومن أمنه مسلم ولو عبد أو امرأة أمن في نفسه وماله إن ذكر المال» لقوله ﷺ: «إن ذمة المسلمين واحدة فمن أخفر مسلمًا فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل منه صرف ولا عدل» متفق عليه^(٢) واحترز المصنف بالمسلم عن الكافر، فلا يصح أمانه لأنه منهم وليس من أهل النظر للمسلمين. وقوله: «ولو عبد» يشير به إلى أن أمان العبد كأمان الحر، لقوله ﷺ: «ويسعى بذمتهم أدناهم»^(٣) وهم العبيد، وقوله: «أو امرأة» يشير به إلى حديث أم هانئ: «قد أجرنا من أجزت يا أم هانئ» متفق عليه^(٤).

قلت: ومن شرط صحة الأمان الاختيار فلا يصح أمان أسير لمن هو معهم ولا بد وأن يكون عاقلاً بالغاً.

وقوله: «أمن في نفسه وماله إن ذكر المال» احترز به عما إذا لم يذكره، فإنه لا يأمن معه على الأصح.

قال: «ولا يجوز لأحد أمان أهل ناحية إلا الإمام» أي وكذا من فوض إليه الإمام.

قال: «ولا يؤمن سنة فما زاد» لأن الله تعالى كان منع منه قبل فرض الجهاد

(١) «السنن الكبير» (١١٤/٩) من حديث عاصم بن عمر بن قتادة، عن شيخ من قريظة.

(٢) «صحيح البخاري» (٩٧/٤) رقم (١٨٧٠)، «صحيح مسلم» (٩٩٤/٢) رقم (١٣٧٠/٤٦٧)، (٤٦٨) من حديث علي.

(٣) رواه أبو داود (١٤٩/٥) رقم (٤٥١٩)، والنسائي (٢٠/٨) رقم (٤٧٣٥) من حديث علي. ورواه الحاكم (١٥٣/٢) رقم (٢٦٢٣) وقال: صحيح على شرط الشيخين وذكر له شاهدًا، وصححه الألباني في «الإرواء» (٢٦٥/٧).

(٤) «صحيح البخاري» (٤٦١/١) رقم (٢٨٠)، و«صحيح مسلم» (٤٩٨/١) رقم (٨٢/٣٣٦) من حديثها.

بقوله تعالى: ﴿تَأْتِلُوا الشِّرْكَانَ﴾^(١) ثم أمر بالأشهر الأربعة فبقي الأمر على ما كان، ولا خلاف في جوازه أربعة أشهر لقوله تعالى: ﴿فَيَسْجُورُ فِي الْأَرْضِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ﴾^(٢) وإن كان أكثر من أربعة أشهر ودون سنة ففيه خلاف: الأصح: جوازه؛ لأنها مدة أقل من مدة الجزية فجاز كالأشهر الأربعة.

قال: «إلا عند / (ق ٩٨-ب) ضعف المسلمين والعياذ بالله تعالى» أي فيجوز فوق ذلك «لأنه ﷺ صالح سهيل بن عمرو^(٣) بالحديبية على وضع القتال عشر سنين». رواه أبو داود^(٤).

قال: «ومن حكم (العقد)^(٥) رد من أتانا منهم مسلماً» أي إذا شرط ذلك فيه «إن كان حرّاً» أي فإن كان عبداً فلا يرد على الصحيح؛ لأنه لا عشرة له تحميه. قال: «ذكرنا» أي فإن كانت امرأة فلا يجوز ردها، لقوله تعالى ﴿يَأْتِيهَا مِنَ الْبَيْنِ مَأْمُونًا إِذَا جَاءَكُمْ الْمُؤْمِنَاتُ﴾ الآية^(٦)، وكما لا ترد النساء لا يرد الصبي والمجنون.

قال: «ذا عشيرة» لأنه عليه الصلاة والسلام رد أبا جندل على أبيه سهيل بن عمرو^(٧) والمعنى فيه أن الظاهر أنهم يذبون عنه ويحمونه، فإن لم يكن له عشيرة فطريقان: أحدهما: القطع بالرد. والثاني: أنه على وجهين كالعبيد. قال: «ولا يصح شرط ترك مسلم أو ماله في أيديهم ولا إعطاء مال من غير خوف» لأن ذلك مذلة للمسلمين.

قال: «وللکفار نبذ العهد وكذا للإمام إذا أستشعر خيانة» لقوله تعالى ﴿وَإِمَّا

(١) التوبة: ٥. (٢) التوبة: ٢.

(٣) في «أ»: عمر. خطأ. والمثبت من «م»، «صحيح البخاري».

(٤) «سنن أبي داود»، (٣/٣٤٢ رقم ٢٧٦٠) من حديث المسور بن مخرمة ومروان بن الحكم. ورواه البخاري (٥/٣٦٨ رقم ٢٧١١، ٢٧١٢) من غير ذكر المدة.

(٥) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٧-أ): العهد.

(٦) الممتحنة: ١٠.

(٧) رواه البخاري (٥/٣٦٨ رقم ٢٧١١، ٢٧١٢) من حديث المسور، ومروان.

تَخَافُكَ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةٌ ﴿١﴾ الآية (١) «وإن خافوا فله أن يغتالهم».

فصل

«ومهما بذلوا الجزية وجب قبولها» لقوله تعالى ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَن يَدَيْهِ﴾ الآية (٢).

قال: «وأقلها دينار في كل سنة» «لأنه ﷺ لما وجه معاذًا إلى اليمن أمره أن يأخذ من كل حالم دينارًا أو عد له من المعافر وهو ثياب تكون باليمن» رواه الترمذي (٣) وقال: حسن.

قال: «على كل كتابي» لقوله تعالى ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾ الآية (٤).

قال: «أو مجوسي» «لأنه ﷺ أخذها من مجوس هجر» رواه البخاري (٥)، ويعقد أيضًا للمتمسك بزبور داود وصحف إبراهيم على الأصح؛ لإطلاق قوله تعالى ﴿مَنْ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ﴾ (٦).

قال: «عاقل» أي فلا تؤخذ من مجنون؛ لأنه محقون الدم.

قال: «بالغ ذكر» أي فلا تؤخذ من النسبي والمرأة «لأن عمر رضي الله عنه كتب إلى أمراء الأجناد أن لا يأخذوا الجزية من النساء والصبيان» (٧) والخشئي

(١) الأنفال: ٥٨. (٢) التوبة: ٢٩.

(٣) «جامع الترمذي» (٣/٢٠ رقم ٦٢٣)

ورواه ابن الجارود (١/٢٧٨ رقم ١١٠٤)، وابن خزيمة (٤/١٩ رقم ٢٢٦٨)، وابن حبان (١١/٢٤٥ رقم ٤٨٨٦)، والحاكم (١/٥٥٥ رقم ١٤٤٩) وقال: صحيح على شرط الشيخين، ووافقه الذهبي. وقال ابن عبد البر في «التمهيد» (٢/١٣٠): حديث صحيح، وصححه الألباني في «الإرواء» (٣/٢٦٨).

(٤) التوبة: ٢٩.

(٥) «صحيح البخاري» (٦/٢٩٧ رقم ٣١٥٦، ٣١٥٧) من حديث عمر.

(٦) المائة: ٥.

(٧) رواه البيهقي (٩/١٩٥-١٩٦). وقال ابن الملقن في «الخلاصة» (٢/٣٦٠ رقم ٢٥٩٥):

إسناد صحيح، وصححه الألباني في «الإرواء» (٥/١٩٥).

تلحق بالمرأة.

قلت: ومن شرطه الجزية فلا جزية على رقيق لحديث فيه^(١).

قال: «كسوب» أي فالعاجز عن الكسب لا جزية عليه كذا قال، والمذهب أنها عليه وتبقى في ذمته.

قال: «ثم عليهم الأستسلام والانقياد لحكم شرعنا» لأن العقد عقد كذلك.

قال: «والغيار» أي وهو أن يخطبوا في ثيابهم الظاهرة ما يخالف لونه لونها إلى آخر ما ذكره أصحابنا^(٢).

قال: / (٩٩-أ) «وعلينا الذب عنهم وترك التعرض لخمورهم وخنازيرهم» لأنهم إنما بذلوا الجزية لهذا الغرض.

قال: «إلا إذا أظهرها لنا» أي فإننا والحالة هذه نتعرض لهم.

قال: «ومن تعدى عليهم بإراقة خمرهم آثم ولا ضمان» إذ لا بدل لها.

قال: «ويمنعون من مطاولة البنيان» لحديث: «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه^(٣)» ويمنعون من المساواة أيضًا على الأصح، وذلك إذا كان متصلًا ببناء المسلمين، فأما إذا كان في ناحية البلد ليس متصلًا بعمارة المسلمين فلا يمنعون على الأصح.

قال: «وركوب الخيل العربية» لأن فيه عزا وقد ضربت عليهم الذلة، وهذا الذي قاله المصنف لا يحضرني من وافقه عليه، فإن النقل: أنهم يمنعون من ركوب الخيل مطلقًا ولا يمنعون من الحمير، وكذا من البغال على الأصح.

(١) ذكر ابن الملتن في «الخلاصة» (٢/٣٦٠ رقم ٢٥٩٦): حديث ابن عمر «لا جزية على العبد» وقال: غريب من طريقه، نعم ورد في عدة أحاديث أنها تجب عليه، لكن في أسانيدنا مقال.

وقال الحافظ في «التلخيص» (٤/٢٢٦ رقم ٢٣٠٥): لا أصل له.

(٢) راجع «الروضة» (١٠/٣٢٦) فقد ذكره بتمامه.

(٣) رواه البخاري تعليقًا (٣/٢٥٨- باب إذا أسلم الصبي...)، والدارقطني (٣/٢٥٢ رقم

(٣٠) من حديث عائذ بن عمرو المزني.

قال: «ويضمن ماله ونفسه» أي على المسلم «بالدية لا بالقصاص» لعدم المساواة.

قال: «إلا على الذمي» أي لمساواته له.
 فرع: على المرتد القصاص بقتل الذمي.

فصل

«كل مغذٍ ليس بمهلك ولا مضر ولا نجس ولا جزء آدمي فهو حلال» لأنه من الطيبات فدخل في قوله تعالى ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ﴾^(١) واحترز بقوله: «ليس بمهلك» عن السموم ويقوله: «ولا مضر» عن الزجاج والطين، ويقوله «ولا نجس» عن النجاسات فإنها من الخبائث، ويقوله «ولا جزء آدمي» عن جزئه فإنه لا يحل أكله في حال الاختيار لحرمة.

قيل: ويرد على المصنف: المخاط والمني فإنه لا يحل أكلهما فكان ينبغي أن يزيد: «ولا مستقذر» ولا يرد عندي لأن كلامه في المغذي، بل ولا حاجة إلى استثنائه: «المهلك والمضر» لذلك أيضًا.

قال: «ويحرم من البحر الضفدع» لورود النهي عن قتله^(٢) والمنهي عن قتله مُحَرَّمٌ، ولأنه مستخبث.

قال: «والتمساح» للخبث والضرر والتقوية بناه، وكذا يحرم السرطان والحية.

قال: «ومن البر كل ذي ناب من السباع» لورود ذلك في الصحيحين^(٣).

(١) الأعراف: ١٥٧.

(٢) رواه أبو داود (٥/٤٥٦ رقم ٥٢٢٧)، والنسائي (٧/٢١٠ رقم ٤٣٥٥) من حديث عبد الرحمن بن عثمان ورواه الحاكم (٣/٥٠٤، ٤/٤٥٥ رقم ٨٢٦١) وقال: صحيح الإسناد، والبيهقي (٩/٣١٧-٣١٨) وقال: أقوى ما ورد في الضفدع.

(٣) «صحيح البخاري» (٩/٥٧٣ رقم ٥٥٣٠)، ومسلم (٣/١٥٣٢ رقم ١٢/١٩٣٢-١٤) من حديث أبي ثعلبة.

قال: «إلا الضبع» لوجوب الفدية فيه، ولا يفدى إلا مأكول ولأن نابه ضعيف.

قال: «والكلب والهر سبع» أي فيدخل في عموم الوارد المتقدم وهو النهي عن كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير.

قال: «وكل ذي مخلب من الطير» أي كالصقر وشبهه، للحديث المذكور أيضًا. أخرجه مسلم.

قال: «والحدأة والغراب الأبقع» لثبوت الأمر بقتلهما في الحال / (ق ٩٩- ب) والحرم^(١)، واحترز «بالأبقع» عن غراب الزرع فإن الأصح حله، والغراب الصغير وظاهر كلام الرافي حله، لكن في أصل «الروضة»^(٢) تصحيح تحريمه.

قال: «وجميع الحشرات» لأنها من الخبائث.

قال: «إلا الضب» لحديث فيه في الصحيحين^(٣).

قال: «والجراد» لحديث: «أحلت لنا ميتتان السمك والجراد»^(٤).

قال: «وفي حال الأضرار يباح الكل» لقوله تعالى ﴿إِلَّا مَا أَضْطَرَّتْهُ إِلَيْهِ﴾^(٥).

(١) رواه البخاري (٤٢/٤ رقم ١٨٢٩)، ومسلم (٨٥٦/٢ رقم ١١٩٨/٦٦-٧١) من حديث عائشة.

(٢) «الروضة» (٣/٢٧٣).

(٣) «صحيح البخاري» (٩/٥٨٠ رقم ٥٥٣٦)، و«صحيح مسلم» (٣/١٥٤١ رقم ١٩٤٣/٣٩-٤١) من حديث ابن عمر.

(٤) رواه ابن ماجه (٢/١٠٧٣، ١١٠١ رقم ٣٢١٨، ٣٣١٤) من حديث عبد الرحمن بن زيد بن أسلم عن أبيه عن ابن عمر. ونقل ابن الملقن في «الخلاصة» (١١/١ رقم ١١) أن أحمد قال: حديث منكر، وقال: سببه أن عبد الرحمن هذا ضعفه الجمهور، وقال الدارقطني والبيهقي: روي موقوفاً على عبد الله بن عمر وهو أصح. قال الحافظ في «التلخيص»: وكذا صحح الموقوف أبو زرعة وأبو حاتم.

(٥) الأنعام: ١١٩.

قال: «وكذا لغرض المداواة إلا الخمر» لأنها داء وليست بدواء، وإنما يحرم التداوي بصرفها؛ فأما المعجون الذي فيه الخمر كالترياق فإنه يجوز التداوي به لاستهلاكه فيه.

فصل

«والأضحية سنة» لحديث: «ثلاث كتبت علي ولم تكتب عليكم، وعدها منها»^(١).

قال: «ولا تجب إلا بالنذر» لقوله ﷺ: «من نذر أن يقطع الله فليطعه»^(٢).

قال: «وله خمس سنين» أي وسن الباقي تقدم في الزكاة.

قال: «ولا يجزئ فيها بين العور والعرج والمرض والمعجف» لثبوت ذلك في

الترمذي^(٣) وغيره^(٤)، وهو صحيح.

قال: «ولا الثولاء»^(٥) التي تستدير في المرعى [ولا ترعى^(٦)] لورود

النهي^(٧) عن التضحية بها.

(١) قال ابن حجر في التلخيص (٣/٢٥٦ رقم ١٥٣٢): لم أجده هكذا.

(٢) رواه البخاري (١١/٥٨٩ رقم ٦٦٩٦)، وأبو داود (٤/٩٢ رقم ٣٢٨٢)، والترمذي (٤/

٨٨ رقم ١٥٢٦)، والنسائي (٧/١٧ رقم ٣٨٠٦)، وابن ماجه (١/٦٨٧ رقم ٢١٢٦) من

حديث عائشة.

(٣) «جامع الترمذي» (٤/٧٢ رقم ١٤٩) عن البراء بن عازب. وقال: حسن صحيح.

(٤) رواه أبو داود (٣/٣٦١ رقم ٢٧٩٥)، والنسائي (٧/٢١٥ رقم ٤٣٧٠)، وابن ماجه (٢/

١٠٥٠ رقم ٣١٤٤)، وابن الجارود (١/١٢٨ رقم ٤٨١) وابن خزيمة (٤/٢٩٢ رقم

٢٩١٢)، وابن حبان (١٣/٢٤١ رقم ٥٩١٩)، والحاكم (١/٤٦٠ رقم ١٧١٨) وقال:

حديث صحيح، ورده الذهبي، وصححه الألباني في «الإرواء» (٤/٣٦١).

(٥) الثول: داء يشبه الجنون - «المصباح المنير» (مادة: ثول).

(٦) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق١٧-ب).

(٧) قال ابن حجر في «التلخيص» (٤/٢٥٥ رقم ٢٣٧٥) نقلًا عن ابن الصلاح في «كلامه على

الوسيط» هذا الحديث لم أجده ثابتًا.

قال: «ولا الخرقاء ولا الشرقاء والمقابلة والمدابرة» لحديث علي مرفوعاً في ذلك^(١) قال الترمذي: حسن صحيح.

والخرقاء: المثقوبة الأذن من كي وغيره، والشرقاء: المشقوقة الأذن، والأصح عند الأكثرين إجزاؤها، وحمل النهي في الخبر على التنزيه، والمقابلة: التي قطعت قلفة من مقدم أذنها، والمدابرة: التي قطعت القلفة من مؤخرها. قال: «ولا ناقصة الأجزاء» أي كما إذا قطع بعض أذنها سواء كان كثيراً أو قليلاً.

قال: «وتجزئ الشاة عن واحد» بالاتفاق «والبدنة عن سبعة وكذا البقرة» لحديث جابر: «نحرنا مع رسول الله ﷺ بالحديبية البدنة عن سبعة وكذا البقرة عن سبعة» رواه مسلم^(٢).

قال: «ووقتها» أي وقت الأضحية «من ارتفاع الشمس يوم النحر» أي وبعد مضي ركعتين وخطبتين خفيفتين، لقوله ﷺ: «من صلى صلاتنا ونسك نسكنا فقد أصاب النسك، ومن نسك قبل الصلاة فلا نسك له» متفق عليه^(٣).

قال: «إلى آخر أيام التشريق ليلها ونهارها» لقوله ﷺ: «أيام منى كلها منحر» رواه البيهقي^(٤).

قال: / (ق ١٠٠-أ) «ويستحب أن يأكل من الأضحية» لقوله تعالى ﴿فَكُلُوا مِنْهَا﴾^(٥).

(١) رواه أبو داود (٣/٣٦٤ رقم ٢٧٩٧)، والترمذي (٤/٧٣ رقم ١٤٩٨)، والنسائي (٧/

٢١٧ رقم ٤٣٧٤)، وابن ماجه (٢/١٠٦٠ رقم ٣١٤٢).

(٢) «صحيح مسلم» (٢/٩٥٥ رقم ١٣١٨/٣٥٥-٣٥٠).

(٣) «صحيح البخاري» (٢/٥١٩ رقم ٩٥٥)، و«صحيح مسلم» (٣/١٥٥٢ رقم ١٩٦١/٤-

٩) من حديث البراء.

(٤) رواه ابن حبان (٩/١٦٦ رقم ٣٨٥٤)، والبيهقي (٥/٢٣٩ رقم ١٠٠٦) من حديث جبير

بن مطعم.

(٥) الحج: ٣٦.

قال: «إلا أن تكون واجبة» أي بنذر قياساً على جزاء الصيد.
قال الرافعي: ويشبه أن يتوسط فيرجح في المعين ابتداء الجواز، وفي المرسل المنع سواء عين عنه أو ذبح بلا تعيين؛ لأنه عن دين في الذمة فأشبهه الجبرانات.

قال: «والأحب أكل الثلث وإهداء الثلث والتصدق بالثلث» لقوله تعالى ﴿فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعَمُوا الْفُقَرَاءَ وَالْمُعْتَرَّ﴾^(١) قيل: القانع: الغني، والمعتر: الذي يتعرض للمسألة.

وفي قول: يأكل النصف ويتصدق بالنصف، لقوله تعالى ﴿فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعَمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ﴾^(٢) فجعلها بين صنفين، فاقضى أن تكون بينهما نصفين، وظاهر هذا القول أنه لا يستحب إلا هذا من الأضحية؛ لكن عن الحاوي عن هذا القول: يستحب له أن يتصدق بالنصف ويأكل ويهدي النصف. وهل يجب التصدق ببعضها؟ فيه وجهان: أصحهما: نعم لقوله تعالى ﴿فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعَمُوا﴾ والأفضل التصدق بكلها إلا لقمًا يتبرك بأكلها والثاني: يستحب، لقوله تعالى ﴿لَنْ يَنَالَ اللَّهُ لُحُومَهَا وَلَا دِمَآؤَهَا﴾ الآية^(٣).

قال: «ومن المستحب أن يعق في سابع يوم الولادة بشاة» لما روى ابن حبان^(٤) والحاكم^(٥) وصحاحه عن عائشة رضي الله عنها قالت: «عق رسول الله ﷺ عن الحسن والحسين يوم السابع وسماههما وأمر أن يماط عن رءوسهما الأذى». قال: «وأن يسمى الولد» لحديث عائشة الذي ذكرناه آنفًا.

قال: «والأحب في الأبن شاتان» لأنه ﷺ سئل عن العقيقة فقال: عن الغلام شاتان وعن الجارية شاة رواه الترمذي^(٦) وصححه.

(١) الحج: ٣٦.

(٢) الحج: ٢٨.

(٣) الحج: ٣٧.

(٤) صحيح ابن حبان (١٢/١٢٧ رقم ٥٣١١).

(٥) المستدرک (٤/٢٦٤ رقم ٧٥٨٨).

(٦) جامع الترمذي (٤/٨١ رقم ١٥١٣) من حديث عائشة.

قال: «وهي كالأضحية المسنونة في الحكم» أي سنًا وسلامة وأكلًا وغير ذلك.

فرع: يسن طبخ العقيقة بخلاف الأضحية فإنه يجب كما نقله الرافعي عن الروياني: التصدق بجزء من لحمها نيئًا.

قال: «ويكره تلطبخ رأسى الصبي بدمها» لحديث عائشة: «كانوا في الجاهلية يجعلون قطنة في دم العقيقة ويجعلونها على رأس المولود، فأمر رسول الله ﷺ أن يجعل مكان الدم خلوقًا» رواه البيهقي^(١)، وصححه ابن حبان^(٢).

قال: «قاعدة: ما يحل من الحيوان إنما يحل بذبح مشروع وهو قطع الحلقوم والمريء» لحديث رافع بن خديج: «يا رسول الله إنا لاقوا العدو غدًا وليس معنا مدى، أفنذبح بالقَصْبِ؟ فقال: ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا، ليس السن والظفر، وسأحدثكم عن ذلك، أما السن فعظم، / (ق ١٠٠-ب) وأما الظفر فمدى الحبشة» متفق عليه^(٣)، وهذا في المقدور عليه فإن نذ بعير أو شردت شاة فأرسل عليها جارحة أو رماها بسهم فأصاب شيئًا من البدن ومات في الحال فإنه يحل.

قال: «بيد مسلم» أي رجلًا كان أو امرأة «أو كتابي» أي وهو اليهودي والنصراني، وأما غيرهم فلا تحل (ذبائحهم)^(٤) وضابطه أن كل من حلت مناكحته حلت ذبيحته، ومن لا فلا، إلا الأمة الكتابية فإنه لا تحل مناكحتها وتحل ذبيحتها.

قال: «من مستقر الحياة» أي فإن لم يكن فيه حياة مستقرة فلا يحل.

قال: «بمحدد» أي فلو كان بمثقل فإنه لا يحل «لأنه ﷺ سئل عن الصيد

(١) «السنن الكبير» (٣٠٣/٩) من حديث عائشة.

(٢) «صحيح ابن حبان» (١٢٢/١٢) رقم ٥٣٠٨.

(٣) «صحيح البخاري» (٥٣٨/٩)، ٥٥٤ رقم ٥٤٩٨، ٥٥٠٩، و«صحيح مسلم» (٣/١٥٥٩).

رقم ١٩٦٨/٢٠-٢٣).

(٤) في «م»: مناكحتهم.

المعراض؟ فقال إن قتل بحده فكل، وإن قتل بثقله فلا تأكل^(١).
 قال: «ليس بظفر ولا سن» لحديث رافع المتقدم.
 قال: «إلا موتى أجنة المذبوح» أي فإنه لا تحتاج إلى ذكاة لقوله ﷺ: «ذكاة الجنين ذكاة أمه^(٢)».
 قال: «والسمك» لقوله ﷺ: «أحلت لنا ميتتان السمك والجراد»^(٣).
 قال: «وإلا الصيد فإنه يحل بافتراس الجوارح المعلمة» لقوله تعالى ﴿وَمَا عَلَّمَهُ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَهُ اللَّهُ فِكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ﴾^(٤).
 قال: «وبالجراحة المذففة إذا لم يدرك حياته من غير تقصير» أي فإن قصر بأن أدركها فتركه حتى مات فحرام، ولا يعذر بأن لا يكون معه مدية أو سقطت منه أو غصبت أو نشبت في الغمد.
 قال: «وكذا الشارد من الإنسي مهما أدى طلبه إلى مهلكة والمتردي يصاب حيث أمكن» للضرورة.

باب السبق والرمي

«المسابقة جائزة» «لأنه ﷺ سابق بين الخيل التي قد ضمرت من الحفياء إلى ثنية الوداع، وسابق بين الخيل التي لم تضر من الثنية إلى مسجد بني رزق» متفق عليه^(٥).

(١) رواه البخاري (١/٣٣٥ رقم ١٧٥)، ومسلم (٣/١٥٢٩ رقم ١٩٢٩-٧)، وأبو داود (٣/٣٨٤ رقم ٢٨٤١)، والنسائي (٧/١٨٠ رقم ٤٢٦٤) من حديث عدي بن حاتم بالفاظ ليس فيها «وإن قتل بثقله».

وقال ابن الملقن في «الخلاصة» (٢/٣٧٢ رقم ٢٦٤١): إنها غريبة.

(٢) رواه أبو داود (٣/٣٧٤ رقم ٢٨٢٠)، والترمذي (٤/٦٠ رقم ١٤٧٦)، وقال: حسن صحيح، وابن ماجه (٢/١٠٦٧ رقم ٣١٩٩)، وصححه ابن حبان (١٣/٢٠٧ رقم ٥٨٨٩) من حديث أبي سعيد الخدري. وقال ابن الملقن في «الخلاصة» (٢/٤٠٠ رقم ٢٧٤٧) فيه بعض ضعف.

(٣) سبق تخريجه (٤) المائة ٤

(٥) «صحيح البخاري» (٦/٨٣ رقم ٢٨٦٨). و«صحيح مسلم» (٣/١٤٩١ رقم ١٨٧٠/٩٥)

من حديث ابن عمر

قال: «على الخيل» لأنها التي يقاتل عليها وتصلح للكرّ والفرّ.
 قال: «والإبل» لقوله ﷺ: «لا سَبَقَ إلا في خُفٍّ أو حَافِرٍ أو نُضَلٍ» رواه
 الترمذي^(١) وقال: حسن.

وتخالف الغنيمة حيث لم يجعل للواحد من الإبل سهم لما لا يخفى من
 الفرق.

قال: «والفيل» للحديث.

قال: «دون الطير» أي فإنه لا يجوز بالعرض على الصحيح لظاهر الخبر،
 ويجوز بلا عوض.

قال: «والبغال والحمير» هذا وجه والأصح الجواز، للحديث السالف.
 قال: «وفي أنواع القسي على اختلاف سهامها» للحديث المتقدم «أو نصل»
 قال: «وكذا في المزاريق و(الزانات)^(٢)» لأنها أسلحة يرمى بها في
 الحروب ويقصد بها الإصابة كالسهم. والمزراق: رمح قصير، والزانة: هي التي
 لها رأس دقيق وحديدتها عريضة.

قال: «وفي استعمال السيف» أي جولانه.

قال: «بل في المقاليع (ق ١٠١-أ) ورمي الحجارة باليد» أي على الصحيح
 للانتفاع بها في الحرب.

قال: «بشرط اتحاد الجنس» أي فلا يجوز بين الجنسين كالخيل والإبل،
 لأن المقصود من المسابقة اختبار الأفراس وهؤلاء الأختلاف بينهم معلوم، نعم
 يجوز بين البغل والحمار على الأصح لتقاربهما.

قال: «وإمكان السبق» أي فإن قطع بأن أحدهما سابق أو مسبوق لم يجز.

قال: «وإعلام السبق» أي المال المجمعول - وهو بفتح الباء - لأنه عوض فلا
 بد من إعلامه.

(١) «جامع الترمذي» (١٧٨/٤) رقم ١٧٠٠ من حديث أبي هريرة.

وصححه ابن حبان (١٠/٥٤٤) رقم ٤٦٩٠، والألباني في «الإرواء» (٥/٣٣٣).

(٢) في «أ»: الزنانات.

قال: «وتعيين الغاية» أي فلا يجوز المسابقة لا إلى غاية؛ لأنهما إذا تسابقا والحالة هذه فربما هلك ما سابقا عليه.

قال: «والتساوي في الموقف» أي فلو شرط تقدم أحدهما بجزء لم يجز؛ لأن المقصود معرفة فروسية الفارس وجودة سير الفرس ولا يعرف ذلك مع تفاوت المسافة؛ لاحتمال أن يكون السبق (لقصر^(١)) المسافة لا لحدة الفارس ولا لفراة الفرس.

قال: «ثم إن كان المال من غير المتسابقين أو من أحدهما فلا حرج» أي لا إثم، ويصح.

قال: «وإن كان منهما فلا بد من ثالث يغنم إن سبق ولا يغرم إن سبق وهو المحلل» أي إن سبقه معاً؛ أما إذا سبق أحدهما ثم بعده المحلل ثم الثاني فالأصح أنه للسابق، وقيل: للمحلل.

وسمي المحلل محللاً لكونه يحل العقد، أي يجعله حلالاً.

قال: «وعند إطلاق الشرط السبق» أي بفتح الباء «للسابق [الأول^(٢)]» أي المطلق لا لمن سبق غيره وإن كان مسبوqa بغيره.

قال: «ويجوز أن يشترى المال للمصلى والمجلى على التفاضل» أي فيجعل للمجلى عشرة مثلاً وللمصلى تسعة وهكذا؛ لأن كل واحد يسعى ليفوز بالأكثر.

قال: «إلا الفسكل» أي وهو الذي يجيء أخيراً، فلا يصح شرط كون الذي له مثل ما بعده لأنه لا يجهد نفسه.

فائدة: للخيل الذي تجتمع للسباق أسماء، فيقال للذي يجيء أولاً: السابق والمجلى، وثانياً: المصلى، وثالثاً: التالي، ورابعاً: المرتاج، وخامساً: العاطف، وسادساً: البارع، وسابعاً: المؤمل، وثامناً: الخطي، وتاسعاً: اللطيم، وعاشراً: الفسكل.

وقيل غير ذلك، وقد أوضحته في «الإشارات لغات المنهاج» فليراجع منه

(١) في «م»: لكبر.

(٢) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٨-أ).

فإنه مهم.

قال: «والاعتماد في (السبق وفي التساوي في الموقف على الأقدام)^(١)، أي القوائم «والكتد» أي -بفتح التاء وكسرهما- وهو مجمع الكتفين.
قال: «وقيل في الخيل / (١٠١-ب) بالعنق» هذا هو الذي يوجد لعامة الأصحاب.

قال الإمام^(٢): «والأول أقيس».

قال: «ثم هو عقد جائز ولا يفتقر إلى القبول» أي كالجعالة وهذا أحد القولين، والصحيح أنه لازم فيفتقر إليه كالإجارة.
فرع: لا يلزم في حق من لا يغرم شيئاً، وقد يغنم.

قال: «ويصح ضمان السبق» أي سواء غلبنا جانب الإجارة والجعالة.

قال: «وعند الفساد لا رجوع بشيء» أي كما إذا لم يكن ثم محلل، وهذا خلاف المذهب فإن المذهب: أنه إذا فسد العقد يرجع إلى أجره المثل.

قال: «وأما في النضال» أي وهو الرمي بالسهم «فالاستحقاق بتمام العمل إما مبادرة إلى ما شرط من الإصابة» أي كما إذا شرط إصابة خمسة من عشرين مع أستواء العدد، فأما إذا رميا عشرين فأصابه أحدهما خمسة والآخر أربعة فالأول ناضل ولا يلزمه الرمي ببقية السهم؛ لأن المشروط من الإصابة حصل.

قال: «أو تخليص ما قدر عليه من الإصابة بعد المحاطة في أرشاق» أي سهام «معلومة» أي كما إذا شرط أن يرمي كل واحد عشرين سهمًا، فمن فضل له بعد حط المتساوي من الإصابتين خمسة أسهم فهو الناضل، فإذا أصاب أحدهما عشرة من عشرين والآخر خمسة من عشرين، فيحط المتساوي من الإصابتين وهو خمسة فيبقى خمسة فصاحبها هو الناضل.

قال: «أو زيادة البعد في البرتاب» لأن الأغراض تختلف بذلك،

(١) سقط من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٨-أ).

(٢) انظر «الروضة» (١٠/٣٥٩).

والبرتاب- بباء مفتوحة، ويقال بفاء ثم راء مهملة ثم مشاة فوق ثم ألف ثم موحدة- لفظة فارسية وهو زيادة البعد كما ذكره.
قال: «ويشترط فيه تساوي القوسين والسهمين» لاختلاف الأغراض في ذلك.

«تنبيه: الفرس لا يبدل عند التلف ويبدل القوس [والقسي^(١)] لأن المقصود بالمسابقة: أمتحان الفرس ليعرف سيره، والمقصود في المناضلة اختبار جودة الرمي من الرامي.

قال: «والفرس العربية كغيرها» أي فيبدل لكن عند التلف بالمثل من ذلك النوع، سواء حصل فيه خلل يمنع الاستعمال أم لا.

قال: «ولا بد من ضبط بعد الهدف وسعة العرض وقدر ارتفاعه» لأن الغرض يختلف باختلاف ذلك.

قال: «ويقرع في البداية إن لم تكن عادة» لا حاجة إلى الإقراع فإنه يشترط بيان البادئ بالرمي على الأظهر.

باب: الأيمان

الأصل فيه الكتاب وهو قوله تعالى ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾^(٢) / (ق ١٠٢-١) الآية، والسنة كقوله ﷺ: «والله لأعزون قريشاً ثلاثاً»^(٣) والإجماع. قال: «تأكيد الخبر باسم من أسماء الله تعالى أو صفة من صفاته» أي هذا حد اليمين، فالأول كالحديث المتقدم، والثاني كالحج الذي لا يموت ومن نفسي بيده، ولو كرر اليمين على شيء واحد فكفارة واحدة إن قصد التأكيد وكذا الاستئناف^(٤) على الأصح.

(١) في نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٨-١).

(٢) البقرة: ٢٢٥، المائدة: ٨٩.

(٣) رواه أبو داود (٤/٩٠ رقم ٣٢٧٨) عن عكرمة مرسلًا.

(٤) في «م»: الاستثناء.

قال: «بحرف من حروف القسم» أي وهي الباء والواو والتاء «ماضيًا كان أو مستقبلاً» ولو حذف حرف القسم فليس يمين إلا بنية.

قال: «من كل مكلف» أي فالصبي والمجنون لا يصح منهما.

قال: «ملتزم» أي فلا يصح من غيره.

قال: «مختار» أي فلا يصح يمين المكروه، لحديث: «وضع عن أمي

الخطأ والنسيان وما أستكرهوا عليه»^(١).

قال: «لا في معرض اللغو» لقوله تعالى ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾^(٢)

واللغو هو قول الشخص: لا والله وبللى والله.

قال: «والمناشدة» أي فإذا وقعت اليمين على المناشدة لم تصح كما إذا قال

أقسمت عليك بالله أو أسألك بالله؛ لأن ظاهر اللفظ ينصرف إلى الشفاعة.

قال: «توجب التكفير عند الحنث اختيارًا لا عن جهل ونسيان» لحديث

«وضع عن أمي الخطأ والنسيان وما أستكرهوا عليه»^(٣).

قال: «بعثق رقبة أو إطعام عشرة مساكين مدامًا من الأقوات تمليكًا أو

كسوتهم» هذا خير قوله «تأكيد»، والدليل على ذلك قوله تعالى ﴿فَكَفَّرْتَهُمْ إِطْعَامَ

عَشْرَةِ مَسْكِينٍ﴾ الآية^(٤).

قال: «ولو برداء وسراويل وما يكفي الصغير» لأنه يطلق عليه كسوة.

قال: «على التخيير» أي بين العتق والكسوة والإطعام، لظاهر الآية

المتقدمة.

قال: «فإن عجز فصيام ثلاثة أيام» للآية المذكورة، والأصح أنه لا يجب

تتابعها.

قال: «واليمين لا يغير حكم الفعل في الحل والحرمة» أي فإذا قال: والله لا

أكلت الخبز لم يصح حرامًا، أو لأشربن الخمر لم يصح حلالًا.

قال: «والمتع غالب مفهوم اللفظ وصفًا» أي كما إذا قال: لا أنحر جملاً

(٢) البقرة: ٢٢٥، المائدة: ٨٩.

(١) سبق تخريجه.

(٤) المائدة: ٨٩.

(٣) سبق تخريجه.

فالجمل موضوع للذكر من الإبل، أو لا يدع دجاجة فالدجاجة تطلق على الذكر والأنثى.

قال: «أو عرفا عامًا» أي كما إذا حلف لا يركب دابة فركب فرسًا فإنه يحث بركوبها سواء كان من أهل مصر أو من غيرها.

قال: «أو خاصًا من الحالف» أي كما إذا حلف لا يأكل خبزًا فإنه / (ق ١٠٢-ب) يحث بخبز الأرز إذا كان بطبرستان دون غيرها على وجهه، والأصح الحث مطلقًا.

قال: «واستدامة المكث والطهارة والنكاح ليس دخولا ولا تطهيرًا ولا تزويجًا» أي فيما إذا حلف على أن لا يدخل الدار أو لا يتطهر أو لا يتزوج. قال: «بخلاف أستدامة الركوب واللبس والسكني» لأن أستدامة الركوب واللبس والسكني يسمى ركوبًا ولبسًا وسكنًا، ألا ترى أنه يقال: ركبت شهرًا ولبست شهرًا وسكنت شهرًا.

قال: «والواقف على العتبة ليس بداخل ولا بخارج» أما الأول فواضح لأنه لم يدخل الدار، وأما الثاني ففيه وقفة، لأن العتبة إن كانت من الدار فينبغي إذا وقف عليها أن يحث يمين الدخول وإن لم تكن منها فينبغي أن يحث يمين الخروج.

قال: «وصعود السطح ليس بدخول» لأن العرف قاض بذلك.

قال: «والإضافة توجب الملك والخلوص» أي فإذا حلف لا يدخل دار زيد فإنه لا يحث بدار سكناه إلا أن يريد.

قال: «وقراءة القرآن والنسيح والكتابة والرمز ليس بكلام» لأن الكلام عند الإطلاق منصرف إلى كلام آدميين.

قال: «بخلاف ترديد الشعر» لأنه كلام حسنه حسن وقبيحة قبيح، كما جاء في الحديث^(١).

(١) رواه الدارقطني (٤/ ١٥٥ رقم ٢) والبيهقي (١٠/ ٢٣٩) من حديث عائشة.

قال: «والبيت من الجلد والشعر والخشب بيت» لقوله تعالى ﴿وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ جُلُودِ الْأَنْعَامِ بُيُوتًا﴾^(١).

قال: «ولا يسمى خانة عند حاضرة المعجم» لأنهم إنما يطلقونها على المبني من اللبن والطوب والخشب مع الطين، واحترز «بحاضرة المعجم» عن باديتهم فإنهم يطلقون البيت على كل ذلك كما تطلقه العرب.

قال: «والمسجد والحمام والطاحون والدكان ليس بيت ولا خانة» لأنه لم بين للإبواء والسكنى فإن قلت: قد قال الله تعالى ﴿فِي بُيُوتٍ أُذُنَ اللَّهِ أَنْ تَرْفَعَ﴾^(٢). قلت: هو مجاز عرفاً.

فصل

«والنذر التزام قرينة مقصودة غير لازمة» أي كما إذا نذر أن يتصدق أو يصلي أو يصوم. والأصل في الباب قوله تعالى ﴿يُؤْتُونَ بِالنَّذْرِ﴾^(٣). وقوله عليه الصلاة والسلام: «من نذر أن يطع الله فليطعه، ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه» متفق عليه^(٤). وخرج بالقرينة المعصية والمباح نعم لو خالف المباح لزمه كفارة يمين، وخرج بغير اللازم الواجبات.

قال: «ربطاً بتجدد نعمة أو أندفاع بلية» أي كما إذا قال: إن صليت ركعة فله علي كذا / (١٠٣-أ) أو إن شفئ الله مريض^(٥) فله علي كذا.

(١) النحل: ٨٠. (٢) النور: ٣٦.

(٣) الإنسان: ٧. (٤) سبق تخريجه.

(٥) كذا في «أ»، م. والجادة مريضاً. وقد يقال: الرفع لغة في المفعول، وسمع عنهم: «كسر الزجاج الحجر وخرق الثوب المسمار». إلا أنها غير مقيسة عند ابن مالك، مقيسة عند غيره، قال في «الكافية»:

ورفع مفعول به لا يلتبس مع نصب فاعل رويوا فلا تقس أفاده ابن نعناعة

فرع: يصح النذر وإن لم يعلقه بشيء كقله علي صوم، ونذر لجاج^(١) كان كلمته، فله علي عتق أو صوم.

قال: «ومطلق اللفظ لأقل ما يسمي كركعة من الصلاة» لأنه أقل جائز في الشرع، وهذا قول، والصحيح وأحبه أنه يلزمه ركعتان لأنه أقل واجبه. قال: «وإسائك يوم من الصوم» لأنه أقل واجبه.

قال: «ودائق من المال» لأنه أقل ما يتمول، وإن كان أقل واجب أوجبه الشرع خمسة دراهم.

قال: «ولحظة من الأعتكاف» أي على الأصح. وقيل: لا يجوز أقل من

يوم.

قال: «ولو قال أعتكف صائمًا لزمه الجمع» كما لو التزم التتابع في الصوم.

قال: «وكذا كل حالة تكسب صفة بخلاف أعتكف مصليًا أو أصوم معتكفًا»

أي فإنه لا يلزمه الجمع بينهما لأنهما عبادتان مختلفتان فأشبه ما لو نذر أن يصلي صائمًا، وهذا وجه في الصوم معتكفًا والأصح لزوم الجمع لما تقدم والفرق أن الأعتكاف لا يصح أن يكون وصفًا للصوم والصوم يصح أن يكون وصفًا له فإنه من مندوباته.

قال: «وتتعين الأيام بالصوم» أي من غير أن يجوز التأخير عملاً بما التزمه.

قال: «والمساجد لا تتعين للصلاة إلا المسجد الحرام» أي فإنه يتعين لمزيد

(١) قال في المجموع (٨/٣٥٠)

الضرب الثاني نذر اللجاج والغضب وهو أن يمنع نفسه من فعل أو يحثها عليه بتعليق التزام قربة بالفعل أو بالتارك ويقال فيه يمين اللجاج والغضب ويقال له أيضًا يمين الغلو ويقال أيضًا نذر الغلق بفتح الغين المعجمة والكلام فإذا قال: إن كلمت فلانا أو إن دخلت الدار أو إن لم أخرج من البلد فله علي صوم شهر أوحج أو عتق أو صلاة ونحو ذلك، ثم كلمة أو دخل أو لم يخرج ففيها يلزمه خمسة طرق جمعها الرافعي قال أشهرها على ثلاثة أقوال أحدها يلزمه الوفاء بما التزم. والثاني: يلزمه كفارة يمين. والثالث: يتخير بينهما وهذا الثالث هو الأظهر عند العراقيين.

فضله وتعلق النسك به.

قال: «والمسجد الأقصى ومسجد رسول الله ﷺ» أي فإنهما يتعينان أيضًا؛ لأن الشرع ورد بشد الرحال إليهما^(١) فأشبهها المسجد الحرام.

(١) رواه البخاري (٧٦/٣ رقم ١١٨٩)، ومسلم (١٠١٤/٢ رقم ١٣٩٧/١١-٥١٣) من حديث أبي هريرة بلفظ: «لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد...».

كتاب القضاء

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

كتاب القضاء

الأصل فيه قوله تعالى ﴿وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾^(١) وقوله عليه الصلاة والسلام: «إذا أجهد الحاكم فأخطأ فله أجر، وإن أصاب فله أجران». متفق عليه^(٢) «وبعث رسول الله ﷺ العمال والقضاة»^(٣).

قال: «القاضي يجب أن يكون مسلمًا» أي فلا يولى الكافر على المسلم لأن الإسلام إذا كان شرطًا في الشاهد فأولئى أن يكون في القاضي.

قال: «حرًا» أي فلا يصح تولية العبد قنًا كان أو غير قن لأنه ناقص بالرق ولأنه لا يتفرغ له.

قال: «ذكرًا»^(٤) أي فلا يصح تولية المرأة لما لا يخفى.

قال: «عدلاً» أي فلا يصح تولية الفاسق لأنه لما منع من النظر على ولده فالقاضي أولئى.

قال: «عالمًا» أي فلا يصح تولية الجاهل بالأحكام ولا المقلد لأن الفتوى لا تجوز بالتقليد فكذلك القضاء.

(١) النساء: ٥٨.

(٢) «صحيح البخاري» (١٣/٣٣٠ رقم ٧٣٥٢)، و«صحيح مسلم» (٣/١٣٤٢ رقم ١٧١٦/١٥) من حديث عمرو بن العاص.

(٣) أما بعثه (القضاة، فروى أبو داود (٤/٢١١ رقم ٣٥٧٧)، وابن ماجه (٢/٧٧٤ رقم ٢٣١٠) عن علي قال: «بعثني رسول الله ﷺ على اليمن قاضيًا...».

وأما بعثه العمال، فروى أبو داود (٣/٤٣١ رقم ٢٩٣٦) عن بريدة أنه قال: «من استعملناه على عمل...».

(٤) زاد في نسخة «مختصر التبريزي» (ق١٨-ب): «بالعاقلاً».

- قال: «بصيرًا» أي فلا يصح تولية الأعمى لأنه لا يعرف الخصوم.
 قلت: ومن شرطه / (ق ١٠٣-ب) أيضًا أن يكون سميعًا ناطقًا.
 قال: «ثم إن تعين وجب عليه القبول قبل الطلب» أي فإن أمتنع عصى.
 قال: «وإلا جاز القبول» أي ويكره الطلب على الأصح.
 قال: «وكذلك عند الحاجة إذا لم يخف على نفسه» أي يجوز الطلب إذا لم يخف فتنة على نفسه فإن خاف فلا يمتنع القبول ويجب عليه أن يتحفظ.
 قال: «ومهما أختل وصف في الدوام أنعزل» أي كما إذا جن أو أغمي عليه أو ذهب أهلية أجهاده وضبطه بغفلة أو نسيان فإن زالت هذه الأحوال لم تعد ولايته على الأصح.
 قال: «ويجوز عزله بالأفضل» لما في ذلك من تحصيل المصلحة الزائدة .
 قال: «والمثل» أي إذا كان في عزله مصلحة أو تسكين فتنة فإن لم يكن لم يجز لكن لو عزله أنعزل على الأصح لطاعة السلطان والمصلحة.
 قال: «ولا يقضي لنفسه ولا لولده ولا بعلمه» للتهمة «بل بينة عادلة في الباب».

فرع: له القضاء بعلمه في غير حدود الله تعالى.
 قال: «ولا يقضي بمحض النساء إلا في الولادة وعيوبهن» أي وكذا ما يختص بمعرفة النساء أو ما لا يطلع عليه الرجال غالبًا كرضاع وبكارة وحيض لتعذر إثباتها بالرجال غالبًا.

قال: «ولتكن أربعًا» لأن شهادة المرأتين كرجل واحد، وأغرب ابن بنت نعيم فحكى في نوادره إجماع الصحابة على أن المرأة الواحدة مقبولة على الولادة.

قال: «ولا بقول واحد إلا في هلال رمضان» لما سبق في الصوم، وروى الدارقطني^(١) عن ابن عمر، وابن عباس أن رسول الله ﷺ أجاز شهادة رجل على

(١) رواه الدارقطني (٢/ ١٥٦ رقم ٣) وقال: تفرد به حفص بن عمر الأيلي، وهو ضعيف.

رؤية هلال رمضان كان لا يجيز شهادة الإفطار إلا بشاهدين». في إسناده حفص بن عمر الأيلي وهو ضعيف.

وقوله: «إلا في هلال رمضان» قد ذكرت في «شرح المنهاج» مسائل آخر يقبل فيها قول الواحد وفاقًا وخلافًا فراجعها منه.

قال: «ولا برجل وامرأتين إلا في الأموال» لقوله تعالى ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا﴾ الآية^(١).

قال: «وأسبابها وحقوقها» أي كالأقالة والحوالة والضمان والوصية والخيار والأجل.

قال: «ولا في الزنا إلا بأربعة» لقوله تعالى ﴿فَأَسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾^(٢).

قال: «ولا في العتق والوصية والعقوبات والنكاح إلا برجلين» لأن الله تعالى قال في الطلاق والرجعة ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾^(٣) وقال ﴿إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ نِيْنِ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ﴾^(٤) والباقي قياسًا.

قال: «واليمين مع الشاهد بمنزلة رجل وامرأتين» لأنه صح أنه ﷺ قضى بها^(٥).

قال: «إلا في عيون النساء» أي فإنه لا يقبل فيها / (ق ١٠٤-أ) إلا ما تقدم.

قال: «ومع نكول المدعى عليه بمنزلة رجلين» أي كما إذا ادعى رجل على رجل حقًا فأنكر ونكل عن اليمين فلحق المدعي فنكول المدعى عليه مع يمين المدعي بمنزلة شهادة رجلين.

قال: «إلا في الحدود» أي كما إذا ادعى على إنسان بسرقة نصاب فأنكر

(١) البقرة: ٢٨٢. (٢) النساء: ١٥.

(٣) البقرة: ٢٣١. (٤) المائدة: ١٠٦.

(٥) رواه مسلم (٣/١٣٣٧ رقم ٣/١٧١٢)، وأبو داود (٤/٢٢٤ رقم ٣٦٠٣، ٣٦٠٤) والنسائي في «الكبرى» (٣/٤٩٠ رقم ٦٠١١، ٦٠١٢)، وابن ماجه (٢/٧٩٣ رقم ٢٣٧٠) من حديث ابن عباس.

ونكل عن اليمين فحلف المدعي فإن المال يثبت وفي وجوب الحد خلاف الأصح لا يجب.

قال: «ويجب على القاضي أن يسوي بين الخصمين في الإقبال والاستماع»
لئلا ينكسر قلب أحدهما، نعم يرفع المسلم على الذمي في ذلك.

قال: «ويطالب المدعى عليه بالجواب» فصلاً للخصومة

قال: «فإن أقر أستوفاه عند الطلب» أي طلب المدعي «وإن أنكر فالبينة على المدعي فإن فقدت فاليمين على من أنكر» لقوله ﷺ: «البينة على المدعي، واليمين على من أنكر»^(١) ولا يتوقف اليمين على فقد البينة فله طلب اليمين مع وجودها خلافاً لما اقتضاه كلام المصنف.

قال: «إلا في دعوى الوطاء في الإيلاء» أي كما إذا أكل من زوجته وطالبته بالوطء فادعى أنه وطئ فالقول قوله لأنه مدع وهذا على خلاف الأصل.

قال: «والعنة» أي إذا ضربنا للعنين المدة وادعى أنه وطئ فالقول قوله مع أن الأصل عدم الوطاء فيكون اليمين على الزوج على خلاف الأصل.

قال: «ودعوى أنقضاء العدة» أي فإن القول قولها مع أنها مدعية.

قال: «ورد الوديعة على المودع فإنها على المدعي» هذا جواب الاستثناء.

قال: «وكذا في القسامة ويحلف خمسين يميناً» لما تقدم في بابه.

قال: «والدعوى يجب أن تكون مفصلة» أي بأن يقول: أدعي عليه عيناً

وصفتها كذا وكذا.

فرع: يكفي إطلاق الدعوى في العقد المالي، كالبيع والإجارة والهبة.

قال: «جازمة» أي غير مترددة وتسمع عند الحاجة فيقول: غصب مني كذا

فإن بقي لزمه رده وإن تلف فقيمته عشرة دراهم مثلاً.

قال: «ملزمة» أي فإن كانت الدعوى غير ملزمة كما إذا ادعى ديناً مؤجلاً

فأوجه: ثالثها: إن كان بيينة سمعت لتسجل فيأمن غيبتها وموتها.

(١) رواه البيهقي (٢٥٢/١٠) من حديث ابن عباس. وقد سبق.

قال: «على معين» أي فلو قال: أستحق على أحد هذين الرجلين عشرة دراهم مثلاً لم يصح لأن الدعوى غير موجهة على شخص معين حتى يطالب بجواب الدعوى.

فصل

«والشاهد يعتمد اليقين في [الأسباب^(١)] المحسوسات» أي / (ق ١٠٤-ب) بالأذن والعين والإشارة إلى البيع والنكاح وسائر العقود، قال الله تعالى ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾^(٢) وقال: ﴿إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾^(٣) وقال ﷺ: «على مثل الشمس فاشهد أو فدع»^(٤).

قال: «ويقنع بالتسامع في الملك» لمسيس الحاجة إلى ذلك، وهذا ما صححه النووي، وصحح الرافعي في «المحرر» أنه لا يقبل لتيسيره.

قال: «والنسب» لأنه أمر لا مدخل للرؤية فيه.

فرع: يقنع به أيضاً في الموت على المذهب وكذا العتق والولاء والوقف والنكاح على ما صححه الأكثر.

قال: «ولا بد من لفظ أشهد جزءاً في الأداء» للتعبد.

قال: «ثم لا يسمع قبل الطلب» للتهمة لقوله ﷺ: «يجيء قوم يشهدون ولا يُستشهدون». متفق عليه^(٥).

(١) من نسخة «مختصر التبريزي» (ق ١٨-ب).

(٢) الإسراء: ٣٦.

(٣) الزخرف: ٨٦.

(٤) رواه العقيلي في «الضعفاء الكبير» (٧٠/٤ / ترجمة ١٦٢٤)، والحاكم (٤/١١٠ رقم ٧٠٤٥) وقال: صحيح الإسناد، وابن عدي في «الكامل» (٧/٤٢٩ ترجمة ١٦٨١)، والبيهقي (١٥٦/١٠) وضعفه، جميعاً من حديث ابن عباس.

(٥) «صحيح البخاري» (٥/٣٠٦ رقم ٢٦٥١)، و«صحيح مسلم» (٤/١٩٦٤ رقم ٢٥٣٥ / ٢١٤، ٢١٥) من حديث عمران بن حصين أنه قال: «خيركم قرني ثم...».

قال: «إلا في الزنا» أي وكذا سائر حقوق الله تعالى لأنها ليس لها طالب، وعليه يحمل الحديث الثابت في مسلم^(١): «ألا أخبركم بخير (الشهداء)^(٢) الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها».

فرع: تقبل شهادة الحسبة أيضًا فيما له فيه حق مؤكد كطلاق وعتق وعفو عن قصاص وبقاء عدة وانقضائها وحدد الله تعالى ونسب.

قال: «ولا من الأصول للفروع ولا من العكس» لأن المشهود له بعضه فشهادته له كشهادته لنفسه وتقبل شهادة كل منهما على الآخر.

قال: «ولا من الفاسق» لقوله تعالى ﴿إِنْ جَاءَكَ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ﴾ الآية^(٣).

قال: «وغير (المحفظ)^(٤)» وهو الذي يكثر الغلط ولا يوثق به في الشهادة.

قال: «ولا من العدو عليه» لقوله ﷺ: «لا تقبل شهادة خصم ولا (ظنين)^(٥)^(٦)» وتقبل شهادة العدو لعدوه إذ لا تهمة.

قال: «ولا ممن لا يحافظ على المروآت» لأن طرح المروءة إما أن يكون لخبيل أو قلة مبالاة وحياء وعلى التقديرين تبطل الثقة بقوله والاعتماد عليه.

قال: «ولا ممن يرجع منها عليه فائدة تجلب كغرماء المفلس والوصي» لأن الأول إذا أثبت للغريم شيئًا أثبتته لنفسه والثاني للتهمة.

قال: «أو دفع كجرح العاقلة» في الجرح، صورة ذلك ما إذا شهد شاهدان بقتل الخطأ فشهد شاهدان من العاقلة بفسق الشهود فإنه لا تقبل شهادتهما للتهمة.

(١) «صحيح مسلم» (٣/١٣٤٤ رقم ١٧١٩/١٩) من حديث زيد بن خالد الجهني.

(٢) في «م»: الشهداء. (٣) الحجرات: ٦.

(٤) في «م»: المحفظ.

(٥) في «أ، م»: ظنين. والمثبت من مصادر التخريج.

وظنين أي: متهم. لسان العرب: (ظنن).

(٦) رواه أبو داود في «المراسيل» (ص ٢٨٦ رقم ٣٩٦)، وابن أبي شيبة (٤/٥٣٠ رقم

٢٢٨٥٥)، والبيهقي (١٠/٢٠١) من حديث طلحة بن عبد الله بن عوف مرسلًا.

ورواه عبد الرزاق (٨/٣٢٠ رقم ١٥٣٦٥) عنه، عن أبي هريرة به.

فصل

«يجبر الشريك وإن كان طفلاً على قسمة الإفراز» أي بخلاف قسمة الرد كما سيأتي .

قال: «فيما لا تبطل بها المنفعة المعهودة كالمكيل والموزون والأراضي والكرباس والدار الكبيرة» أي فإن بطلت المنفعة فلا.

قال: «ولا يجبر على قسمة الرد كما في العبيد / (١٠٥-أ) والأقمشة المختلفة» أي على الصحيح لاختلاف الأغراض والمنافع وقيل: نعم إلحاقاً للمتساوي في القيمة بالمتساوي في الأجزاء.

قال: «ولا المتفقة القيمة وهي التعديل وكذا الدار المختلفة الأبنية» لما تقدم، وهذا قول والأظهر أنه يجبر الشريك على قسمة التعديل كالدار المختلفة البناء وكالثياب والعبيد إذا كانت من نوع واحد وكالأرض تختلف قيمة أجزائها بحسب قوة إنبات وقرب ماء .

قال: «ولا تسمع دعوى الغلط الفاحش على قاسم الحاكم» كما لا يحلف القاضي على أنه لم يظلم.

فرع: تسمع دعوى الغلط على قاسم الحاكم لإقامة البينة لا للتحليف.

فصل

«ويصح أستلحاق النسب من كل مكلف» أي فيما إذا ألحق بنفسه وكذا إن ألحق بغيره كما إذا قال هذا أخي وهذا عمي على الأصح.

قال: «لا يكذبه الحسن» أي بأن يكون ما يدعيه ممكن.

قال: «ولا الشرع» أي بأن لا يكون معروف النسب من غيره.

قال: «ولا المستلحق إن كان عاقلاً بالغاً» أي فإن كذبه فلا يثبت إلا بيينة.

قال: «ويصح من القن» أي إن صدقه السيد وكذا إن كذبه على الأصح.
قال: «والمعتق» أي فإذا أستلحق معتقاً لحقه.

قال: «والمرأة الخلية» لأنها أحد الأبوين فصارت كالرجل وإن كانت
مزوجة لم تقبل لتعذر الإلحاق بها دون الزوج وتعذر قبول قولها وهذا وجه،
والأظهر أنه لا يصح أستلحاقها والحالة هذه لإمكان إقامة البينة على الولادة.
والثالث: لا مطلقاً.

قال: «وعند التزاحم يقدم صاحب الفراش» أي فيما إذا وطئ امرأة في
نكاح صحيح وطلقها وانقضت عدتها ثم تزوجت بزواج آخر وأتت بولد يمكن أن
يكون من كل واحد منهما فإنه لصاحب الفراش.

قال: «ثم صاحب اليد» أي فيما إذا أشتري جارية ووطئها وكان البائع
وطئها فأنت بولد يمكن أن يكون من كل واحد منهما فيحكم به لصاحب اليد
وهذا رأيه والأصح أنه لا ترجيح بها.

قال: «ثم من عينه القائف» لأنه لا مرجح، والأصل في القافة حديث
مجزز المدلجي الثابت في الصحيح^(١).

قال: «فإن تعذر أنتسب الولد بنفسه بعد البلوغ» أي فإذا أنتسب لأحدهما ثم
وجد قائف فألحقه بغير من أنتسب إليه ألحق به على الأصح.

فصل

هذا باب العتق والأصل فيه مع الإجماع قوله عليه الصلاة والسلام «من
أعتق رقبة أعتق الله بكل عضو منها عضواً منه من النار حتى فرجه بفرجه» متفق
عليه^(٢).

(١) رواه البخاري (٦/٦٥٣ رقم ٣٥٥٥)، ومسلم (٢/١٠٨١ رقم ١٤٥٩/٣٨-٤٠) من
حديث عائشة.

(٢) «صحيح البخاري» (٥/١٧٤ رقم ٢٥١٧)، و«صحيح مسلم» (٢/١١٤٧ رقم ١٥٠٩/
٢١-٢٤) من حديث أبي هريرة.

قال: «صيغ العتق / (ق ١٠٥-ب) صريح كأعتقت وحررت وما أشتق منهما» لأنه ثبت لهما عرف الأستعمال فيقعان من غير نية كأنت عتيق ومححرر. قال: «وكتاية كفك الرقبة» لأنه يستعمل في العتق وغيره، وهذا وجه والأصح أنه صريح لأنه ورد به القرآن العظيم في قوله تعالى: ﴿فَكَرَّ رَقَبَةً﴾ (١).

قال: «وإزالة الملك» أي كقوله لعبده: لا ملك لي عليك ولا سبيل ولا خدمة.

قال: «وإنما يصح من مالك» أي فغير المالك لا يصح إعتاقه إلا بوكالة أو ولاية.

قال: «مطلق» أي فلا يصح إعتاق الصبي والمجنون والمحجور عليه بسفه والولي يعتق عن الكفارة بشرطه والمكاتب لا يعتق عن نفسه. قال: «حيث لم يتضمن إبطال حق لازم» أي فإذا أعتق العبد المرهون فإنه لا يصح على الأصح إن كان معسرًا وإن كان موسرًا صح على الأصح وأخذت القيمة وجعلت رهنا مكانه.

قال: «ويسري مبعوضه على المختار الموسر بقيمة شريكه» لقوله ﷺ: «من أعتق شريكًا له في عبيد، فكان له مالٌ يبلغُ ثمنَ العبدِ، فوَمَ عليه العبدُ قيمةً عدلٍ، فأعطى شُركاءَهُ حِصَصَهُمْ، وَعَتَقَ عليه العبدُ، وإلا فقد عَتَقَ منه ما عَتَقَ». متفق عليه (٢). واحترز المصنف بالموسر عن المعسر وبالاختيار عن الإرث فإنه إذا ورث بعضه فأعتق لا يسري عليه الباقي فإنه جرى من غير رضاه وأشار بقوله الموسر بقيمة حصة شريكه إلى أنه ليس المراد بالموسر الذي يعد من الأغنياء إنما المراد به أن يكون موسرًا بقيمة حصة الشريك.

(١) البلد: ١٣.

(٢) «صحيح البخاري» (٥/١٧٩ رقم ٢٥٢٢)، و«صحيح مسلم» (٢/١١٣٩ رقم ١/١٥٠١)

من حديث ابن عمر.

قال: «والولاء له» لقوله ﷺ: «إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَحَقَّ». متفق عليه^(١).
 قال: «ويجوز تعليق العتق على غرر» أي كهبوب الرياح ومجيء الأمطار
 قياسًا على التدبير لأنه قرينة.

قال: «وله الرجوع قبل حصول الصفة وإن كانت لازمة لوجود كطلوع
 الشمس وموت المالك وهو التدبير» لأنه قرينة.
 قال: «لكن بالتصرف المزيل للملك» أي كالبيع والهبة «لا بمجرد القول»
 لشبهه بالإيمان.

قال: «ومن ملك أحد أصوله أو فروعه عتق عليه» أما في الأصول فلقوله
 ﷺ: «لَنْ يَجْزِيَ وُلْدٌ وَالِدَهُ إِلَّا أَنْ يَجِدَهُ مَمْلُوكًا فَيَشْتَرِيَهُ فَيُعْتِقَهُ»^(٢). وأما في
 الأولاد فلقوله تعالى ﴿وَقَالُوا اتَّخَذَ الرَّحْمَنُ وَلَدًا سِخْنًا بَلْ عِبَادٌ مُّكْرَمُونَ﴾^(٣) فدل على
 أنهم لما كانوا عبادًا لم يجز أن يكونوا أولادًا، فانتفى بذلك استقرار ملك على
 ولد ولا يعتق غيرهما بالملك.

قال ابن حزم^(٤): «لا تعلم أحدًا قاله قبل الشافعي»
 قال: «ويقولنا: «من ملك ذا رحم فهو حر» يقول جمهور / (ق ١٠٦-١)
 السلف.

وقال الخطابي: إنه مذهب أكثر أهل العلم.
 قال: «وإن ملك بعضه سري إذا كان مختارًا» أي كما إذا اشتري بعض قريبه
 الذي يعتق عليه أو أتبهه سري عليه وأما إذا لم يكن مختارًا كما إذا أنقل إليه
 بالإرث فلا سراية.

(١) «صحيح البخاري» (٥/١٩٨ رقم ٢٥٣٦)، و«صحيح مسلم» (٢/١١٤١ رقم ١٥٠٤ / ٥-١٤) من حديث عائشة.

(٢) رواه مسلم (٢/١١٤٨ رقم ١٥١٠/٢٥)، وأبو داود (٥/٤١٠ رقم ٥٠٩٤)، والترمذي
 (٤/٢٧٨ رقم ١٩٠٦)، والنسائي في «الكبرى» (٣/١٧٣ رقم ٤٨٩٦)، وابن ماجه (٢/

١٢٠٧ رقم ٣٦٥٩) من حديث أبي هريرة.

(٣) «الأنبياء» ٢٦. (٤) «المحلى» (٩/٢٠٤).

فصل

هذا باب الكتابة، والأصل فيه مع الإجماع قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يَبْتُغُونَ
الْكِتَابَ﴾ الآية^(١).

قال: «والكتابة عبارة عن ترتيب العتق على عوض في ذمة الرقيق تؤديه في
نجمين فصاعداً معلومي القدر والصفة والأجل».

أي كما إذا قال: كاتبك على ألف درهم صحاح تؤدي نصفها في آخر هذا
الشهر والخمسمائة في آخر الشهر الذي بعده.

قال ابن بنت نعيم في «نواده»: أجمعوا على جواز الكتابة حالاً إلا
الشافعي فلم يجزها على أقل من نجمين.

وقال النووي في «شرح مسلم»^(٢): مذهب مالك والجمهور أنها تكفي
على نجم.

قال: «وصيغتها الكاملة كاتبك على ألف تؤديها في نجمين تؤدي في كل
نجم خمسمائة فإذا أديتها فأنت حر» أي فيقول المكاتب قبلت.

قال ابن بنت نعيم في «نواده»: وأجمعوا على جواز الكتابة وإن لم يذكر
العتق بالأداء إلا الشافعي، فإنه قال: لا يعتق حتى يقول ذلك ويقول بعد العقد
كاتبته لذلك حيثئذ.

قال: «ويصح دون لفظ التعليق» أي بأن نواه بقلبه.

قال: «وتعتق بمجرد براءة الذمة بأي طريق كان» أي إما بالأداء أو الإبراء
منها أو بإعتاقه.

قال: «وإن فسدت بفساد العوض» أي إما لكونه مجهولاً أو غير متمول
كالخمر أو لم ينجمه أو لم يؤجل.

قال: «لم يحصل العتق إلا بالأداء إلى السيد إن جرى لفظ التعليق» أي بأن
قال: إن أديت لي فأنت حر أما إذا لم يجر لفظ تعليق فلا يعتق.

قال: «ولا بد من أهلية العبد» أي بأن يكون عاقلاً بالغاً مختاراً فإن لم يكن

(١) النور: ٣٣.

(٢) «شرح النووي على صحيح مسلم» (١٠/١٤٣).

كذلك فهي باطلة لا فاسدة.

قال: «وقبوله» أي فإن عدم فلا.

قال: «ثم هي جائزة من جانب العبد لازمة من جانب السيد» أي كالرهن لازم من جهة الرهن جائز من جهة المرتهن.

قال: «إلا أن يعجز العبد» أي فتكون جائزة من جهة السيد فله فسخها وكذا إذا أمتنع من الأداء عند القدرة.

قال: «ولا تصح إلا ممن يصح منه العتق» لأن الكتابة تصرف في المال فلا يصح من صبي ولا مجنون.

قال: «ولا تستحب إلا في / (ق ١٠٦-ب) كسوب أمين» لقوله تعالى ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾^(١).

قال الشافعي: والخير الأمانة والكسب فإن فقدنا فلا وكذا الأمانة قطعاً والكسب على الأصح.

قال: «وإذا صحت أستقل العبد بالتصرفات» لأنه صار بالكتابة كالخارج عن ملكه.

قال: «لكن لا ينفذ منه التبرع» أي بأن يهب ويبيع الشيء بأقل من قيمته اللهم إلا أن يأذن السيد في ذلك على الأصح لأن الحق لا يعدوهما لا العتق عن نفسه على الأصح.

قال: «ولا يعتق منه شيء ما دام عليه درهم» لقوله ﷺ: «المكاتب عبد ما بقي عليه درهم». رواه أبو داود^(٢) وصححه الحاكم^(٣).

قال: «والإيتاء واجب» لقوله تعالى ﴿وَأَتَوْهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَيْنَاكُمْ﴾^(٤).

قال: «بأقل ما يتمول» لأنه لم يرد فيه تقدير.

(١) النور: ٣٣.

(٢) «سنن أبي داود» (٤/٣٤٩ رقم ٣٩٢٢) من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده.

(٣) «المستدرک» (٢/٢٣٧ رقم ١٨٦٣) وقال: صحيح الإسناد.

(٤) النور: ٣٣.

فصل

«ومن أستولد مملوكته عتقت عليه بموته» لقوله ﷺ: «أيما أمة ولدت من سيدها، فهي حرة بعد موته». رواه ابن ماجه^(١) والحاكم^(٢) وقال: صحيح الإسناد. قال: «ويتبعها أولادها من غيره بعد الأستيلاد» لأن الولد يتبع الأم في الحرية فكذلك في حق الحرية ولا يجيء هذا الخلاف في المدبرة والمكاتب لأن الأستيلاد أقوى.

قال: «ولا يملك إزالة الملك عنها بجهة» لقوله ﷺ: «أم الولد لا تباع ولا توهب، وتعتق بموت سيدها». رواه البيهقي^(٣) من رواية ابن عمر. فرع: له بيع المستولدة من نفسها.

قال: «سوى الإعتاق» لأن نهايته أنه نجومًا كان منتظرًا. قال: «وله أستخدامها [وإجارتها]^(٤) بخلاف المكاتب» لأن في حديث ابن عمر^(٥): «يستمتع بها صاحبها ما دام حيًا» والفرق بينها وبين المكاتب أن المكاتب مع السيد كالأجنبي.

قال: «وله تزويجها» لأنه يملك رقبتها ومنافعها فملك تزويجها بإذنها وبغير إذنها كالمدبرة.

قال: «وأرث الجنائيات عليها وإكسابها» لما قلناه. قال: «ويحصل الأستيلاد بوضع مصور وإن كان خفيًا» أي فلو قال القوابل لو بقي لتصور فالأصح أنه لا يثبت به الأستيلاد.

قال: «وينفذ» أي الأستيلاد «في المشتركة» لأنه وطء شبهة بسبب الملك وإن أن حرامًا، فانعقد الولد فيه حرًا لو طء أخته المملوكة.

قال: «ومن المجنون» / (ق ١٠٧-١) أي كما في العاقل، لأنها ملكه ولا ينسب في الوطء إلى تضييع بخلاف العتق.

(١) «سنن ابن ماجه» (٢/ ٨٤١ رقم ٢٥١٥) من حديث ابن عباس.

(٢) «المستدرک» (٢/ ٢٣ رقم ٢١٩١).

(٣) «السنن الكبير» (١٠/ ٣٤٢ رقم ٢١٥٥٣).

(٤) من «التبيري» (ق ١٩-١).

(٥) رواه الدارقطني (٤/ ١٣٤ رقم ٣٤)، والبيهقي (١٠/ ٣٤٢ رقم ٢١٥٥٣).

قال: «وجارية الأبن» لأنه وطء لا يجب فيه الحد لأجل الشبهة فانعقد الولد فيه حرًا كوطء جارية الغير بشبهة.
 قال: «ويملكها بالقيمة وعليه مهرها وقيمة الولد إن انفصل حيناً» أي فإن انفصل ميتاً فلا شيء؛ لأنه لا قيمة له حينئذ، وما جزم به المصنف من وجوب قيمة الولد وجه، والأصح: أنها لا تجب.
 هذا آخر ما أورده المصنف - رحمه الله من الفقه.
 ونختم الكتاب بباين أهملهما:
 أحدهما: التديبير.

وقد أشار إليه في أثناء العتق، وصريحه: أنت حر بعد موتي أو أعتقتك بعد موتي أو إذا مت فأنت حر، ويصح بكناية عتق مع نية كخليت سبيلك بعد موتي، ويجوز تأقيته وتعليقه، ولا يصح تديبير مجنون وصبي مطلقاً، ويصح من سفيه وكافر أصلي، وله بيع المدبر وله وطء مدبرته ولا يكون رجوعاً، فإن أولدها بطل تديبيره على الأصح.
 الثاني: الولاء.

ومن عتق عليه رقيق بإعتاق، أو كتابة ونحوهما فولأؤه له ثم لعصبته، ولا تراث امرأة بولاء إلا من عتيقها وأولاده وعتقائه، وأحكام هذين البابين متشعبة. وهذا على قدر هذا المختصر آخر ما يسره الله تعالى. والحمد لله رب العالمين.

كامل شرح كتاب التبريزي

على مذهب الإمام السيد الشافعي رضي الله عنه

تأليف سيدنا الإمام العالم العامل سراج الدين أبي حفص عمر

من نسخة أصله نفع الله به وبيركته وكثر من مثله في المسلمين وختم له بخير ولنا ولجميع المسلمين

في الحادي والعشرين من شهر صوم أحد وستين وسبعمائة

اللهم صل على سيدنا محمد عبدك ونبيك ورسولك النبي الأمي وعلى إله

وصحبه وسلم تسليمًا كثيرًا والحمد لله رب العالمين

الفهرس

٥	مقدمة التحقيق
٢٣	مقدمة المؤلف
٢٥	كتاب الطهارة
٣٦	فصل: وإذا أشبه ماءً طاهرًا بماءٍ نجس
٣٩	فصل: والنجس كل مسكر
٤٥	فصل: وبدا من لإزالة عين النجاسة في التطهير
٤٦	فصل: ويحرم لبس الحرير والذهب على الرجال
٤٧	فصل: يجب الثبوت في الوضوء
٥٥	فصل: ويستحب السواك
٥٦	فصل: وتتقض الطهارة بكل ما خرج من السيلين
٦١	فصل: وإذا أراد قضاء الحاجة تجرد عن ذكر الله
٦٥	فصل: ويجب الغسل عن الحيض والنفاس
٦٧	فصل: وغسل الجمعة مستنون
٧٠	فصل: وإذا عدم الماء أو غلا
٧٨	فصل: والنفاس كالحيض في الرد
٨٣	كتاب الصلاة
٨٦	فصل: وأركانها النية
٩١	فصل: وباقي كلمات التشهد
٩٥	فصل: سجود التلاوة
٩٦	فصل: وما يقتضي سجود السهو
٩٨	فصل: شروط صحة الصلاة
١٠١	فصل: يستحب تقديم الأذان على الفرائض
١٠٢	فصل: ويسن المواظبة على الرواتب
١٠٦	فصل: أوكد السنن: صلاة العيدين
١٠٨	فصل: يستحب الجماعة في وظائف الأوقات
١١٠	فصل: يجوز للمسافر سفرًا مباحًا الجمع بين الظهر والعصر
١١١	فصل: ويخاف العدو وهم في جهة القبلة
١١٣	فصل: ومن لزمه الظهر لزمته الجمعة
١١٥	فصل: تلقين المنزل به
١١٧	فصل: أركان الصلاة
١٢٣	كتاب الزكاة
١٢٨	فصل: وإذا انعقد حب الأقوات

- ١٢٩ فصل: زكاة المعدن والركاز
- ١٣١ فصل: ويجب صرف الزكاة على الموجودين من الأصناف الثمانية
- ١٣٣ فصل: صدقة التطوع
- ١٣٧ كتاب الصيام
- ١٤١ فصل: ويستحب اتباع رمضان بستة أيام من شوال
- ١٤٢ فصل الأعتكاف
- ١٤٧ كتاب الحج
- ١٤٩ فصل: أركان الحج
- ١٥٩ فصل: ويتعد الإحرام بالعمرة
- ١٦٢ فصل: يحرم على المحرم لبس المخيط
- ١٧١ كتاب البيوع والمعاملات
- ١٨٤ فصل: للشريك في العقار المشاع الأخذ بالسفعة
- ١٨٨ فصل: ولا يصح بيع الثمار قبل بدو صلاحها
- ١٩٤ فصل: ويصح السلم في كل ما ينضبط بالصفة
- ١٩٩ فصل: في القرض
- ١٩٩ فصل: وإنما يصح رهن عين يصح بيعها
- ٢٠٢ فصل: ومهما أعسر الدين أنظر إلى ميسرة
- ٢٠٩ فصل: أسباب الحجر
- ٢١٨ فصل: في الصلح
- ٢٢١ فصل: في الحوالة
- ٢٢٥ فصل: في الضمان
- ٢٣٠ فصل: في الشركة
- ٢٣٥ فصل: في الوكالة
- ٢٤٢ فصل: ويصح إقرار كل ذلك
- ٢٤٦ فصل: العارية مردودة
- ٢٥١ فصل: في الغضب
- ٢٥٥ فصل: في القراض
- ٢٥٨ فصل: في الإجارة
- ٢٦٢ فصل: في المساقاة
- ٢٦٥ فصل: في الجمالة
- ٢٦٧ فصل: إحياء الموات
- ٢٧١ فصل: في الوقف
- ٢٧٥ فصل: في الهبة
- ٢٧٨ فصل: في اللقطة

- فصل: التقاط كل صبي غير مميز لا كافل له ٢٨٣
- كتاب الفرائض ٢٩٠
- فصل: في عقود الموارث ٢٩٢
- فصل: في الوصية ٣٠٥
- فصل: في الوديعة ٣١١
- فصل: في الفسئ ٣١٤
- كتاب النكاح ٣٢١
- فصل: ولا يصح النكاح إلا بلفظ التزويج ٣٢٤
- فصل: وللسيد إجبار الأمة والعبد ٣٢٩
- فصل: وللمنكوحة الفسخ بجبهه وعنته ٣٣٠
- فصل: إذا ارتد أحد الزوجين أو أسلم أحد المجوسين ٣٣١
- فصل: في المتعة والولاية ٣٣١
- فصل: ويجب العدل في القسم بين الزوجات ٣٣٢
- فصل: في النشوز ٣٣٥
- فصل: يستقل الزوج العاقل البالغ بالطلاق ٣٣٥
- فصل: إذا شك في عدد الطلاق أو في أصله ٣٣٨
- فصل: ومن الطلاق سني وبدعي ٣٣٩
- فصل: يستقل الزوج بالرجعة في الطلاق ٣٤١
- فصل: تعتد الحامل عن الوفاة والفراق بالوضع ٣٤٢
- فصل: يحرم وطء المملوكة ومباشرتها نالم تستيراً ٣٤٤
- فصل: كل زوج يصح منه الطلاق والوطء ٣٤٥
- فصل: في الظهار ٣٤٧
- فصل: القذف ٣٥١
- فصل: في الرضاع ٣٥٦
- فصل: نفقة الزوج واجبة ٣٥٧
- فصل: يجب على الموسر قدر كفاية الأصول والفروع ٣٦٠
- فصل: الأم وأمهاتها أحق بالحضانة ٣٦٢
- كتاب الجنائيات ٣٦٧
- فصل: يجزئ القصاص في كل عضو له مفصل ٣٧٠
- فصل: دية المسلم مائة من سليم إبل الناحية ٣٧٢
- فصل: تكمل الدية في عضو منفرد كاللسان ٣٧٦
- فصل: تجب الكفارة بقتل كل مضمون ٣٨٧
- فصل: ومن خاصية القتل ثبوته بالقسامة ٣٧٩
- باب: الحدود المرتبة على الجنائيات ٣٨١

٣٩٦	فصلك في التعزير
٣٩٧	فصل: يجب حفظ البهائم على ملاكها بالليل
٤٠٣	كتاب: السير
٤٠٦	فصل: للإمام أسعجار أهل الذمة على الجهاد
٤٠٨	فصل: مهما أسلم بعضهم عصم نفسه وماله
٤١١	فصل: مهما بذلوا الجزية وجب قبولها
٤١٣	فصل: كل مغزٍ ليس بمهلك ولا مُضِرٌّ
٤١٥	فصل: الأضحية شئنة
٤١٩	باب: السبق والرمي
٤٢٣	باب: الأيمان
٤٢٦	فصل: النذر التزام قرينة مقصودة غير لازمة
٤٣١	كتاب القضاء
٤٣٥	فصل: الشاهد يعتمد اليقين في الأسباب
٤٣٧	فصل: يجبر الشريك وإن كان طفلاً على قسمة الإفراز
٤٣٧	فصل: يصح استلحاق النسب من كل مكلف
٤٣٨	فصل: في العتق
٤٤١	فصل: في الكتابة
٤٤٣	فصل: من أستولد مملوكه عتقت عليه بموته

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

رَفْعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس

رَفَعُ

عبد الرحمن البغدادي
أسكنه الله الفردوس

دار الفلاح للبحوث العلميَّة وتحقيق التراث والترجمة
فلاحي

الإدارة: ١٨، أحياء نجس، محمد الجافية - الفيوم
فرع القاهرة: ٢٣، ساجد بركة الخروف - امتداد تكريم عبدة - مدينة نصر
هاتف: ٠١٠٦٦١٣٣٦٩، فاكس: ٠٨٤٦٣٦٩٦٥٨