قام الطالب بالتصحيح وراعى الملاحظات
التي عند مناقشة.
د. فيحان شالي المطيري

المملكة العربية السعودية
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة
قسم الدراسات العليا
شعبة الفقه

أحمد محمد عبد الوهاب
١٤٠٦
ع م ح

فقه الحسن بن صالح

لنيل الشهادة العالمية "الماجستير"

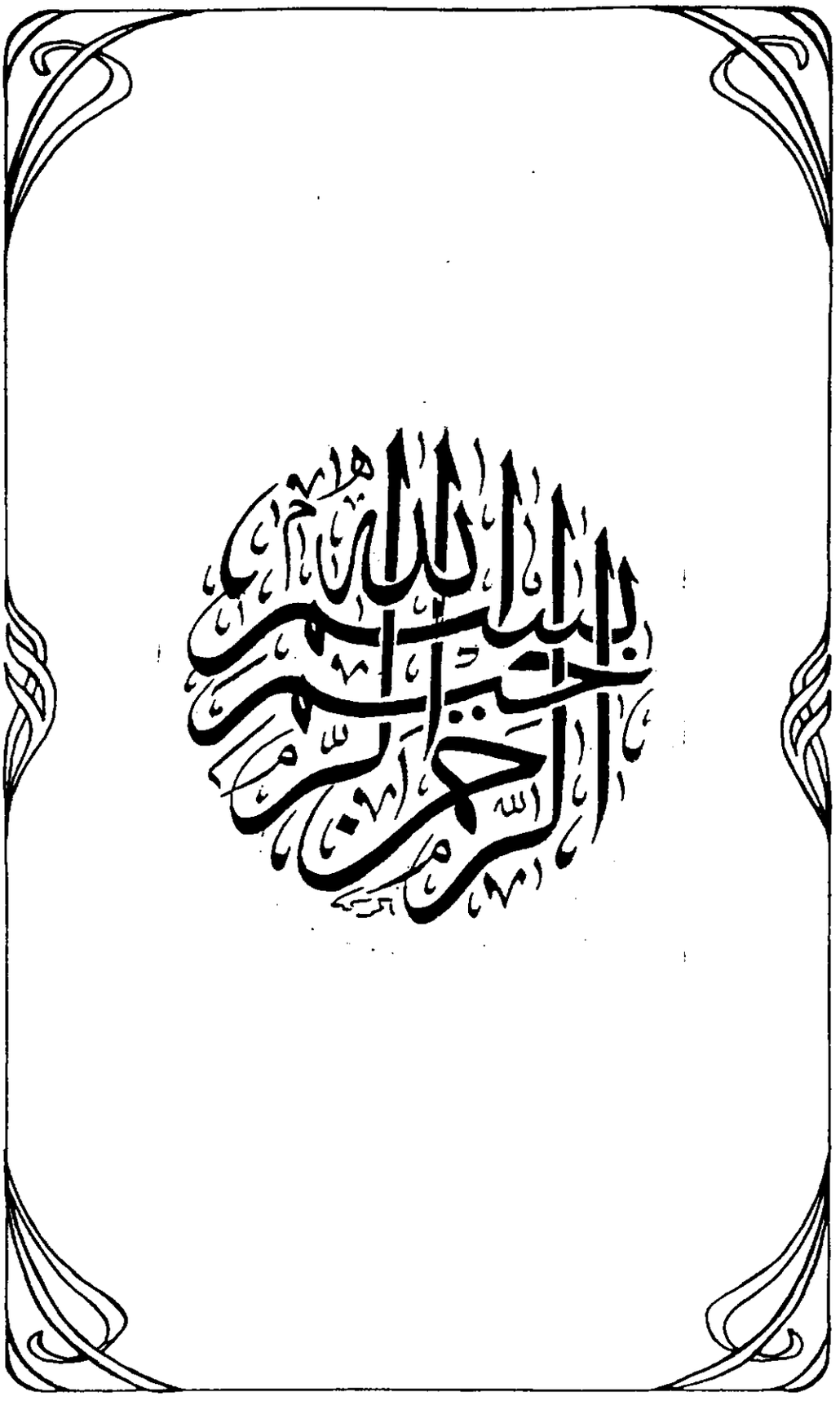
إعداد الطالب

محمد الشيخ محمد الأمين آل يوسف

إشراف

فضيلة الدكتور/ حماد بن محمد بن عبد العزيز الحماد

العام الجامعي ١٤٠٨ هـ


بسم الله الرحمن الرحيم

ٱلْمُقَدِّمَة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد بن عبد الله رسول الله المبعوث رحمة للعالمين وعلى آله وصحابته الطاهرين الطيبين ومن تبعهم باحسان الى يوم الدين .

أما بعد :

فقد خرجت مدرسة الاسلام الأولى أبطالا عظماء في فترة وجيزة ، كانوا اساسا لأمة شهد لها خالقها بأنها خير أمة أخرجت للناس . وقد انتجت هذه الأمة رجالا صدقوا ما عاهدوا الله عليه ، كان منهم علماء سكن نور العلم وضياء الايمان في قلوبهم فكانوا أعلاما يهتدى بهم أولئك صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم . وممن أنعم الله عليه بالقرب من عهد النبوة ووجوده في القرون المفضلة والتتلمذ على علماء الأمة من التابعين وغيرهم فقاموا برعاية العلم وتنافسوا في استخراج الأحكام واستنباطها من مصدريها الكتاب والسنة فكانوا خير خلف لخير سلف . وممن كان لهم شرف هذا الفضل " الحسن ابن صالح " الذى كان علما من أعلام هذه الأمة واماما من ائمة الدين نهل من ينابيع العلم على يد السادة التابعين . فكان هذا من الاسباب التى جعلتنى أختار جمع فقه هذا العالم العابد " الحسن بن صالح " ومنها أنه لا توجد له كتب تضم أقواله الفقهية (١) فأقواله متفرقة في كتب التفسير

---

(١) فقد ذكر الزركلى انه الف التوحيد الكبير ، واماما ولد على من فاطمة والجامع في الفقه . انظر الاعلام (١ / ٢٢٧) ولكن الاغلب أنها فقدت فيما فقد من كتب معاصريه . ولم أجد لها أثرا في كشف الظنون وتاريخ الأدب لبروكلمان وتاريخ التراث لسزكين .

والحديث والفقه وغيرها ، فعزمت على أن احظى بجمع هذا الشتات العلمي وخاصة أن جمع شتات المتفرق أحد أقسام التأليف ، فأردت أن أبرز فقه الحسن بن صالح في كتاب مستقل يتضح من خلاله للقارئ آراء أحد مجتهدي الأمة غير الأئمة الاربعة .

وخاصة أن الحسن بن صالح كان من معاصري بعض الأئمة الأربعة ومنها أني لم أجد من سبقني الى جمع فقه " الحسن بن صالح " .

لذا أردت أن يكون موضوع رسالتي للماجستير والتي أتقدم بها الى قسم الدراسات العليا بالجامعة الاسلامية بالمدينة المنورة " فقه الحسن ابن صالح) .

وبعد استشارة اساتذتي في الموضوع وثنائهم عليه ، وبعد استخارة الله فيه وصدور موافقة القسم عليه ، شرعت في جمع آراء الحسن بن صالح باستقرائي لأمهات الكتب في التفسير والحديث والآثار والفقه . . .

فالحمد لله على ما يسره لي من انجاز هذه الرسالة واسأله سبحانه وتعالى المزيد من فضله .

كلمة شكر وتقدير

الحمد لله الجواد الكريم خلقنا من العدم وجعل لنا السمع والبصر واكرمنا بالاسلام والعقل لكي نعبده ولنتعلم أحكام دينه واسرار شريعته فنقف عند حدودها ونلتزم اوامره ونجتنب نواهيه . وأشكره على جزيل عطائه .

اللهم لك الحمد والشكر على ما يسرته من جمع واعداد هذه الرسالة ولك الاستغفار والانابة على ما حدث من خطأ أو تقصير .

والصلاة والسلام على أشرف خلق الله وصفوته من انبيائه سيدنا ونبينا محمد رسول الله القائل " لا يشكر الله من لم يشكر الناس " . (١)

من هذا المنطلق واعترافا بالجميل لأهله أتوجه بالشكر والتقدير لفضيلة استاذي الدكتور حمد بن حمّاد بن عبد العزيز الحمّاد . الذي أشرف على هذه الرسالة وسار معها خطوة خطوة ، وكان في اثناء ذلك لا يبخل علي بملاحظاته وتوجيهاته القيمة مما جعلني اعتز بأن اكون أحد تلاميذه فقد عرفته حفظه الله استاذا قديرا ومعلما نصوحا منذ كنت من طلابه بكلية الشريعة .

ولا يسعني هنا الا أن ابتهل الى الله العلي القدير بالدعاء لشيخي الدكتور حمد بن حمّاد ، بأن يحفظه من كل سوء ويطيل في حياته ليواصل المسيرة في خدمة العلم ومساعدة طلابه .

---

(١) ابو داود (٥/١٥٧) باب شكر المعروف ، واللفظ له ، ورواه الترمذي (٤/٣٣٩) باب ماجاء في الشكر لمن احسن اليك ، واحمد (٢/٢٥٨) .

ولا يفوتني هنا أن أتوجه بجزيل الشكر وعظيم التقدير الى القائمين على الجامعة الاسلامية بالمدينة المنورة وعلى رأسهم معالي رئيسها الدكتور عبد الله بن صالح العبيد ، فقد درست فيها المرحلة الثانوية ، ثم الجامعية بكلية الشريعة ، ثم الدراسات العليا ، وهيأت لي ولزملائي كل ما يحتاج اليه طالب العلم ، فهي كالاب العربي المنفق والام الحنون الحريصة على مصالح أبنائها .

فلا أملك الا التوجه الى الله سبحانه وتعالى بأن يحفظ جامعتنا الاسلامية من كل مكروه ، ويوفق القائمين عليها لما فيه رفعة شأنها وادائها رسالتها لنشر الاسلام في كل بقعة من بقاع الأرض .

كما اتقدم بالشكر الى كل من مد الي يد العون في نجاح هذه الرسالة من الاخوة والأصدقاء المخلصين ، وأشكر القائمين على قسم الدراسات العليا بالجامعة الاسلامية وخاصة فضيلة رئيس القسم ووكيله ، وأمين المكتبة وكل القائمين على القسم لما وجدته منهم من عون واخلاص .

والله أسأل أن يزيدني علما وينفعني بما علمني وأن يوفقني لما يحبه ويرضاه ، انه جواد كريم ، وصلى الله وسلم على سيدنا ونبينا محمد وآله وصحبه وسلم .

خطـة الرسـالة :

واما منهجي في هذه الرسالة فتبينه خطة البحث التالية فقد جعلت البحث على قسمين :

القسم الأول : تاريخي خصصته للكلام عن حياة الامام الحسن بن صالح .

القسم الثاني : في جمع أرائه الفقهية وترتيبها .

فجعلت القسم الاول فصلين :

تكلمت في الفصل الأول عن حياته الشخصية ، ويشتمل على مبحثين :

المبحث الأول : ويتضمن اربعة امور هي :

اسمه وكنيته ونسبه .

مولده .

نشأتـه .

وفاتـه .

المبحث الثاني : في صفاته واخلاقه ، ويتضمن خمسة أمور هي :

رقتـه وورعه .

عبادتـه .

حسن خلقه .

زهـده .

ما روى عنه من أقوال في الورع والحكم والحث على العمل والتحذير من الشيطان .

ثم تكلمت في الفصل الثاني عن حياته العلمية ، ويشتمل على خمسة مباحـث :

المبحث الأول : في ثناء العلماء عليه .

المبحث الثانى : فى توثيقه ويتضمن ثلاثة امور هي :

توثيقـــه

ما نسب اليه من آراء شاذة ومن عدم التوثيق .

مناقشة ما نسب اليه .

المبحث الثالث : فى شيوخه .

المبحث الرابع : فى تلاميذه .

المبحث الخامس : امامته فى الفقه .

القسم الثانى : فى فقه الامام الحسن بن صالح :

سلكت فى عرض مسائل هذه الرسالة الأمور التالية :

١ ـ عنونت للمسألة التى استخرجتها والتى هى رأى (الحسن بن صالح) ثم اذكر قوله بعدها .

٢ ـ فى صياغتى للمسألة ان وجد اجماع تتفرع عنه المسألة ، فغالبا ماأصدر به المسألة ثم أعقبه برأى (الحسن بن صالح) والا شرعت مباشرة فى ذكر رأى (الحسن بن صالح) ثم اذكر اسماء بعض من وافقه من الصحابة والتابعين وغيرهم من اصحاب المذاهب ، وخصوصا المذاهب الأربعة . آخذا برأى كل امام من الائمة الاربعة من كتب مذهبه المعتمدة ، ثم أذكر الدليل على رأى الحسن بن صالح ، ومن وافقه من الكتاب أو السنة ، أو غيرهما معبرا بقولى " وحجته فى ذلك " هذا اذا وجدت الدليل مصرحا به للمسألة . فان لم يصرح أحد بالدليل حاولت الاستدلال له ولمن معه مشيرا الى ذلك بقولى : (ولعل حجته فى ذلك) ثم اختم المسألة بذكر اسماء بعض من خالفه دون ذكر دليلهم .

٣ ـ رقمت جميع المسائل رقما متسلسلا من أولها الى آخرها .

٤ ـ رقمت الآيات ، وخرجت الأحاديث ، فان كان الحديث موجودا في الصحيحين أو احدهما اكتفيت به ، وان لم يكن كذلك حاولت ان أخرجه من أغلب مصادره ذاكرا الباب والجزء والصفحة من كتب الصحاح ، ملخصا ما قيل فيه من تضعيف وغيره .

٥ ـ سرت على تبويب الفقهاء فجعلت مسائل كل باب تحت عنوان الباب الذي عادة يعقده الفقهاء له حتى ولو كانت عندي فيه مسألة واحدة وذلك ليسهل على الباحث الاهتداء الى المسألة المذكورة في مظان وجودها المعتادة من كتب الفقه .

٦ ـ سرت في ترتيب أبواب هذه الرسالة على ترتيب الفقه الحنبلي ، والتزمت ترتيب كتاب المقنع لابن قدامة .

وقد حوت هذه الرسالة واحدا وثمانين بابا من ابواب الفقه المختلفة ، شملت هذه الأبواب اربعمائة ومسألتين . وهي مرتبة كالتالي :

كتاب الطهارة : ويتضمن ثمانية ابواب

الباب الأول : في المياه ، وفيه ست مسائل .

الباب الثاني : في الوضوء ، وفيه تسع مسائل .

الباب الثالث : في المسح على الخفين ، وفيه ست مسائل .

الباب الرابع : في نواقض الوضوء ، وفيه سبع مسائل .

الباب الخامس : في الغسل ، وفيه ثلاث مسائل .

الباب السادس : في التيمم ، وفيه أربع مسائل .

الباب السابع : في ازالة النجاسة ، وفيه سبع مسائل .

الباب الثامن : الحيض ، وفيه مسألة واحدة .

كتاب الصلاة : ويتضمن عشرة أبواب

الباب الأول : فى الأذان ، وفيه ثلاث مسائل .

الباب الثانى : فى شروط الصلاة وأعمالها ، وفيه تسع عشرة مسألة .

الباب الثالث : فى سجود السهو وفيه أربع مسائل .

الباب الرابع : فى صلاة التطوع ، وفيه أربع مسائل .

الباب الخامس : فى صلاة الجماعة ، وفيه خمس مسائل .

الباب السادس : فى صلاة المسافر ، وفيه خمس مسائل .

الباب السابع : فى صلاة الخوف ، وفيه ثلاث مسائل .

الباب الثامن : فى صلاة الجمعة ، وفيه خمس مسائل .

الباب التاسع : فى صلاة العيدين ، وفيه مسألتان .

الباب العاشر : فى صلاة الجنازة ، وفيه خمس مسائل .

كتاب الزكاة : ويتضمن ستة أبواب

الباب الأول : فيمن تجب عليه الزكاة ، وفيه ثلاث مسائل .

الباب الثانى : فى زكاة بهيمة الانعام ، وفيه ثلاث مسائل .

الباب الثالث : فى زكاة الخارج من الارض ، وفيه سبع مسائل .

الباب الرابع : فى زكاة الاثمان ، وفيه مسألتان .

الباب الخامس : فى أهل الزكاة ، وفيه خمس مسائل .

الباب السادس : فى زكاة الفطر ، وفيه مسألة واحدة .

كتاب الصوم : ويتضمن أربعة أبواب

الباب الأول : فى رؤية الهلال والنية للصوم : ويشتمل على فصلين

الفصل الأول : ما يثبت به الهلال ، وفيه خمس مسائل .

الفصل الثانى : النية للصوم ، وفيه مسألتان .

الباب الثانى : فيما يفسد الصوم ويوجب الكفارة : ويشتمل على فصلين :

الفصل الأول : فيما يفسد الصوم ويوجب الكفارة ، وفيه ست مسائل .

الفصل الثانى : فى الكفارة ، وفيه مسألتان .

الباب الثالث : فيما لا يفسد الصوم ، وفيه سبع مسائل .

الباب الرابع : فى قضاء الصوم ، وفيه خمس مسائل .

باب الاعتكاف : وفيه سبع مسائل .

كتاب الحج : ويتضمن سبعة ابواب

الباب الأول : فى الاستطاعة ، وفيه ثلاث مسائل .

الباب الثانى : فى المواقيت ، وفيه خمس مسائل .

الباب الثالث : فى الاحرام ومحظوراته ، وفيه أربع مسائل .

الباب الرابع : فى جزاء الصيد وما يحل للمحرم قتله ، وفيه ست مسائل .

الباب الخامس : فى صفة الحج ، وفيه ثلاث مسائل .

الباب السادس : فى الاحصار ، وفيه مسألتان .

الباب السابع : فى الهدى والاضاحى، وفيه مسألتان .

باب الجهاد والجزية : ويشتمل على فصلين :

الفصل الأول : فى الجهاد ، وفيه مسألتان .

الفصل الثانى : فى الجزية وفيه مسألتان .

كتاب البيوع : ويتضمن أحد عشر بابا

الباب الأول : فى أركان البيع ، وفيه أربع مسائل .

الباب الثانى : فى العيوب فى البيع ، وفيه مسألتان .

الباب الثالث : فى الخيار ، وفيه مسألة واحدة .

الباب الرابع : فى الربا ، وفيه أربع مسائل .

الباب الخامس : فى السلم ، وفيه مسألتان .

الباب السادس : فى الرهن ، وفيه ست مسائل .

الباب السابع : فى الدين والضمان ، وفيه مسألتان .

الباب الثامن : فى الشركة ، وفيه مسألة واحدة .

الباب التاسع : فى المساقاة ، وفيه مسألتان .

الباب العاشر : فى الاجارات ، وفيه ثلاث مسائل .

الباب الحادى عشر : فى الشفعة ، وفيه ست مسائل .

باب اللقطة : وفيه ست مسائل .

باب الهبة : وفيه أربع مسائل .

باب الوصية : وفيه تسع مسائل .

باب الفرائض : وفيه أربع عشرة مسألة .

باب العتق : وفيه خمس مسائل .

باب المدبر : وفيه ثلاث مسائل .

باب المكاتب : وفيه احدى عشرة مسألة .

كتاب النكاح ، وما يتعلق به : ويتضمن أحد عشر بابا

الباب الأول : فى اركان النكاح ، وفيه مسألتان .

الباب الثانى : فى الولاية فى النكاح ، وفيه سبع مسائل .

الباب الثالث : فى المحرمات فى النكاح ، وفيه أربع مسائل .

الباب الرابع : فى نكاح الكفار ، وفيه مسألتان .

الباب الخامس : فى المهر ، وفيه تسع مسائل .

الباب السادس : فى الخلع ، وفيه مسألتان .

الباب السابع : فى الطلاق ، وفيه أربع عشرة مسألة .

الباب الثامن : فى الايلاء ، وفيه ثلاث مسائل .

الباب التاسع : فى الظهار ، وفيه ثمان مسائل .

الباب العاشر : فى اللعان ، وفيه مسألتان .

الباب الحادى عشر : فى العدد ، وفيه ثمان مسائل .

باب الرضاع : وفيه ثلاث مسائل

باب النفقة : وفيه مسألتان .

كتاب الجنايات ، والديات : ويتضمن ثلاثة أبواب

الباب الأول : فى الجنايات ، وفيه ثلاث عشرة مسألة .

الباب الثانى : فى القسامة ، وفيه مسألتان .

الباب الثالث : فى الديات ، وفيه سبع مسائل .

كتاب الحدود : ويتضمن ستة أبواب

الباب الأول : فى أحكام الحدود ، وفيه خمس مسائل .

الباب الثانى : فى حد الزنا ، وفيه عشر مسائل .

الباب الثالث : فى القذف ، وفيه سبع مسائل .

الباب الرابع : فى حد الشرب ، وفيه مسألة واحدة .

الباب الخامس : فى السرقة ، وفيه مسألة واحدة .

الباب السادس : فى المرتد ، وفيه ثلاث مسائل .

باب الذبائح ، والصيد : وفيه تسع مسائل .

باب الايمان : وفيه ثلاث مسائل .

باب الشهادات : وفيه سبع مسائل .

باب الاقرار : وفيه مسألة واحدة .

القسم الأول

حياة الامام الحسن بن صالح

الفصل الأول

فـي حياتـــه الشخصيـــــة

وفيـــه مبحثان :

المبحث الأول : في اسمه ، وكنيته ، ونسبه ، ومولده ، ونشأتـــــــه ووفاتـــه .

المبحث الثاني : في صفاته واخلاقه .

المبحث الأول

في اسمه ، وكنيته ، ونسبه ، ومولده ، ونشأته ، ووفاته .

١ ــ اسمه ، وكنيته ، ونسبه :

الاسم : الحسن بن صالح .

وكنيته : ابو عبد الله .(*)

واختلف في اسم جده فما بعده على النحو التالي :

قيل الحسن بن صالح بن حي ــ كما ذكره كثير ممن ترجم له .(١)

وقيل الحسن بن صالح بن صالح بن مسلم بن حيـــــــــــان

(*) انظر : طبقات خليفة بن خياط (١٦٨) والجرح والتعديل (٣/ ١٨) والتاريخ الكبير (٢/ ٢٩٥) والتاريخ الصغير (٢/ ١٦٨) ، والكامل لابن عدي (٢/ ٧٢٢) والطبقات الكبرى (٦/ ٣٧٥ ــ ٣٧٥) وتذكرة الحفاظ (١/ ٢١٦) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٦) وسير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦١) ودول الاسلام (١/ ١١٢) والعبر (١/ ١٩١ ــ ١٩٢) والكامل في التاريخ (٥/ ٦٩) والبداية والنهاية (١٠/ ١٥٤) والمعارف (٥٠٩) وصفة الصفوة (٣/ ١٥٢) ومرآة الجنان (١/ ٣٦٩) وطبقات الحفاظ للسيوطي (٩٢) والجواهر المضيئة (٢/ ٦١) ومشاهير علماء الامصار (١٧٠) وشذرات الذهب (١/ ٢٦٢ ــ ٢٦٣) وخلاصة تذهيب تهذيب الكمال (١/ ٢١٤) والاعلام (١/ ٢٢٧) .

(١) انظر : الطبقات الكبرى (٦/ ٣٧٤ ــ ٣٧٥) والكامل لابن عدي (٢/ ٧٢٢) وطبقات خليفة بن خياط (١٦٨) وتذكرة الحفاظ (١/ ٢١٦) والسير (٧/ ٣٦١) والعبر (١/ ١٩١) والضعفاء الكبير للعقيلي (١/ ٢٢٩) والكامل في التاريخ (٥/ ٦٩) والمعارف (٥٠٩) وطبقات الحفاظ (٩٢) وصفة الصفوة (٣/ ١٥٢) وشذرات الذهب (١/ ٢٦٢)

= = =

ولقبه حي (١) .

وقيل الحسن بن صالح بن مسلم بن حيان هو ابن حي . ويقال حيي لقب (٢) .

وقيل الحسن بن صالح بن صالح بن حي بن مسلم بن حيان .

وقيل الحسن بن صالح بن صالح بن حي واسم حي : حيان بن شفى (٣) .

وقال ابن حبان : الحسن بن صالح . واسم صالح : حي الهمداني الثوري (٤) .

٢ ـ نسبه :

تقدم ذكر الخلاف في اسم جده ، ومن بعده ، وأما نسبه :

فقال ابن سعد : انه الحسن بن صالح بن حي بن مسلم بن رافع بن شفى بن قطى بن عمرو بن ماتع بن صهلان زيد بن ثور بن مالك بن معاوية ابن دومان ابن بكيل بن جشم ، من همدان .

=== والبداية والنهاية (١٠/ ١٥٤) ومرآه الجنان (١/ ٣٦٩) ودول الاسلام (١/ ١١٢) .

(١) انظر الجرح والتعديل (٣/ ١٨) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٦) ، والجواهر المضيئة (٢/ ٦١) وتذهيب تهذيب الكمال (١/ ٢١٤) والتاريخ الكبير (٢/ ٢٩٥) والتاريخ الصغير (٢/ ١٦٨) .

(٢) انظر الكامل (٢/ ٧٢٤) .

(٣) انظر: السير (٧/ ٣٦١) وتذكرة الحفاظ (١/ ٢١٦) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٥) .

(٤) مشاهير علماء الامصار (١٧٠) وصفة الصفوة (٣/ ١٥٢) .

وهو توأم علي بن صالح . وأمهما : ام الا يسر ابنة المقدام بن مسلم بن حيان بن شفى بن هانى بن رافع بن قطن . (١)

٣ – مولده :

ولد الحسن بن صالح سنة مائة من الهجرة وكل من ذكر مولده لم يذكر له الا هذا التاريخ . (٢)

ولم اجد من ذكر مكان ولادته ، الا انهم ينسبونه مرة الى الكوفة ومرة الى همدان .

فيقول بعضهم الهمدانى ، وبعضهم يقول الكوفى ، أوالهمدانى فقيه الكوفة وعابدها . (٣)

ولعل هذه النسبة بهذا التريب تشعر بانه ولد فى همدان وعاش فى الكوفة .

---

(١) الطبقات الكبرى (٦ / ٣٧٤ – ٣٧٥) وانظر الكامل لابن عدى (٢ / ٧٢٢) وميزان الاعتدال (١ / ٤٩٦) وتقريب التهذيب (١ / ١٦٧)

(٢) انظر: التاريخ الكبير (٢ / ٢٩٥) والتاريخ الصغير للبخارى (٢ / ١٦٨) والكامل (٢ / ٧٢٢) وميزان الاعتدال (١ / ٤٩٨) وتذكرة الحفاظ (١ / ٢١٦) وسير اعلام النبلاء (٧ / ٣٧١) وتهذيب التهذيب (٢ / ٢٨٨) وتقريب التهذيب (١ / ١٦٧) وطبقات الحفاظ للسيوطى (٩٢) وطبقات الفقهاء للشيرلزى (٨٥) والجواهر المضيئة (٢ / ٦٢) وصفة الصفوة (٣ / ١٥٦) والاعلام (١ / ٢٢٧) .

(٣) انظر : الجرح والتعديل (٣ / ١٨) والكامل (٢ / ٧٢٢) والضعفاء الكبير (١ / ٢٢٩) وطبقات خليفة (١٦٨) وتذكرة الحفاظ (١ / ٢١٦)

===

٤ ـ نشـــأته :

الظاهر ان الامام الحسن بن صالح قد تربى تربية دينية ، ونشـــأ نشأة علمية فاهتم منذ صغره بالعلم ، وطلبه ، يدل على ذلك أنه أخـذ عن أبيه ، وما روى عن غوث بن المبارك قال : ذكر الحسن ، وعلى ابنا صالح عند سفيان فقال : جائني بهما ابوهما أعلمهما الفرائض ، فذكـر ذلك للحسن فقال : ما أذكر هذا وان سفيان لصادق .(١)

وكما يظهر مما ذكر عنه هو وأمه واخوه على من عبادة واجتهاد فيها .

وما ذكر عن أخيه أنه كان محدثا اماما في الحديث .(٢) فهـــذا يدل على ما كانت عليه اسرته من مكانة دينية وعلمية .

ولم اجد متى بدأ سماع العلم ولا أول من سمع منه ، الا انه يظهـــر أنه بدأ مبكرا حيث أن توأمه طلبا اخذ عنه .(٣)

=== والسير (٧/ ٣٦١) والعبر (١/ ١٩١) وتقريب التهذيب (١/ ١٦٧) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٥) والمعارف (٥٠٩) .

(١) انظر : الكامل لابن عدى (٢/ ٧٢٥) .

(٢) انظر : حلية الاولياء (٧/ ٣٣١) ومرآة الجنان (١/ ٣٦٩) .

(٣) انظر : الجواهر المضيئة (٢/ ٦١) .

٥ ـ وفاتـــه :

اختلف فى سنة وفاته :

فقيل وفاته سنة سبع وستين ومائة وهذا ما عليه الاكثر . (١)

وقيل كانت ســـنة ثمان وستين ومائة . (٢)

وقيل كانت سنة تسع وستين ومائة . (٣)

---

(١) انظر تاريخ ابن زرعة (١/٣٠١) والتاريخ الكبير (٢/٢٩٥) ، والتاريخ الصغير (٢/١٧٠) ومشاهير علماء الأمصار (١٧٠) ، والطبقات الكبرى (٦/٣٧٥) وتذكرة الحفاظ (١/٢١٧) والعبر (١/١٩١) ودول الاسلام (١/١١٢) والكامل فى التاريـــــخ (٥/ ٦٩) والبداية والنهاية (١٠/١٥٤) ومرآة الجنان (١ / ٣٦٩) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٨) وتقريب التهذيب (١ / ١٦٧) والجواهر المضيئة (٢/٦٢) وصفة الصفوه (٣/١٥٦) وشذرات الذهب (١/٢٦٣) .

(٢) انظر طبقات الفقهاء للشيرازى (٨٥) والاعلام (١/٢٢٧) .

(٣) انظر : طبقات خليفة بن خياط (١٦٨) والكامل لابن عـــدى (٢/٧٢٢) والسير (٧/٣٧١) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٨) وميزان الاعتدال (١/٤٩٨) وطبقات الحفاظ (٩٢) وصفـــة الصفوة (٣/١٥٦) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٢١٤) ، وطبقات الفقهاء للشيرازى (٨٥) .

اليوم والشهر :

لم أجد من تعرض ليوم أو شهر وفاته ، ولعل السبب فى عـــدم ضبط وفاته باليوم والشهر وكذا الاختلاف فى سنة وفاته يرجع الى كونـــه مات مستخفيا .

قال الفضل بن دكين : رأيته فى جمعة ، واختفى ليلة الأحد ، فاختفى سبع سنين حتى مات . . . مستخفيا بالكوفة ، وعليها يومئذ روح بن حاتم بن قبيصة . . . واليا للمهدى .(١)

---

(١) الطبقات الكبرى (٦/٣٧٥) .

المبحث الثانى

فى صفاته واخلاقه

ويشتمل على :

١ ــ رقته وورعه .

٢ ــ عبادته .

٣ ــ حسن خلقه .

٤ ــ زهده .

٥ ــ ماروى عنه من اقوال فى الورع ، والحكم ، والحث على العمل والتحذير من الشيطان .

ذكر أصحاب كتب التراجم الذين ترجموا للحسن بن صالح بعضا من صفاته واخلاقه رحمه الله ، وإنا امثل اقوالهم رحمهم الله فى ذلك لنرى كيف كانت اخلاقه ، ولتكون ردا على ما قيل فيه من أقوال تنافى ذلك .

رقته وورعه :

ففيما يدل على رقة قلبه وخوفه من الله تعالى ما قاله يحيى بن بكير ــ وغيره ــ قال : قلنا للحسن صف لنا غسل الميت ، فما قدر عليه من البكاء .(١)

وقال أبو سليمان الرازى : ما رأيت أحدا الخوف أظهر على وجهه والخشوع من الحسن بن صالح ، قام ليلة فقرأ (عم يتساءلون ...) (النبأ آية ١) فغشي عليه فلم يختمها حتى طلع الفجر .

وقال سليمان بن ادريس المقرى : اشتهى الحسن بن صالح سمكة فلما أتى بها ، ومد يده الى سرة السمكة فاضطربت يده فأمر به فرفع ولم يأكل منه شيئا ، فقيل له فى ذلك ، فقال : انى تذكرت لما ضربت يدى الى بطنها أن أول ما ينتن من الانسان بطنه ، فلم أقدر أن اذوقه.(٢)

---

(١) الكامل لابن عدى (٢/ ٧٢٤) وتذهيب تهذيب الكمال (١ / ٢٢٤) وسير أعلام النبلاء (٧/ ٣٦٨) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٧) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧) .

(٢) حلية الأولياء (٧/ ٣٢٨) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٨) وسير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦٩) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٩) وصفة الصفوة (٣/ ١٥٤ــ١٥٥) وتذكرة الحفاظ (١/ ٢١٦) .

وعن أحمد الرؤاسى قال : كنت عند على ، والحسن ابنى صالح ورجل يقرأ علىّ (لا يحزنهم الفزع الأكبر ...) (الانبياء آية ١٠٣) فالتفت على الى الحسن وقد اصفار واخضار ، فقال : ياحسن انها أفزاع ، فوق أفزاع . ورأيت الحسن أراد أن يصيح ثم جمع ثوبه فعض عليه حتى سكن فسكن عنه ، وقد ذبل فمه ، واخضار واصفار .(١)

وقال عبيد الله بن موسى : كنت أقرأ على على بن صالح ، فلما بلغت الى قوله تعالى (فلا تعجل عليهم) (مريم آيه ٨٤) سقط الحسن ابن صالح يخور كما يخور الثور ، فقام اليه على فرفعه ، ورش على وجهه الماء وأسنده .(٢)

وقال أيضا عنه : كان حسن بن صالح اذا صعد الى المنارة أشرف على المقابر فاذا نظر الى الشمس تحوم على القبور صرخ حتى يحمل مغشيا عليه ، فينزل به .

وروى أنه شهد ذات يوم جنازة فلما قرب الميت ليدفن نظر الى اللحد ، فارفض عرقا ، ثم قال : فغشى عليه فحمل على السرير الذى كان عليه الميت فرد الى منزله .

---

(١) حلية الأولياء (٧/ ٣٣٠) والكامل لابن عدى (٢/ ٧٢٤) وسير اعلام النبلاء (٧/ ٣٧٠).

(٢) انظر : سير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦٤) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧).

وعن رجل من جيرانه أنه قال : كنا نسمع صراخه ، ونحييه ، اذا صعد الى الآذان كما نسمع صراخ أهل المصيبة . وقال : كثيرا ما كان يغشى عليه حتى يؤذن غيره . (١)

وعن محمد بن داود قال : سمعت يحيى بن يونس يقول — وذكر عنده الحسن بن صالح — فقال : ما اجيء في وقت الصلاة الا أنزل به مغشيا عليه ، ينظر الى المقبره ، فيصرخ ، ويغشى عليه . (٢)

ومما يدل على ورعه في المعاملات ، ما روى عنه انه باع مرة جارية فقال : أخبروهم انها تنخمت عندنا مرة دما .

وما روى أنه انتهى الى حائط فأخذ مدرة فتمسح بها ، فدق عليهم الباب ، فقال : انى أخذت من حائطكم مدرة فتمسحت بها فاجعلوني في حل . (٣)

---

(١) انظر : صفة الصفوة (٣/١٥٥ — ١٥٦) وسير اعلام النبلاء (٧/٣٧٠) .

(٢) انظر : حلية الأولياء (٧/٣٢٩) .

(٣) حلية الأولياء (٧/٣٢٩) وصفة الصفوة (٣/١٥٤) وسير اعلام النبلاء (٧/٣٦٩) وميزان الاعتدال (١/٤٩٩) .

٢ ــ عبـــــادته :

فمما يدل على كثرة عبادته واجتهاده فيهـا ، ما وصفه به كثير ممن ترجم له بقولهم عابد الكوفة . فهذه العبارة ونحوها أوردهـــا كثير ممن ترجم له .(١)

وما روى عن وكيع بن الجراح قال : كان على والحسن ابنا صالح وأمهما قد جزؤا الليل ثلاثة أجزاء فكان على يقوم الثلث ، ثم ينـــام ويقوم الحسن الثلث ، ثم ينام ، وتقوم أمهما الثلث . ثم ماتت أمهمـا فجزأ الليل بينهما فكانا يقومان به حتى الصبح ، ثم مات على فقام الحسن به كله .(٢)

وروى أنه كان يختم القرآن فى بيتهم كل ليلة ، أمهم ثلث ، وعلى ثلث ، وحسن ثلث ، فماتت امهما فكانا يختمانه . ثم مات على فكـان حسن يختمه كل ليلة .(٣)

---

(١) انظر حلية الأولياء (٧/ ٣٢٧) وسير أعلام النبلاء (٧/ ٣٦١) ودول الاسلام (١/ ١١٢) والعبر (١/ ١٩١) وتذكرة الحفاظ (١/ ٢١٦) ومرآة الجنان (١/ ٣٦٩) وطبقات الحفاظ (٩٢)

(٢) حلية الأولياء (٧/ ٣٢٧ ــ ٣٢٨) وانظر تذكـــــرة الحفاظ (١/ ٢١٦) والسير (٧/ ٣٦٩) والعبر (١/ ١٩٢) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٨ ــ ٤٩٩) وتهذيب التهذيـــب (٢/ ٢٨٨) وصفة الصفوة (٣/ ١٥٢) وشذرات الذهب (١/ ٢٦٣).

(٣) انظر : صفة الصفوة (٣/ ١٥٢ ــ ١٥٣).

وقال عبد القدوس بن بكر بن خنيس : كان الحسن بن صالح ، وأخوه على ... يقرآن القرآن وأمهما يتعاونون على العبادة بالليل لا ينامون ، وبالنهار لا يفطرون ، فلما ماتت أمهما تعاونا على القيام ، والصيام عنهما ، وعن أمهما ، فلما مات على قام الحسن عن نفسه وعنهما وكان يقال للحسن حية الليل — يعنى أنه لا ينام الليل — وفى قول لبعضهم : حية الوادى .

وكان يقول : انى أستحي من الله أن أنام تكلفا حتى يكون النوم هو الذى يصرعنى ، فاذا نمت ثم استيقظت ثم عدت فلا أرقد الله عيني .(١)

وعن ابن تميم : أن الحسن بن صالح كان يصلى الى السحر ثم يجلس فيبكى فى صلاه ، ويجلس على يبكى معه ...(٢)

٣ — حسن خلقه :

ومما يدل على حسن خلقه ما روى عنه أنه كان اذا أراد أن يعظ أخا من اخوته ، كتب فى لوحه ثم ناوله .(٣)

وقال الفضل بن دكين : ما رأيت الحسن بن حي متربعا قط .

---

(١) حلية الأولياء (٧/ ٣٢٨) وصفة الصفوة (٣/ ١٥٣ — ١٥٤) .

(٢) صفة الصفوة (٣/ ١٥٥) .

(٣) انظر : سير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦٨) والكامل لابن عدى (٢/ ٧٢٥) وصفة الصفوة (٣/ ١٥٣) .

وقال أحمد بن يونس : جالسته عشرين سنة ما رأيته رفع رأسه الى السماء ، ولا ذكر الدنيا . وكان يعظم أخاه عليا لأنه ولد قبله بساعة ، فكان يكنيه فيقول قال أبو محمد ، ولم يجرد اسمه . (١)

٤ ــ زهده :

يظهر مما ذكر أصحاب التراجم عن الحسن بن صالح انه كان زاهدا فى الدنيا ، فلم يذكروا عنه انه شغل منصبا من مناصب الدولة ، لا قضاء ولا غيره ، كما لم يذكروا عنه أنه كان يعمل عملا من اعمال التجارة وغيرها . بل يدل ما ذكروه عنه أنه كان منقطعا لعبادته ، وعلمه . فمما يروى عنه فى ذلك انه قال : ربما أصبحت وما معى درهم ، وكأن الدنيا حيزت لى ــ أو قال : قد صيرت لى وهى فى كفى .

وعن اسحاق بن خلف قال : دخل الحسن بن صالح يوما السوق وأنا معه فرأى هذا يخيط ، وهذا يصبغ ، فبكى ، وقال : انظر اليهم يتعللون حتى يأتيهم الموت . (٢)

وكان لا يقبل من أحد شيئا ، فيجىء اليه صبيه وهو فى المسجد فيقول : أنا جائع ، فيعلله بشىء حتى يذهب الخادم الى السوق يبيع ما غزلت مولاته من الليل : ويشترى قطنا ، ويشترى شيئا من الشعير

---

(١) انظر : الطبقات الكبرى (٦ / ٣٧٤ ــ ٣٧٥) وانظر الكامل (٢ / ٧٢٣) والسير (٧ / ٣٦٥) .

(٢) انظر : الحلية (٧ / ٣٢٩) وميزان الاعتدال (١ / ٤٩٩) وتذكرة الحفاظ (١ / ٢١٧) والسير (٧ / ٣٧٠) .

فيجيء به فتطحنه ، ثم تعجنه فتخبز ما يأكل الصبيان والخادم ، وترفع له ولأهله افطارهما فلم يزل على ذلك حتى مات رحمه الله . (١)

قال ابن حبان : كان الحسن بن صالح فقيها ، ورعا من المتقشفة ، وممن تجرد للعبادة ، ورفض الرياسة . (٢)

وعن يحيى بن أبي بكر قال : سمعت الحسن بن صالح يقول : لا تفقه حتى لا تبالي في يد من كانت الدنيا . (٣)

وقال الفضل بن دكين : جاءه يوما سائل فسأله ، فنزع جوربيه فاعطاه . (٤)

٥ ـ ماروى عنه من اقوال في الورع ، والحكم ، والحث على العمل ، والتحذير من الشيطان :

روى ابو نعيم عن الحسن بن صالح أنه قال : فتشنا الورع فلم نجده في شيء أقل منه في اللسان . (٥)

---

(١) انظر : حلية الأولياء (٧/ ٣٢٨) وصفة الصفوة (٣/ ١٥٤) .

(٢) تهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٨) .

(٣) انظر : حلية الأولياء (٧/ ٣٣٠) .

(٤) الطبقات الكبرى (٦/ ٣٧٥) .

(٥) انظر : حلية الأولياء (٧/ ٣٢٩) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٧) ، وسير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦٨) والكامل لابن عدى (٢/ ٧٢٣) وصفة الصفوة (٣/ ١٥٤) وطبقات الحفاظ للسيوطى (٩٢) .

وعن ابى غسان قال : سمعت الحسن بن صالح يقول : العمل بالحسنة قوة فى البدن ، ونور فى القلب ، وضوء فى البصر ، والعمل بالسيئة وهن فى البدن ، وظلمة فى القلب ، وعمى فى البصر .

وعنه ايضا قال : سمعت الحسن بن صالح يقول : الليل والنهار يبليان كل جديد ويقربان كل بعيد ، ويأتيان بكل موعد ووعيد ، ويقول النهار : ابن آدم اغتنمنى فانك لا تدرى لعله لا يوم لك بعدى ، ويقول الليل : مثل ذلك . (١)

وعنه أيضا قال : سمعت الحسن بن صالح يقول : ان الشيطان ليفتح للعبد تسعة وتسعين بابا من الخير يريد به بابا من السوء ، او قال بابا من الشر . (٢)

---

(١) حلية الأولياء (٧/ ٣٣٠) .

(٢) حلية الأولياء (٧/ ٣٣١) وتذكرة الحفاظ (١/ ٢١٧) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٩) .

الفصـــل الثـــانى
فـى حياتـــــه العلميـــــة

وفيه خمسة مباحث :

المبحث الأول : فى ثناء العلماء عليه .

المبحث الثانى : فى توثيقه .

المبحث الثالث : فى شيوخه .

المبحث الرابع : فى تلاميذه .

المبحث الخامس : فى امامته فى الفقه .

المبحث الأول

ثناء العلماء عليه

اثنى كثير من العلماء على الامام الحسن بن صالح بالفقه ، والعبادة والزهد والورع والاتقان ـ فمن ذلك ما سنورده في مبحث امامته في الفقه وفي توثيقه ـ ونذكر هنا بعضا مما اثنى عليه به بعض العلماء ، فقد شبهه وكيع بسعيد بن جبير فقال : حدثنا الحسن ، قيل من الحسن ؟ قال : الحسن بن صالح الذى لو رأيته ذكرت سعيد بن جبير ، أو شبهته بسعيد بن جبير .

قال الذهبى : بينهما قدر مشترك وهو العلم ، والعبادة ، والخروج على الظلمة تدينا .(١)

وقال وكيع أيضا : لا يبالى من رأى الحسن بن صالح أن يرى الربيع بن خيثمة .(٢)

وقال أبو زرعة : اجتمع فيه اتقان ، وفقه ، وعبادة ، وزهد .(٣)

وقال أبو غسان : الحسن خير من شريك من هنا الى خراسان .

---

(١) سير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦٧) وانظر الكامل لابن عدى (٢/ ٧٢٤) ، وتذكرة الحفاظ (١/ ٢١٧) والعبر (١/ ١٩١ ـ ١٩٢) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧) وشذرات الذهب (١/ ٢٦٣) ومرآة الجنان (١/ ٣٦٩) .

(٢) انظر الكامل (٢/ ٧٢٤) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧) وغيرهما .

(٣) انظر الجرح والتعديل (٣/ ١٨) وتذكرة الحفاظ (١/ ٢١٧) ، وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧) وطبقات الحفاظ (٩٢) .

وقال أيضا : عجبت لأقوام قدموا سفيان الثورى على الحسن .(١)

وقال ابو نعيم : ما رأيت أحدا الا وقد غلط فى شىء غير الحسن ابن صالح .

وقال ابن حبان : كان من المتقنين وأهل الفضل فى الدين .(٢)

وقال أبو نعيم : حدثنا الحسن بن صالح ، وما كان دون الثورى فى الورع ، والقوة .(٣)

---

(١) انظر الكامل (٢/٧٢٤) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٧ — ٢٨٩) وشذرات الذهب (١/٢٦٣) .

(٢) انظر مشاهير علماء الأمصار (١٧٠) والكامل لابن عدى (٢/٧٢٤ — ٧٢٥) والسير (٧/٣٦٨) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٧) .

(٣) الكامل (٢/٧٢٤) وميزان الاعتدال (١/٤٩٧) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٧) .

المبحث الثـــانى

فى توثيقـه وما نسـب اليـــــه

ويشتمل على :

١ ـ توثيقه .

٢ ـ ما نسب اليه من آراء شاذه ومن عدم توثيق .

٣ ـ مناقشة ما نسب اليه .

توثيقـــــــه :

وثق الامام الحسن بن صالح كثير من أصحاب الجرح والتعديل ، فمن ذلك ما روى عن محمد بن على الوراق قال : سألت احمد بن حنبل عن الحسن بن صالح كيف حديثه ؟ قال : ثقة . . . (١)

وروى على بن احمدالبهسنجانى عن أحمد قال : الحسن بن صالح صحيح الرواية يتفقه صائن لنفسه فى الحديث والورع . (٢)

وروى عبد الله بن احمد بن حنبل عن أبيه قال : هو أثبت من شريك . (٣)

وروىابن أبى خيثمة عن يحيى قال : ثقة . (٤) وروى عنه عبد الله بن الجندى قال : ثقة مأمون، وروى عنه ابن أبى مريم قال : (٥)

---

(١) انظر : الكامل (٢/٧٢٤) والضعفاء الكبير للعقيلى (١/٢٣٣) والسير (٧/٣٦٦) والتذكرة (١/٢١٦) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٦) .

(٢) انظر الجرح والتعديل (٣/١٨) والسير (٧/٣٦٦) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٦) وطبقات الفقهاء للشيرازى (٨٥) .

(٣) انظر الجرح والتعديل (٣/١٨) والسير (٧/٣٦٦) وميزان الاعتدال (١/٤٩٧) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٦ — ٢٨٧) .

(٤) انظر الجرح والتعديل (٣/١٨) والمغنى فى الضعفاء (١٦) ، والضعفاء الكبير (١/٢٣٣) والسير (٧/٣٦٧) وميزان الاعتدال (١/٤٩٧) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٧) .

(٥) انظر : السير (٧/٣٦٧) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٧) .

ثقة مستقيم الحديث .[١] كما روى عنه أيضا انه قال : يكتب .

رأى الحسن بن صالح يكتب رأى الاوزاعى ... هؤلاء ثقات .[٢]

وعن يحيى أيضا قال : ابنا صالح ثقتان مأمونان .[٣]

وقال أبو زرعة : اجتمع فى حسن اتقان ، وفقه ، وعبادة ، وزهد ،[٤]

وقال أبو حاتم : ثقة حافظ .[٥]

وقال النسائى : ثقة .[٦]

وقال ابن حبان : كان متقنا ...[٧]

---

(١) انظر السير (٧/ ٣٦٧) والكامل (٢/ ٧٢٣) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧) .

(٢) انظر : الكامل (٢/ ٧٢٤) والسير (٧/ ٣٦٧) والتذكرة (١/ ٢١٧) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧) وشذرات الذهب (١/ ٢٦٣) .

(٣) انظر : الكامل (٢/ ٧٢٣) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧) .

(٤) انظر : الجرح والتعديل (٣/ ١٨) والسير (٧/ ٣٦٧) والتذكرة (١/ ٢١٧) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٧) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧) .

(٥) انظر : الجرح والتعديل (٣/ ١٨) والسير (٧/ ٣٦٧) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٧) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧) وشذرات الذهب (١/ ٢٦٣) .

(٦) انظر : السير (٧/ ٣٦٧) والتذكرة (١/ ٢١٦) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٧) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧) .

(٧) مشاهير علماء الامصار (١٧٠) وانظر تهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٨ـ ٢٨٩) .

وقال ابو نعيم : ما رأيت أفضل منه وعنه قال : كتبت عن ثمانمائة محدث فما رأيت أفضل من الحسن بن صالح .

وعنه قال : ما رأيت أحداً الا وقد غلط في شيء غير الحسن بن صالح .(١)

وقال ابن سعد : كان ثقة صحيح الحديث كثيره .(٢)

وقال ابن عدى : ... لم أجد له حديثا منكرا مجاوزا المقدار ، وهو عندى من أهل الصدق .(٣)

وقال العجلى : ... كان ثقة ثبتا متعبدا . وقال الساجى : الحسن بن صالح صدوق ... وكان وكيع يحدث عنه ويقدمه ، وكان يحيى ابن سعيد يقول : ليس في السكه مثله ، الى أن قال : حكى عن يحى بن معين أنه قال هو ثقة ثقة .

وقال الدارقطنى : ثقة عابد .(٤)

---

(١) انظر الكامل لابن عدى (٢/ ٧٢٤ — ٧٢٥) ودولة الاسلام (١/ ١١٢) والعبر (١/ ١٩١) وسير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦٨) وتذكرة الحفاظ (١/ ٢١٧) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٧ — ٤٩٨) وطبقات الحفاظ للسيوطى (٩٢) وشذرات الذهب (١/ ٢٦٣) .

(٢) الطبقات الكبرى (٦/ ٣٧٥) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٩) .

(٣) الكامل لابن عدى (٢/ ٧٢٩) وانظر المغنى فى الضعفاء (١٦٠) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٨) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧ — ٢٨٨) .

(٤) انظر : تهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٨ — ٢٨٩) .

وقال ابن عدى : للحسن بن صالح قوم يحدثون عنه بنسخ فعند سلمة بن عبد الملك العدوص عنه نسخة ، وعند أبى غسان مالك بن اسماعيل عنه نسخة ، وعند يحيى بن فضل عنه نسخة ، واحمد بن يونس يحدث عنه بمقاطيع ، ومسند مقدار ما عنده .

وعند مصعب بن المقدام واسحاق بن منصور ، وأبو نعيم عنه روايات ، وغيرهم قد روى عنه أحاديث صالحة مستقيمة . (١)

وقال أبو نعيم : اسند على والحسن عن عدة من التابعين وتابعى التابعين ، واكثرهما حديثا ، وأشهرهما الحسن . (٢)

---

(١) الكامل لابن عدى (٢/٧٢٩) وانظر تهذيب التهذيب (٢ / ٢٨٧ — ٢٨٨) وسير اعلام النبلاء (٧/٣٦٨ — ٣٦٩) .

(٢) حلية الأولياء (٧/٣٣١) .

٢ ـ ما نسب اليه من آراء شاذة ومن عدم التوثيق :

نلخص ما قيل فيه في ثلاثة أمور هي :

أولا : قيل أنه كان يرى السيف على الولاة الظلمة .

ثانيا : قيل انه يرى ترك الجمعة وراءهم .

ثالثا : نسب اليه بعض التشيع ، فبعضهم يقول : كان من فقهاء الزيدية ، وبعضهم يقول : كان يتشيع . واليك بعض اقوالهم :

قال سفيان الثوري : الحسن بن صالح سمع العلم ، وترك الجمعة

وقال يحيى القطان : كان الثوري سيء الرأي فيه .

وقال أبو نعيم : ذكر ابن حي عند الثوري فقال : ذاك يرى السيف على الأئمة ، يعني الخروج على الولاة الظلمة .

وقال أبو يوسف بن اسباط : كان الحسن بن حي يرى السيف.(١)

وقال الساجي : لو لم يولد الحسن بن صالح كان خيرا له ترك الجمعة ، ويرى السيف ، جالسته عشرين سنة فما رأيته رفع رأسه الى السماء ولا ذكر الدنيا .(٢)

---

(١) انظر ميزان الاعتدال (١/٤٩٧) وسير اعلام النبلاء (٧/٣٦٢ ـ ٣٦٣) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥) وكتاب الضعفاء الكبير (١/٢٣٠ ـ ٢٣١) .

(٢) الكامل لابن عدي (٢/٧٢٣) وانظر ميزان الاعتدال (١/٤٩٧) وسير اعلام النبلاء (٧/٣٦٥) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٦) .

وعن عبد الله بن داود قال : ترك الحسن بن صالح الجمعة ، وجلس عنها ، فجاءه اليه فلان قال : فجعل يناظره ليلة حتى الصباح ، فذهب الحسن الى ترك الجمعة معهم ، والخروج عليهم ، بالسيف ، ويرد عليه الآخر فأبى الا ذلك . (١)

وقال الساجي : الحسن بن صالح صدوق ، وكان يتشيع .

وقال ابن حبان : كان الحسن بن صالح فقيها ، ورعا . . . على تشيع فيه .

وقال العجلي : كان حسن الفقه . . . . . وكان يتشيع . (٢)

وقال المثنى : ما سمعت يحي بن سعيد ، ولا عبد الرحمن حدثا عن الحسن بشيء قط .

وعنه قال : ما سمعت يحى ، ولا ابن مهدى يحدثان عن ابن حي بشيء قط .

وقال الفلاس حدث عنه ابن مهدى ، ثم تركه .

وروى على بن حرب الطائي عن ابيه قال : قلت لعبد الله بن داود الخريبي : انك لكثير الحديث عن ابن حي . قال : أقضى به ذمام أصحاب الحديث ، لم يكن بشيء . (٣)

---

(١) انظر المعرفة والتاريخ للفسوى (٨٠٥) وتذكرة الحفاظ (١ / ٢١٧) وسير أعلام النبلاء (٧ / ٣٧١) .

(٢) انظر تهذيب التهذيب (٢ / ٢٨٨ — ٢٨٩) وشذرات الذهب (١ / ٢٦٣) وميزان الاعتدال (١ / ٤٩٦) والمعارف لابن قتيبة (٥٠٩) والطبقات الكبرى (٦ / ٣٧٥) .

(٣) انظر الكامل لابن عدى (٢ / ٧٢٢ — ٧٢٣) والضعفاء الكبير (١ / ٢٣٢ — ٢٣٣) وميزان الاعتدال (١ / ٤٩٧ — ٤٩٩) وسير أعلام النبلاء (٧ / ٣٦٥ — ٣٦٦) وتهذيب التهذيب (٢ / ٢٨٦) .

٣ ــ مناقشة ما نسب اليه :

اما عدم التوثيق فقد أجاب عنه الحافظ ابن حجر فقال : قولهم كان يرى السيف ، يعنى كان يرى الخروج بالسيف على أئمة الجور وهذا مذهب للسلف قديم ، لكن استقر الأمر على ترك ذلك لما رأوه قد أفضى الى أشد منه ... قال : فمثل هذا الرأى لا يقدح فى رجل قد ثبتت عدالته ، واشتهر بالحفظ والاتقان ، والورع التام .

والحسن مع ذلك لم يخرج على أحد ، وماترك الجمعة ، ففى جملة رأيه ذلك أن لا يصلى خلف فاسق ، ولا تصح ولاية الامام الفاسق ،فهذا ما يعتذر به عن الحسن ، وان كان الصواب خلافه ، فهو امام مجتهد .(١)

وقال الذهبى : كان الحسن يرى الخروج على امراء زمانه لظلمهم وجورهم ، ولكن ما قاتل أبدا .

وكان لا يرى الجمعة ، خلف الفاسق .

قال : رفع الله عنه أن يؤخذ فيقتل بدينه وعبادته .(٢)

وقال ابو زرعة : سمعت أبا نعيم يقول : قال ابن المبارك : كان ابن صالح لا يشهد الجمعة وأنا رأيته شهد الجمعة فى اثر جمعة اختفى منهـا .(٣)

---

(١) تهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٨) .

(٢) سير اعلام النبلاء (٧/ ٣٧١) .

(٣) تاريخ ابى زرعة (٢/ ٦٨١ ــ ٦٨٢) وانظر الطبقات الكبرى (٦/ ٣٧٥) .

وأما تشيعه : فلعله ثابت حسب ما ذكرت الكتب عنه ، ولـــم أجد من رد على ذلك . الا انا نقول : [illegible] متشيعا ما كـــان الا محبة وموالاة لآل البيت ونصرتهم ، ولم يكن بمفهوم تشيع الشيعة . [illegible] من طوائف باطنية ، وغيرها .

المبحث الثالث

في شيوخه

ذكرت بعض كتب التراجم عددا من شيوخ الحسن بن صالح ، وتلاميذه ، واليك تعريفا موجزا لأكثرهم بما يتناسب مع هذه الرسالة لاننا لو أردنا التفصيل فى بيان حالهم لاحتاج ذلك الى ما يصلح أن يكون بحثا مستقلا ، وأذكرهم مرتبين حسب وفياتهم هذا فيمن حصلت على تاريخ لوفاته وأفرد الآخرين مرتبين حسب حروف المعجم .

١ ـ على بن الأقمر بن عمر بن الحارث الهمدانى الوادعى ، أبو الوازع الكوفى ، وثقه ابن معين وغيره ، مات سنة عشرين ومائة . (١)

٢ ـ قيس بن مسلم الجدلى ، أبو عمر الكوفى ، صاحب طارق . من بنى قيس ، وهو من الثقات ، توفى سنة عشرين ومائة . (٢)

---

(١) ذكره فى شيوخه ابن عدى ـ وغيره ـ انظر : الكامل (٢/ ٧٢٨) والسير (٧/ ٣٦١) وتهذيب التهذيب (٧/ ٢٨٤) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٦/ ١٧٤) وطبقات خليفة ابن خياط (١٦٢) والسير (٥/ ٣١٣) وتهذيب التهذيب (٧/ ٢٨٣ ـ ٢٨٤) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/ ٢٤٢) .

(٢) ذكره فى شيوخه ابن أبى حاتم ـ وغيره ـ انظر : الجرح والتعديل (٣/ ١٨) والسير (٧/ ٣٦١) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٦) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٧/ ١٠٣ ـ ١٠٤) ومشاهير علماء الامصار (١٠٤ و ١٦٦) والعبر (١/ ١١٧) وتهذيب التهذيب (٨/ ٤٠٣ ـ ٤٠٤) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/ ٣٥٨) .

٣ — عمرو بن عبد الله بن عبيد ، ويقال ابن شعيرة الهمداني ، أبو اسحاق السبيعي الكوفي ، شيخ الكوفة وعالمها ، أحد اعلام التابعين روى عن ابن عمر ، وابن عباس ، وغيرهما . مات سنة عشرين ومائة ، وقيل سنة سبع وعشرين ، وقيل ثمان وعشرين ومائة وقيل غير ذلك (١) .

٤ — سلمة بن كهيل الحضرمي ، أبو يحيى الكوفي ، روى عن ابن عمر وغيره كان متقنا حافظا ، مات سنة احدى وعشرين ومائة (٢) .

---

(١) ذكره من شيوخه ابن أبي حاتم — وغيره — انظر الجرح والتعديل (٣/١٨) وحلية الأولياء (٧/٣٣٥) والسير (٧/٣٦١) ، وتذكرة الحفاظ (١/٢١٧) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥) ، والجواهر المضيئة (٢/٦١) .
انظر : ترجمته في طبقات خليفة بن خياط (١٦٢) والجرح والتعديل (٦/٢٤٢ — ٢٤٣) والتاريخ الصغير (٢/٨ — ٩) (وذكر أن اسمه عمر) والعبر (١/١٢٧) وميزان الاعتدال (٣/٢٧٠) وتذكره الحفاظ (١/١١٤ — ١١٥) وتهذيب التهذيب (٨/٦٣ الى ٦٧) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/٢٩٠) .

(٢) ذكره من شيوخه ابن أبي حاتم — وغيره — انظر الجرح والتعديل (٣/١٨) وميزان الاعتدال (١/٤٩٦) والسير (٧/٣٦١) وتذكرة الحفاظ (١/٢١٦) وتهذيب التهذيب (٢/٨٥ ، ٤/١٥٦) وطبقات الحفاظ (٩٢) .
انظر : ترجمته في الجرح والتعديل (٤/١٧٠ — ١٧١) والتاريخ الكبير (٤/٧٤) والتاريخ الصغير (١/٣٠٣) والعبر (١/١١٨) وتهذيب التهذيب (٤/١٥٥ الى ١٥٧) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٤٠٥) .

٥ ــ سماك بن حرب بن أوس الهمدانى أبو المغيرة الكوفى أحد الاعلام كان عالما بالشعر وأيام الناس فصيحا أدرك كثيرا من الصحابة . مات سنة ثلاث وعشرين ومائة . (١)

٦ ــ عمرو بن دينار الجمحى مولاهم أبو محمد المكى ، الأثرم أحد الاعلام الثقات ، قيل كان أعلم أهل مكة . روى عن ابن عمر ، وابن عباس وغيرهما . مات سنة خمس وعشرين ومائة ، وقيل أول سنة ست وعشرين ومائة . (٢)

---

(١) ذكره فى شيوخه ابن أبى حاتم وغيره . انظر الجرح والتعديل (٣/ ١٨) وتذكرة الحفاظ (١/ ٢١٦) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٦) والسير (٧/ ٣٦١) وحلية الاولياء (٧/ ٣٣٢) وتهذيب التهذيب (٤/ ٢٣٣) والكامل لابن عدى (٢/ ٧٢٦) .

وانظر ترجمته فى العبر (١/ ١٢٠) والجرح والتعديل (٤/ ٢٧٩ــ ٢٨٠) وميزان الاعتدال (٢/ ٢٣٢ ــ ٢٣٣) وتهذيب التهذيب (٤/ ٢٣٢ ــ ٢٣٣ ــ ٢٣٤) وتذهيب تهذيب الكمال (١/ ٤٢١ــ ٤٢٢) والكامل لابن عدى (٣/ ١٢٩٩ ــ ١٣٠٠) .

(٢) ذكره فى شيوخه ابن عدى ، وغيره . أنظر الكامل (٢/ ٧٢٧) ، وحلية الأولياء (٧/ ٣٣٣) وسير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦١) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٥) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٥/ ١٥٣ ــ ١٥٤) وميزان الاعتدال (٢/ ٤٨٤ ــ ٤٨٥) وطبقات خليفة بن خياط (٢٨١) وتهذيب التهذيب (٦/ ١٣ الى ١٥) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/ ٢٨٦) والتاريخ الصغير (١/ ٣٢٦ ــ ٣٢٧) وتذكرة الحفاظ (١/ ١١٣ ــ ١١٤) .

٧ — عبد الله بن دينار العدوى ، الفقيه ، أبو عبد الرحمن المدنى مولى ابن عمر ، روى عنه ، وعن أنس بن مالك ، وغيرهما ، توفى سنة سبع وعشرين ومائة . (١)

٨ — اسماعيل بن عبد الرحمن بن أبى كريمة السدى الأعور مولى قريش ، أبو محمد الكوفى أصله حجازى ، روى عن أنس بن مالك ، وغيره وهو المفسر المشهور ، مات سنة ستة وعشرين ومائة ، وقيل تسع وستين ومائة . (٢)

---

(١) ذكره فى شيوخه ابن عدى ، وغيره ، انظر الكامل (٢/٧٢٦) ، وتذكرة الحفاظ (١/٢١٦) وسير اعلام النبلاء (٧/٣٦١) وحلية الأولياء (٧/٣٣١ — ٣٣٢) والجواهر المضيئة (٢/٦١) .

انظر ترجمته فى العبر (١/١٢٦) وميزان الاعتدال (٢/٤١٧) ، وتذكرة الحفاظ (١/١٢٥ — ١٢٦) والجرح والتعديل (٥/٤٦ — ٤٧) وتهذيب التهذيب (٥/٢٠١ — ٢٠٢) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/٥٣) والتاريخ الصغير (٢/٣٢) وطبقات خليفة بن خياط (٢٦٣) والتاريخ الكبير (١/٣٦١) .

(٢) ذكره فى شيوخه ابن أبى حاتم ، وغيره ، انظر الجرح والتعديل (٣/١٨) وتذكرة الحفاظ (١/٢١٦) وسير اعلام النبلاء (٧/٣٦١) وحلية الاولياء (٧/٣٣٤) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٢١٤) .

انظر :ترجمته فى العبر (١/١٢٧) والجرح والتعديل (٢/١٨٤ — ١٨٥) ومشاهير علماء الأمصار (١١١) وميزان الاعتدال (١/٢٣٦ — ٢٣٧) وتقريب التهذيب (١/٧١ — ٧٢) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٩٠) ومرآة الجنان (١/٢٩٤) وتذكرة الحفاظ (١/١٢٥ — ١٢٦) والتاريخ الكبير (٥/٨١) .

٩ — عاصم بن بهدلة ، وهو عاصم بن أبي النجود واسم ابي النجود بهدلة ، وكنيته أبو بكر ، الأسدي مولاهم الكوفي ، وهو أحد السبعة القراء ، مات سنة سبع وعشرين ومائة ، وقيل ثمان وعشرين .(١)

١٠ — جابر بن يزيد بن الحارث الجعفي ، أبو عبد الله ، ويقال ابو يزيد الكوفي ، كان من كبار المحدثين بها ، وثقه وكيع — وغيره — وضعفه آخرون ، وهو أحد كبار علماء الشيعة ، توفي سنة ثمان وعشرين ومائة ، وقيل سبع وعشرين ومائة .(٢)

---

(١) ذكره في شيوخه الذهبي : في سير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦١) .
انظر : ترجمته في الجرح والتعديل (٦/ ٣٤٠ — ٣٤١) وميزان الاعتدال (٢/ ٣٥٠ الى ٣٥٧) وتهذيب التهذيب (٥/ ٣٨ الى ٤٠) والعبر (١/ ١٢٨) وتقريب التهذيب (١/ ٣٨٣)

(٢) ذكره في شيوخه الذهبي ، وغيره . أنظر سير أعلام النبلاء (٧/ ٣٦٢) وتهذيب التهذيب (٢/ ٤٧) .
انظر : ترجمته في تهذيب التهذيب (٢/ ٤٦ الى ٥١) والعبر (١/ ١٢٨) والجرح والتعديل (٢/ ٤٩٧ — ٤٩٨) وميزان الاعتدال (١/ ٣٧٩ الى ٣٨٤) وتذهيب تهذيب الكمال (١/ ١٥١) والبداية والنهاية (١٠/ ٣٠) والكامل لابن عدى (٢/ ٥٣٧ الى ٥٤٣) .

١١ـ عبد العزيز بن رفيع أبو عبد الله المكى ثم الكوفى ، روى عن أنس ابن مالك وابن عباس ، وغيرهما ، مات سنة ثلاثين ومائة ، وقيل احدى وثلاثين ومائة . (١)

١٢ـ عبد الله بن عيسى بن عبد الرحمن بن أبى الانصارى أبو محمد الكوفى ابن أخى محمد بن أبى ليلى ، روى عن ابن ابى ليلى ، والشعبى ، وغيرهما ، وثقه ابن معين وغيره ، مات سنة ثلاثين ومائة ، وقيل خمس وثلاثين ومائة . (٢)

---

(١) ذكره فى شيوخه ابن عدى ـ وغيره ـ انظر الكامل (٢/٧٢٥) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥ ـ ٦/٣٣٧) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٢١٤) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٥/٣٨١) والتاريخ الكبير (٦/١١) ومشاهير علماء الامصار (٨٤ ـ ٨٥) والعبر (١/١٣١) وتهذيب التهذيب (٦/٣٣٧) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/١٦٦) .

(٢) ذكره فى شيوخه ابن عدى ـ وغيره ـ انظر الكامل (٢/٧٢٨) وتهذيب التهذيب (٥/٣٥٢) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٥/١٢٦) والتاريخ الكبير (٥/١٦٤) وميزان الاعتدال (٢/٢٧٠) وتهذيب التهذيب (٥/٣٥٢ ـ ٣٥٣) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/٨٦) .

١٣ـ عاصم بن عبيد الله بن عاصم بن عمر بن الخطاب العدوى .

روى عن ابن عمر ، وجابر ، وغيرهما ، وروى عنه مالك ، وغيره ، وقد تكلم بعضهم فى حفظه . مات سنة اثنتين وثلاثين ومائة .(١)

١٤ـ منصور بن المعتمر أبو عتاب السلمى الكوفى ، الحافظ أحد الاعلام المشاهير ، مات سنة اثنتين وثلاثين ومائة .(٢)

---

(١) ذكره فى شيوخه ابن عساكر . انظر تاريخ دمشق (١/٤٢) ، وحلية الأولياء (٧/٣٣٤) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٦/٣٤٧ ـ ٣٤٨) وميزان الاعتدال (٢/٣٥٣ ـ ٣٥٤) وتهذيب التهذيب (٥/٤٦ الى ٤٩) وتقريب التهذيب (١/٣٨٤) .

(٢) ذكره فى شيوخه الذهبى ـ وغيره ـ انظر سير أعلام النبلاء (٧/٣٦١ ـ ٣٦٢) وتذكرة الحفاظ (١/٢١٦) وتهذيب التهذيب) (٢/٢٨٥) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٨/١٧٧ ـ ١٧٨) ومشاهير علماء الأمصار (١٦٦) وتهذيب التهذيب (١٠/٣١٢ - الى ٣١٥) وتذهيب تهذيب الكمال (٣/٥٨) وتذكرة الحفاظ (١/١٤٢ ـ ١٤٣) والتاريخ الصغير (١/٣١٦) .

١٥ــ عطاء بن السائب بن مالك ، الثقفي أبو محمد الكوفي ، ويقال ابن السائب بن زيد أحد علماء التابعين الثقات ، روى عن أنس ابن مالك ، وغيره ، مات سنة ست وثلاثين ومائة ، وقيل سنة سبع وثلاثين ومائة . (١)

١٦ــ سهيل بن أبي صالح ، واسمه ذكوان السمان ، أبو يزيد المدني مولى جورية بنت الحارث ، أحد العلماء الثقات كان كثير الحديث أخذ عنه مالك ، وغيره ، مات سنة أربعين ومائة ، وقيل ثمان وثلاثين ومائة . (٢)

---

(١) ذكره في شيوخه الذهبي في سير أعلام النبلاء (٧/ ٣٦٢) . انظر : ترجمته في العبر (١/ ١٤٢) وميزان الاعتدال (٣/ ٧٠ الى ٧٥) والجرح والتعديل (٦/ ٣٣٢ ــ ٣٣٣) ومشاهير علماء الامصار (١٢٦) وتهذيب التهذيب (٧/ ٢٠٣ الى ٢٠٧) وتذكرة الحفاظ (١/ ٩٠ ــ ٩١) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/ ٢٣٠) وطبقات خليفة بن خياط (١٦٤) والتاريخ الصغير (٢/ ٣٩ ــ ٤١) والسير (٦/ ١١٠ الى ١١٤) .

(٢) ذكره في شيوخه أبو نعيم وغير ، انظر حلية الأولياء (٧/ ٣٣٤) وسير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦٢) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٥) . انظر : ترجمته في العبر (١/ ١٤٦) وميزان الاعتدال (٢/ ٢٤٣ــ ٢٤٤) والجرح والتعديل (٤/ ٢٤٦ ــ ٢٤٧) ومشاهير علماء الامصار (١٣٧) وتهذيب التهذيب (٤/ ٢٦٣ ــ ٢٦٤) وتذهيب تهذيب الكمال (١/ ٤٢٩) وطبقات خليفة بن خياط (٢٦٦) ، والتاريخ الكبير (٤/ ١٠٤ ــ ١٠٥) والسير (٥/ ٤٥٨ الى ٤٦١) .

١٧ــ عبد الله بن محمد بن عقيل بن أبي طالب الهاشمي ، أبو محمد المدني ، روى عن جابر ، وابن عمر ، وأنس بن مالك ، وغيرهم تكلموا في حديثه ، مات بعد الأربعين ومائة . (١)

١٨ــ عاصم بن سليمان الأحول أبو عبد الرحمن البصري الحافظ ، روى عن أنس بن مالك وغيره ، كان قاضيا بالمدائن . مات سنة اثنتين وأربعين ومائة ، وقيل احدى واربعين ومائة ، وقيل ثلاث واربعين ومائة . (٢)

---

(١) ذكره من شيوخه ابن عدي ــ وغيره ــ انظر الكامل (٢/٢٢٧) وحلية الأولياء (٧/٣٣٣) وسير اعلام النبلاء (٧/٣٦١) ، وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥) .

انظر : ترجمته في الجرح والتعديل (٥/١٥٣ ــ ١٥٤) ، وميزان الاعتدال (٢/٤٨٤ ــ ٤٨٥) وتهذيب الهذيب (٦/١٣ الى ١٥) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/٩٦) .

(٢) ذكره من شيوخه الذهبي ــ وغيره ــ انظر السير (٧/٣٦١) ، وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥ و ٥/٤٢) .

انظر : ترجمته في طبقات خليفة بن خياط (٢١٨) والتاريخ الصغير (٢/٧٠) ومشاهير علماء الامصار (٩٨) وميزان الاعتدال (٢/٣٥٠) والعبر (١/١٤٩) وتذكرة الحفاظ (١/١٤٩ــ ١٥٠) والتهذيب (٥/٤٢ ــ ٤٣) وتقريب التهذيب (١/٣٨٤) والبداية والنهاية (١٠/٨١) ومرآة الجنان (١/٣١٥) .

١٩ـ عمرو بن عبيد بن باب ، ويقال بن كيسان ، التميمى مولاهم ، أبو عثمان البصرى الزاهد المعتزلى القادرى ، صحب الحسن البصرى ثم خالفه ، واعتزل حلقته وقد تكلم فيه ، مات سنة اثنين وأربعين ومائة ، وقيل ثلاث وأربعين ومائة ، وقيل سنة أربع وأربعين ومائة ، وقيل ثمان وأربعين ومائة . (١)

٢٠ـ ليث بن أبى سليم بن زنيم ، القرشى مولاهم ، أبو بكر الكوفى احد الفقهاء النساك ، مات سنة ثلاث وأربعين ومائة على الصحيح وقيل غير ذلك . (٢)

---

(١) ذكر فى شيوخه أبو زرعة فى تاريخه (٢/ ٢٨١ ـ ٢٨٢) .

انظر : ترجمته فى العبر (١/ ١٤٩) والجرح والتعديل (٦ / ٣٤٦ ـ ٣٤٧) وتهذيب التهذيب (٨/ ٧٠ الى ٧٥) ، وتذهيب تهذيب الكمال (٢/ ٢٩١) ومرآة الجنان (١/ ٣١٥)

(٢) ذكره فى شيوخه ابن عدى ـ وغيره ـ انظر الكامل (٢/ ٧٢٨) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٥ و ٨/ ٤٦٦) وسير أعلام النبلاء (٧/ ٣٦١) وميزان الاعتدال (٣/ ٤٢٢) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٧/ ١٧٧ الى ١٧٩) ، وطبقات بن خياط (١٦٦ ـ ١٦٧) وميزان الاعتدال (٣/ ٤٢٢ـ ٤٢٣) وتهذيب التهذيب (٨/ ٤٦٥ الى ٤٦٨) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/ ٣٧١) ومرآة الجنان (١/ ٣١٦) والكنى والاسماء (١/ ١٢٢) والكامل لابن عدى (٦/ ٢١٠٥ الى ٢١٠٨) .

٢١ـ موسى بن عبد اللهالجهنى ، أبو عبد الله الكوفى ، ويقال موسى ابن عبد الرحمن أبو سلمة ، روى عن مجاهد ، وابن أبى ليلى ، وغيرهما ، كان من ثقات الكوفة ، وعبادها ، مات سنة أربع وأربعين ومائة . (١)

٢٢ـ محمد بن عمرو بن علقمة بن وقاص الليثى ، أبو عبد الله المدنى ، ويقال أبو الحسن أحد أئمة الحديث ، ويقال حديثه حسن . مات سنة أربع واربعين ومائة ، وقيل خمس واربعين ومائة . (٢)

---

(١) ذكره من شيوخه ابن عدى ـ وغيره ـ انظر الكامل (٢/٧٢٨) والجرح والتعديل (٨/١٤٩) وتذكرة الحفاظ (١/٢١٧) ، وتهذيب التهذيب (١/٣٥٤) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٨/١٤٩) ومشاهير علماء الامصار (١٦٥) وميزان الاعتدال (٤/٢٠٩) وتهذيب التهذيب (١٠/٣٥٤ الى ٣٥٥) وتذهيب تهذيب الكمال (٣/٦٧) .

(٢) ذكره من شيوخه ابن حجر فى التهذيب (٢/٢٨٥) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٨/٣٠ ـ ٣١) ومشاهير علماء الامصار (١٣٣) وميزان الاعتدال (٣/٦٧٣ ـ ٦٧٤) وتهذيب التهذيب (٩/٣٧٥ الى ٣٧٧) ومرآة الجنان (١/٣٢٢) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/٤٤٤) .

٢٣ – اسحاق بن أبى خالد البجلى الأحمسى ، واسم أبى خالد سعد البجلى ، أبو عبد الله الكوفى ، أدرك بعضا من الصحابة منهم أنس بن مالك ، وغيره ، كان صالحا ثبتا حجة ، مات سنة خمس وأربعين ومائة ، وقيل سنة ست وأربعين . (١)

٢٤ – حارثة بن أبى الرجال ، واسم ابى الرجال محمد بن عبد الرحمن ابن عبد الله بن حارثة ، الأنصارى ، النجارى ، المدنى . مات سنة ثمان وأربعين ومائة . (٢)

---

(١) ذكره فى شيوخه أبو نعيم فى حلية الأولياء (٧/٣٣٥) .
انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٢/١٧٤ – ١٧٥) ، ومشاهير علماء الأمصار (١١١) وتقريب التهذيب (١/٦٩) ، وتذهيب تهذيب الكمال (١/٨٦) وطبقات خليفة بن خياط (١٦٧) ومرآة الجنان (١/٣٢٢) وتذكرة الحفاظ (١/١٥٣) .

(٢) ذكره فى شيوخه أبو نعيم – وغيره – انظر حلية الأولياء (٧/٣٣٣) وتهذيب التهذيب (٢/١٦٥ – ١٦٦) .
انظر : ترجمته فى ميزان الاعتدال (١/٤٤٥ – ٤٤٦) والجرح والتعديل (٦/٣٤٧ – ٣٤٨) وتهذيب التهذيب (٢ / ١٦٥ – ١٦٦) وتذهيب تهذيب الكمال (١/١٨٨) والتاريخ الصغير (٢/١٠١) والكامل لابن عدى (٢/٦١٦ – ٦١٧) .

٢٥ ــ محمد بن أبى ليلى الامام ، العلم ، مفتى الكوفة أبو عبد الرحمن محمد بن عبد الرحمن ابن أبى ليلى ، الفقية المقرىء ، قيل كان أفقه أهل الدنيا ، مات سنة ثمان وأربعين ومائة . (١)

٢٦ــ محمد بن اسحاق بن ياسر مولى قيس بن مخرمة القرشى أبو بكر المدنى ، صاحب السير ، رأى أنسا ، وكان بحرا من بحور العلم ، ذكيا حافظا ، مات سنة احدى وخمسين ومائة على الصحيح . (٢)

٢٧ــ صالح بن صالح بن حي الثورى الهمدانى الكوفى ، والد الحسن وعلى ابنى صالح ، صدوق موثوق ، وثقه النسائى ، وابن معين وأحمد وغيرهم ، وحديثه فى الكتب الستة ، مات سنة ثلاث وخمسين ومائة . (٣)

---

(١) ذكره ابن عدى فى شيوخه فى الكامل (٢/٧٢٧) .
انظر : ترجمته فى تذكرة الحفاظ (١/١٧١) والعبر (١/١٦٢) وطبقات خليفة بن خياط (١٦٧) ومرآن الجنان (١/٣٢٧) .

(٢) ذكره من شيوخه محي الدين فى الجواهر المضيئة (٢/٦١) .
انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٧/١٩١) ومشاهير علماء الامصار (١٣٩) والتاريخ الكبير (١/٤٠) وتذكرة الحفاظ (١/ ١٧٢ الى ١٧٤) والعبر (١/١٦٥ ــ ١٦٦) وتهذيب التهذيب (٩/٣٨ الى ٤٦) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/٣٧٨) ومرآة الجنان (١/٣٣٣) .

(٣) ذكره من شيوخه ابن ابى حاتم ــ وغيره ــ انظر

===

٢٨ـ سعيد بن أبى عروبة ، واسم أبى عروبة مهران ، ويقال دينار اليشكرى مولاهم كنيته أبو النضر ، البصرى ، الحافظ من فقهاء أهل البصرة ، ومتقنيهم ، وثقه ابن معين وغيره ، قيل أنه أول من دون العلم بالبصرة ، مات سنة خمسين ومائة وقيل ست وخمسين وقيل سبع وخمسين ومائة . (١)

=== الجرح والتعديل (٤٠٦/٤) والكامل (٧٢٨/٢) وحلية الأولياء (٣٣١/٧) وتهذيب التهذيب (٢٨٥/٢) والجواهر المضيئة (٦١/٢) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٤٠٦/٤) والتاريخ الكبير (٢٨٤/٤) وميزان الاعتدال (٢٩٥/٢) والسير (٧/ ٣٧٣) وتهذيب التهذيب (٣٩٣/٤) وتذهيب تهذيب الكمال (٤٦١/١) .

(١) ذكره فى شيوخه ابن حجر فى تهذيب التهذيب (٢٨٥/٢) .

انظر : ترجمته فى طبقات خليفة بن خياط (٢٢٠) ومشاهير علماء الامصار (١٥٨) والعبر (١٧٣/١) وتهذيب التهذيب (٦٣/٤ الى ٦٦) وتذهيب تهذيب الكمال (٣٨٦/١) ، وتذكرة الحفاظ (١٧٧/١ ـ ١٧٨) ومرآة الجنان (٣٥٠/١) والكامل لابن عدى (١٢٢٩/٣ الى ١٢٣٣) والتاريخ الكبير (٥٠٤/٣ ـ ٥٠٥) .

٢٩ — علي بن صالح بن صالح بن حي الامام القدوة الكبير أبو محمد ويقال أبو الحسن الكوفي توأم الحسن بن صالح ، وثقه أحمد وغيره ، مات سنة أربع وخمسين ومائة ، وقيل سنة احدى وخمسين ومائة . (١)

٣٠ — شعبة بن الحجاج بن الورد العكلي الازدي مولاهم ، أبوبسطام الواسطي ، ثم البصري ، أحد العلماء الثقات ، اثنى عليه كثير من أهل العلم . مات سنة ستين ومائة . (٢)

---

(١) ذكره في شيوخه الذهبي في السير (٧/ ٣٦١ — ٣٦٢) .

وانظر : ترجمته في الطبقات الكبرى (٦/ ٣٧٤) ومشاهير علماء الامصار (١٦٩) والجرح والتعديل (٦/ ١٩٠) وميزان الاعتدال (٣/ ١٣٢) وتهذيب التهذيب (٧/ ٣٣٢ — ٣٣٣) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/ ٢٥٠) وطبقات خليفة بن خياط (١٦٨) وتذكرة الحفاظ (١/ ٢١٧) والتاريخ الصغير (٢/ ١١٩) والتاريخ الكبير (٦/ ٢٨٠) والعبر (١/ ١٩٢) .

(٢) ذكره في شيوخه ابن عدي — وغيره — انظر الكامل (٢/ ٧٢٩) وسير اعلام النبلاء (٧/ ٢٦٢) وتهذيب التهذيب (٤/ ٣٤٣) ، وطبقات الحفاظ للسيوطي (٩٢) .

انظر : ترجمته في تهذيب التهذيب (٤/ ٣٣٨ الى ٣٤٦) ، وتذهيب تهذيب الكمال (١/ ٤٤٩) والعبر (١/ ١٨٠) وطبقات خليفة بن خياط (٢٢٢) والبداية والنهاية (١٠/ ١٣٥ — ١٣٦) والتاريخ الصغير (٢/ ١٣٥) والجرح والتعديل (٤/ ٣٦٩) وتذكرة الحفاظ (١/ ١٩٣ الى ١٩٧) .

٣١ـ ابراهيم بن مسلم العبدى الهجرى أبو اسحاق الكوفى ، روى عن عبد الله بن أبى أوفى ، وأبى الأحوص ، وروى عنه شعبة ، وغيره وهو لين الحديث ، ضعفه ابن معين ، والنسائى .(١)

٣٢ـ ابراهيم بن مهاجر بن جابر البجلى ، أبو اسحاق الكوفى ، روى عن ابراهيم النخعى ، وروى عنه الثورى ، وزائدة ، وغيرهما لم يكن بالقوى .(٢)

٣٣ـ اسماعيل بن مسلم البصرى ثم المكى ، المهاجر الفقيه أبو اسحاق روى عن الحسن ، والشعبى وطائفة كثيرة ، ويضعف فى الحديث.(٣)

---

(١) ذكره فى شيوخه أبو نعيم فى الحلية (٧/ ٣٣٤) .

انظر : ترجمته فى التاريخ الصغير (٢/ ٥٣) والتاريخ الكبير (١/ ٣٢٦) والكنى والاسماء (١/ ٣٧) وميزان الاعتدال (١/ ٦٥ ـ ٦٦) وتهذيب التهذيب (١/ ١٦٤ الى ١٦٧) وتقريب التهذيب (١/ ٤٣) وتذهيب تهذيب الكمال (١/ ٥٦) والكامل لابن عدى (١/ ٢١٤ ـ ٢١٦) .

(٢) ذكره فى شيوخه ابن عدى فى الكامل (٢/ ٧٢٦) .
انظر ترجمته فى ميزان الاعتدال (١/ ٦٧ ـ ٦٨) والتاريخ الكبير (١/ ٣٢٨) وتهذيب التهذيب (١/ ١٦٧ ـ ١٦٨) وتقريب التهذيب (١/ ٤٤) وتذهيب تهذيب الكمال (١/ ٥٧) والكامل لابن عدى (١/ ٢١٦ـ الى ٢١٨) .

(٣) ذكره فى شيوخه أبو زرعة ـ وغيره ـ انظر تاريخه (٢/ ٦٨١ ـ ٦٨٢) وميزان الاعتدال (١/ ٢٥٠) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٢/ ١٩٨ ـ ١٩٩) ،

===

٣٤ـ بكير بن عامر البجلي أبو اسماعيل الكوفي ، روى عن ابراهيم ، والشعبي ، وغيرهما ، وثقه بعضهم ، وضعفه البعض . (١)

٣٥ـ بيان بن بشر الامام الثقة ابو بشر الاحمسي الكوفي المعلم ، روى عن أنس وغيره ، وهو حجة بلا نزاع . (٢)

=== وميزان الاعتدال (١/ ٢٤٩ ـ الى ـ ٢٥٠) وتقريب التهذيب (١/ ٧٤) وتهذيب التهذيب (١/ ٣٣١ الى ٣٣٣) والتاريخ الكبير (١/ ٣٧٢) والتاريخ الصغير (٢/ ٨٤) .

(١) ذكره في شيوخه أبو نعيم ـ وغيره ـ انظر حلية الأولياء (٧ / ٣٣٥) وسير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦١) وميزان الاعتدال (١ / ٣٥٠) وتهذيب التهذيب (١/ ٤٩١) .

انظر ترجمته في الجرح والتعديل (٢/ ٤٠٥) وميزان الاعتدال (١/ ٣٥٠) وتهذيب التهذيب (١/ ٤٩١) وتقريب التهذيب (١/ ١٠٨) وتذهيب تهذيب الكمال (١/ ١٣٧) والكامل لابن عدى (٢/ ٤٦٦ ـ ٤٦٧) والتاريخ الكبير (٢/ ١٣٣) .

(٢) ذكره في شيوخه ابن عدى ـ وغيره ـ انظر الكامل (٢/ ٧٢٥) ، وسير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦١) .

انظر : ترجمته في الجرح والتعديل (٢/ ٤٢٤ ـ ٤٢٥) والتاريخ الكبير (٢/ ١٣٣) وسير اعلام النبلاء (٦/ ١٢٤) وتهذيب التهذيب (١/ ٥٠٦) وتقريب التهذيب (١/ ١١١) وتذهيب تهذيب الكمال (١/ ١٤١) .

٣٦ــ عثمان بن موهب ، هو ابن عبد الله بن موهب ، الكوفى من موالى بنى هاشم له عن أنس تفرد ، وروى عنه الحباب ، قال ابو حاتم صالح الحديث . (١)

٣٧ــ ابو ربيعة الأيادى اسمه عمرو بن ربيعة ، روى عن عبد الله بن بريدة والحسن البصرى ، وغيرهما . (٢)

٣٨ــ مسلم بن كيسان الضبى الملائى أبو عبد الله الكوفى ، الأعور ، روى عن أنس بن مالك ، وعن أبيه كيسان ، ومجاهد ، وغيرهم ، وقد تكلم فيه . (٣)

---

(١) ذكره فى شيوخه ابن عدى فى الكامل (٢/٧٢٧) .
انظر : ترجمته فى التاريخ الكبير (٦/٢٥٣) وميزان الاعتدال (٣/٥٨) وتهذيب التهذيب (٧/١٥٦) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/٢٢١) .

(٢) ذكره فى شيوخه ابن عدى ــ وغيره ــ انظر الكامل (٢/٧٢٨) ، وتهذيب التهذيب (١٢/٩٤) وتذهيب تهذيب الكمال (٣/٢١٦)
انظر : ترجمته فى تهذيب التهذيب (١٢/٩٤) وتذهيب تهذيب الكمال (٣/٢١٦) .

(٣) ذكره فى شيوخه ابن عدى وغيره ــ انظر الكامل (٢/٧٢٦) ، وتهذيب التهذيب (١٠/١٣٥) .
انظر : ترجمته فى التاريخ الصغير (٢/٧٩ و ٩٣) والتاريخ الكبير (٧/٢٧١) وتهذيب التهذيب (١٠/١٣٥ ــ ١٣٦) .

المبحث الرابع

فى تلاميذه

١ — الجراح بن مليح بن عدى بن فرس الرؤاسى ، من قيس عيلان ، والد وكيع بن الجراح وثقه ابن عدى مرة ، وضعفه مرة أخرى ووثقه أبو داود ، مات سنة خمس وسبعين ومائة ، وقيل سنة ست وسبعين ، وقيل ثمان وسبعين ومائة . (١)

٢ — عبد الله بن المبارك ، بن واضح ، الحنظلى ، التميمى مولاهم أبو عبد الرحمن المروزى ، الامام شيخ الاسلام عالم زمانه ، توفى سنة احدى وثمانين ومائة . (٢)

---

(١) ذكره فى تلاميذه ابن حجر فى تهذيب التهذيب (٢/٢٨٥) ، انظر : ترجمته فى المرجع السابق (٢/٩٦ الى ٩٨) والجرح والتعديل (٢/٥٢٣) وميزان الاعتدال (١/٣٨٩) وتذهيب تهذيب الكمال (١/١٦٢) والكامل لابن عدى (٢/٥٨٤ — ٥٨٥) .

(٢) ذكره فى تلاميذه ابن أبى حاتم — وغيره — انظر الجرح والتعديل (٣/١٨) والسير (٧/٣٦٢) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥) والجواهر المضيئة (٢/٦١) .
انظر : ترجمته فى سير اعلام النبلاء (٨/٣٣٦) فما بعدها ، والعبر (١/٢١٧) وتذكرة الحفاظ (١/٢٧٤ — ٢٧٥) ، والجرح والتعديل (٥/١٧٩) وتهذيب التهذيب (٥/٣٨٢ الى ٣٨٧) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٩٣) .

٣ـ حميد بن عبد الرحمن بن حميد الرؤاسى ، أبو عوف ، وقيل أبو على ، وأبو عوف لقب ، الكوفى ، وثقه ابن معين ، وغيره مات سنة تسعين ومائة ، وقيل سنة اثنتين وتسعين ومائة ، وقيل غير ذلك . (١)

٤ ـ مخلد بن يزيد ، الجزرى الحرانى ، ابو الحسين ، ويقال أبو يحيى ، ويقال أبو خالد ، روى عن الاوزاعى ، وابن جريج وغيرهما ، وثقه يحيى بن معين وقال احمد : لا بأس به ، مات سنة ثلاث وتسعين ومائة . (٢)

---

(١) ذكره فى تلاميذه أبو نعيم ـ وغيره ـ انظر الحلية (٧/٣٣٢) والسير (٧/٣٦٢) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥ ، ٣/٤٤) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٢١٤) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٣/٢٢٥) والعبر (١/ ٢٣٨) وتهذيب التهذيب (٣/٤٤) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٢٥٩) وتذكرة الحفاظ (١/٢٨٨ ، ٢٨٩) .

(٢) ذكره فى تلاميذه ابن عدى فى الكامل (٢/٧٢٧) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٨/٣٤٧) وميزان الاعتدال (٤/٨٤) وتهذيب التهذيب (١٠/٧٧) وتذهيب تهذيب الكمال (٣/١٧) .

٥ — وكيع بن الجراح بن عدى ، الرؤاسى ، من قيس عيلان ، أبو سفيان الكوفى ، الحافظ أحد الاعلام الثقات ، روى عنه الامام أحمد وغيره ، مات سنة سبع وتسعين ومائة ، وقيل سنة ست وتسعين ومائة . (١)

٦ — عبد الرحمن بن مهدى بن حسان ، بن عبد الرحمن العنبرى ، وقيل الأزدى ، مولاهم أبو سعيد البصرى الامام الحافظ العلم وثقه كثير من أهل العلم ، مات سنة ثمان وتسعين ومائة . (٢)

---

(١) ذكره فى تلاميذه ابن عدى — وغيره — انظر الكامل (٢/٧٢٨) وسير اعلام النبلاء (٧/٣٦٢) والجرح والتعديل (٣/١٨) ، وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥) والجواهر المضيئة (٢/٦١) .
انظر ترجمته فى الجرح والتعديل (٩/٣٧ — ٣٨) والتاريخ الصغير (٢/٢٨١) والعبر (١/٢٥٣ — ٢٥٤) وميزان الاعتدال (٤/٣٣٥ — ٣٣٦) وتذكرة الحفاظ (١/٣٠٦ — ٣٠٩) وتهذيب التهذيب (١١/١٢٣ الى ١٢٤) والبداية والنهاية (١٠/٢٥١) وتذهيب تهذيب الكمال (٣/١٢٨ — ١٢٩) .

(٢) ذكره فى تلاميذه ابن عدى فى الكمال (٢/٧٢٧ — ٧٢٨) .
انظر : ترجمته فى تهذيب التهذيب (٦/٢٧٩ الى ٢٨١) ، وتذهيب تهذيب الكمال (٢/١٥٤) وتذكرة الحفاظ (١/٣٢٩ الى ٣٣٢) والتاريخ الكبير (٥/٣٥٤) .

٧ — أمية بن خالد بن الاسد القيسى أبو عبد الله البصرى ، روى عن شعبة ، والثورى ، وثقه أبو حاتم ، وغيره ، مات سنة احدى ومائتين . (١)

٨ — محمد بن عبد الله ، بن الزبير ، بن عمر ، بن درهم الأسدى ، الزبيرى ، مولاهم ، أبو أحمد الكوفى ، الحافظ المجتهد ، روى عن مالك ، واسرائيل بن يونس ، وغيرهما ، مات سنة ثلاث ومائتين . (٢)

٩ — مصعب بن المقدام الخثعمى ، مولاهم ، أبو عبد الله الكوفى ، روى عن عكرمة بن عمار ، وأبى حنيفة ، والثورى ، وغيرهم وهو ثقة وثقه ابن معين وغيره ، مات سنة ثلاث ومائتين . (٣)

---

(١) ذكره فى تلاميذه ابن عدى فى الكامل (٢ / ٧٢٦ — ٧٢٧) .
انظر ترجمته فى الجرح والتعديل (٢ / ٣٠٢) وميزان الاعتدال (١ / ٢٧٥) وتذهيب تهذيب الكمال (١ / ١٠٣) والتاريخ الكبير (١ / ١٠) .

(٢) ذكره فى تلاميذه ابن عدى — وغيره — انظر الكامل لابن عدى (٢ / ٧٢٨) وتهذيب التهذيب (٢ / ٢٨٥) .
انظر ترجمته فى الجرح والتعديل (٧ / ٢٩٧) والبر (١ / ٢٦٧) وميزان الاعتدال (٣ / ٥٩٥ — ٥٩٦) وتهذيب التهذيب (٩ / ٢٥٤ — ٢٥٥) وتذهيب تهذيب الكمال (٢ / ٤٢١) وتذكرة الحفاظ (١ / ٣٥٧) .

(٣) ذكره فى تلاميذه ابن عدى — وغيره — انظر الكامل (٢ / ٧٢٨) ،

= = =

١٠ــ سويد بن عمرو الكلبي ، أبو الوليد الكوفي ، العابد ، روى عن حماد ابن سلمة ، وغيره ، وروى عنه احمد بن حنبل وغيره ، وثقه ابن معين وغيره ، مات سنة ثلاث ومائتين ، وقيل سنة أربع ومائتين .(١)

١١ــ يحي بن آدم ، بن سليمان ، الأموي مولاهم ، أبو زكريا الكوفي المقرى الامام الحبر أحد اعلام الفقهاء ، روى عن الثوري ، وجرير ابن حازم وغيرهما ، مات سنة ثلاث ومائتين .(٢)

=== والجرح والتعديل (٨/٣٠٨) وسير اعلام النبلاء (٧/٣٦٢) ، وتهذيب التهذيب (١٠/١٦٥) .

انظر : ترجمته في الجرح والتعديل (٨/٣٠٨) والعبر (١/٢٦٨) وميزان الاعتدال (٤/١٢٢) وتهذيب التهذيب (١٠/١٦٥-١٦٦) وتذهيب تهذيب الكمال (٣/٣٢) .

(١) ذكره في تلاميذه أبو نعيم ــ وغيره ــ انظر الحلية (٧/٣٣٢) ، وتهذيب التهذيب (٤/٢٧٧) .

انظر : ترجمته في ميزان الاعتدال (٢/٣٥٣) وتهذيب التهذيب (٤/٢٧٧ ــ ٢٧٨) والتاريخ الكبير (٤/١٤٨) .

(٢) ذكره في تلاميذه ابن عدي ــ وغيره ــ انظر الكامل (٢/٧٢٦) ، وسير اعلام النبلاء (٧/٣٦٢) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥ و ١١/١٧٥) وميزان الاعتدال (١/٤٩٦) وطبقات الحفاظ للسيوطي (٩٢) .

انظر : ترجمته في الجرح والتعديل (٩/١٢٨) والعبر (١/٢٦٨) والتاريخ الكبير (٨/٢٦١ ــ٢٦٢) وتهذيب التهذيب (١١/١٧٥ ــ ١٧٦) وتذهيب تهذيب الكمال (٣/١٤٢) وتذكرة الحفاظ (١/٣٥٩ــ٣٦٠) والسير (٩/٥٢٢ الى ٥٢٩) .

١٢ـ اسحاق بن منصور السلولى ، مولاهم ، ابو عبد الرحمن الكوفى ، قيل انه شيعى ، روى عن اسرائيل ، وداود الطائى ، وزهير بن معاوية وغيرهم . ،
قال ابن معين ليس به بأس ، وقد مات سنة خمس ومائتين . (١)

١٣ـ الأسود بن عامر ، أبو عبد الرحمن ، ولقبه شاذان الشامى ، روى عن شعبة ، وحماد بن سلمة ، وغيرهما ، وثقه ابن المدينى وغيره مات فى أول سنة ثمان ومائتين . (٢)

١٤ـ يحي بن أبى بكير ، واسمه نسر القيسى ، العبدى ، أبو زكريا البغدادى ، قاضى كرمان ، أصله كوفى ، روى عن ابراهيم بن نافع المكى ، وغيره ، وثقه ابن معين وغيره ، مات سنة ثمان ومائتين وقيل سنة تسع ومائتين . (٣)

---

(١) ذكره فى تلاميذه ابن عدى فى الكامل (٢/٧٢٨) .
انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٢/٢٣٤) والعبر (١/٢٧١) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٧٧) والبداية والنهاية (١٠/٢٦٦) .

(٢) ذكره فى تلاميذه ابن عدى ـ وغيره ـ انظر الكامل (٢/٧٢٧) وسير اعلام النبلاء (٧/٣٦٢) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥) .
انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٢/٢٩٤) والعبر (١/٢٧٨) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٩٦) والتاريخ الكبير (١/٤٤٨) .

(٣) ذكره فى تلاميذه ابن أبى حاتم ـ وغيره ـ انظر الجرح والتعديل (٩/١٣٢) والسير (٧/٣٦٢) .
انظر: ترجمته فى الجرح والتعديل (٩/١٣٢) والعبر (١/٢٨٠) ، وتهذيب التهذيب (١١/١٩٠) وتذهيب تهذيب الكمال (٣/١٤٤)

١٥ــ خالد بن يزيد الأسدى ، الكاهلى ، أبو الهيثم الكوفى الكحـــال الطبيب ، روى عن اسرائيل ، وأبى بكر بن عياش ، وغيرهمـــا صدوق ، مات سنة عشر ومائتين ، وقيل سنة اثنتى عشـــرة ومائتين ، وقيل غير ذلك . (١)

١٦ــ الحسن بن عطية بن نجيح ، القرشى ، ابو على البزار الكوفـى ، روى عن ابى عاتكة ، وحمزة الزيات ، وغيرهما ، وروى عنـــه البخارى فى تاريخه . قال ابو حاتم : صدوق ، مات سنة احدى عشرة ومائتين . (٢)

---

(١) ذكره فى تلاميذه ابن عدى ــ وغيره ــ انظر الكامل (٢/٧٢٧) والجرح والتعديل (٣/٣٦٠) وتهذيب التهذيب (٣/١٢٥) .
انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٣/٣٦٠ ــ ٣٦١) وميـــزان الاعتدال (١/٦٤٦) ومرآة الجنان (١/٣١٤) وتهذيـــب التهذيب (٣/١٢٥) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٢٨٥) والكامل لابن عدى (٣/٨٨٩ــ٨٩٠) والتاريخ الكبير (٣/١٨٤) .

(٢) ذكره فى تلاميذه ابن أبى حاتم فى الجرح والتعديل (٣/١٨) .
انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٣/٢٦ ــ ٢٧) وميـــزان الاعتدال (١/٥٠٣) وتهذيب التهذيب (٢/٢٩٤) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٢١٥) .

١٧ــ طلق بن غنام بن طلق ، بن معاوية ، النخعي ، أبو محمد الكوفي كاتب شريك ، روى عنه البخاري ، وغيره ، مات سنة احدى عشرة ومائتين . (١)

١٨ــ عبد الله بن داود ، بن عامر ، الهمداني ، الشيعي ابو عبد الرحمن المعروف بالخريبي ، كوفي الأصل ، كان حافظا زاهدا عابدا قيل كان اعبد أهل زمانه ، روى عن الثوري والأعمش ، وغيرهما ، وثقه ابن معين ، وغيره ، مات سنة ثلاث عشرة ومائتين . (٢)

---

(١) ذكره في تلاميذه ابن أبي حاتم ــ وغيره ــ انظر الجرح والتعديل (٤/٤٩٢) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥).

انظر : ترجمته في ميزان الاعتدال (٢/٣٤٥) والجرح والتعديل (٤/٤٩١) وتهذيب التهذيب (٥/٣٣ ــ ٣٤) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/١٤) والتاريخ الكبير (٤/٣٦٠)..

(٢) ذكره في تلاميذه ابن عدي ــ وغيره ــ انظر الكامل (٢/٧٢٥) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥ و ٥/١٩٩).

انظر : ترجمته في الجرح والتعديل (٥/٤٧) والعبر (١ / ٢٨٦) وتهذيب التهذيب (٥/١٩٩ ــ ٢٠٠) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/٥٢ ــ ٥٣) وتذكرة الحفاظ (١/٣٣٧ ــ ٣٣٨) والتاريخ الكبير (٥/٨٢).

١٩ـ عبيد الله بن موسى ، بن أبى المختار ، العيسى ... مولاهم ، أبو محمد الكوفى ، الحافظ شيخ البخارى ، ثقة فى نفسه لكنه شيعى ، مات سنة ثلاث عشرة ومائتين ، وقيل سنة أربع عشرة ومائتين . (١)

٢٠ـ احمد بن المفضل الأموى ، مولى عثمان بن عفان ، الحفرى ، أبو على الكوفى ، كان من رؤساء الشيعة ، روى عن الثورى ، وغيره قال ابو حاتم كان صدوقا ، مات سنة خمس عشرة ومائتين ، وقيل سنة اربع عشرة ومائتين . (٢)

---

(١) ذكره فى تلاميذه أبو نعيم ـ وغيره ـ انظر الحلية (٣٣٣/٧) والسير (٣٦٢/٧) وتهذيب التهذيب (٢٨٥/٢ و ٥١/٧).
انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٣٣٤/٥) والعبر (١/ ٢٨٧) وميزان الاعتدال (١٦/٣) وتهذيب التهذيب (٥٠/٧- ٥٣) وتذهيب تهذيب الكمال (١٩٩/٢) وتذكرة الحفاظ (٣٥٣/١ ـ ٣٥٤).

(٢) ذكره فى تلاميذه ابن أبى حاتم فى الجرح والتعديل (٧٧/٢ و ١٨/٣).
انظر : ترجمته أيضا (٧٧/٢) وانظر ميزان الاعتدال (١ / ١٥٧) وتذهيب تهذيب الكمال (٣١/١) وتهذيب التهذيب (٨١/١).

٢١ـ قبيصة بن عقبة بن محمد بن سفيان بن عقبة ، السوائى ، أبو عامر الكوفى الحافظ ، روى عن الثورى ، وشعبة ، وسلمة بن كهيل وغيرهم ، وثقه ابن معين ، وغيره ، مات سنة خمس عشرة ومائتين وقيل ثلاث عشرة ومائتين . (١)

٢٢ـ مالك بن اسماعيل ، بن زياد بن درهم ، النهدى مولاهم ، أبو غسان الكوفى الحافظ ، روى عن عبد الله بن أبى سلمة الماجشون واسرائيل بن نصر وغيرهما ، روى عنه البخارى ، وغيره ، كان ثقة ، وثقه ابن معين وغيره ، مات سنة تسع عشرة ومائتين . (٢)

---

(١) ذكره فى تلاميذه أبو نعيم ـ وغيره ـ أنظر الحلية (٧/٣٣٣) والسير (٧/٣٦٢) والجرح والتعديل (٣/١٨) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥).

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٧/١٢٦ ـ ١٢٧) وميزان الاعتدال (٣/٣٨٣) وتهذيب التهذيب (٨/٣٤٧ الى ٣٤٩) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/٣٤٩ ـ ٣٥٠) وتذكرة الحفاظ (١/٣٧٣ الى ٣٧٥) .

(٢) ذكره فى تلاميذه ابن أبى حاتم ـ وغيره ـ انظر الجرح والتعديل (٣/١٨ و ٨/٢٠٦) والحلية (٧/٣٣٤) والسير (٧/٣٦٢) وتهذيب التهذيب (١٠/٣) وتذهيب تهذيب الكمال (٣/٣) ، والكامل لابن عدى (٦/٢٣٧٩).

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٨/٢٠٦) وميزان الاعتدال (٣/٤٢٤) والعبر (١/٢٩٧) وتهذيب التهذيب (١٠/٣ ـ ٤) وتذهيب تهذيب الكمال (٣/٣) وتذكرة الحفاظ (١/٤٠٢ ـ ٤٠٣).

٢٣ — بكر بن عبد الرحمن ، بن عبد الله ، بن عيسى ، بن عبد الرحمن ، ابن أبى ليلى الأنصارى ، أبو عبد الرحمن الكوفى ، قاضيها روى عن عمه عيسى ، وغيره ، وروى عنه أبو بكر بن أبى شيبة ، وأخوه عثمان ، وغيرهما ، وثقه الدارقطنى ، مات سنة تسع عشرة ومائتين . (١)

٢٤ — الفضل بن دكين ، وهذا لقب ، واسم دكين عمرو بن حماد بن زهير التيمى مولى آل طلحة ، أبو نعيم الكوفى الملائى الأحول ، محدث الكوفة ، وأحد حفاظها ، قيل كان عنده ألف حديث روى عن الأعمش ، والثورى ، ومالك بن أنس ، وغيرهم ، وثقه احمد وغيره ، مات سنة تسع عشرة ومائتين . (٢)

---

(١) ذكره فى تلاميذه ابن عدى فى الكامل (٢/٧٢٧) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٢/٣٨٩) وتذهيب تهذيب الكمال (١/١٣٥) وتهذيب التهذيب (١/٤٨٥) .

(٢) ذكره فى تلاميذه ابن أبى حاتم — وغيره — انظر الجرح والتعديل (٣/١٨) وسير أعلام النبلاء (٧/٣٦٢) وحلية الأولياء (٧/ ٣٣٣ — ٣٣٤) وتهذيب التهذيب (٢/٢٨٥) وطبقات الحفاظ للسيوطى (٩٢) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٧/٦١ — ٦٢) والعبر (١/ ٢٩٧) وميزان الاعتدال (٣/٣٥٠ — ٣٥١) وتهذيب التهذيب (٨/٢٧٠ — ٢٧٦) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/٣٣٥) وتذكرة الحفاظ (١/٣٧٢ — ٣٧٣) .

٢٥ـ اسماعيل بن عمرو بن نجيح البجلى ، الكوفى ، ثم الاصبهانى ، انتهى اليه علم الاسناد باصبهان ، روى عن الثورى ، وشيبان بن عبد الرحمن ، وقيس بن الربيع ، وغيرهم ، وهو يضعف فى الحديث مات سنة سبع وعشرين ومائتين . (١)

٢٦ـ على بن الجعد ، بن عبيد ، الجوهرى ، أبو الحسن الهاشمى مولاهم البغدادى ، الحافظ محدث بغداد ، يقال حديثه منكر ، روى عن الثورى ، وشعبة ، وغيرهما ، وروى عنه احمد وغيره ، ، وثقه ابن معين ، وأبو حاتم وغيرهما ، مات سنة ثلاثين ومائتين . (٢)

---

(١) ذكره فى تلاميذه أبو نعيم ـ وغيره ـ انظر حلية الأولياء (٧/ ٣٣١) والجرح والتعديل (٢/ ١٩٠) وتهذيب التهذيب (١/ ٣٢١) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل الصفحة السابقة ، وميزان الاعتدال (١/ ٢٣٩ ـ ٢٤٠) وتهذيب التهذيب (١/ ٣٢٠ ـ ٣٢١) .

(٢) ذكره فى تلاميذه ابن عدى ـ وغيره ـ انظر الكامل (٢/ ٧٢٦) ، وسير اعلام النبلاء (٧/ ٣٦٢) وحلية الاولياء (٧/ ٣٣٢) ، وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٥) .

انظر: ترجمته فى الجرح والتعديل (٦/ ٢٧٨) والعبر (١/ ٣١٩) وميزان الاعتدال (٣/ ١١٦ ـ ١١٧) وتهذيب التهذيب (٧/ ٢٨٩ الى ٢٩٢) وتذهيب تهذيب الكمال (٢/ ٢٤٣ ـ ٢٤٤) والكامل لابن عدى (٥/ ١٨٥٦) وتذكرة الحفاظ (١/ ٣٩٩ ـ ٤٠٠)

٢٧ـ سلمة بن عبد الملك الكلبى ، العوصى ، الحمصى ، روى عن المعافى بن عمران ، واسرائيل بن أبى رواد ، وغيرهما ، قال ابن حجر : ذكره ابن حبان فى الثقات ، وقال : ربما اخطأ.(١)

٢٨ـ على بن عباس الأسدى ، الازرق ، الكوفى الملائى ، الوراق ، روى عن اسماعيل بن أبى خالد ، واسماعيل السدى ، وليث بن ابى سلم ، وغيرهم ، وهو يضعف فى الحديث .(٢)

---

(١) ذكره فى تلاميذه ابن عدى ، وغيره ، انظر الكامل (٢/٧٢٦) وتهذيب التهذيب (٤/١٤٩) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٤٠٤) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٤/١٧٨) وميزان الاعتدال (٢/١٩١) وتهذيب التهذيب (٣/١٤٩) وتذهيب تهذيب الكمال (١/٤٠٣ ـ ٤٠٤) .

(٢) ذكره فى تلاميذه ابن عدى فى الكامل (٢/٧٢٨) .

انظر : ترجمته فى الجرح والتعديل (٦/١٩٧) وميزان الاعتدال (٣/١٣٤ ـ ١٣٥) وتهذيب التهذيب (٧/٣٤٣ ـ ٣٤٤) ، وتذهيب تهذيب الكمال (٢/٢٥١) والكامل لابن عدى (٥/١٨٣٤ ـ ١٨٣٥) .

المبحث الخامس
في امامته في الفقه

اجمعت المصادر على وصفه بالفقه ، بل صرح أكثرها بامامته فيه .

قال الذهبي : هو امام كبير ، أحد الاعلام ، وأئمة المسلمين ، وقال : كان من أئمة الاجتهاد .

وذكر عن أبي نعيم أنه قال : حدثنا الحسن بن صالح ، وما كان دون الثوري في الفقه ، والقوة .

وقال وكيع : الحسن بن صالح عندي امام .(١)

وقال ابن سعد : كان ناسكا عابدا فقيها ، حجة .

وقال ابن حبان : كان الحسن فقيها ، ورعا من المتقنين . . .

وقال العجلي : كان حسن الفقه من اسنان الثوري .(٢)

كما وصفه بعضهم بالفقه مثل ابي زرعة كما تقدم. واطلق كثير منهم عليه " فقيه الكوفة " او الفقيه العابد .(٣)

هذا وقد جمعت له اثنتين واربعمائة مسألة في الفقه .(٤)

---

(١) انظر : الكامل (٢/ ٧٢٤) والسير (٧/ ٣٦١ — ٣٦٨ — ٣٦٩) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٧ — ٤٩٨) وتذكرة الحفاظ (١/ ٢١٧) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٧) .

(٢) انظر: الطبقات الكبرى (٦/ ٣٧٥) وتهذيب التهذيب (٢/ ٢٨٨- ٢٨٩) والاعلام (١/ ٢٢٧) .

(٣) انظر العبر (١/ ١٩١) والسير (٧/ ٣٦١) وميزان الاعتدال (١/ ٤٩٦) والمغني في الضعفاء (١٦٠) ومرآة الجنان (١/ ٣٦٩) ، وشذرات الذهب (١/ ٢٦٢) .

(٤) تفرد بخمسة وستين مسألة لم يوافق فيها احدا من الائمة الاربعة على المشهور عندهم وان وافقه في بعض الروايات .

القسم الثاني

فقه الامام الحسن بن صالح

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الطهارة

وفيه ثمانية أبواب :

الباب الأول : في المياه .

الباب الثاني : في الوضوء .

الباب الثالث : في المسح على الخفين .

الباب الرابع : في نواقض الوضوء .

الباب الخامس : في الغسل .

الباب السادس : في التيمم .

الباب السابع : في ازالة النجاسة .

الباب الثامن : في الحيض .

الباب الأول

في المياه

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : الماء الراكد اذا اغتسل فيه الجنب .

المسألة الثانية : الوضوء بالمائعات غير الماء .

المسألة الثالثة : سؤر الهرة .

المسألة الرابعة : البئر اذا وقعت فيه ميته فلم تغير ماءه .

المسألة الخامسة : قليل الماء اذا وقعت فيه نجاسة .

المسألة السادسة : اشتراط الماء للاستطابة .

" بسم الله الرحمن الرحيم "

١ ـ المسألة الأولى : الماء الراكد اذا اغتسل فيه الجنب :

قال الحسن بن صالح : لا بأس أن يغتسل الجنب في الماء الراكد الكثير القائم في النهر . وكره الوضوء بالماء بالفلاة اذا كان أقل من الكر.(١) (٢)

وبهذا قال علقمة ، وابن سيرين ، ومسروق ، والمالكية والشافعي في رواية (٣) وأحمد في رواية كذلك . (٤)

وحجته في ذلك :

ـ حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

---

(١) الكر : كيل معروف والجمع اكرار ، مثل قفل ، واقفال ، وهو ستون قفيزا ، والقفيز ثمانية مكاكيك ، والمكوك صاع ونصف ، فالكر على هذا الحساب . اثنا عشر وسقا .
انظر : القاموس المحيط (١/ ١٣٠) والمصباح المنير (١/ ٥٣٠)
والوسق ستون صاعا فيكون اذا ١٢×٦٠ = ٧٢٠ صاعا .

(٢) أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٣٤١) والمحلى (٢/ ٤٢) والمعاني البديعة (١/ ١٥٩ ـ ١٦٢) .

(٣) أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٣٤١) والمعاني البديعة (١/ ١٥٩ ـ ١٦٢) والشرح الكبير (١/ ٤٤) والكافي لابن عبد البر (١/ ١٥٦) والقوانين (٤٥) وحلية العلماء (١/ ٨٢) .

(٤) انظر : الكافي (١/ ٧) والمقنع مع حاشيته (١/ ١٧) .

" اذا كان الماء قلتين فانه لا ينجس . ـ وفى رواية ـ اذا كان الماء قلتين لم يحمل الخبث " . (١)

ـ وحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا يغتسل أحدكم فى الماء الدائم وهو جنب " . (٢)

وجه الدلالة :

انه جمعا بين الحديثين يحمل النهى هنا على الكراهة .

والمشهور عند الشافعى : أنه طاهر غير مطهر ، وهو قول محمد بن الحسن ورواية عن أبى حنيفة ، وقول للمالكية ، وهو المشهور عن أحمد وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ؛ هو نجس . (٣)

---

(١) أبو داود (١/ ٥١ ـ ٥٣) باب ما ينجس الماء . والترمذى (١/ ٩٧) أبواب الطهارة ، وصححه ، والنسائى (١/ ٤٦) باب التوقيت فى الماء ، وابن ماجه (١/ ١٧٢) باب مقدار الماء الذى لا ينجس وصححه ابن خزيمة ، وابن حبان والطحاوى .
انظر: نصب الراية (١/ ١٠٤ ـ ١٠٥) وتحفة المحتاج (١/ ١٤٢) بتحقيق عبد الله بن سعاف اللحيانى .

(٢) مسلم (١/ ٢٣٦) الطهارة حديث (٩٧) .

(٣) فتح القدير (١/ ٨٥ ـ ٨٧ ـ ٨٨) والشرح الكبير (١/ ٤٤) والكافى لابن عبد البر (١/ ١٥٦) وحلية العلماء (١/ ٨١ ـ ٨٢) والأوسط (١/ ٢٨٥ ـ ٢٨٦) والمغنى (١/ ١٨) والكافى لابن قدامه (١/ ٧ ـ ٨) والمقنع (١/ ١٦ ـ ١٧) والمبداع (١/ ٤٤ ـ ٤٥) .

٢ ـ المسألة الثانية : الوضوء بالمائعات غير الماء :

قال الحسن بن صالح : يجوز الوضوء بالماء المتغير لونه ، وبالخل وغيره من المائعات [١] وبهذا قال الأصم ، وابن أبي ليلى [٢] وأبو حنيفة في النبيذ خاصة . [٣]

وحجته في ذلك :

احتج بقوله تعالى (... فاغسلوا وجوهكم وأيديكم الى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم الى الكعبين) (المائدة آية ٦) .

وجه الدلالة :

أن هذه الآية تدل على جوازه بالخل ، وما جرى مجراه لأنها لم تقيده . [٤]

وخالفه جميع الفقهاء ، قال ابن المنذر : أجمعوا على أن الاغتسال والوضوء لا يجوز بشيء من الأشربة سوى النبيذ . [٥]

---

(١) انظر :احكام القرآن للجصاص (٣/٣٣٨) .

(٢) انظر : حلية العلماء (٢/٦٠) .

(٣) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/٣٨٧ ـ ٣٩٥) .

(٤) انظر :احكام القرآن (٢/٣٩٥) .

(٥) الاوسط (١/٢٥٣ ـ ٢٥٨) وانظر الهداية بفتح القدير (١/٧١) وبدائع الصنائع (١/١٥) والشرح الكبير (١/٣٣ ـ ٣٤) والكافي لابن عبد البر (١/١٥٥ ـ ١٥٦) والقوانين (٤٤ ـ ٤٩) وحلية العلماء (١/٦٠) ومعني المحتاج (١/١٨) والفتاوى لشيخ الاسلام ابن تيمية (٢١/٢٤ ـ ٢٥) والكافي لابن قدامة (١/٨) ، والمبدع (١/٤١ ـ ٤٢) .

وقال ابن قدامة : فأما غير النبيذ من المائعات غير الماء كالخل والدهن ... فلا خلاف بين أهل العلم فيما نعلم أنه لا يجوز بها وضوء ولا غسل .(١)

---

(١) المغني (١/ ١١) .

٣ ـ المسألة الثالثة : سؤر الهرة :

قال الحسن بن صالح : ان الهرة طاهرة ، وكذلك سؤرها .(١)

وبهذا قال الأوزاعي وهو قول المالكية والشافعية ، والحنابلة ، قال ابن المنذر : قال : عوام أهل العلم بالرخصة في سؤر الهرة . . .(٢)

وروى عن ابن عمر رضي الله عنهما ، وابن ابي ليلى : ان سؤر الهرة طاهر ولكنه مكروه الاستعمال . وبهذا قال الحنفية .(٣)

وحجته في ذلك :

ـ حديث قتادة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " انها ليست بنجس انها من الطوافين عليكم والطوافات " .(٤)

---

(١) التمهيد (١/ ٣١٩) والاستذكار (١/ ٢٠٧ ـ ٢٠٨) .

(٢) الاوسط (١/ ٣٠١) وانظر : التمهيد (١/ ٣١٩) والشرح الكبير (١/ ٤٤ ـ ٤٥) واسهل المدارك ، شرح ارشاد السالك (١/ ٣٦) والقوانين (٤٥ ـ ٤٦) ومغني المحتاج (١/ ٢٤) والمغني (١/ ٥١) والكافي (١/ ١٧) والمقنع (١/ ٨٥) .

(٣) الهداية بفتح القدير (١/ ١١١ ـ ١١٣) وحاشية ابن عابدين (١/ ٢٢٣) والأوسط (١/ ٢٩٩) .

(٤) ابو داود (١/ ٦٠) باب سؤر الهرة ، والترمذي (١/ ١٥٣ ـ ١٥٤) باب ماجاء في سؤر الهرة وقال هذا حديث حسن صحيح والنسائي (١/ ٥٥) باب سؤر الهرة ، وابن ماجه (١/ ١٣١) ، باب الوضوء بسؤر الهرة ، ومالك في الموطأ (المنتقى) (١/ ٦١ ـ ٦٢) والدارقطني (١/ ٧٠) والحاكم (١/ ١٦٠) وصححه

===

- وحديث عائشة رضى الله عنها قالت : " كنت اتوضأ أنا ورسول الله صلى الله عليه وسلم من اناء واحد قد أصابت منه الهرة قبل ذلك "(١).

وعنها أيضا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فى الهرة " انها ليست بنجس هى كبعض اهل البيت " .(٢)

وجه الدلالة :

ان هذه الأحاديث تدل على طهارة الهرة ، وسؤرها .

=== ووافقه الذهبى على ذلك ، ورواه البيهقى أيضا (١/ ٢٤٥) ، وعبد الرزاق (١/ ١٠١).

(١) ابن ماجه (١/ ١٣١) باب الوضوء بسؤر الهرة ، والدارقطنى (١/ ٦٩) وفى سنده حارثة بن محمد ضعفه احمد ، وابن معين وقال النسائى : متروك ، وقال البخارى : منكر الحديث .

انظر : التعليق المغنى على الدارقطنى (١/ ٦٩) وقال الزيلعى قال الدارقطنى : لا بأس به .

انظر : نصب الراية (١/ ١٣٣ - ١٣٤).

(٢) الدارقطنى (١/ ٦٩) والبيهقى (١/ ٢٤٦) قال الزيلعى ان الحاكم قال على شرط الشيخين ولم يخرجاه .

انظر نصب الراية (١/ ١٣٤) وانظر المستدرك (١/ ١٦٠) (ذكر سنده ولم يذكر متنه) .

٤ ـ المسألة الرابعة : البئر اذا وقعت فيه ميتة فلم تغير ماءه :

قال الحسن بن صالح : اذا وقعت الميتة في البئر فلم يتغير طعمها ولا لونها ، ولا ريحها فلا بأس أن يتوضأ منها وان رأى فيه الميتة ، قال : فان تغيرت نزع منها قدر ما يذهب الرائحه . (١)

وهذا المعنى مروى عن عبد الله بن عباس ، وابن مسعود رضى الله عنهم وبه قال سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير ، والأوزاعى ، والليث ، وداود ، واسحاق بن راهويه ، وابن وهب ، والابهرى ، وسائر المنتحلين لمذهب مالك من البغداديين ، وهو رواية عن أحمد اذا لم يشاهد فى الدلو شىء من الميتة . (٢)

وبهذا قال الشافعية وأحمد فى رواية لكن قيدوه بالقلتين . (٣)

وحجته فى ذلك :

ـ حديث أبى سعيد الخدرى أنه قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم أنتوضأ من بئر بضاعة ، وهى بئر يطرح فيها الحيض ولحم الكلاب ، والنتن قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " الماء طهور لا ينجسه شىء " ـ وفى رواية

---

(١) التمهيد (١/٣٢٧ ـ ٣٢٨) والاستذكار (١/٢٠٥).

(٢) المرجعين السابقين ، والشرح الكبير (١/٤٥ ـ ٤٦) واسهل المدارك (١/٤٣ ـ ٤٤) والفتاوى (٢١/٣٧).

(٣) انظر : حلية العلماء (١/٦٩) ومغنى المحتاج (١/٣٣ ـ ٣٤) ومجموعة الفتاوى (٢١/٣٧).

" ... وهى بئر يلقى فيها النتن والجيف ... " (١)

وجه الدلالة :

ان هذا جواب منه صلى الله عليه وسلم فى طهارة ماء البئر وطهوريته مالم يتغير أحد أوصافه .

وقال الحنفية : تنزح الميتة ، وينزح الماء أو قدر ماكان موجودا فى البئر عند نزعها اذا تعذر نزحه كله لكثرة الماء . (٢)

---

(١) ابو داود (١/٥٤) باب ماجاء فى بئر بضاعة ، والترمذى (١/٩٥ ـ ٩٦) واللفظ له .
وقد حسنه ، باب ماجاء أن الماء لا ينجسه شىء ، ورواه النسائى (١/١٧٤) باب بئر بضاعة ، وأحمد (٣/١٥ و ٣١) والبيهقى (١/٤ و ٢٥٧) وابن أبى شيبة (١/١٤١ ـ ١٤٢) والدارقطنى (١/٣٠).

(٢) انظر الهداية بفتح القدير (١/١٠٤ ـ ١٠٥) وحاشية ابن عابدين (١/٢١٢ الى ٢١٤) وبدائع الصنائع (١/٨٦).

٥ ـ المسألة الخامسة : قليل الماء اذا وقعت فيه نجاسة :

قال الحسن بن صالح : ان قليل الماء ينجس بقليل النجاسة ، وان لم تظهر فيه ، (١) ـ وهذا المعنى مروى عن ابن عباس وابن مسعود رضى الله عنهم وبه قال سعيد بن المسيب على اختلاف عنه ، وسعيد بن جبير ، والليث ، وبعض الحنفية . وقول المالكية أو ضعفه المصريين صاحب اسهل المدارك، وهو قول الشافعية ، ورواية عن احمد قيل ان عليها الفتوى : اذا كان الماء أقل من قلتين . (٢)

وحجته فى ذلك :

ـ حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " اذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده فى الاناء حتى يغسلها ثلاثا ، فانه لا يدرى اين باتت يده ". (٣)

---

(١) عمدة القارى للعينى (٣/١٥٩) .

(٢) انظر المرجع السابق واحكام القرآن للجصاص (٣/٣٤٠) وفتح القدير (١/٧٣) وحاشية ابن عابدين (١/١٨٥) والتمهيد (١/٣٢٦ الى ٣٢٨) واسهل المدارك (١/٣٦) والقوانين (٤٥) ومغنى المحتاج (١/٦٩) والاوسط (١/٢٦١) ومجموعة الفتاوى (٢١/ ٣٠ ـ ٣١) والكافى لابن قدامة (١/٩ ـ ١٠) والمبدع (١/ ٥٢) فما بعدها ، والمقنع مع حاشيته (١/١٩) ومنتهى الارادات (١/٨ ـ ٩) .

(٣) البخارى (بالفتح) (١/٢٦٣) باب الاستنجاء وترا ، ومسلم (١/٢٣٣) الطهارة حديث (٨٧) واللفظ له .

وجه الدلالة :

أن نهيه صلى الله عليه وسلم المستيقظ من نومه اغماسيد يه فى الاناء قبل غسلهما يدل على تنجسى الماء القليل بما يقع فيه من النجاسة .

- وحديث ابن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : " اذا بلغ الماء قلتين لم ينجسه شىء . . . " . (١)

وجه الدلالة :

أنه اذا كان قليلا لم يبلغ قلتين نجس بما حل فيه من نجاسة .

وقال المالكية : يكره استعمال ماء قليل خالطته نجاسة ، ولو قليلة اذا لم تكن له مادة ولم يكن جاريا ، وذلك مع وجود غيره ، - وحدوا القليل بقدر آنية الوضوء للمتوضىء ، أو الغسل للمغتسل - وفى رواية عن أحمد ، اختارها بعض اصحابه : أنه لا ينجس ، وهى رواية المدنيين عن مالك (٢)

---

(١) سبق تخريجه (فى المسألة الأولى) بلفظ آخر ، وقد قال الشيخ احمد شاكر : انه حديث صحيح .
انظر حاشية الترمذى (١/ ٩٨) .

(٢) انظر التمهيد (١/ ٣٢٧) والشرح الكبير (١/ ٤٣) واسهل المدارك (١/ ٣٦) ومجموعة الفتاوى (٢١/ ٣٠) والمقنع (١/ ١٩) .

٦ ـ المسألة السادسة : اشتراط الماء للاستنجاء :

قال الحسن بن صالح : الاستنجاء بالماء يلزم للصلاة ، ولا تجزء الحجارة . (١)

وبهذا قال الحسن البصرى ، وابن أبى ليلى ، والجبائى . (٢)

وحجته فى ذلك :

ـ حديث أنس بن مالك رضى الله عنه قال : " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخل الخلاء فاحمل أنا وغلام اداوة من ماء ، وعنزة (٣) يستنجى بالماء " . (٤)

ـ وحديث عائشة رضى الله عنها قالت : " مرن أزواجكن أن يستطيبوا بالماء فانى استحييهم ، فان رسول الله صلى الله عليه وسلم ، كان يفعله " (٥)

---

(١) البحر الزخار (١/ ٥١) ونيل الأوطار (١/ ١٠٠) .

(٢) المرجعين السابقين .

(٣) قال ابن حجر : العنزة بفتح النون عصا أقصر من الرمح لها سنان . فتح البارى (١/ ٢٥٢) .

(٤) البخارى (١/ ٢٩٧) الوضوء ، باب حمل العنزة ، ومسلم (١/ ٢٢٧) الطهارة حديث (٧٠) .

(٥) الترمذى (١/ ٣٠ ـ ٣١) باب ماجاء الاستنجاء بالماء ، وقال هذا حديث حسن صحيح ، وعليه العمل عند اهل العلم .

و النسائى (١/ ٤٢ ـ ٤٣) الاستطابة بالماء ، وأحمد (٦/ ٩٥ ـ ١٢٠) والبيهقى (١/ ١٠٥ ـ ١٠٦) وابن أبى شيبة بنحوه (١/ ١٥٤) .

===

وعنها أيضا قالت : " ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج من الغائط الا مس الماء " . (١)

وجه الدلالة :

أن فعله صلى الله عليه وسلم ومداومته على ذلك ، وأمر عائشة به كل هذا يدل على وجوبه .

وقال الجمهور : بعدم وجوب استعمال الماء ، وأن الحجارة تكفي الا اذا انتشرت النجاسة عن المحل — الا أن المالكية قالوا : بتعين الماء للمرأة لانتشار بولها غالبا . (٢)

=== والحديث قال الالبانى : انه صحيح .
انظر : ارواء الغليل (١/ ٨٢ — ٨٣) .

(١) ابن ماجه (١/ ١٢٧) باب الاستطابة بالماء .

(٢) انظر : الهداية بفتح القدير (١/ ٢١٣) وبدائع الصنائع (١ / ٢٠ — ٢١) والشرح الكبير (١/ ١١١ — ١١٢) واسهل المدارك (١/ ٧١) والقوانين (٥٠ — ٥١) والام (١/ ٢٢) والاوسط (١/ ٣٥١) وحلية العلماء (١/ ١٦٣) ومغنى المحتاج (١ / ٤٣) ومجموعة الفتاوى (٢١/ ١٠٧) والمغنى (١/ ١٥١ — ١٥٢) والكافى لابن قدامة (١/ ٦٥) والمقنع (١/ ٣١) والمبدع (١/ ٨٨ — ٨٩) .

البـــاب الثـــانى

فى الوضـــــوء

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : النية للوضوء .

المسألة الثانية : المضمضة والاستنشاق .

المسألة الثالثة : تخليل اللحية .

المسألة الرابعة : مسح الرأس .

المسألة الخامسة : مسح الأذنين .

المسألة السادسة : المسح على العمامة .

المسألة السابعة : الترتيب بين اعضاء الوضوء .

المسألة الثامنة : الموالاة فى الوضوء .

المسألة التاسعة : من وجد ماء لا يكفى لطهارته .

٧ ــ المسألة الأولى : اشتراط النية للوضوء :

قال الحسن بن صالح : ان النية لا تشترط للوضوء فيصح عنده بلا نية . (١)

وبهذا قال الأوزاعى ، والثورى ، وأبو حنيفة وأبو يوسف ، ومحمد ومالك فى رواية المدونة . (٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى (... اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم ، وأيديكم الى المرافق وامسحوا برؤوسكم وارجلكم الى الكعبين ...) المائدة آية (٦) .

وجه الدلالة :

أمر تعالى بالغسل ، والمسح مطلقا عن شرط النية ، ولا يجوز تقييد المطلق الا بدليل . (٣)

ــ وحديث أم سلمة ــ وفيه ــ قوله صلى الله عليه وسلم " ... انما يكفيك أن تحثى على رأسك ثلاث حثيات ، ثم تفيضين عليك الماء فتطهرين

---

(١) الأوسط (١ / ٣٧٠) والاستذكار (١ / ٣٣٢) والمحلى (٢ / ١٤٦) وأحكام القرآن للجصاص (٢ / ٣٣٤) وعمدة القارى (١ / ٣١٢) .

(٢) احكام القرآن للجصاص (٢ / ٣٣٤) والهداية بفتح القدير (١ / ٣٢) وبدائع الصنائع (١ / ١٧) والأوسط (١ / ٣٧٠) واحكام القرآن لابن العربى (٢ / ٥٥٩) وتفسير القرطبى (٥ / ٢١٣) .

(٣) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢ / ٣٣٣ ــ ٣٣٤) وبدائع الصنائع (١ / ١٩) .

أو قال ـ فاذا أنت قد طهرت " .(١)

ولان الوضوء ليس عبادة مستقلة ، وانما هو وسيلة الى الصلاة.(٢)

ولأنها طهارة بمائع فلم تشترط لها النية كسائر النجاسات ، ولأنه شـــــرط للصلاة لا على سبيل البدل فلم تجب له النية كستر العورة .

ولأن الذمية التى انقطع حيضها يحل لزوجها المسلم وطوءهـــــا بالاجماع اذا اغتسلت ، ولو وجبت النية لم تحل لأنها لم تصح منها.(٣)

وبوجوب النية للوضوء قال المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وغيرهـــم .(٤)

---

(١) مسلم (١/ ٢٥٩) الحيض حديث (٥٨) . ولفظه اللفظة فى الترمذى : ١/ ١٧٧ وغيره

(٢) عمدة القارى (١/ ٣١٢) .

(٣) المجموع (١/ ٣١٣) .

(٤) انظر : الاستذكار (١/ ٣٣١) فما بعدها ، والمنتقى (١/ ٣٤ـ ٣٥) والكافى لابن عبد البر (١/ ١٦٤) والشرح الكبير (١/ ٩٣) وأحكام القرآن لابن العربى (٢/ ٥٥٩) والأوسط (١/ ٣٦٩) ، ومغنى المحتاج (١/ ٤٧) والمجموع (١/ ٣١٢ ـ ٣١٣) والمغنى (١/ ١١٠) والمقنع (١/ ٣٧) والكافى لابن قدامة (١/ ٢٨) والمبدع (١/ ١١٦) .

٨ ـ المسألة الثانية : المضمضة ، والاستنشاق :

قال الحسن بن صالح : المضمضة ، والاستنشاق سنة في الوضوء . (١)

وبهذا قال: الزهري ، وأبو حنيفة ، ومالك ، والشافعي وأحمد في رواية . (٢)

وحجته في ذلك :

ـ حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " ... اذا توضأ أحدكم فليجعل في أنفه ثم لينثر ... " (٣)

ـ وحديث عمرو بن عبسه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "ما منكم رجل يقرب وضوءه فيتمضمض ويستنشق فينتثر الا خرت خطايا وجهه وفيه وخياشيمه ... مع الماء " . (٤)

وجه الدلالة :

أن هذه الاحاديث وغيرها التي تأمر بهما ، وترغب فيهما تدل

---

(١) الروض النضير للسباعي (١/ ٢٤١) .

(٢) بدائع الصنائع (١/ ٢١) والهداية بفتح القدير (١/ ٢٥) والمنتقى (١/ ٣٥) والشرح الكبير (١/ ٩٧) والقوانين (٣٦) والأوسط (١/ ٣٧٧ الى ٣٨٠) وحلية العلماء (١/ ١١٦) ومغني المحتاج (١/ ٥٧) والمغني (١/ ١١٨ ـ ١١٩) والكافي لابن قدامة (١/ ٣٢) والمبدع (١/ ١٢٢) .

(٣) البخاري (بالفتح) (١/ ٢٦٣) باب الاستجمار وترا . ومسلم (١/ ٢١٢) الطهارة حديث (٢٠) .

(٤) مسلم (١/ ٥٦٩ ـ ٥٧٠) صلاة المسافر حديث (٢٩٤) .

على سنية فعلهما، ولم يقل بوجوبهما ، لأن الواجب فى الوضوء غسل الأعضاء الثلاثة ، ومسح الرأس ، وداخل الأنف ، والفم ليس من جملتها .(١)

وقال بوجوبهما فى الطهارتين ـ الغسل والوضوء ـ أحمد فى المشهور فى المذهب ، وبه قال ابن أبى ليلى ، وابن المبارك ، واسحاق .

وفى رواية عن أحمد ، التفريق بين الطهارتين فاوجبهما فى الكبرى دون الصغرى .(٢)

---

(١) راجع بدائع الصنائع (١/ ٢١) .

(٢) انظر : المغنى (١/ ١١٨ ـ ١١٩) والكافى لابن قدامة (١/ ٣١ ـ ٣٢) والمبدع (١/ ١٢٢) .

٩ ـ المسألة الثالثة : تخليل اللحيـــة :

قال الحسن بن صالح : ان تخليل اللحية ، فى الوضوء واجـب كـقبل نباتها . (١)

وروى عن بعض الصحابة ، وغيرهم أنهم كانوا يخللون لحاهم ، فمن روى ذلك عنه على ، وابن مسعود ، والحسن بن على ، وابن عمـــر وانس رضى الله عنهم ، كما أوجبت طائفة بل اصول شعر اللحية ، فكان عطاء بن أبى رباح يرى بل أصول شعر اللحية ، وكان أبو ثور يوجب الاعادة على من ترك غسل أصول الشعر ، وكان اسحاق يقول اذا ترك التخليل أعـاد أبـدا . (٢)

وحجته فى ذلك :

ـ حديث أنس بن مالك رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم " كان اذا توضأ أخذ كفا من ماء فادخله تحت حنكه فخلل به لحيته ، وقال : " هكذا أمرنى ربى عز وجل " (٣)

ـ وحديث عثمان بن عفان " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم توضأ فخلل لحيته ". (٤)

---

(١) البحر الزخار (١/ ٦٠) ونيل الاوطار (١/ ١٤٩) والروض النضير (١ / ٢٠٠) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، والأوسط (١/ ٣٨١ ـ ٣٨٤) .

(٣) ابو داود (١/ ١٠١) باب تخليل اللحية ، والحاكم (١/ ١٤٩) ، والبيهقى (١/ ٥٤) .

(٤) الترمذى (١/ ٤٦) باب ماجاء فى تخليل اللحية وقال : حديث حسن صحيح ، ورواه ابن ماجه (١/ ١٤٨) باب ماجاء فى تخليل اللحية

===

وعن عمار بن ياسر : انه خلل لحيته فقيل . . . اتخلل لحيتك ؟ قال : وما يمنعنى وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يخلل لحيته . (١)

وجه الدلالة :

أن فعله صلى الله عليه وسلم — وقوله هكذا امرنى ربى — يدل على وجوب التخليل .

وقال الجمهور : إن اللحية اذا كانت خفيفة لا تستر البشرة وجب ايصال الماء اليها أى غسل ظاهرها وباطنها ، واذا كانت كثيفة فلا يجب غسل باطنها فى الوضوء .

وقال ابو حنيفة ، ومحمد : تخليلها من آداب الوضوء ، وقال أبو يوسف هو سنة . (٢)

=== والحاكم (١/ ١٤٩) وقال صحيح الاسناد ، والبيهقى (١/ ٥٤) وقال بلغنى عن محمد بن اسماعيل البخارى أنه سئل عن هذا الحديث فقال : هو حسن ، وقال : أصح شىء عندى فى التخليل حديث عثمان ، ورواه ابن أبى شيبة (١/ ١٣) .

(١) الترمذى (١/ ٤٤) باب ماجاء فى تخليل اللحية ، وقال الشيخ أحمد شاكر فيه راو ضعيف ، ورواه ابن ماجه (١/ ١٤٨) باب ماجاء فى تخليل اللحية ، والحاكم (١/ ١٤٩) ونقل الزيلعى عن بعضهم ان فيه انقطاعا . انظر نصب الراية (١/ ٢٤) .

(٢) انظر : بدائع الصنائع (١/ ٢٣) والهداية بفتح القدير (١/ ٢٨- ٢٩) والمنتقى (١/ ٣٥) والشرح الكبير (١/ ٨٦) والمحلى (٢/ ٣٣) والأوسط (١/ ١٨٣) وحلية العلماء (١/ ١١٨) ومغنى المحتاج (١/ ٥١) والمغنى (١/ ١٠٥) والمقنع (١/ ٤٠) والمبدع (١/ ١٠٩) والكافى لابن قدامة (١/ ٥٢) .

١٠ ـ المسألة الرابعة : مسح الرأس :

قال الحسن بن صالح : يبدأ في مسح الرأس بمؤخره . (١)

وبهذا قال وكيع بن الجراح . (٢)

وحجته في ذلك :

ـ حديث الربيع بنت معوذ أنها وصفت وضوء النبي صلى الله عليه وسلم قالت : " ... ومسح برأسه مرتين يبدأ بمؤخر رأسه ، ثم بمقدمه وبأذنيه كلتيهما ظهورهما وبطونهما ... " (٣)

وجه الدلالة :

ان فعله صلى الله عليه وسلم يدل على مشروعية هذه الصورة .

---

(١) الاستذكار (١/ ١٦٧) وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٤١) ، وعمدة القاري (٣/ ٩٣) .

(٢) الترمذي (١/ ٤٨) الجامع الصحيح .

(٣) ابو داود (١/ ٩٠) باب صفة وضوء النبي صلى الله عليه وسلم والترمذي (١/ ٤٨) باب ماجاء أنه يبدأ بمؤخر الرأس . وقد حسنه .
وقال الشيخ احمد شاكر : انه حديث صحيح .
حاشية الترمذي (١/ ٤٨ ـ ٤٩) .
ورواه احمد (٦/ ٣٥٨ ـ ٣٥٩) .

وقال الحسن البصرى : السنة البداءة من الهامة فيضع يديه عليها فيمدهما الى مقدم الرأس ثم يعيدهما الى القفا . وهذه رواية عن محمد بن الحسن .

وقال عامة الفقهاء من الحنفية ، والمالكية والشافعية والحنابلة يبدأ بمقدم الرأس ثم يذهب الى مؤخره ، ثم يردهما الى مقدمه .(١)

---

(١) انظر : بدائع الصنائع (١/ ٢٢) والهداية بفتح القدير (١/ ١٧ – ٣٣) والمنتقى (١/ ٣٧ – ٣٨) وتفسير القرطبى (٦/ ٨٩) والشرح الكبير (١/ ١٠١) والقوانين (٣٦) وحلية العلماء (١/ ١٢٢)– ١٢٤) ومغنى المحتاج (١/ ٥٣ – ٥٩) ، والأوسط (١/ ٣٩٣ – ٣٩٤) ومجموعة الفتاوى (٢١/ ١٢٢) فما بعدها ، والمغنى (١/ ١٢٥ – ١٢٧) والكافى لابن قدامة (١/ ٣٦) والمقنع (١/ ٤١) والمبدع (١/ ١٢٦).

١١ ـ المسألة الخامسة : في مسح الاذنين :

قال الحسن بن صالح : ان الأذنين يغسل ما أقبل منهما مع الوجه ويمسح ما أدبر منهما مع الرأس .(١)

وهذا مروى عن أبي هريرة رضي الله عنه ، ومحمد بن سيرين ، والشعبي ، واسحاق بن راهويه .(٢)

وحجته في ذلك :

ـ حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : " دخل علي علي ... فقال : يا ابن عباس ألا اريك كيف كان يتوضأ رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قلت : بلى . قال : فأصغى الاناء على يديه ... ثم أدخل يديه في الاناء جميعا فاخذ بهما حفنة من ماء فضرب بها على وجهه ثم القم ابهاميه ما أقبل من أذنيه ، ثم ثانية ، ثم ثالثة مثل ذلك ... ثم مسح رأسه وظهور أذنيه ..."(٣)

ولأن الوجه ما حصلت به المواجهة ، وهي حاصله بما أقبل من الأذنين .(٤)

---

(١) التمهيد (٤/ ٣٧) وحلية العلماء (١/ ١٢٥) واحكام القرآن لابن العربي (٢/ ٥٧٦) والمجموع (١/ ٤١٤) وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٥٣) .

(٢) الأوسط (١/ ٤٠٣) والتمهيد (٤/ ٣٧) وحلية العلماء (١/ ١٢٥)

(٣) ابو داود (١/ ٨٤ ـ ٨٥) باب صفة وضوء النبي صلى الله عليه وسلم

(٤) المجموع (١/ ٤١٤) ونيل الاوطار (١/ ١٥١) .

وللجمع بين الأحاديث التي تدل على انهما من الوجه ، والأحاديث التي تذكر أنهما من الرأس .

وقال الجمهور : يستحب مسحهما بماء جديد على انفراد .

وقال الحنفية يمسحان بماء الرأس . (١)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٥٣) وبدائع الصنائع (١/ ٢٣) والهداية بفتح القدير (١/ ٢٧ — ٢٨) والتمهيد (٤/ ٣٧) والمنتقى (١/ ٧٤ — ٧٥) والشرح الكبير (١/ ٩٨) والأوسط (١/ ٤٠٠ الى ٤٠٤) وحلية العلماء (١/ ١٢٥) والمجموع (١/ ٤١٣) ومغني المحتاج (١/ ٦٠) والمغني (١/ ١٠٦ — و ١٣٢) والكافي لابن قدامة (١/ ٣٦ — ٣٧) والمبدع ١/ ١١٠ ، ١٢٧) والمقنع مع حاشيته (١/ ٤١) .

١٢ ـ المسألة السادسة : المسح على العمامة :

قال الحسن بن صالح : بعدم جواز الاكتفاء بالمسح على العمامة ولا على الخمر، (١) وبهذا قال عروة بن الزبير ، والنخعي ، والشعبي ، والحنفية ، والمالكية ، والشافعية . (٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى : (... وامسحوا برؤوسكم ...) المائدة آية (٦)

وحقيقته تقتضي امساسه الماء ، ومباشرته ، وماسح العمامة غير ماسح برأسه ، فلا تجزيه صلاته .

ولأن الآية متواترة في مسح الرأس ، فلو كان المسح على العمامة جائزا لورد النقل به متواترا في وزن ورود ه في المسح على الخف ، فلما لم يثبت عنه مسح العمامة من جهة التواتر لم يجز المسح عليها . (٣)

وحد يث المغيرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم : " توضأ فمسح بناصيته وعلى العمامة ... " (٤)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٥١) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والأوسط (١/ ٤٦٩ ـ ٤٧٠) والمنتقى (١ / ٧٥ ـ ٧٦ و ١/ ٨٨) والقوانين (٣٥) وحلية العلماء (١/ ١٢٤) ومغني المحتاج (١/ ٦٠) .

(٣) راجع احكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٥١) .

(٤) مسلم (١/ ٢٣١) الطهارة حديث (٨٣) .

وما روى أنس بن مالك رضى الله عنه قال : " رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم توضأ ، وعليه عمامة قطرية فأدخل يديه من تحت العمامة فمسح مقدم رأسه ، ولم ينقض العمامة . (١)

وجه الدلالة :

أن هذا يدل على أنه لا يصح الاكتفاء بالمسح على العمامة .

وبجواز المسح على العمامة قال ابو بكر ، وعمر ، وأنس بن مالك رضى الله عنهم ، وبه قال الثورى ، والأوزاعى ، والامام أحمد ، وأبو ثور وغيرهم . (٢)

---

(١) ابو داود (١/١٠٢ — ١٠٣) باب المسح على العمامة .
والبيهقى (١/٦١) .

(٢) انظر : الأوسط (١/٤٦٧ الى ٤٦٩) وأحكام القرآن للجصاص (٢/٣٥١) ومجموعة الفتاوى (٢١/٢١ — ٢٢ و ١٨٩) والمغنى (١/٣٠٠) والكافى لابن قدامة (١/٤٨) والمبدع (١/١٣٧) والمقنع (١/٤٨) .

١٣ ـ المسألة السابعة : الترتيب بين أعضاء الوضوء :

قال الحسن بن صالح : الترتيب بين أعضاء الوضوء ليس بواجب .(١)

وهذا مروى عن على ، وابن مسعود رضى الله عنهما ، وبه قال الحسن البصرى ، والأوزاعى ، والثورى ، وابن المسيب ، وعطاء والزهرى ، والنخعى وابو حنيفة ومالك فى المشهور عنه ، وأحمد فى رواية ، وقالوا : انه سنة .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الله تعالى أمر بغسل الأعضاء ، وعطف بعضها على بعض بواو الجمع ، وهى لا تقتضى الترتيب فكيفما غسل كان ممتثلا .(٣)

---

(١) الروض النضير (١/ ٢٣٢) .

(٢) المرجع السابق ، والهداية بفتح القدير (١/ ٣٥) وبدائع الصنائع (١/ ١٧ ـ ٢١ ـ ٢٢) والمنتقى (١/ ٤٦ ـ ٤٧) ، والشرح الكبير (١/ ١٠١ ـ ١٠٢) والقوانين (٣٦) والمغنى (١/ ١٣٦) والكافى لابن قدامة (١/ ٣٨) والانصاف (١/ ١٣٨) والأوسط (١/ ٤٢٢ ـ ٤٢٣) .

(٣) المغنى (١/ ١٣٦) والهداية بفتح القدير (١/ ٣٥) وبدائع الصنائع (١/ ٢٢) .

ولانه قول بعض الصحابة فقد روى عن ابن مسعود أنه قال : ما أبالى بأى أعضائى بدأت .(١)

وقال بوجوبه الشافعية ، والحنابلة ، وأبو ثور ، وأبو عبيد .(٢)

---

(١) الأوسط (١/٤٢٢) والمغنى (١/١٣٦) .

(٢) انظر : الأوسط (١/٤٢٣) وحلية العلماء (١/١٢٧ — ١٢٨) والمجموع (١/٤٤١) والمغنى (١/١٣٦) والكافى لابن قدامة (١/٣٨ — ٣٩) والمبدع (١/١١٤) والمقنع (١/٣٧) ، والانصاف (١/١٣٨) .

١٤ ـ المسألة الثامنة : الموالاة في الوضوء :

قال الحسن بن صالح : من فرق بين وضوئه أو غسله أجزأه ، وان طالت المدة مالم يحدث في خلاله ما ينقض الوضوء ، أو الغسل.(١)

وبهذا قال سفيان الثوري ، وسعيد بن المسيب ، والحسن ، وطاوس ، والنخعي ، وأبو حنيفة وأصحابه ، والشافعي في الجديد وأحمد في رواية ، والظاهرية .(٢)

وحجته في ذلك :

لأن الله تعالى أمر بالتطهير ، وبالوضوء ... ولم يشترط عز وجل متابعة ،فكيفما أتى به المرء أجزأه ، لأنه قد وقع عليه اسم الاخبار بأنه تطهر ، وبأنه غسل وجهه ، وذراعيه ...(٣)

وما روى مالك عن نافع عن ابن عمر : انه بال في السوق ثم توضأ فغسل وجهه ويديه ومسح برأسه ثم دعي لجنازة حين دخل المسجد

---

(١) المحلى (٢/ ٦٨ ـ ٦٩) .

(٢) المرجع السابق، وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٥٥) وبدائع الصنائع (١/ ١٨) والأم للشافعي (١/ ٣١) والأوسط (١/ ٤٢٠ـ٤٢١) وحلية العلماء (١/ ١٢٨) ومغني المحتاج (١/ ٦١) والسنن الكبرى للبيهقي (١/ ٨٤) والمغني (١/ ١٣٨) والكافي لابن قدامة (١/ ٣٩) والمبدع (١/ ١١٥) .

(٣) المحلى (٢/ ٦٨) .

ليصلى عليها فمسح على خفيه ثم صلى عليها .(١)

وفى رواية البيهقى " فمسح على خفيه بعد ماجف وضوءه وصلى "(٢)

ولأنها عبادة لا يبطلها التفريق اليسير فكذلك الكثير كالحج .(٣)

وقال بوجوب الموالاة الأوزاعى ، ومالك فى المشهور وذلك مع الذكر والقدرة ، والشافعى فى القديم ، وأحمد فى المشهور .(٤)

---

(١) مالك فى الموطأ (المنتقى) (١/٧٩) والمحلى (٢/٦٨ — ٦٩) .

(٢) السنن الكبرى (١/٨٤) وقال : هذا صحيح عن ابن عمر .

(٣) مغنى المحتاج (١/٦١) .

(٤) انظر : المحلى (٢/٦٨ — ٦٩) والشرح الكبير (١/٩٠ — ٩١ — ٩٢ — ٩٣) والقوانين (٣٦) وحلية العلماء (١/١٢٨) والأوسط (١/٤١٩ — ٤٢٠) ومجموعة الفتاوى (٢١/ ١٣٥ — ١٣٩) والمغنى (١/١٣٨ — ١٣٩) والمقنع (١/٣٧ — ٣٨)

١٥ ـ المسألة التاسعة : من وجد ماء لا يكفي لطهارته :

قال الحسن بن صالح : المحدث حدثا أصغر أو أكبر اذا وجد بعض ما يكفيه من الماء لطهارته وجب عليه استعماله . (١)

وبهذا قال الشافعية في الأصح عندهم ، والحنابلة . (٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى (... فلم تجدوا ماء فتيمموا ...) المائدة آية (٦) .

وهذا واجد للماء فيجب ألا يتيمم ، وهو واجد له ، ولأن التيمم مسح ابيح للضرورة فلا ينوب الا في موضع الضرورة كالمسح على الجبيرة . (٣)

ـ وحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " ... وإذا امرتكم بشيء فاتوا منه مااستطعتم ... " (٤)

---

(١) اختلاف الصحابة والتابعين (ق/٩) والمعاني البديعة (١/ ٤٥٠) والمجموع (٢/ ٢٦٨) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، ومغني المحتاج (١/ ٨٩ ـ ٩٠) ، والمغني (١/ ٢٣٧ ـ ٢٣٨) والكافي لابن قدامة (١/ ٨٥) والمبدع (١/ ٢١٣ ـ ٢١٤) والمقنع (١/ ٦٩ ـ ٧٠) .

(٣) المجموع (٢/ ٢٦٨) والكافي لابن قدامة (١/ ٨٥ ـ ٨٦) .

(٤) البخاري (بالفتح) (١٣/ ٢٥١) باب الاقتداء بسنن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ومسلم (٢/ ٩٧٥) الحج حديث (٤١٢) .

وجـــه الدلالـــة :

أن هذا مستطيع لغسل بعض اعضائه فيجب عليه ذلك .

وقال الثورى وابو حنيفة ، ومالك : لا يلزمه استعماله .(١)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/٣٧٤) وفتح القدير مـــع حواشيه (١/١٣٤ ــ ١٣٥) والكافى لابن عبد البر (١/١٨١) والشرح الكبير (١/٨٤ و ١٤٩) والقوانين (٥٢) والمجمـوع (٢/٢٦٨) .

البـــاب الثالث

فـي المسح عـلى الخفـــين

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : المسح على الخفين والجرموقين .

المسألة الثانية : المسح على الخف اذا كان مخروقا .

المسألة الثالثة : المسح على الجوربين .

المسألة الرابعة : توقيت المسح على الخفين .

المسألة الخامسة : غسل الخف بدل مسحه .

المسألة السادسة : خلع الخف بعد المسح عليه .

١٦ ـ المسألة الأولى : المسح على الخفين والجرموقين (١) :

اتفق الفقهاء على جواز المسح على الخفين بالشروط التى اشترطوها (٢) واختلفوا فى المسح على الجرموقين .

قال الحسن بن صالح : يجوز المسح على الجرموقين بشرط أن يكون لبسهما على طهارة تامة . (٣)

وبهذا قال الحنفية ، والحنابلة ، ومالك فى أحد قوليه ، وبه أخذ ابن القاسم وهو المشهور . (٤)

وحجته فى ذلك :

ـ حديث بلال : أن النبى صلى الله عليه وسلم

---

(١) الجرموق : ما يلبس فوق الخف ، والجمع " جراميق " المصباح المنير (١/ ٩٧) .

(٢) انظر : الاجماع لابن المنذر (٥) والأوسط (١/ ٤٢٦ الى ٤٣٤ ، و ١/ ٤٤١) وبدائع الصنائع (١/ ٧) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٢) والمبدع (١/ ١٣٥) .

(٣) المعانى البديعة (١/ ٣٠٣) والمغنى (١/ ٢٨٤) والأوسط (١/ ٤٥٠) والمجموع (١/ ٥٠٨) .

(٤) الهداية بفتح القدير (١/ ١٥٥ ـ ١٥٦) وبدائع الصنائع (١/ ١٠) والمنتقى (١/ ٨٢) والكافى لابن عبد البر (١٢/ ١٧٨) والشرح الكبير (١/ ١٤١) والمغنى (١/ ٢٨٤) والمقنع (١/ ٤٣ ـ ٤٧) والمبدع (١/ ١٣٦) .

" كان يمسح على عمامته وموقيه " . (١)

وجه الدلالـة :

أن فعله صلى الله عليه وسلم أقل ما يدل على الجواز .

ولأنه خف ساتر يمكن متابعة المشي فيه فأشبه المفرد ، ولان بعض البلاد الباردة لا يكفي فيها خف واحد غالبا . (٢)

ولا يجزء المسح على الجرموقين في الجديد الأظهر عند الشافعي وهو أحد قولي مالك .

قالوا : لان الرخصة وردت في الخف بعموم الحاجة اليه ، والجرموق لا تعم الحاجة اليه . (٣)

---

(١) ابو داود (١٠٦/١ — ١٠٧) باب المسح على الخفين ، والحاكم (١٧٠/١) وقال : هذا حديث صحيح .

(٢) المغني (٢٨٤/١) والمنتقى (٨٢/١).

(٣) انظر : المنتقى (٨٢/١) والكافي لابن عبد البر (١٧٨/١) ، والقوانين (٥٣) والاوسط (٤٥١/١) والمجموع (٥٠٨/١) ومغني المحتاج (٦٦/١ — ٦٧) .

١٧ ـ المسألة الثانية : المسح على الخف اذا كان مخروقا :

قال الحسن بن صالح : ان الخف اذا كان مخروقا ، وظهر من القدم شيء من الخرق لم يجز المسح عليه فان لم يظهر من الخرق شيء من القدم جاز المسح عليه ، فان كان تحت الخرق ـ قل أو كثر ـ جورب يستر القدم جاز المسح عليه . (١)

وبهذا قال الشافعية ، والحنابلة ، وقال المالكية بجواز المسح عليه اذا كان الخرق يسيرا . (٢)

وحجته في ذلك :

لأن فرض الرجلين الغسل ان كانتا مكشوفتين أو المسح ان كانتا مستورتين ، فاذا انكشف شيء منهما ـ ولو قليلا ـ فقد انكشف شيء فرضه الغسل ، ولا يجتمع غسل ، ومسح في رجل واحدة . (٣)

---

(١) المحلى (٢/١٠١) والتمهيد (١١/١٥٥ ـ ١٥٦) وتفسير القرطبي (٦/١٠٢) .

(٢) المراجع السابقة ، والمنتقى (١/٨٢) والكافي لابن عبد البر (١/ ١٧٦) والشرح الكبير (١/١٤٣) والأوسط (١/٤٤٨ ـ ٤٤٩) ومغني المحتاج (١/٦٥) والمغني (١/٢٨٥ ـ ٢٨٦ ، ٢٩٦) والمقنع (١/٤٧) والمبدع (١/١٣٦ ـ ١٣٧) ومجموعة الفتاوى (٢١/١٧٢) .

(٣) المحلى (٢/١٠٢) وانظر مجموعة الفتاوى (٢١/١٧٢ـ١٧٣) والمغني (١/٢٩٧) .

وقال الحنفية : يجوز المسح عليهما مالم يظهر من القدم مقدار ثلاثة أصابع .

وقال الظاهرية : يجوز المسح عليهما مادام يتعلق بالرجلين منهما شيء ، وبه قال سفيان الثورى ، وابو ثور واسحاق . (١)

---

(١) انظر : الهداية بفتح القدير (١/١٥٠) و بدائع الصنائع (١/١١) والمحلى (٢/١٠٠ — ١٠١) .

١٨ ـ المسألة الثالثة : المسح على الجوربين :

قال الحسن بن صالح : يجوز المسح على الجوربين اذا كانا ثخينين لا يبدو منهما شيء من القدم ، ويمكن متابعة المشي فيهما وان لم يكونا مجلدين . (١)

وبهذا قال بعض الصحابة والتابعين منهم : عمر ، وابن مسعود ، وعمار ، وأنس ، وعبد الله بن عمرو ، والبراء ، وبلال ، رضي الله عنهم وبه قال عطاء والحسن ، وسعيد بن المسيب والنخعي ، وسعيد بن جبير ، وابن المبارك ، ونافع مولى ابن عمر ، وغيرهم وبه قال أحمد وصاحبا أبي حنيفة . (٢)

وحجته في ذلك :

ـ حديث المغيرة بن شعبة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم " توضأ ومسح على الجوربين والنعلين " . (٣)

---

(١) اختلاف العلماء لابن المنذر (ق/ ٣٤) والمحلى (٢/ ٨٦) وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٥٠) والأوسط (١/ ٤٦٤) والمغني (١/ ٢٩٤ ـ ٢٩٥) وغيرهم .

(٢) الأوسط (١/ ٤٦٣ ـ ٤٦٤ ـ ٤٦٥) والمحلى (٢/ ٨٦) وابو داود (١/ ١١٣) والهداية بفتح القدير (١/ ١٥٦ ـ ١٥٧) وبدائع الصنائع (١/ ١٠) وسنن الترمذي (١/ ١٦٧ ـ ١٦٨) ومجموعة الفتاوى (٢١/ ٢٤) والمبدع (١/ ١٣٦) والمقنع (١/ ٤٣) .

(٣) ابو داود (١/ ١١٢ ـ ١١٣) باب المسح على الجوربين ، والترمذي (١/ ١٦٧) باب المسح على الجوربين . وقال : هذا حديث حسن صحيح

وجه الدلالـة :

أن هذا يدل على أن النعلين لم يكونا عليهما ، لأنهما لو كانـا كذلك لم يذكر النعلين فانه لا يقال مسحت على الخف ، ونعله . (١)

ـ وحديث أبي موسى الاشعري عن النبي صلى الله عليه وسلم " أنه مسح على الجوربين " . (٢)

ولان الصحابة مسحوا على جواربهم ، ولم يظهر لهم مخالف في عصرهم فكان اجماعا ، ولانه ساتر لمحل الفرض يثبت في القدم فجاز المسح عليـه كالنعل . (٣)

وقال ابو حنيفة والشافعي ، ومالك في قول : لا يجوز المسح عـلى الجوربين الا أن يكونا منعلين ، أو مجلدين .

وقال مالك في قول آخر : لا يجوز المسح عليهما ، وان كانا منعلين . (٤)

ـ وابن ماجه (١/١٨٥) باب ماجاء في المسح على الجوربين ... ، وهناك من ضعف هذا الحديث وانكر على الترمذي تصحيحه .
انظر : نصب الراية (١/١٨٤ ـ ١٨٥) .

(١) المغني (١/٢٩٥) والمبدع (١/١٣٦) .

(٢) ابو داود (١/١١٣) باب المسح على الجوربين . وقال : ليـس بالمتصل ، ولا بالقوي ، ورواه ابن ماجه (١/١٨٦) باب ماجـاء في المسح على الجوربين ، والنعلين .

(٣) المغني (١/٢٩٤ ـ ٢٩٥) .

(٤) انظر: فتح القدير (١/١٥٦ ـ ١٥٧) وبدائع الصنائع (١/١٠) وتفسير القرطبي (٦/١٠٢) والكافي لابن عبد البر (١/١٧٨) ، والشرح الكبير (١/١٤١) والمجموع (١/٤٩٩) والسنن الكبرى (١/٢٨٥)

١٩ ـ المسألة الرابعة : توقيت المسح على الخفين :

قال الحسن بن صالح : ان المقيم يمسح يوما وليلة ، والمسافر يمسح ثلاثة أيام ولياليهن .(١)

وبهذا قال عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وابن عباس رضى الله عنهم ، وبه قال عطاء بن أبى رباح ، واسحاق ، والثورى ، والاوزاعى ومحمد بن جرير الطبرى ، وهو قول الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة والظاهرية .(٢)

وحجته فى ذلك :

ـ حديث على رضى الله عنه قال : " جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر ، ويوما وليلة للمقيم " .(٣)

ـ وحديث صفوان بن عسال قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم " يأمرنا اذا كنا سفرا أن لا ننزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليهن

---

(١) التمهيد (١١/١٥٢) والمحل (٢/٨٩) وأحكام القرآن للجصاص (٢/٣٤٨) والمجموع (١/٤٨٤) وغيرهم .

(٢) انظر هذه المراجع السابقة . والأوسط (١/٤٣٤ ـ ٤٣٥) وسنن الترمذى (١/١٦١) والهداية بفتح القدير (١/١٤٧) وبدائع الصنائع (١/٨) ومغنى المحتاج (١/٦٤) والمغنى (١/٢٨٦) والكافى لابن قدامة (١/٤٥) والمبدع (١/١٤١) .

(٣) مسلم (١/٢٣٢) الطهارة حديث (٨٥) .

الا من جنابة ، ولكن من غائط ، وبول ونوم " . (١)

وقال مالك ، والليث بن سعد : لا توقيت للمسح على الخفين فمن لبس خفيه ، وهو طاهر مسح مابدا له ، والمسافر والمقيم في ذلك سواء ، هذا هو المشهور في مذهب مالك ، وقالوا : يندب نزعهما كل جمعة لأجل غسلها . (٢)

---

(١) الترمذي (١/ ١٥٩) باب المسح على الخفين للمسافر والمقيم وصححه ورواه النسائي (١/ ٨٣ ـ ٨٤) باب التوقيت في المسح على الخفين ، والدارقطني (١/ ١٩٧) قال البخاري : انه اصح حديث في التوقيت ، نقل ذلك صاحب تحفة المحتاج انظره مع حاشيته (١/ ١٩٥ ـ ١٩٦) .

(٢) انظر : التمهيد (١١/ ١٥٠) والمنتقى (١/ ٧٨ ـ ٧٩) والكافي لابن عبد البر (١/ ١٧٦ ـ ١٧٧) والشرح الكبير (١/ ١٤٦) .

٢٠ ـ المسألة الخامسة : اذا غسل الخف بدل مسحه :

قال الحسن بن صالح : إن المتوضئ اذا غسل خفيه أو أصابهما المطر ونوى أجزأه عن المسح . (١)

وبهذا قال سفيان الثورى ، واسحاق ، وبه قال الحنفية ، والشافعية فى الصحيح عندهم ويكره غسله عند المالكية ، ويجزئ ان نوى به أنه بدل عن المسح ، أو رفع الحدث . (٢)

وحجته فى ذلك :

ان الغسل ابلغ من المسح فيكون مجزيا ، وخاصة اذا أمرّ يديه على الخفين فى حالة الغسل . (٣)

ويروى عن احمد أنه توقف فى ذلك . قال ابن قدامة : قال القاضى لا يجزئه لانه امر بالمسح ، ولم يفعله ، فلم يجزه . (٤)

---

(١) الاوسط (١/٤٥٧) والمجموع (١/٥٢٠) .

(٢) بدائع الصنائع (١/١٢) والمجموع (١/٥٢٠ ـ ٥٢١) والكافى لابن عبد البر (١/١٧٧) والشرح الكبير (١/١٤٤) .

(٣) المغنى (١/٢٩٩) .

(٤) انظر : المغنى (١/٢٩٩) .

٢١ ـ المسألة السادسة : اذا خلع الخف بعد المسح عليه :

قال الحسن بن صالح : ان الماسح على الخفين اذا خلعهما بعد الوضوء أعاده من أوله ، ولم يفرق بين تراخي الغسل ، وغيره . (١)

وبهذا قال الأوزاعي ، والنخعي ، وابن أبي ليلى ، والزهري ، واسحاق ، ومكحول ، وهو أصح الروايتين عن أحمد ، والشافعي في القديم قال النووي : يستحب استئناف الوضوء ليخرج من الخلاف . (٢)

وحجته في ذلك :

هو انما أبطل بعض الوضوء أبطل جميعه ، والحدث قد حل ببعض اعضائه وهو لا يتجزأ ، فالمسح قد أقيم مقام الغسل ، واذا زال بطلت الطهارة في القدمين فتبطل في جميعها لكونها لا تتبعض . (٣)

وقال الحنفية ، والشافعية : اذا كان ذلك غسل قدميه ، وهي رواية عن أحمد ، وقال مالك ، والليث مثل ذلك ؛ الا أنهما

---

(١) التمهيد (١١/ ١٥٧) والاستذكار (١/ ٢٧٩) والأوسط (١/ ٤٥٨) والمعاني البديعة (١/ ٣١٠) وبداية المجتهد (١/ ٢٣) .

(٢) الأوسط (١/ ٤٥٧ ـ ٤٥٨) والمجموع (١/ ٥٢٥) والمغني (١/ ٢٨٨) والكافي لابن قدامه (١/ ٥٧) والمبدع (١/ ١٥٢ ـ ١٥٣)

(٣) انظر : المجموع (١/ ٥٢٣) والمغني (١/ ٢٨٨) والكافي لابن قدامه (١/ ٤٧) وبدائع الصنائع (١/ ١٢) .

قالا ان غسلهما مكانه أجزأه ، وان أخر غسلهما استأنف الوضوء ، اذا كان التأخير عمدا .(١)

---

(١) انظر : التمهيد (١١/١٥٧) والمنتقى (١/٧٩ — ٨٠) ، وتفسير القرطبي (٦/١٠٣) والكافي لابن عبد البر (١/١٧٧) والشرح الكبير (١/١٤٥) والهداية بفتح القدير (١/١٥٢ — ١٥٣) وبدائع الصنائع (١/١٢) والأوسط (١/٤٥٨ — ٤٥٩) والمجموع (١/٥٢٣ الى ٥٢٥) والمغني (١/٢٨٨) والكافي لابن قدامة (١/٤٧) والمبدع (١/١٥٢ — ١٥٣) .

البـاب الرابـع

فـى نواقـض الوضـــــــــــوء

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : نقض الوضوء بالنجاسة الخارجة من البدن .

المسألة الثانية : نقض الوضوء بالقلس .

المسألة الثالثة : نقض الوضوء بالقبلة .

المسألة الرابعة : نقض الوضوء بلمس الذكر .

المسألة الخامسة : عدم الوضوء مما مسته النار .

المسألة السادسة : نقض الوضوء بسبب النوم .

المسألة السابعة : نقض الوضوء بالقهقهة فى الصلاة .

٢٢ ــ المسألة الأولى : نقض الوضوء بالنجاسة الخارجة من البدن :

قال الحسن بن صالح : أن كل دم سائل من الجسد حدث يوجب الوضوء للصلاة ، كالفصد والحجامة ، والرعاف وكل نجس يخرج من الجسد من أى موضع ، فان كان الدم غير سائل . . . فلا ينقض الوضوء.(١)

وبهذا قال ابن عمر ، وعلى ، وابن مسعود رضى الله عنهم وبه قال علقمة ، وعامر الشعبى ، وعروة بن الزبير ، والثورى وابراهيم النخعى ، وحماد بن أبى سلمة ، والأوزاعى ، وأبو حنيفة ، وأكثر أصحابه وأحمد فى رواية واسحاق ، وخصه الشافعى بما كان خارجا من السبيلين .

وعن أحمد أن الخارج اذا كان غير البول ، والغائط لا ينقض الا ما فحش أى كثر .

وهذا هو المذهب عند الحنابلة (٢)

وحجته فى ذلك :

ــ حديث عائشة ــ رضى الله عنها ـ قالت : جاءت فاطمة بنت أبى حبيش الى النبى صلى الله عليه وسلم فقالت : يارسول الله انى امرأة استحاض

---

(١) الاستذكار (١/ ١٩٩ ، ٢٨٨ ــ ٢٨٩) .

(٢) المرجع السابق ، والأوسط (١/ ١٦٧ ــ ١٦٨ ، ١٧٥ الى ١٧٧) وبدائع الصنائع (١/ ٢٤) والهداية بفتح القدير (١/ ٣٨ ــ ٣٩) فما بعدها ، وحلية العلماء (١/ ١٤٣) ومغنى المحتاج (١/ ٣٢) والمغنى (١/ ١٨٤) والكافى لابن قدامة (١/ ٥٢ ــ ٥٣) والمبدع (١/ ١٥٦ ــ ١٥٧) والمقنع (١/ ٥١) والانصاف (١/ ١٩٧) .

فلا أطهر أفأدع الصلاة قال : " لا انما ذلك عرق ، وليس بالحيضة ، فاذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة فاذا أدبرت فاغسلي عنك الدم وصلي "(١)

وفي رواية لغير الصحيحين " ... وتوضئ لكل صلاة " .(٢)

وجه الدلالة :

أنه صلى الله عليه وسلم علل بكونه دم عرق ، وهذا كذلك .(٣)

ـ وحديث عدي بن ثابت عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " في المستحاضة تدع الصلاة أيام أقرائها ثم تغتسل ، وتصلي والوضوء عند كل صلاة " .(٤)

ولأنها نجاسة جارية من البدن فاشبهت الخارج من السبيلين .(٥)

وقال مالك : بعدم وجوب الوضوء بسبب ذلك ، فقد روي عنه أنه قال الأمر عندنا أنه لا يتوضأ من رعاف ولا دم ، ولا قيح يسيل من الجسد .(٦)

---

(١) البخاري (بالفتح) (١/ ٤٠٩) باب الاستحاضة ، ومسلم(١/ ٢٦٢) الحيض حديث (٦٢) واللفظ له .

(٢) الترمذي (١/ ٢١٧ـ٢١٨) وقال حديث عائشة حديث حسن صحيح باب ما جاء في المستحاضة ،وابن ماجه (١/ ٢٠٤) باب ماجاء في الاستحاضة ،وأحمد (٦/ ١٩٤) .

(٣) الكافي لابن قدامة (١/ ٥٢) .

(٤) ابو داود (١/ ٢٠٩)باب من قال تغتسل من طهر الى طهر واللفظ له ، والترمذي (١/ ٢٢٠) باب أن المستحاضة تتوضأ لكل صلاة ، والنسائي بمعناه(١/ ١٢٣ـ١٢٤)باب الفرق بين دم الحيض والاستحاضة)وابن ماجه(١/ ٢٠٤)باب ماجاء في المستحاضة... ، والبيهقي (١/ ١١٦ و ٣٤٧) وقال : قال ابو داود : حديث عدي بن ثابت ضعيف لا يصح .

(٥) الكافي لابن قدامة (١/ ٥٢) .

(٦) انظر: الاستذكار(١/ ١٩٨) والمنتقى (١/ ٥٣) والشرح الكبير(١/ ١٢٣)

٢٣ ـ المسألة الثانية : نقض الوضوء بالقلس :

قال الحسن بن صالح : في قليل القلس وكثيره الوضوء اذا ظهر على اللسان . (١)

وبهذا قال زفر والأوزاعي الا أنه قيده بالطعام خاصة .

وقال أبو حنيفة ، وصاحباه : اذا كان ملأ الفم نقض الوضوء ، وهو عند الحنابلة كالدم ينقض الوضوء منه ما فحش وبالنقض به قال الثوري ، وابن المبارك ، واسحاق . (٢)

وحجته في ذلك :

ما روى معدان بن طلحة أن أبا الدرداء حدثه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قاء فأفطر فتوضأ ، فلقيت ثوبان في مسجد دمشق فذكرت ذلك له ، فقال : صدق أنا صببت له وضوءه ". (٣)

---

(١) الاستذكار (١/ ٢١٨ ـ ٢١٩) .

(٢) المرجع السابق ، والأوسط (١/ ١٨٤ ـ ١٨٦ ـ ١٨٧) ، والترمذي (١/ ١٤٥) وبدائع الصنائع (١/ ٢٤ ـ ٢٦) وفتح القدير (١/ ٣٨ ـ ٣٩ ـ ٤٣ ـ ٤٤) والمغني (١/ ١٨٤ ـ ١٨٦) .

(٣) ابو داود (٢/ ٧٧٨) باب الصائم يستقيء عامدا (ولم يذكر فتوضأ) والترمذي (١/ ١٤٣) واللفظ له ، باب ماجاء في الوضوء من القيء ، وقال : انه اصح شيء في هذا الباب (١٤٦) ورواه احمد (٦/ ٤٤٣) والبيهقي (١/ ١٤٤) وقال : اسناد هذا الحديث مضطرب ، واختلفوا فيه اختلافا شديدا .

ـ وحديث عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " اذا قاء أحدكم فى صلاته أو قلس فلينصرف فليتوضأ ... "(١)

وما روى سالم عن ابن عمر رضى الله عنهما قال : " اذا رعف الرجل أو ذرعه القيء أو وجد مذيا فانه ينصرف فيتوضأ ... " (٢)

وجه الدلالة :

أن ذكر ابن عمر للمذى المجمع على أن فيه الوضوء مع القيء ، والرعاف يوضح أنهما سواء فى ذلك . (٣)

وقال مالك : ان ذلك ليس بناقض للوضوء . (٤)

---

(١) الدارقطنى (١/ ١٥٣) وقيل ان الحفاظ رووه مرسلا ، وفى اسناده اسماعيل بن عياش ، وهو ممن يحتج به فى حديث الشاميين فقط وأما حديثه فى الحجازيين فلا يخلو من ضعف .
انظر تعليق المغنى على الدارقطنى ، ورواه البيهقى (١/ ١٤٢) وقال : انه غير محفوظ .

(٢) الأوسط (١/ ١٨٤) والاستذكار (١/ ٢٨٨) .

(٣) راجع الاستذكار (١/ ٢٨٨) .

(٤) انظر الاستذكار (١/ ٢١٨) والمنتقى (١/ ٦٥) والشرح الكبير (١/ ١٢٢ ـ ١٢٣) والقوانين (٣٩) .

٢٤ ـ المسألة الثالثة : نقض الوضوء بالقبلة :

قال الحسن بن صالح : القبلة اذا كانت بشهوة نقضت الوضوء ، ولا تنقض اذا كانت بدونها . (١)

وهذا قول أحمد فى ظاهر المذهب . (٢)

وحجته فى ذلك :

ـ حديث عروة عن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم " قبل بعض نسائه ثم خرج الى الصلاة ولم يتوضأ ـ فقلت من هى الا أنت فضحكت " . (٣)

ولأنها ليست بحدث ، وانما هى داعية اليه ، فاعتبرت الحالة التى تدعو اليه ، وهى حالة الشهوة ، وذلك للجمع بين الأية ،

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٢/٢٦٩) والاستذكار (١/٣٢٢) (ولم يذكر شرط الشهوة) .

(٢) مجموعة الفتاوى (٢١/٢٢٢ الى ٢٣٦) والمغنى (١/١٩٢) والكافى لابن قدامة (١/٥٧) والمقنع (١/٥٤) والمبدع (١/١٦٥) .

(٣) أبو داود (١/١٢٤ ـ ١٢٥) باب الوضوء من القبلة ، والترمذى (١/١٣٣) باب ما جاء فى ترك الوضوء من القبلة واللفظ له ، والنسائى (١/١٠٤) باب ترك الوضوء من القبلة ، وابن ماجه (١/١٦٨) باب الوضوء من القبلة ، وأحمد (٦/٢١٠) ، والدارقطنى (١/١٣٨) وقد ضعفه الترمذى ، وقال الشيخ أحمد شاكر : هذا الحديث صحيح لا علة له ، وقد أطه بعضهم

والاخبار فى ذلك . (١)

وقال الأوزاعى ، والثورى ، والحنفية ، وأحمد فى رواية : لا وضوء على من مس امرأته بشهوة مسها أو لغير شهوة . (٢)

ولا تشترط اللذة فى القبلة عند مالك . (٣)

وقال الشافعى : اذا مس جلدها فعليه الوضوء لشهوة مسها أو لغير شهوة ، وهى رواية عن أحمد . (٤)

--- بما لا يطعن فى صحته ، الترمذى (حاشية) (١/ ١٣٤) وقال الزيلعى : اسناده صحيح عند ابن ماجه ، وقد مال ابن عبد البر الى تصحيح هذا الحديث .
انظر نصب الراية (١/ ٧٢ — ٧٣) .

(١) انظر : المقنع (١/ ٥٤) والكافى لابن قدامة (١/ ٥٧) والمبدع (١/ ١٦٥) .

(٢) بدائع الصنائع (١/ ٣٠) وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٦٩) والمغنى (١/ ١٩٢) والمقنع (١/ ٥٤) والكافى لابن قدامة (١/ ٥٧) والمبدع (١/ ١٦٥ — ١٦٦) .

(٣) الاستذكار (١/ ١٢٤) والمنتقى (١/ ٩٢) والشرح الكبير (١/ ١٢٠ — ١٢١) .

(٤) حلية العلماء (١/ ١٤٧) ومغنى المحتاج (١/ ٣٤ — ٣٥) والمغنى (١/ ١٩٣) والمقنع (١/ ٥٤) .

٢٥ ـ المسألة الرابعة : مس الذكر هل ينقض الوضوء ؟

قال الحسن بن صالح : بعدم نقض الوضوء بمس الذكر . (١)

وهذا مروى عن علي ، وابن مسعود ، وعمار بن ياسر ، وحذيفة ابن اليماني ، وابن عباس . واختلف فيه عن أبي هريرة ، وسعد بن أبي وقاص رضي الله عنهم وبه قال سفيان الثوري ، وشريك ، وأبوحنيفة وأصحابه ، وأحمد في رواية . (٢)

وحجته على ذلك :

ـ حديث قيس بن طلق عن أبيه قال : قدمنا على نبي الله صلى الله عليه وسلم ، فجاء رجل ... فقال : يانبيّ الله ، ما ترى في مس الرجل ذكره بعد مايتوضأ ، فقال : " هل هو الا مضغة منه أو بضعة منه " . (٣)

---

(١) الاستذكار (١/٣١٥) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والأوسط (١/١٩٨ ـ ١٩٩) وبدائع الصنائع (١/٣٠) والمغني (١/١٧٨) والكافي لابن قدامة (١/٥٥) والمبدع (١/١٦١) .

(٣) أبوداود (١/١٢٧) باب الرخصة في ذلك . واللفظ له ، والترمذي (١/١٣١) باب ماجاء في ترك الوضوء من مس الذكر وقال انه أحسن شيء في الباب (١/١٣٢) والنسائي (١/١٠١) باب ترك الوضوء من ذلك ، وابن ماجه (١/١٦٣) باب الرخصة في ذلك ، وأحمد (٤/٢٢) والبيهقي (١/١٣٤) وابن أبي شيبة (١/١٦٥) .

وجه الدلالة :

أنه اذا كان مضغة منه كبقية جسده ، فان مسه لا ينقض الوضوء .

قال الترمذى : وقد روى عن غير واحد من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم ، وبعض التابعين انهم لم يروا الوضوء من مس الذكر . . . (١)

ولأنه ليس بحدث بنفسه ، ولا سبب لوجود الحدث غالبا فأشبه مس الانف .

ولان مس الانسان ذكره مما يغلب وجوده ، فلو جعل حدثاً يؤدى ذلك الى الحرج . (٢)

وقال مالك ، والشافعى : ان مس الذكر بباطن الكف أو بجنبه ناقض للوضوء ، ولم يشترط أحمد باطن الكف فى الرواية التى يرى فيها أن لمسه ناقض للوضوء وهى ظاهر المذهب ، وعنه رواية ثالثة : ان قصد الى مسه نقض ، ولا ينقض من غير قصد . (٣)

--- ونقل الزيلعى : أنه حديث مستقيم الاسناد غير مضطرب فى اسناده ، ولا فى متنه . . . نصب الراية (١ / ٦١) .

(١) الترمذى (١ / ١٣١ — ١٣٢) وانظر الجوهر النقى على البيهقى (١ / ١٣١)

(٢) بدائع الصنائع (١ / ٣٠) والمغنى (١ / ١٧٨) والكافى (١ / ٥٥) والمبدع (١ / ١٦١) .

(٣) انظر الاستذكار (١ / ٣١٤) والمنتقى (١ / ٨٩) والشرح الكبير (١ / ١٢١) والقوانين (٣٩) والأوسط (١ / ١٩٣ الى ١٩٧) وحلية العلماء (١ / ١٤٩) ومغنى المحتاج (١ / ٥٣) ومجموعة الفتاوى (٢١ / ٢٢٢) والمغنى (١ / ١٧٩) والكافى لابن قدامه (١ / ٥٥ — ٥٦) والمبدع (١ / ١٦٠ — ١٦١) .

٢٦ ـ المسألة الخامسة : عدم الوضوء مما مسته النار :

قال الحسن بن صالح : لا يجب الوضوء بأكل ما مسته النار فليس ذلك بناقض . (١)

وبهذا قال عمر ، وعثمان ، وعلي ، وابن مسعود ، وابن عباس رضي الله عنهم ، وبه قال الأوزاعي ، والثوري ، ومجاهد ، وعطاء ، وطاوس ، وهو قول الحنفية ، والمالكية ، والشافعية . (٢)

وحجته في ذلك :

ـ حديث ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم " أكل كتف شاة ، ثم صلى ولم يتوضأ " . (٣)

ـ وحديث جابر رضي الله عنه قال : " كان آخر الأمرين من رسول الله صلى الله عليه وسلم ترك الوضوء مما غيرته النار" . (٤)

---

(١) التمهيد (٣/٣٤٩) .

(٢) المرجع السابق ، والمنتقى (١/٦٥) والشرح الكبير (١/١٢٣) وبدائع الصنائع (١/٣٢) والأوسط (١/١٤٠ ـ ١٤١ ، ٢١٩ ـ ٢٢٠) وحلية العلماء (١/١٥٣ ـ ١٥٤) .

(٣) البخاري (بالفتح) (١/٣١٠) باب من لم يتوضأ من لحم الشاة ، ومسلم (١/٢٧٣) الطهارة حديث (٩٢) .

(٤) أبو داود (١/١٣٣) باب ترك الوضوء مما مسته النار، والنسائي (١/١٠٨) باب ترك الوضوء مما مسته النار .

وجـه الدلالـه :

أن فعله صلى الله عليه وسلم، وقول جابر كان أخر الامرين منـه صلى الله عليه وسلم يدل على نسخ الامر به أولا .

وقال أحمد ، وطائفه من أهل الحديث : من أكل لحم جـزور خاصة فقد وجب عليه الوضوء ، وهذا محكى عن الشافعى فى القديم .(١)

---

(١) انظر : مجموعة الفتاوى (٢١/٢٦٠) فما بعدها ، والمغـنى (١/١٨٧ ، ١٩١) والكافى لابن قدامة (١/٥٤) والمبـدع (١/١٦٨) وحلية العلماء (١/١٥٤).

٢٧ ـ المسألة السادسة : نقض الوضوء بسبب النوم :

قال الحسن بن صالح : لا وضوء بسبب النوم الا على من نـــام مضطجعا ، أو متوركا .(١) (٢)

وقال بنقض الوضوء بنوم المضطجع كل من قال بنقض الوضوء بسبب النوم ، أما نوم القاعد فان كان يسيرا لم ينقض الوضوء ، هذا قول حمـاد والحكم ، والثورى ، والحنفية ، والحنابلة ، وغيرهم .

وقال الشافعية : لا ينقض وان كثر اذا كان القاعد ممكنا مقعدته بمحل الحدث الى الارض هذا هو المنصوص عن الشافعى ، وعنه روايـــة أخرى أنه ينقض .(٣)

وحجته فى ذلك :

ـ حديث ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " ان الوضوء لا يجب الا على من نام مضطجعا ، فانه اذا اضطجـــع

---

(١) متوركا : تورك ، وتوارك : اعتمد على وركه ، وتورك فلان الصـــبى جعله على وركه معتمدا عليها .
انظر : القاموس المحيط (٣/٣٣٣) .

(٢) الاستذكار (١/١٩٠) .

(٣) انظر : الهداية (فتح القدير) (١/٤٧ـ٤٨) بدائع الصنائع (١/ ٣٠ـ٣١) والاستذكار (١/١٩٠) والمنتقى (١/٥٤) والأوسط (١/٤٤ الى ٥٤) وحلية العلماء (١/١٤٥) ومغنى المحتـــاج (١/٣٤) والمغنى (١/١٧٣) والكافى لابن قدامة (١/٥٣) ، والمبدع (١/١٥٩) .

استرخت مفاصله ". (١)

وجه الدلالة :

أنه صلى الله عليه وسلم ، نص على الحكم ، وعلل باسترخاء المفاصل وذلك لا يحصل للقاعد .

- وحديث أنس بن مالك رضى الله عنه قال : " كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ينامون ثم يقومون فيصلون ، ولا يتوضأون " (٢)

وهذا محمول على نوم غير المضطجع كالجالس مثلا ، ويؤيد هذا حديث أبى داود بلفظ " كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ينتظرون العشاء الآخرة حتى تخفق رؤوسهم ثم يصلون ، ولا يتوضأون ". (٣)

والمشهور عند المالكية : أنه لا عبرة بهيئة النائم ، والمعتبر صفة النوم فمتى كان ثقيلا كان ناقضا ومتى كان خفيفا فليس بناقض . (٤)

---

(١) ابو داود (١/ ١٣٩) باب فى الوضوء من النوم ، وقال : هو حديث منكر ... والترمذى (١/ ١١١) واللفظ له ، باب ماجاء فى الوضوء والحديث متكلم فيه . انظر حاشية الترمذى (١/ ١١١—١١٢) ورواه أحمد (١/ ٢٥٦) والبيهقى (١/ ١٢١) وقال الزيلعى : (بعد ماتقل الكلام فى سنده) فتحرر من هذا كله أن الحديث منقطع . انظر نصب الراية (١/ ٤٤—٤٥) .

(٢) مسلم (١/ ٢٨٤) الحيض حديث (١٢٥) .

(٣) ابو داود (١/ ١٣٧—١٣٨) باب فى الوضوء من النوم ، وقد نقل الزيلعى تصحيح سنده عن النووى . انظر : نصب الراية (١/ ٤٦) .

(٤) انظر الشرح الكبير مع حاشيته (١/ ١١٨ — ١١٩) .

٢٨ ـ المسألة السابعة : نقض الوضوء بسبب القهقهة في الصلاة :

أجمع أهل العلم على أن الضحك في غير الصلاة لا ينقض طهارة ، ولا يوجب وضوءا . (١)

واختلفوا فيما اذا كان في الصلاة .

قال الحسن بن صالح : ان القهقهة في الصلاة ناقضة للوضوء. (٢)

وبهذا قال أبو موسى الأشعري ، وابراهيم النخعي ، والشعبي ، وسفان الثوري ، والأوزاعي ، والحنفية . (٣)

وحجته في ذلك :

ما روى أبو العالية الرياحي : أن أعمى تردى في بئر ، والنبي صلى الله عليه وسلم يصلي بأصحابه فضحك بعض من كان يصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم " فأمر النبي صلى الله عليه وسلم من ضحك أن يعيد الوضوء ، والصلاة " . (٤)

---

(١) الاوسط (١/٢٢٦) .

(٢) المحلى (١/٢٦٤ ـ ٢٦٥) .

(٣) المرجع السابق ، والهداية بفتح القدير (١/٥١٢) وبدائع الصنائع (١/٣٢) والأوسط (١/٢٢٦) .

(٤) الدارقطني (١/١٦٣) واللفظ له ، والبيهقي (١/١٤٦) وهو مرسل ، وقد قال بعضهم لا تأخذوا بمراسيل أبي العالية .

انظر : نصب الراية (١/٥٠ ـ ٥١) والسنن الكبرى للبيهقي (١/١٤٦) .

وما روى أبو هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال :
" اذا قهقه أعاد الوضوء ، وأعاد الصلاة " .(١)

وقال بقية الأئمة : ان القهقهة فى الصلاة لا تنقض الطهارة .(٢)

---

(١) الدارقطنى (١/١٦٤) والحديث فيه راويان ضعيفان ، كما أن فيه انقطاعا .
انظر : نصب الراية (١/٤٨) .

(٢) راجع : المنتقى (١/٦٥) والشرح الكبير (١/١٢٣) والأوسط (١/٢٢٧ - ٢٢٨) وحلية العلماء (١/١٥٤) والمغنى (١/١٧٧) .

الباب الخامس

في الغسل

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : النية للغسل .

المسألة الثانية : الغسل بسبب التقاء الختانين .

المسألة الثالثة : نوم الجنب قبل الغسل .

٢٩ ـ المسألة الأولى : النية للغسل :

قال الحسن بن صالح : النية لا تشترط للغسل فيصح بدون نية.(١)

وبهذا قال الثورى ، والأوزاعى ، والحنفية ، ومالك فى رواية .(٢)

وحجته فى ذلك :

ـ حديث أم سلمة ـ وفيه ـ قوله صلى الله عليه وسلم " انما يكفيك ان تحثى على رأسك ثلاث حثيات ثم تفيضين عليك الماء فتطهرين ".(٣)

وانظر بقية الادلة فى مسألة النية للوضوء .

وخالفهم فى ذلك جمهور الفقهاء فقالوا : باشتراط النية للطهارة .(٤)

---

(١) الاستذكار (١/٣٣٢) والمحلى (١/٧٣) و (٢/١٤٦) واحكام القرآن للجصاص (٢/٣٣٤) والمجموع (١/٣١٣) .

(٢) انظر المراجع السابقة ، والمبسوط (١/٧٢) وبدائع الصنائع (١/ ٢٠) وتفسير القرطبى (٥/٢١٣) .

(٣) سبق تخريجه فى مسألة رقم (٧) .

(٤) انظر : الكافى لابن عبد البر (١/١٦٤) وتفسير القرطبى (٥/٢١٣) والشرح الكبير (١/ ١٣٣) وحلية العلماء (١/١٧٥) ومغنى المحتاج (١/٧٢) والمغنى (١/٢٢١) والكافى لابن قدامة (١/٢٨) والمقنع (١/٦٤ ـ ٦٥) .

٣٠ ـ المسألة الثانية : الغسل بسبب التقاء الختانين :

قال الحسن بن صالح : يجب الغسل بالتقاء الختانين ، ولو لم يحصل انزال . (١)

وبهذا قال الأوزاعي ، والثوري ، واسحاق ، والليث بن سعد ، وأبو ثور ، والطبري ، وبه قال الأئمة الاربعة ، قال ابن المنذر : وبهذا قال عوام المفتين . (٢)

وحجته في ذلك :

ـ حديث عائشة رضي الله عنها قالت : ان رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الرجل يجامع أهله ثم يكسل هل عليهما الغسل ؟ ـ وعائشة جالسة ـ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " إني لافعل ذلك أنا وهذه ، ثم نغتسل " . (٣)

---

(١) الاستذكار (١/٣٤٦ ـ ٣٤٧) .

(٢) الاوسط (١/١٣٢ و ٢/٣٩ الى ٨١) والهداية بفتح القدير (١/٦٣) والمبسوط (١/٦٨) وبدائع الصنائع (١/٣٦) والمنتقى (١/٩٦) والكافي لابن عبد البر (١/١٥١ ـ ١٥٢) والشرح الكبير (١/١٢٨) والمجموع (١/١٣١ ـ ١٣٢) ومغني المحتاج (١/٦٩) والمغني (١/٢٠٤) والمقنع (١/٥٨) ، والكافي لابن قدامة (١/٧١) والمبدع (١/٨١) .

(٣) مسلم (١/٢٧٢) الحيض حديث (٨٩) .

وعنها أيضا قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " اذا جلست بين شعبها الأربع وس الختان الختان فقد وجب الغسل ".(١)

وحكى عن بعض الصحابة : أن الغسل لا يجب الا بالانزال . . .

وهو محكى عن داود .

قال الباجى : ان الصحابة رجعوا فيه الى رواية عائشة . (أى الى وجوب الغسل بالتقاء الختانين).(٢)

---

(١) مسلم (١/٢٧٢) الحيض حديث (٨٩).

(٢) انظر : المنتقى (١/٩٦) والأوسط (١/٧٧ ـ ٧٩) ورحمة الأمة (١/٢٠).

٣١ ـ المسألة الثالثة : نوم الجنب قبل الغسل أو الوضوء :

قال الحسن بن صالح : لا بأس أن ينام الجنب على غير وضوء وأحبّ اليه أن يتوضأ ، قال : فان أراد أن يأكل مضمض ، وغسل يديه . (١)

وبهذا قال سعيد بن المسيب ، والثورى ، والحنفية . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عائشة رضى الله عنها قالت : " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينام وهو جنب من غير أن يمس ماء " . (٣)

وروى مالك عن نافع : أن ابن عمر كان اذا أراد أن ينام أو يطعم وهو جنب غسل وجهه ، ويديه الى المرفقين ، ومسح برأسه

---

(١) الاستذكار (١/ ٣٥٠) وعمدة القارئ (٣/ ٢٤٣) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والأوسط (٢/ ٩٠) والمبسوط (١/ ٧٣) .

(٣) أبو داود (١/ ١٥٤) باب فى الجنب يؤخر الغسل ، والترمذى (١/ ٢٠٢) باب ماجاء فى الجنب ينام قبل أن يغتسل ، وابن ماجه (١/ ١٩٢) باب فى الجنب ينام كهيئته لا يمس ماء ، والبيهقى (١/ ٢٠١ ـ ٢٠٢) وقد تكلم بعض أهل العلم فى سنده ، ونقل ابو داود عن بعضهم أنه قال : أنه وهم (١/ ١٥٥)

انظر ← انظر حاشية الترمذى (١/ ٢٠٣) لأحمد شاكر ، والسنن الكبرى (١/ ٢٠١ ـ ٢٠٢) .

ثم أطعم أو نام ». (١)

ولان الاغتسال والوضوء محتاج اليهما للصلاة لا للنوم والمعاودة ، الا أنه اذا توضأ ازداد نظافة فكان أفضل . (٢)

وقال مالك والشافعي : لا ينام الجنب حتى يتوضأ وضوءه للصلاة وليس ذلك بواجب عندهم .

فعن مالك من لم يفعل فليستغفر الله .

وقال باستحباب الوضوء له الحنابلة . (٣)

---

(١) الموطأ (بشرح الباجي) (١/ ٩٨) والأوسط (٢/ ٩٠) .

(٢) المبسوط (١/ ٧٣) .

(٣) انظر : المنتقى (١/ ٩٨) والشرح الكبير (١/ ١٣٧ — ١٣٨) ، والأوسط (٢/ ٨٨ — ٨٩) وحلية العلماء (١/ ١٦٨ — ١٦٩) والمجموع (٢/ ١٥٥ — ١٥٧ — ١٥٨) والمغني (١/ ٢٢٩) ، والكافي لابن قدامة (١/ ٧٤) والمقنع (١/ ٦٦) والمبدع (١/ ٢٠٢) .

البـــاب الســـادس

فى التيـــمم

ويشتمل على المسائل التاليه :

المسألة الأولى : اشتراط النية للتيمم .

المسألة الثانية : كيفية التيمم .

المسألة الثالثة : كم فرضا يصلى بالتيمم الواحد .

المسألة الرابعة : امامة المتيمم للمتوضئ .

٣٢ ـ المسألة الأولى : اشتراط النية للتيمم :

قال الحسن بن صالح : لا تشترط النية للتيمم ، فيصح بدونها.(١)

وبهذا قال الأوزاعي ، وزفر من الحنفية .(٢)

وحجته في ذلك :

لان التيمم خلف عن الوضوء ، فلا يخالفه في صفته .(٣)

وقد سبق الاستدلال لعدم اشتراط النية في الوضوء فراجع .

وخالفهم عامة الفقهاء منهم الأئمة الأربعة وغيرهم .(٤)

---

(١) الاستذكار (١/ ٣٣٢) والمحلى (١/ ٧٣) (٢/ ١٤٦) وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٣٤) والمغني (١/ ٢٥١) واختلاف العلماء ق (٢٥) .

(٢) المغني (١/ ٢٥١) وفتح القدير (١/ ١٢٩) .

(٣) فتح القدير (١/ ١٢٩) .

(٤) انظر : اختلاف الصحابة والتابعين (ق/ ٤) والأوسط (٢/ ٣٦) ، وحلية العلماء (١/ ١٨٤) والمجموع (٢/ ٢٢٠) وأحكام القـــرآن للجصاص (٢/ ٣٣٤) وفتح القدير (١/ ١٢٩) والكافي لابن عبد البر (١/ ١٨١) ،الشرح الكبير (١/ ١٥٤) والمغني (١/ ١٥٢) والكافي لابن قدامه (١/ ٨٠) والمبدع (١/ ٢٢٢ـ٢٢٣) .

٣٣ ـ المسألة الثانية : كيفية التيمم :

قال الحسن بن صالح : التيمم لا بد فيه من ضربتين ضربة للوجه وضربة لليدين ، والذراعين الى المرفقين . (١)

وفى رواية عنه يمسح بالضربتين الوجه والذراعين . (٢)

ووافقه على القول الأول الحسن البصرى ، وسفيان الثورى ، وابو حنيفة ، ومالك ، والشافعى ، وأصحابهم الا أن مالكا يقول : ما بين الكوعين الى المرفقين اختيار . (٣)

وقال بالرواية الثانية : ابن أبى ليلى ، قال ابو جعفر الطحاوى : لم نجد عن غيرهما انه يمسح بكل واحدة من الضربتين الوجه ، والذراعين والمرفقين . (٤)

---

(١) المحلى (٢/١٥١) .

(٢) الاستذكار (٢/١٣) وأحكام القرآن للجصاص (٢/٣٨٧) .

(٣) أنظر : المرجعين السابقين ، والهداية بفتح القدير (١/١٢٥ ـ ١٢٦) وعمدة القارى (٤/١٩) والكافى لابن عبد البر (١/ ١٨١) والمنتقى (١/١١٤) والشرح الكبير (١/١٥٨) وتفسير القرطبى (٥/١٤١) والمجموع (٢/٢٢٧ ـ ٢٢٨) ومغنى المحتاج (١/٩٩) والأوسط (٢/٤٨) وحلية العلماء (١/١٨١) .

(٤) نقل ذلك عنه الجصاص (٢/٣٨٧) .

وحجته فى ذلك :

ما روى عن عمار بن ياسر " أنهم تمسحوا وهم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالصعيد لصلاة الفجر فضربوا بأكفهم الصعيد ثم مسحوا وجوههم مسحة واحدة ، ثم عادوا فضربوا بأكفهم الصعيد مرة أخرى فمسحوا بأيديهم كلها الى المناكب ... " (١)

وما روى عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " التيمم ضربتان ضربه للوجه وضربه لليدين الى المرفقين . (٢)

وما روى عن جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " التيمم ضربه للوجه وضربه لليدين الى المرفقين " . (٣)

---

(١) ابو داود (١/ ٢٢٤) باب التيمم ، واللفظ له ، والنسائى (١/ ١٦٨) باب الاختلاف فى كيفية التيمم ، وابن ماجه (١/ ١٨٩) بنحوه ، باب فى التيمم ضربتين .
وعبد الرزاق بنحوه (١/ ١١٣ — ١١٤) وهو حديث منقطع ، انظر نصب الراية (١/ ١٥٥) .

(٢) البيهقى (١/ ٢٠٧) والدارقطنى (١/ ١٨٠) والحاكم (١/ ١٧٩) وقال لا أعلم أحدا أسنده غير على بن بطال وهو صدوق .
والصواب وقفه . انظر السنن الكبرى (١/ ٢٠٧) .
وهذا الحديث ضعفه بعضهم ، انظر نصب الراية (١/ ١٥٠) وتحفة المحتاج (١/ ٢٢٩) .

(٣) البيهقى (١/ ٢٠٧) والحاكم وقال : صحيح الاسناد (١/ ١٨٠) والدارقطنى (١/ ١٨١) وقال : رجاله كلهم ثقات ، والصواب وقفه .

وجه الدلالة :

ان هذه الاحاديث تدل على أن التيمم لابد فيه من ضربتين للوجه ، واليدين الى المرفقين .

ويرى الحنابلة أنه تكفي ضربة واحدة للوجه واليدين .(١) وهو قول عطاء ، ومكحول ، والشعبي ، وابن المسيب ، والنخعي ، والأوزاعي واسحاق .(٢)

---

(١) المقنع (١/٧٦) والمغني (١/٢٤٤) والمبدع (١/٢٢٢) ، والكافي (١/٧٩) .

(٢) انظر الأوسط (٢/٥٠ - ٥١) .

٣٤ ـ المسألة الثالثة : كم فرضا يصلى بالتيمم الواحد ؟

قال الحسن بن صالح : التيمم الواحد يصلى به ماشاء من الصلوات فرضا كانت أو نفلا مالم يحدث أو يجد الماء . (١)

وهذا مروى عن ابن عباس ، رضى الله عنهما ، وبه قال الحسن البصرى ، وحماد ، وابن المسيب ، والنخعى ، وعطاء ، والزهرى ، والليث وهو قول الحنفية ، والظاهرية . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عمران ، وفيه قوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ للرجل الذى لم يصل مع الجماعة " ما منعك يا فلان أن تصلى مع القوم ؟ " قال : أصابتنى جنابة ولا ماء . قال : " عليك بالصعيد فانه يكفيك " . (٣)

وحديث أبى ذر عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : "الصعيد الطيب وضوء المسلم ، ولو الى عشر سنين ، فاذا وجدت الماء فأمسه جلدك فان ذلك خير" . (٤)

---

(١) الاستذكار (٢/ ١٩) وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٨٢) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، والأوسط (٢/ ٥٨) والمحلى (٢/ ١٢٨) فما بعدها ، والهداية بفتح القدير (١/ ١٣٧) والمجموع (٢/ ٢٩٤) .

(٣) البخارى (بالفتح) (١/ ٤٤٧) باب الصعيد الطيب وضوء المسلم يكفيه من الماء .

(٤) ابو داود (١/ ٢٣٦) باب الجنب يتيمم ، واللفظ له ،

وجه الدلالة من الحديثين :

أن الشارع جعل التراب طهورا مالم يوجد الماء ولم يوقته بفعل الصلاة ، وقوله : " ولو الى عشر سنين " هذا على التأكيد ، وليس المراد حقيقة الوقت . (١)

ولأن الطهارة اذا كملت وجاز أن يصلى المرء بها ماشاء من النوافل فكذلك له أن يصلى بها ماشاء من المكتوبة ، اذ ليس بين طهارته للمكتوبة وطهارته للنافلة فرق فى شىء من ابواب الصلاة . (٢)

وقال مالك ، والشافعى ، وأحمد فى رواية ، واسحاق ، وربيعة وشريك : يتيمم لكل فرض ، فلا يصلى بتيمم واحد فرضان .

=== والترمذى (١/ ٢١٢) باب ماجاء فى التيمم للجنب ... وقال : هذا حديث حسن صحيح ، والنسائى (١/ ١٧١) باب الصلوات بتيمم واحد ، وأحمد (١/ ١٨٠) والحاكم (١/ ١٧٦ — ١٧٧) وصححه ، ووافقه الذهبى على ذلك .

والدارقطنى (١/ ١٨٦ — ١٨٧) والبيهقى (١/ ٢١٢) .
ونقل الزيلعى تضعيف هذا الحديث لأن فى سنده عمرو بن بجدان وهو لا يعرف له حال ، انظر نصب الراية (١/ ١٤٨ — ١٤٩) .

(١) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٨٢) .

(٢) الأوسط لابن المنذر (٢/ ٥٨ — ٥٩) .

والمذهب عند الحنابلة : يتيمم لوقت كل صلاة ، فيجمع بين الصلاتين ، ويقضي الفوائت بالتيمم الواحد .(١)

---

(١) انظر : الاستذكار (٢/١٩) والمنتقى (١/١٠٩) والكافي لابن عبد البر (١/١٨٣) والشرح الكبير (١/١٥٢) والأوسط (٢/٥٦ – ٥٧) وحلية العلماء (١/٢٠٥) والمجموع (٢ / ١٩٣) ومغني المحتاج (١/١٠٣) والمغني (١/٢٥٢) والمقنع مع حاشيته (١/٧٣ – ٧٤) والكافي لابن قدامة (١/٨٤) ، والمبدع (١/٢٢٤) .

٣٥ ـ المسألة الرابعة : امامة المتيمم للمتوضئ :

قال الحسن بن صالح : لا تجوز امامة المتيمم للمتوضئ (١)

ومثل هذا قال على رضى الله عنه ومحمد بن الحسن من الحنفية ، وقال الأوزاعى : لا يؤمهم الا أن يكون أميرا . (٢) وكره النخعى أن يؤمهم وقال ربيعة : ان كان جنبا او جاء من الغائط لا يؤم أصحابه ، وان كان امامهم ، الا أن يكونوا فى الجنابة مثله . (٣)

وحجته فى ذلك :

ما روى جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا يؤم المتيمم المتوضئين . (٤)

وعن الحارث عن على قال : " لا يؤم المقيد المطلقين ، ولا المتيمم المتوضئين ". (٥)

---

(١) الاستذكار (٢/ ٢٠) والمحلى (٢/ ١٢٣) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، والهداية بفتح القدير (١/ ٣٦٧) والأوسط (٢/ ٦٨ ـ ٦٩) .

(٣) الأوسط (٢/ ٦٨) .

(٤) الدارقطنى (١/ ١٨٥) وقال : اسناده ضعيف .

(٥) المرجع السابق . وفى اسناده حجاج ، والحارث ، وهما ضعيفان .
انظر التعليق المغنى على الدارقطنى (١/ ١٨٥) .

ومن جهة المعقول : أن شأن الامامة الكمال ، ومعلوم أن الطهارة بالصعيد طهارة ضرورة . (١)

وقال بجواز ذلك الثورى ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ، وزفر ، والشافعى ، وأحمد ، واسحاق ، وأبو ثور .

وكره مالك ذلك ، وقال : ان فعل أجزأه ، والمشهور عند المالكية عدم الكراهة . (٢)

---

(١) انظر : الاستذكار (٢/٢٠) والهداية بفتح القدير (١/٣٦٧)

(٢) انظر : الأوسط (٢/٦٧) والموطأ (بالمنتقى) (١/١١١) ، وحاشية الدسوقى (١/١٥٥) وعبد الباقى شرح الزرقانى لخليل (١/١٢٠) ومغنى المحتاج (١/٢٤٠) وفتح القدير (١/٣٦٧) ومنتهى الارادات (١/١١٤) والمقنع مع حاشيته (١/٢٠٥) .

البـــاب الســـــابع

فى النجاســـات وتطهيرهـــا

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : المني .

المسألة الثانية : بول الغلام اذا لم يذق غير لبن أمه .

المسألة الثالثة : جلود الميتة بعد دبغها .

المسأله الرابعة : الانتفاع بالزيت المتنجس .

المسألة الخامسة : العجين اذا عجن بماء نجس .

المسألة السادسة : قدر ما يعفى عنه من النجاسات فى الصلاة .

المسألة السابعة : اليصاق والمخاط فى الثوب .

٣٦ ـ المسألة الأولى : المنـــي :

قال الحسن بن صالح : ان المني نجس يجب غسله .(١)

وهو مروى عن عمر ، وعائشة ، وابن عمر ، وجابر بن سمرة رضـــى الله عنهم .

وبه قال الثورى ، والأوزاعى ، وأبو حنيفة ، ومالك ، والليث بن سعد وهو رواية عن أحمد ، الا أن الحنفية قالوا : ان كان جافا فى الثـــوب أجزأ فيه الفرك .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عائشة رضى الله عنها قالت : " كنت أغسل الجنابة من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم فيخرج الى الصلاة وان بقع الماء فى ثوبه (٣)

وعن علقمة الأسود : أن رجلا نزل بعائشة فأصبح يغسل ثوبـــه فقالت عائشة : " انما كان يجزيك ان رأيته أن تغسل مكانه فان لـــــم تر نضحت حوله ".(٤)

---

(١) عمدة القارى (٣/١٤٥ ـ ١٤٦) .

(٢) انظر : الهداية بفتح القدير (١/١٩٦) وحاشية ابن عابدين (١/ ٣١٢ ـ ٣١٣) والاوسط (٢/١٥٧ ـ ١٥٨) والشرح الكبـــير (١/٥٦) والشرح الصغير (١/٨٥) والقوانين (٤٨) والمغنى (٢/٩٢) والمقنع (١/٨٤) والكافى (١/١٠٩) .

(٣) البخارى (١/٣٣٢) الوضوء ، باب غسل المني وفركه .. (الفتح)

(٤) مسلم (١/٢٣٨) كتاب الطهارة حديث (١٠٥) .

وجه الدلالة :

أن غسل عائشة له من ثوبه صلى الله عليه وسلم وقولها بغسله من ثوب ضيفها كل هذا يدل على أنه لابد من غسله . ولان أصله دم فيكون نجسا . (١)

وقال الشافعي في المنصوص عنه ، وأحمد في المشهور عنه ، واسحاق ، وداود وغيرهم : بعدم نجاسته ، وأنه يكفي في ازالته الفرك ، وهو مروى عن بعض الصحابة . (٢)

---

(١) انظر الشرح الكبير (١/٥٦) .

(٢) انظر : المجموع (٢/٥٥٣) ومغني المحتاج (١/٨٠) والسراج الوهاج (٢٤) وحلية العلماء (١/٢٣٨) والمغني (٢/٩٢) والمقنع (١/٨٤) والكافي لابن قدامة (١/١٠٩) والمبدع (١/٢٥٤) ونيل الاوطار (١/٥٤) والأوسط (٢/١٥٩-١٦٠)

٣٧ ـ المسألة الثانية : بول الغلام الذى لم يذق غير لبن أمه :

قال الحسن بن صالح : ان بول الغلام يغسل كبول الجارية ، وانه لا فرق بينهما فى النجاسة . (١)

وبهذا قال سعيد بن المسيب ، والثورى ، والنخعى.

وبه قال أبو حنيفة ، ومالك فى المشهور عنهما ، وهو قول أصحابهما . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأنه بول نجس فوجب غسله كسائر الابوال النجسة ، ولأنه حكم يتعلق بالنجاسة فاستوى فيه الذكر والأنثى كسائر الأحكام . (٣)

وفسر النضح ـ الوارد فى الأحاديث ـ بأنه صب الماء ، لأن العرب تسمى ذلك نضحا وقد يذكر ويراد به الغسل ... كما يدل على ذلك ما روى من قوله عليه السلام لمن سأله عن الرجل اذا ادنى من أهله فخرج منه المذى ماذا عليه ؟ قال : " اذا وجد احدكم ذلك

---

(١) التمهيد (٩/١٠٩) والمحلى (١/١٠٢) وعمدة القارى (٣/١٣٠)

(٢) انظر المراجع السابقة ، وبدائع الصنائع (١/٨٨) والأوسط (٢ / ١٤٣) والمنتقى (١/١٢٨) والشرح الكبير (١/٢٥٨) والقوانين (٤٨).

(٣) المغنى (٢/٩١).

فلينضح فرجه ، وليتوضأ وضوءه للصلاة ".(١)

ومن فرق بينهما وقال يكفي في بول الغلام النضح ، علي بن أبي طالب ، وأم سلمة ، وبه قال قتادة ، والزهري ، وعطاء بن أبي رباح والحسن ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق ، وأبو ثور ، وداود ، وابن وهب .(٢) وغيرهم .

---

(١) انظر : عمدة القاري (٣/ ١٣٠ ـ ١٣١) والحديث رواه أبو داود (١/ ١٤٣) باب المذي ، وابن ماجه (١/ ١٦٩) باب الوضوء من المذي وغيرهما .

(٢) راجع التمهيد (٩/ ١٠٩) والمحلى (١/ ١٠٢) والمجموع (٢/ ٥٨٩) ومغني المحتاج (١/ ٨٤) والسراج الوهاج (٢٤) وحلية العلماء (١/ ٢٤٨) وشرح صحيح مسلم للنووي (٣/ ١٩٥) ، والأوسط (٢/ ١٤٢ ـ ١٤٣) والمغني (٢/ ٩٠ ـ ٩١) والمقنع (١/ ٨٢) والكافي لابن قدامة (١/ ١١٥) والمبدع (١/ ٢٤٤)

٣٨ ـ المسألة الثالثة : جلود الميتة بعد دبغها :

قال الحسن بن صالح : جلد الميتة يطهر بالدباغ طهارة تامة فينتفع به في كل شيء فيتوضأ فيها ، ويصلى فيها ، ويباع ، ويشترى ، وسائر وجوه الانتفاع كجلود المذكاة . (١)

قال ابن عبد البر : وعلى هذا أكثر أهل العلم بالحجاز ، والعراق من أهل الفقه ، والحديث ، وممن قال بهذا : الثورى ، والأوزاعى ، وعبد الله بن الحسن العنبرى ، وأبو حنيفة ، والشافعى (على المشهور) وأصحابهما ، وهو قول داود بن على ، والطبرى واليه ذهب ابن وهب صاحب مالك ، وكذا قال الليث بن سعد ، وابن المبارك وهو قول مالك الا أن مالكا من بين هؤلاء كان يرخص فى الانتفاع بها بعد الدبغ ، ولا يرى الصلاة فيها ، ويكره بيعها .

وقد استثنى الحنفية من الجلود جلد الانسان ، والخنزير ، كما استثنى الشافعية مع الخنزير جلد الكلب . (٢)

---

(١) التمهيد (٤/١٧٢) واحكام القرآن للجصاص (١/١١٥) .

(٢) التمهيد (٤/١٧٢) وانظر أحكام القرآن للجصاص (١/١١٥) وبدائع الصنائع (١/٨٠) والهداية بفتح القدير (١/٩٢) ، وحاشية ابن عابدين (١/٢٠٣ ـ ٢٠٤) والشرح الكبير (١/٥٤) والقوانين (٤٨) والمجموع (١/٢١٤ ـ ٢١٥ الى ٢٢٩) ومغنى المحتاج (١/٨٢) والسراج الوهاج (٢٣) والأوسط (٢/٢٦٦ الى ٢٦٩) ومنتهى الارادات (١/١٢) .

وعن أحمد رواية : انه يطهر منها جلد ما كان طاهرا حـــال الحيـاة .(١)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عباس رضى الله عنهما قال : سمعت رسول اللـــه صلى الله عليه وسلم يقول : " اذا دبغ الاهاب فقد طهر " .(٢)

وعنه أيضا أن النبى صلى الله عليه وسلم مر بشاة ميمونة فقـال : " هل لا انتفعتم باهابها " قالوا : انها ميتة . قال : " انما حـــرم أكلها " .(٣)

وما روى عن عائشة رضى الله عنها قالت : " أمر رسول اللـــه صلى الله عليه وسلم أن يستمتع بجلود الميتة اذا دبغت ".(٤)

---

(١) الكاف (١/٢٣) والمبدع (١/٧٢) والانصاف (١/٨٦).

(٢) مسلم (١/٢٧٧) كتاب الحيض حديث (١٠٥).

(٣) البخارى (٣/١٠٧) كتاب البيوع ، باب جلد الميتة قبل أن يدبغ ومسلم (١/٢٧٧) كتاب الحيض حديث (١٠١).

(٤) ابو داود (٤/٣٦٨) اللباس ، باب فى اهب الميتة ، والنسـائى (٧/١٧٦) باب الرخصة فى الاستمتاع بجلود الميتة ، وابن ماجه (٢/١٩٤) باب جلود الميتة ، والشافعى فى الأم (١/٩).
وهذا الحديث قال الزيلعى ان فى سنده راو ضعيفا .
انظر : نصب الراية (١/١١٧).

وروى عن عمر ، وابنه عبد الله ، وعائشة ، وعمران بن حصين ، وجابر : أنهم كانوا يكرهون الصلاة فى جلود الميتة اذا لم يكن ذكيا .

ومنعت طائفة من الانتفاع بها قبل الدبغ وبعده ، وممن قال بـــه أحمد بن حنبل فى ظاهر المذهب . (١)

وفى رواية عن أحمد يجوز استعمال جلد الميتة بعد الدباغ فـى اليابسات . قال المرداوى ان هذا هو المذهب . (٢)

---

(١) انظر : الأوسط (٢/٢٦٥) والكافى لابن قدامة (١/٢٣) ، والمبدع (١/٧٠) .

(٢) انظر : الانصاف (١/٨٦ — ٨٧) .

٣٩ ـ المسألة الرابعة : الانتفاع بالزيت المتنجس :

قال الحسن بن صالح : انه لا ينتفع بالسمن المائع اذا ماتت فيه ميتة ، فلا يستصبح به .(١)

وهذا القول رواية عن احمد .(٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " اذا وقعت الفأرة فى السمن فاذا كان جامدا فالقوها وما حولها ، وان كان مائعا فلا تقربوه ".(٣)

وجه الدلالة :

امره صلى الله عليه وسلم بالقاء الجامد وحكمه له بحكم الفأرة الميتة

---

(١) التمهيد (١/٤١) .

(٢) انظر : المقنع مع حاشيته (٢/٧) والأنصاف (٤/٢٨٢) .

(٣) ابو داود (٤/١٨١) الأطعمة ، باب فى الفأرة تقع فى السمن والترمذى (٤/٢٥٧) باب ماجاء فى الفأرة تموت فى السمن ، وقال ان البخارى قال انه خطأ أخطأ فيه معمر ، قال : والصحيح حديث الزهرى عن عبد الله بن عباس عن ميمونة ، ورواه أحمد (٢/٢٦٥) وصححه ابن حبان ، انظر تحفة المحتاج (١/٢٢٢) .

فوجب أن يلقى أبدا ولا ينتفع به فى شىء كما لا ينتفع بالفأرة ، ولقد قال (لا تقربوه) .(١)

قال ابن المنذر : ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فى فأرة وقعت فى سمن : " ... ان كان مائعا فلا تقربوه " فغير جائز على ظاهر خبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بيع ذلك وشراؤه والانتفاع به بأى وجه كانت المنفعة باستصباح به ، أو استعمال فى الدباغ .(٢)

وروى عن على وابن عمر ــ رضى الله عنهم ــ وسعيد بن المسيب ، والشافعى ، والمالكية فى المشهور ، وأحمد فى رواية ــ قيل انها المذهب ــ وأبو ثور : أنه يجوز الانتفاع بالزيت المتنجس .

وقال آخرون : ينتفع به فى كل شىء ماعدا الأكل ، فجوزوا بيعه وشراؤه ، وممن قال بهذا أبو موسى الاشعرى والقاسم ، وسالم وهو قول الحنفية .(٣)

---

(١) انظر : التمهيد (٩/٤١) .

(٢) الأوسط (٢/٢٩١) .

(٣) انظر : الأوسط (٢/ من ص ٢٨٥ الى ٢٨٧) والمجموع (٩/٢٣٧) والتمهيد (٩/من ص ٤٣ الى ٤٥) والشرح الصغير (١/٩٠ ــ ٩١) والقوانين (٢٧٢) والمقنع مع حاشيته (٢/٦ ــ ٧) . والهداية بفتح القدير (١/٤٢٧) .

٤٠ ـ المسألة الخامسة : العجين اذا عجن بماء نجس :

قال الحسن بن صالح : ان العجين اذا عجن بماء نجس لم يجز أكله ويطعم البهائم التى لا يؤكل لحمها دون ما يؤكل لحمها . (١)

ونحو هذا قال احمد ، قال ابن قدامة : ان احمد قال : فى العجين والسمسم يطعم النواضح ولا يطعم لما يؤكل لحمه ـ يعنى لما يؤكل لحمه قريبا . (٢)

وحجته فى ذلك :

احتج له ابن قدامه بما رواه احمد بسنده عن ابن عمر قال : نزل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالناس عام تبوك نزل بهم الحجر عند بيوت ثمود فاستسقى الناس من الأبار التى كان يشرب منها ثمود فعجنوا منها ونصبوا القدور باللحم فامرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فاهراقوا القدور فعلفوا العجين الابل ... " (٣)

ولا يطعم لا شئ يؤكل لئلا يتنجس به ويصير كالجلال . (٤)

---

(١) الأوسط (١/ ٢٧٩) والمعانى البديعة (١/ ١٩٠) .
(٢) المغنى (١/ ٣٨) .
(٣) رواه احمد فى المسند (٢/ ١١٧) .
(٤) انظر المغنى (١/ ٣٩) .

وقال مالك ، والشافعي يطعم البهائم سواء ما يؤكل لحمها وما لا يؤكل .

وقال عطاء ، ومجاهد ، والثوري ، وابو عبيد : يطعم الدجاج

وقال ابن المنذر : لا يطعم ما يؤكل لحمه ومالا يؤكل . (١)

وقال ماشايخ الحنفية : يطعم الكلاب . (٢)

---

(١) الأوسط (١/٢٧٩) والمغني (١/٣٨ — ٣٩) والمنتقى (١/ ٥٧) والشرح الكبير (١/٦١) وشرح الزرقاني لخليل (١/٣٤) وروضة الطالبين (٣/٢٧٩) والمعاني البديعة (١/١٩٠) .

(٢) بدائع الصنائع (١/٧٨) .

٤١ ــ المسألة السادسة : قدر مايعفى عنه من النجاسات فى الصلاة :

قال الحسن بن صالح : يعفى عما كان أقل من الدرهم من الدم فى الثوب ، وتعاد الصلاة من قدر الدرهم .

وكان يقول : اذا كان فى الجسد أعاد وان كان أقل من الدرهم .

وقال فى البول والغائط : يفسد الصلاة القليل والكثير منهما .(١)

واكثر أهل العلم يرى العفو عن يسير الدم ، وممن روى ذلك عنه ابن عباس ، وابو هريرة ، وجابر ، وابن أبى ليلى ، وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير ، ومجاهد وبه قال المالكية والشافعية فى الاصح عندهم والامام احمد ــ وقدر اليسير بما لا يفحش فى القلب ــ.(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عائشة رضى الله عنها قالت : " ما كان لاحدانا الا ثوب واحد تحيض فيه ، فان أصابه شئ من دم بلته بريقها ثم قصعته بريقها".(٣)

---

(١) الاستذكار (٢/ ٤٢) والمعانى البديعة (٢/ ٧٠٤) .

(٢) انظر : الاستذكار (٢/ ٤١ ــ ٤٢) والكافى لابن عبد البر (١/ ١٦١) والشرح الكبير (١/ ٧٢) والمنتقى (١/ ٤٣) والشرح الصغير (١/ ١١٦ ــ ١١٧) والأوسط (٢/ ١٣٨) وحلية العلماء (٢/ ٤٢ــ٤٣) والمعانى البديعة (٢/ ٧٠٤) والمغنى (٢/ ٧٧ ــ ٧٨ ــ ٧٩) ، والكافى لابن قدامة (١/ ١١٧) والمبدع (١/ ٢٤٦) .

(٣) ابو داود (١/ ٢٥٤) باب المرأة تغسل ثوبها الذى تلبسه فى حيضتها ، وله شاهد فى البخارى (١/ ٤١٠ الفتح) باب غسل دم الحيض .

وجه الدلالة :

أن هذا اخبار عن دوام الفعل ، ومثله لا يخفى على النبي صلى الله عليه وسلم ، ولا يصدر الا عن أمره وهو دليل على المعفو عن قليل الدم لأن الريق لا يطهره . (١)

أما الغائط والبول فلان الطهارة عن النجاسة العينية شرط لجواز الصلاة كالطهارة عن الحدث الحكمي ، فكما أن الشرط ينعدم بالقليل من الحدث ، وكثيره فكذلك ينعدم بالقليل من النجاسة ، وكثيرها . (٢)

وقال الحنفية : يعفى عن قليل النجاسة مطلقا سواء كانت بولا أو دما أو غيرهما والقليل عندهم هو ما كان قدر الدرهم فأقل . (٣)

---

(١) انظر : المغني (٢/٧٨) .

(٢) المبسوط (١/٦٠) .

(٣) انظر : المبسوط (١/٦٠) والهداية بفتح القدير (١/٢٠٢) وبدائع الصنائع (١/٧٩) وحاشية ابن عابدين (١/٣١٦-٣٢١)

٤٢ ـ المسألة السابعة : البصاق ، والمخاط فى الثوب :

حكى عن الحسن بن صالح : أنه كره البصاق والمخاط فى الثوب .(١)

وروى عن سلمان : أنه جعله غير طاهر ، وهو قول ابراهيم .(٢)

وهو طاهر عند جمهور العلماء يدل على ذلك ما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم رأى نخامة فى قبلة المسجد ، فأقبل على الناس فقال : " مابال أحدكم يقوم مستقبلا ربه فيتنخع أمامه . . . فاذا تنخع احدكم فليتنخع عن يساره تحت قدميه ، فان لم يجد فليقل هكذا " ووصف القاسم فتفل فى ثوبه ثم مسح بعضه على بعض" .(٣) قال ابو هريرة : كأنى أنظر الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يرد ثوبه بعضه على بعض .(٤)

والحديث فيه : أن البزاق والمخاط ، والنخاعة طاهرات ، وهذا لا خلاف فيه بين المسلمين .(٥)

ونقل العينى أن طهارة البصاق والمخاط أمر مجمع عليه قال : لا نعلم فيه خلافاً الا ماروى عن سليمان أنه جعله غير طاهر . . .(٦)

---

(١) عمدة القارى (٣ / ١٧٧) .

(٢) المرجع السابق ، وشرح صحيح مسلم للنووى (٥ / ٤٠) والمصنف لابن أبى شيبة (١ / ١٤٠) .

(٣) البخارى (٢ / ١٤) باب المصلى يناجى ربه (الفتح) ومسلم (١ / ٣٨٩) كتاب المساجد ومواضع الصلاة حديث رقم (٥٣) واللفظ له .

(٤) مسلم (١ / ٣٩٠) .

(٥) شرح مسلم للنووى (٥ / ٤٠) .

(٦) عمدة القارى (٣ / ١٧٧) وانظر المبسوط (١ / ٥٢) والمجموع (٢ / ٥٦٢) والشرح الكبير (١ / ٥٠) .

الباب الثامن

في الحيض

وفيه مسألة واحدة وهي : اقل مدة الطهر .

٤٣ ـ مسألة : أقل مدة الطهر :

قال الحسن بن صالح : أقل مدة الطهر خمسة عشر يوما . (١)

وبهذا قال عطاء والثورى ، وهو قول الحنفية ، والمالكية والشافعية . (٢)

وحجته فى ذلك :

أنه لما كان أكثر الحيض عشرة أيام ، وقد جعل الله تعالى الشهر الواحد بدلا من حيض وطهر ، وجب أن يكون الطهر أكثر منه لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : لحمنة " ... فتحيضى ستة أيام أو سبعة أيام فى علم الله ... كما تحيض النساء وكما يطهرن ... " (٣)

فأثبت الست أو السبع حيضا وجعل فى الشهر طهرا اقتضى ذلك ان يكون هذا حكم جميع النساء مالم تقوم الدلالة على خمسة عشر يوما ولم تقم على عشرة ولا على ثلاثة عشر فلا يكون ذلك طهرا صحيحا .

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (١/ ٣٤٤) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والكافى لابن عبد البر (١/ ١٨٦) والشرح الكبير (١/ ١٦٨ ـ ١٦٩) وروضة الطالبين (١/ ١٣٤) ومغنى المحتاج (١/ ١٠٩) .

(٣) رواه ابو داود مطولا (١/ ١٩٩ الى ٢٠١) باب من قال : اذا أقبلت الحيضة يدع الصلاة ، والترمذى (١/ ٢٢٢ الى ٢٢٥) باب ماجاء فى المستحاضة : أنها تجمع بين الصلاتين بغسل واحد وقال : هذا حديث حسن صحيح ، وابن ماجه (١/ ٢٠٣ و ٢٠٥) باب ماجاء فى البكر اذا ابتدئت مستحاضة ، أو كان لها أيام حيض فنسيتها " رواه مفرقا فى بابين " ، ورواه

وأيضا فان مقدار اثبات مقدار الطهر التوقيف أو الاتفاق ، وقد ثبت باتفاق فقهاء السلف أن خمسة عشر يكون طهرا صحيحا واختلفوا فيما دونها ، وقفنا عند الاتفاق ولم نثبت ما دونها طهرا لعدم التوقيف والاتفاق فيه . (١)

وفى قول عند المالكية : أقل الطهر ثمانية أيام ، وقيل سبعة ، وقيل هذا يرجع الى العادة .

وقال الحنابلة : أقله ثلاثة عشر يوما . (٢)

--- الحاكم (١/ ١٧٢ – ١٧٣) والدارقطنى (١/ ٢١٤) والبيهقى (١/ ٣٣٨ – ٣٣٩) وصححه أحمد ، انظر السنن الكبرى الصفحات السابقة .

(١) أحكام القرآن للجصاص (١/ ٣٤٥) وانظر مغنى المحتاج (١/ ١٠٩) .

(٢) انظر الكافى لابن عبد البر (١/ ١٨٦) والقوانين (٥٥) والمغنى (١/ ٣١٠) ومنتهى الارادات (١/ ٤٥) .

كتـــاب الصـــــــــلاة

وفيه عشرة أبواب :

الباب الأول : فى الأذان .

الباب الثانى : فى شروط الصلاة وأعمالها .

الباب الثالث : فى سجود السهو .

الباب الرابع : فى صلاة التطوع .

الباب الخامس : فى صلاة الجماعة .

الباب السادس : فى صلاة القصر .

الباب السابع : فى صلاة الخوف .

الباب الثامن : فى صلاة الجمعة .

الباب التاسع : فى صلاة العيدين .

الباب العاشر : فى صلاة الجنائز .

البـــاب الأول

فى الأذان والاقامـــــــة

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولـى : وقت الأذان .

المسألة الثانيـة : كيفية الأذان والاقامة .

المسألة الثالثـة : التثويب فى الأذان .

٤٤ ـ المسألة الأولى : وقت الأذان : (١)

اجمعوا على أن من السنة أن يؤذن للصلاة بعد دخول وقتها الا الصبح . (٢)

قال الحسن بن صالح : لا يجوز الأذان لصلاة الفجر حتى يطلع الفجر . (٣)

وبهذا قال الثورى وأبو حنيفة ، ومحمد بن الحسن ، وزفر ، وجمهور أهل العراق من التابعين . (٤)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عمر رضى الله عنهما أن بلالا أذن قبل طلوع الفجر فأمره النبى صلى الله عليه وسلم أن يرجع فينادى : " ألا ان العبد قد نام ألا ان العبد قد نام " زاد موسى : فرجع فنادى الا ان العبد قد نام . (٥)

---

(١) الأذان لغة : الاعلام ، وشرعا : الاعلام بدخول وقت الصلاة بألفاظ مشروعة .
انظر : المصباح المنير (١٠) والمغنى (١/ ٤٠٢) ومغنى المحتاج (١/ ١٣٣) .

(٢) الاجماع لابن المنذر (٧) .

(٣) الاستذكار (٢/ ١٢٠ ـ ١٢١) .

(٤) المرجع السابق ، ومعالم السنن (١/ ١٥٧) والمبسوط (١/ ١٣٤) وفتح القدير (١/ ٢٥٣) وبدائع الصنائع (١/ ١٥٤) .

(٥) أبو داود (١/ ٣٦٣ ـ ٣٦٤) الصلاة ، باب الأذان قبل الوقت ، وقال : هذا الحديث لم يروه عن أيوب الا حماد بن سلمة .

وجه الدلالـة :

أن قوله : " ألا ان العبد قد نام " أى غفل عن الوقت ، فأذن قبله وأن ذلك ليس بمشروع . (١)

وما روى شداد مولى عياض بن عامر عن بلال أن رسول الله صلى اللـه عليه وسلم قال له : " لاتؤذن حتى يستبين لك الفجر هكذا " ومد يديه عرضـا ". (٢)

وماروى الأسود عن عائشة قالت : ماكانوا يؤذنون حتى ينفجر الفجر". (٣)

وجـه الدلالـة :

أن هذا اخبار منها عما كان عليه الناس زمن الرسول صلى الله عليه وسلم وخلفاؤه فيدل على سنية ذلك .

=== والترمذى (١/ ٣٩٤) باب ماجاء فى الاذان بالليل وقال : هذا حديث غير محفوظ . والبيهقى (١/ ٣٨٣) وقال : تفرد بوصلـه حماد بن سلمة عن أيوب . وتكلم فى رواياته وضعفها ، ورواه الدارقطنى (١/ ٢٤٥) من طريق أنس . ونقل الزيلعى تضعيفـه عن كثير من أهل هذا الفن .
انظر: نصب الراية (١/ ٢٨٥ – ٢٨٦) .

(١) انظر : معالم السنن (١/ ١٥٧) .

(٢) أبو داود (١/ ٣٦٥) باب فى الأذان قبل دخول الوقت وقال شداد لم يدرك بلالا ، وابن أبى شيبة (١/ ٢١٤) وقال الزيلعى : أعله البيهقى بالانقطاع ، ونقل أن شدادا هذا مجهول .
انظر : نصب الراية (١/ ٢٨٣ – ٢٨٤) .

(٣) ابن أبى شيبة (١/ ٢١٤) .

وذهب الى تقديم أذان الفجر قبل وقته ـ بعد نصف الليل ـ مالك ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق ، والأوزاعي ، وأبو يوسف من أصحاب أبي حنيفة .(١)

---

(١) انظر حلية العلماء (٢/٣٣) ومغني المحتاج (١/١٣٩) والهداية بفتح القدير (١/٢٥٣) وبدائع الصنائع (١/١٥٤) والشرح الكبير (١/١٩٤) والمقنع (١/١٠٣) والكافي لابن قدامة (١/١٢٧) ومنتهى الارادات (١/٥٤).

٤٥ ـ المسألة الثانية : كيفية الأذان والاقامة :

قال الحسن بن صالح : الأذان والاقامة جميعا مثنى مثنى ، والتكبير عنده في أول الأذان والاقامة أربع مرات ، ولا ترجيع عنده في الأذان .(١)

وقال بتثنية الأذان والاقامة : الثورى ، وأبو حنيفة ، وأصحابه ، وجماعة من التابعين ، وفقهاء العراق .(٢)

حجته في ذلك :

في شفع الأذان وردت به أحاديث كثيرة منها حديث أنس قال : " أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الاقامة ".(٣)

وأما تشفيع الاقامة فيستدل له بما أخرج أبو داود من حديث مسدد قال أبو داود : حديث مسدد أبين ، قال فيه : قال : وعلمني الاقامة مرتين مرتين الله أكبر الله اكبر أشهد أن لا اله الا الله أشهد أن لا اله الا الله أشهد أن محمدا رسول الله أشهد أن محمدا رسول الله ، حي على الصلاة حي على الصلاة ، حي على الفلاح حي على الفلاح ..." الحديث(٤)

---

(١) الاستذكار (٢/ ٨١) وتفسير القرطبي (٦/ ٢٢٧).

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والهداية بفتح القدير (١/ ٢٤٠ـ ٢٤١ ـ ٢٤٣).

(٣) مسلم (١/ ٢٨٦) الصلاة حديث (٥).

(٤) أبو داود (١/ ٣٤١ ـ ٣٤٢) ولم يتعرض له ، باب كيف الأذان .

وحديث عبد الرحمن بن أبي ليلى عن عبد الله بن زيد قال : "كان أذان رسول الله صلى الله عليه وسلم شفعا شفعا ، في الأذان والاقامة"(١).

وجه الدلالة :

أن هذه الأحاديث تدل على تشفيع الأذان والاقامة ، ولم تذكر ترجيع الشهادتين ، فدل هذا على سنية ذلك .

وقال المالكية : الأذان مثنى ، والاقامة فرادى الا التكبير ، وترجيع الشهادتين في الأذان .(٢)

وقال الشافعية ، والحنابلة : الأذان مثنى ، والاقامة فرادى الا لفظ الاقامة ، الا أن الشافعية يقولون بالترجيع في الأذان .(٣)

---

(١) الترمذي (١/ ٣٧١ – ٣٧٢) باب ماجاء أن الاقامة مثنى مثنى . وقال عبد الرحمن بن أبي ليلى لم يسمع من عبد الله بن زيد . ورواه الدارقطني (١/ ٢٤١) وقال : ابن أبي ليلى ضعيف الحديث سيء الحفظ . ورواه ابن أبي شيبة (١/ ٢٠٦) ونقل ابن حجر : أن الروايات عن عبد الله بن زيد في هذا الباب كلها منقطعة . . . انظر : التلخيص الحبير (١/ ٢١٠) .

(٢) انظر : الاستذكار (٢/ ٨٠ – ٨١) والشرح الكبير (١/ ١٩٢ – ١٩٩ – ٢٠٠) والقوانين (٦٢ – ٦٣) .

(٣) انظر : مغني المحتاج (١/ ١٣٥ – ١٣٦) وروضة الطالبين (١/ ١٩٨ – ١٩٩) والكافي (١/ ١٢٨ – ١٢٩) والمقنع (١/ ١٠٢)

٤٦ ـ المسألة الثالثة : التثويب [١] في الأذان :

قال الحسن بن صالح : التثويب يكون في أذان الصبح والعشاء.[٢]

وهو قول الشعبي .

ويروى عن النخعي أنه كان يقول التثويب سنة في كل الصلوات[٣] كالصبح

وحجته في ذلك :

أن التثويب في صلاة الصبح وردت به أحاديث عديدة منها حديث أبي محذورة قال : " ألقى عليّ رسول الله صلى الله عليه وسلم الأذان حرفا حرفا ... الحديث . وفيه وكان يقول : في الفجر الصلاة خير من النوم " .[٤]

---

(١) ثوب الداعي تثويبا ، ردد صوته ، ومنه التثويب في الأذان .
المصباح المنير (١/٨٧) .
وهو أن يقول المؤذن في آذان الصبح : الصلاة خير من النوم بعد قوله : حي على الفلاح .
انظر : مغني المحتاج (١/١٣٦) وبدائع الصنائع (١/١٤٨) ونيل الأوطار (٢/٣٨) .

(٢) المحلى (٣/١٦١) والمجموع (٣/٩٨) وحلية العلماء (٢/٣٦) واختلاف الصحابة والتابعين (ق ١٤) .

(٣) المجموع (٣/٩٨) ونيل الاوطار (٢/٣٨) .

(٤) أبو داود (١/٣٤٣ ـ ٣٤٤) باب كيف الأذان وسكت عنه . ورواه أحمد (٣/٤٠٨ ـ ٤٠٩) والبيهقي (١/٤٢٢) ولم يتعرض له .

وعلل لاستحبابه في أذان العشاء لأن بعض الناس قد ينـــام عنهـــا .(١)

وكره الجمهور التثويب في غير أذان الصبح .(٢)

---

(١) المجموع (٣/٩٨).

(٢) انظر : فتح القدير (١/٢٤١ الى ٢٤٥) وبدائع الصنائـــع (١/١٤٨) والشرح الكبير (١/١٩٢) وحلية العلماء (٢/٣٦) والمجموع (٣/٩٧ — ٩٨) ومغني المحتاج (١/١٣٦) والمقنع (١/١٠٢) والكافي لابن قدامة (١/١٢٩).

الباب الثانى
فى شروط الصلاة وأعمالها

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : وقت الظهر .

المسألة الثانية : وقت المغرب .

المسألة الثالثة : وقت العشاء .

المسألة الرابعة : الوقت المختار للصبح .

المسألة الخامسة : قضاء الفوائت .

المسألة السادسة : ما يقضى المغمى عليه من الصلوات .

المسألة السابعة : من فاتته صلاة الصبح هل يقضى سنة الفجر قبلها .

المسألة الثامنة : هل يتنفل من فاتته الجماعة قبل الفرض .

المسألة التاسعة : بم تنعقد الصلاة .

المسألة العاشرة : صلاة الناظة على الراحلة .

المسألة الحادية عشرة : رفع اليدين فى الصلاة عند التكبير .

المسألة الثانية عشرة : نظر المصلى أين يكون .

المسألة الثالثة عشرة : التعوذ قبل الفاتحة .

المسألة الرابعة عشرة : البسملة فى الصلاة .

المسألة الخامسة عشرة : القراءة فى الصلاة .

المسألة السادسة عشرة : قول الامام آمين .

المسألة السابعة عشرة : القنوت فى الصلاة .

المسألة الثامنة عشرة : كيفية الجلوس فى الصلاة .

المسألة التاسعة عشرة : التسليم من الصلاة .

٤٧ ـ المسألة الأولى : وقت الظهر :

أجمع العلماء على أن أول وقت صلاة الظهر اذا زالت الشمس عن وسط السماء . (١)

واختلفوا فى آخر وقتها .

قال الحسن بن صالح : آخر وقت صلاة الظهر اذا صار ظل كل شىء مثله ، ثم يدخل وقت العصر . ولم يذكر فصلا الا أن قوله : ثم يدخل وقت العصر يدل على فاصلة . (٢)

وبهذا قال الثورى ، ومحمد بن جرير الطبرى وأبو يوسف ومحمد بن الحسن ، وهو رواية ، عن أبى حنيفة وبه قال الشافعى ، وأحمد . وهو قول المالكية الا انهم قالوا : هو أول وقت العصر بلا فصل عندهم . (٣)

---

(١) الاجماع لابن المنذر (٧) والمغنى (١/ ٣٧١) والمجموع (٣/ ٢٤) ورحمة الأمة (٣٥) .

(٢) التمهيد (٨/ ٧٥) والاستذكار (١/ ٤٠) وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٦٩) واختلاف الصحابة والتابعين (ق ١٢) .

(٣) التمهيد (٨/ ٧٣ ـ ٧٤) والاستذكار (١/ ٤٠) والمنتقى للباجى (١/ ١٢) والقوانين (٥٨ ـ ٥٩) والشرح الكبير (١/ ١٧٦) والهداية بفتح القدير (١/ ٢١٩) والمجموع (٣/ ٢١) وحلية العلماء (٢/ ١٤) ومغنى المحتاج (١/ ١٢١) والمغنى (١/ ٣٧٤) والكافى لابن قدامة (١٢١) .

وحجته فى ذلك :

ما روى أبو أيوب عن عبد الله بن عمرو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " وقت الظهر اذا زالت الشمس ، وكان ظل الرجل كطوله ، مالم يحضر العصر ... "(١)

وقال أبو حنيفة فى رواية أخرى وقت الظهر الى أن يصير ظل كل شيء مثليه سوى ظل الزوال .(٢)

---

(١) مسلم (١/٤٢٧) المساجد حديث (١٧٣).

(٢) أنظر : احكام القرآن للجصاص (٢/٢٦٩) والهداية بفتح القدير (١/٢١٩).

٤٨ ـ المسألة الثانية : وقت المغـــرب :

أجمع الفقهاء على أن أول وقت المغرب غروب الشمس [١] واختلفـــوا في آخر وقتها .

قال الحسن بن صالح : آخر وقتها الى مغيب الشفق [٢] وهـــو الحمرة ، فاذا غاب خرج وقتها . [٣]

وقال بهذا الثوري ، وابن أبي ليلى ، ومالك في رواية ، والشافعي في القديم وهو الصحيح عندهم وأحمد ، وصاحبا أبي حنيفة وهي رواية عنه وبه قال اسحاق ، وداود وأبو ثور . [٤]

---

(١) الاجماع لابن المنذر (٧) والمغني (١ / ٣٨١) والمجموع (٣ / ٢٩) والقوانين (٥٩) .

(٢) الشفق : الحمرة من غروب الشمس الى وقت العشاء الأخرة فاذا ذهب قبل غاب الشفق .
انظر : المصباح المنير (٣١٨) .

(٣) التمهيد (٨ / ٧٩) والاستذكار (١ / ٤٢) والمحلى (٣ / ١٦١) ، وأحكام القرآن للجصاص (٢ / ٢٧٤) .

(٤) انظر التمهيد (٨ / ٧٩) والاستذكار (١ / ٤٢) وتفسير القرطبي (١ / ٣٠٤ ـ ٣٠٥) والمحلى (٣ / ١٦١) وعمدة القاري (٥ / ٥٦) ، والهداية بفتح القدير (١ / ٢٢١ ـ ٢٢٢) وحلية العلماء (٢ / ١٦) ومغني المحتاج (١ / ١٢٢) والمجموع (٣ / ٣٠) والمغني (١ / ٣٨١) والكافي (١ / ١٢٢) والمقنع (١ / ١٠٧) وأحكام القرآن للجصاص (٢ / ٢٧٤) .

وحجته فى ذلك :

ما روى عبد الله بن عمرو من قوله صلى الله عليه وسلم " ... ووقت المغرب اذا غابت الشمس مالم يسقط الشفق ... " . (١)

وما روى أبو موسى بن أبى بكر عن أبيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أنه أتاه سائل يسأله عن مواقيت الصلاة ، فلم يرد عليه شيئا ، قال :

" فأقام الفجر حين انشق الفجر والناس لا يكاد يعرف بعضهم بعضا ... " ثم أمره فأقام بالمغرب حين وقعت الشمس ... ثم أخر الظهر حتى كان قريبا من وقت العصر بالأمس ... ثم أخر المغرب حتى كان عند سقوط الشفق ... ثم أصبح فدعا السائل " فقال " الوقت بين هذين " (٢)

والظاهر من مذهب مالك أن وقتها المختار وقت واحد مضيق ، وهو من مغيب الشمس ، يقدر بفعل ثلاث ركعات بعد تحصيل شروط الصلاة .

وبمثل هذا قال الشافعى وبعض أصحابه . (٣)

وقال أبو حنيفة فى الرواية الأخرى عنه : المراد بالشفق البياض : أى أن وقتها الى مغيب الشفق وهو البياض . (٤)

---

(١) مسلم : (١/ ٤٢٧ — ٤٢٨) المساجد حديث (١٧٤) .

(٢) المرجع السابق (١/ ٤٢٩) حديث (١٧٨) .

(٣) التمهيد : (٨/ ٧٩) والشرح الكبير (١/ ١٧٧) وحلية العلماء (٢/ ١٦) والمجموع (٣/ ٢٩ — ٣٠) .

(٤) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٧٤) والهداية بفتح القدير (١/ ٢٢١ — ٢٢٢) .

٤٩ ـ المسألة الثالثة : وقت العشاء :

قال الحسن بن صالح : وقت العشاء يدخل بمغيب الشفق الأحمر وآخر وقتها الى ثلث الليل والنصف أبعده . (١)

وبهذا قال الثورى .

وقال المالكية فى المشهور من المذهب والشافعية فى المشهور أيضا وأحمد فى رواية : آخر وقتها الى ثلث الليل ، وفى قول للمالكية والشافعية وأحمد فى رواية أخرى الى نصف الليل . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى موسى عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم ـ من رده على السائل عن مواقيت الصلاة ـ وفيه " ... ثم أمر بالعشاء حين غاب الشفق ... ثم أخر العشاء حتى كان ثلث الليل الأول ، ثم أصبح فدعا السائل فقال " الوقت بين هذين " . (٣)

وبما روى عبد الله بن عمرو ان النبى صلى الله عليه وسلم قال :

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٧٨) .

(٢) المرجع السابق ، وبداية المجتهد (١/ ٩٧) والشرح الكبير (١/ ١٧٨) والقوانين (٥٩) وحلية العلماء (٢/ ١٦ ـ ١٧٠) ، ومغنى المحتاج (١/ ١٢٣ ـ ١٢٤) والمجموع (٣/ ٣٨ ـ ٣٩) والمغنى (١/ ٣٨٢ ـ ٣٨٣ ـ ٣٨٤) والكافى لابن قدامة (١/ ١٢٣) .

(٣) مسلم (١/ ٤٢٩) المساجد حديث (١٧٨) .

" ... فاذا صليتم المغرب فانه وقت الى أن يسقط الشفق ، فاذا صليتم العشاء فانه وقت الى نصف الليل ... "(١)

وما روى حميد الطويل عن أنس قال : أخر النبى صلى الله عليه وسلم العشاء الى نصف الليل ثم صلى ، ثم قال : " قد صلى الناس وناموا أما انكم فى صلاة ما انتظرتموها " .(٢)

وجه الدلالـة :

ان هذه الأحاديث تدل على أن وقت صلاة العشاء ما بين مغيب الشفق الى نصف الليل .

وقال الحنفية ، والمالكية فى قول غير مشهور : إن وقتها الاختيارى الى طلوع الفجر .(٣)

---

(١) مسلم (١/٤٢٦) المساجد حديث (١٧١) .

(٢) البخارى بحاشية السندى (١/١٠٩) الصلاة باب وقت العشاء .

(٣) انظر : فتح القدير (١/١٢٢) والشرح الكبير مع حاشيته (١/ ١٧٨) .

٥٠ ـ المسألة الرابعة : الوقت المختار للصبح :

اتفق الفقهاء على أن وقت الصبح يبدأ بطلوع الفجر الصادق [١] وآخره طلوع الشمس [٢] واختلفوا فى الوقت الأفضل لأدائها .

قال الحسن بن صالح : الوقت المختار لأدائها هو الأسفار بها فى كل الأزمان فى الصيف ، والشتاء ، فذلك أفضل من التغليس بها . [٣]

وبهذا قال الثورى ، وعمر بن عبد العزيز ، وسعيد بن جبير ، وابراهيم وطاوس ، وأبو حنيفة وأصحابه . وروى عن أحمد : أن الاعتبار بحال المأمومين فان اسفروا فالأفضل الاسفار ، [٤] اى تأخروا عن الامام حتى صار الأسفار .

---

(١) الفجر الصادق هو الفجر المستطير ، ويبدو ساطعا يملأ الأفق بياضه ، وهو عمود الصبح . المصباح المنير (٤٦٢) .

(٢) بداية المجتهد (١/ ٩٧) ورحمة الأمة (٣٦) والتمهيد (٣/ ٢٧٥ ـ ٢٧٦) .

(٣) التمهيد (٤/ ٣٣٧) والاستذكار (١/ ٥١) والروض النضير للسيلفى (١/ ٥٩١) .

(٤) التمهيد (٤/ ٣٣٧) والمصنف لابن أبى شيبة (١/ ٣٢١) وسنن الترمذى (١/ ٢٩٠) والهداية بفتح القدير (١/ ٢٢٥) والمغنى (١/ ٣٩٤) والكافى لابن قدامة (١/ ١٢٤) ، والمقنع (١/ ١٠٩) .

به قدامة (١/ ١٠٤)

وحجته فى ذلك :

حديث رافع بن خديج قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " اسفروا بالفجر فانه أعظم للأجر " وفى رواية ـ اصبحوا بالصبح فانه أعظم لأجوركم أو لأجركم " . (١)

كما يستدل له بفعل بعض الصحابة منهم على بن ابى طالب ، وابنه الحسن ، وابن مسعود ، وابو الدرداء ، فانه روى عنه : اسفروا بهذه الصلاة فانه افقه لكم . (٢)

وقال مالك ، والشافعى ، وأحمد ، والأوزاعى ، والليث : ان التغليس بها أفضل . (٣)

---

(١) أبو داود (١/٢٩٣) باب فى وقت الصبح ، والترمذى (١/٢٨٩) باب ماجاء فى الأسفار بالفجر ، وقال حديث حسن صحيح (٢٩٠) والنسائى (١/٢٧٢) باب الاسفار ، وابن ماجه (١/٢٢١) باب وقت صلاة الفجر ، وأحمد (٣/٤٦٥) و (٤/١٤٠) والبيهقى (١/٤٥٧) وابن ابى شيبة (١/٣٢١) قال الزيلعى : له طرق صحيحة . انظر نصب الراية (١/١٣٥) وذكره ابن حجر فى التلخيص ولم يتعرض له (١/ ١٩١) وقال ابن عبد البر : حديث رافع يدور على عاصم بن عمر بن قتادة وليس بالقوى . التمهيد (٤/٣٣٨) .

(٢) انظر المصنف لابن أبى شيبة (١/٣٤١) والتمهيد (٤/٣٣٩) .

(٣) انظر: التمهيد (٤/٣٣٩) والشرح الكبير (١/١٧٨ـ١٧٩) والقوانين (٥٩) ومغنى المحتاج (١/١٢٤) والمجموع (٣/٤٣ ـ ٤٤) ، والمغنى (١/٣٩٤) والكافى لابن قدامة (١/١٢٤) والمقنع (١/١٠٩) .

٥١ ـ المسألة الخامسة : قضاء الفوائت :

قال الحسن بن صالح : من صلى صلوات بغير وضوء أو نام عنهن ، قضى الأولى فالأولى ، فان جاء وقت صلاة حاضرة تركها وصلى ما قبلها من الفوائت وان فات وقتها حتى يبلغها . (١)

وبوجوب الترتيب قال الثورى ، والأوزاعى فى رواية .

وقال الحنفية والمالكية : ان الترتيب بين الفوائت وبين صلاة الوقت واجب اذا كانت الفوائت قليلة ، الا أن الحنفية قالوا : اذا كان فى الوقت سعة .

وهذا قول الحنابلة ، ولكنهم لم يحدوا ذلك بقليل ولا بكثير ، وكلهم يقول ان وجوب الترتيب ساقط بعدم القدرة وبالنسيان . (٢)

وحجته فى ذلك :

ماروى جابر بن عبد الله " أن عمر بن الخطاب جاء يوم الخندق بعد ما غربت الشمس فجعل يسب كفار قريش ، قال : يارسول الله ماكدت أصلى العصر حتى كادت الشمس تغرب ، قال النبى صلى الله عليه وسلم :

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٢١) .

(٢) المرجع السابق ، والهداية بفتح القدير (١/ ٤٨٥ ـ ٤٨٨) والشرح الكبير (١/ ٢٦٥ ـ ٢٦٦) والقوانين (٨٧) والمقنع (١/ ١١٢ - ١١٣) والكافى (١/ ١٢٥) ومنتهى الأرادات (١/ ٥٩) والانصاف (١/ ٤٤٣) ومسائل الامام أحمد لأبى داود (٤٨ ـ ٥٠) .

" والله ما صليتها " فقمنا الى بطحان فتوضأ للصلاة ، وتوضأنا لها ، فصلى العصر بعد ما غربت الشمس ، ثم صلى بعدها المغرب " . (١)

وما روى أبو عبيدة بن عبد الله بن مسعود قال : قال عبد الله بن مسعود : " ان المشركين شغلوا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أربع صلوات يوم الخندق ، حتى ذهب من الليل ماشاء الله ، فأمر بلالا فأذن ثم أقام فصلى الظهر ، ثم أقام فصلى العصر ، ثم أقام فصلى المغرب ، ثم أقام فصلى العشاء " . (٢)

وجه الدلالة :

ان فعله صلى الله عليه وسلم هذا يدل على أن السنة ترتيب الفوائت لأنه صلى الله عليه وسلم قدم الظهر والعصر ، على المغرب والعشاء وان كان هذا وقتهما .

---

(١) البخارى (بالفتح) (٢/ ٦٨) مواقيت الصلاة ، باب من صلى بالناس جماعة بعد ذهاب الوقت ، ومسلم (١/ ٤٣٨) المساجد حديث (٢٠٩) .

(٢) الترمذى (١/ ٣٣٧) باب ماجاء فى الرجل تفوته الصلوات بأيتهن يبدأ ، وقال : حديث عبد الله ليس باسناده بأس الا أن أبا عبيدة لم يسمع من عبد الله ، ورواه النسائى (١/ ٢٩٧ — ٢٩٨) باب كيف يقضى الفائت من الصلاة ، وأحمد (١/ ٤٢٣) ، والبيهقى (١/ ٤٠٣) وقال أنه مرسل جيد ، وله طرق وفى بعضها من تكلم فيه وله شواهد ، كما قال ابن حجر .
انظر : التلخيص الحبير (١/ ٢٠٦) .

ولأن هن صلوات مؤقتات فوجب الترتيب فيها كالمجموعتين .(١)

وقال الشافعية يسن الترتيب بين الفوائت ، فيقضى الصبح قبل الظهر . . . خروجا من خلاف من أوجب ذلك . ويسن تقديمها على الحاضرة التى لا يخاف فوات وقتها .(٢)

---

(١) الكافى لابن قدامة (١/١٢٥) .

(٢) انظر مغنى المحتاج (١/١٢٧ — ١٢٨) .

٥٢ ـ المسألة السادسة : ما يقضى المغمى عليه من الصلوات :

قال الحسن بن صالح : من أغمى عليه خمس صلوات فما دونهـــا قضى ذلك كله اذا أفاق ، وان أغمى عليه أياما قضى خمس صلوات فقـــط ينظر حتى يفيق فيقضى ما يليه .(١) أى يقضى الخمس الصلوات التى تلى وقت افاقته .

وقال بهذا عمّار بن ياسر ، وعمران بن حصين .(٢)

وحجته فى ذلك :

أنه شبه المغمى عليه مدة خمس صلوات فما دونها بالنائم ، وشبـه المغمى عليه أكثر من ذلك بالمجنون .(٣)

وروى نافع عن ابن عمر رضى الله عنهما " أنه أغمى عليه أياما فاعـاد صلوات يومه الذى أفاق فيه ولم يعد شيئا مما مضى .(٤)

وقال مالك والشافعى وأصحابهما : المغمى عليه لا يقضى ما فاتـه فى اغمائه من الصلوات التى خرج وقتها ـ اذا كان الاغماء بغـــــير معصيـة ـ .

---

(١) الاستذكار (١/٩٥) .

(٢) المرجع السابق .

(٣) راجع الاستذكار (١/٩٥) وابن أبى شيبة فى مصنفه (٢/٢٦٨ ـ ٢٦٩) .

(٤) مصنف ابن أبى شيبة (٢/٢٦٩) .

وهذا قول ابن عمر رضى الله عنهما والحسن ، وطاوس ، وابـــن سيرين ، والزهرى ، والأوزاعى ، وربيعة ، وأبى ثور ، وهو رواية عـن أحمـــد . (١)

وقال الامام أحمد : يقضى المغمى عليه ما فاته جميعا . (٢)

---

(١) انظر : الاستذكار (١/٩٤ ــ ٩٥) والشرح الكبير (١/١٨٥) . وحلية العلماء (٢/٨) ومغنى المحتاج (١/١٣٠ ــ ١٣١) ، والانصاف (١/٣٩٠) .

(٢) مسائل الامام أحمد لأبى داود (٤٩) والانصاف (١/٣٩٠) ولم أقف على قول الحنفية فى كتبهم .

٥٣ ـ المسألة السابعة : من فاتته صلاة الفجر هل يقضي سنة الفجر قبلها :

قال الحسن بن صالح : من نام عن صلاة الصبح فلم ينتبه الا بعد طلوع الشمس فانه يركع ركعتي الفجر قبل أن يصلي الصبح ان شاء ، ولا ينبغي له أن يدعها . (١)

وبهذا قال الثوري ، وأبو ثور ، وابن وهب ، وعلي بن زياد من أصحاب مالك .

وهو قول لمالك غير مشهور . (٢)

وقال الحنفية : اذا فاتت مع الصبح قضيت تبعا له .

والقول الأصح عند الشافعي أن من فاتته سنة راتبة ، يستحب له قضاؤها وبمثله قال الحنابلة . (٣)

ولم أر تصريحا عند الحنفية أو الشافعية والحنابلة هل تقضى قبل الصبح أم بعده .

وقد نسب ابن عبد البر مثل قول الحسن بن صالح الى أبي حنيفة والشافعي ، وأحمد . (٤)

---

(١) التمهيد (٥/٢٣٩) والاستذكار (١/١١٤) .

(٢) انظر : التمهيد (٥/٢٣٩) والشرح الكبير (١/٣١٩) .

(٣) انظر : المبسوط (١/١٦١) وفتح القدير (١/٤٧٨ ـ ٤٧٩) وشرح مسلم للنووي (٥/١٨١) والمقنع (١/١٨٧) .

(٤) انظر : التمهيد (٥/٢٣٩)

وحجته فى ذلك :

حديث ابى هريرة رضى الله عنه قال : عرسنا مع نبى الله صلى الله عليه وسلم ، فلم نستيقظ حتى طلعت الشمس ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ليأخذ كل رجل برأس راحلته ، فان هذا منزل حضرنا فيه شيطان " قال : ففعلنا ثم دعا بماء ، فتوضأ ثم سجد سجدتين ثم أقيمت الصلاة فصلى الغداة " . (١)

وجه الدلالة :

ان هذا الحديث الصحيح يدل صراحة على أن السنة فى ذلك هو قضاء ركعتي الفجر قبل قضاء صلاة الصبح .

وقال مالك وجمهور اصحابه فى المعتمد عندهم يبدأ بالمكتوبة . (٢)

---

(١) مسلم (١/ ٤٧١ - ٤٧٢) المساجد حديث (٣١٠) .

(٢) التمهيد (٥/ ٢٣٨) والاستذكار (١/ ١١٤ ، ١/ ٣١٩) .

٥٤ ـ المسألة الثامنة : هل يتنفل من فاتته الجماعة قبل الفرض :

قال الحسن بن صالح : من فاتته الصلاة ودخل المسجد ، يبدأ بالفريضة ، ولا يتطوع حتى يفرغ من الفريضة ، قال فان كانت ظهرا فرغ منها ثم من الركعتين بعدها ثم يصلي الأربع التي لم يصلها قبل الظهر.(١)

ومثل هذا قال الثوري ، وقال الليث بن سعد في رواية : كل واجب من صلاة فرض أو صلاة نذر ... يبدأ به قبل النفل .(٢)

ولعل حجته في ذلك :

لأن الفرض أولى بالتقديم من التطوع ، وذلك للآثار الواردة في الترغيب في أدائه أول الوقت .

وقال مالك : من أتى مسجدا قد صلى فيه فلا بأس أن يتطوع قبل المكتوبة اذا كان في الوقت سعة ، وبهذا قال الحنفية .(٣)

وقال الحنابلة : لا تنعقد النافلة مع ضيق الوقت عن الحاضرة ، اذا فعلها عمدا على الصحيح من المذهب .(٤)

---

(١) التمهيد (٥/٢٤٠) والاستذكار (١/١١٥) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين .

(٣) التمهيد (٥/٢٣٩) والاستذكارة (١/١١٥) والهداية بفتح القدير (١/٤٨٠) .

(٤) الانصاف (١/٤٤٥) ولم أجد قول الشافعية .

٥٥ ـ المسألة التاسعة : بم تنعقد الصلاة :

قال الحسن بن صالح : الصلاة تنعقد بمجرد النية من غير لفظ.(١)

وهذا قول الزهري .(٢)
ولم أجد دليلا له .

وقال أبو حنيفة ومحمد : يجوز افتتاح الصلاة بالتسبيح ، والتهليل والتحميد ، وقال أبو يوسف : اذا كان يحسن التكبير ويعلم أن الصلاة تفتتح به لا يصير شارعا بغيره ، وان كان لا يحسنه أجزأه .(٣)

وقال الأئمة الثلاثة وغيرهم لا تنعقد الا بلفظ التكبير .(٤)

---

(١) حلية العلماء (٢/٧٦) واختلاف الصحابة ، والتابعين (ق ١٧) .
(٢) حلية العلماء (٢/٧٦) .
(٣) المبسوط (١/٣٥) .
(٤) انظر : الأم للشافعي (١/٩٩) وحلية العلماء (٢/٧٦) والشرح الكبير مع حاشية (١/٢٣٢) والكافي لابن قدامة (١/١٦٣) ، ومنتهى الارادات (١/٧٦) .

٥٦ ـ المسألة العاشرة : صلاة الناقلة على الراحلة :

قال الحسن بن صالح : تجوز صلاة الناقلة على الراحلة خارج المصر في كل سفر ، سواء كان ساتقصر فيه الصلاة أم لا . (١)

وبهذا قال الاوزاعي ، والليث بن سعد وبه قال الحنفية ، والشافعية والحنابلة . (٢)

وحجته في ذلك :

حديث ابن عمر قال : " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي على راحلته حيثما توجهت به ". (٣)

وفي حديث سالم ابن عبد الله عن أبيه ... غير أنه لا يصلي عليها المكتوبة . (٤)

وجه الدلالة :

أن هذه الاحاديث لم تقيده بسفر دون سفر ، فيكون جائزا في كل سفر .

وقال مالك وأصحابه ، والثوري : لا يتطوع على الراحلة الا في سفر تقصر في مثله الصلاة . (٥)

---

(١) تفسير القرطبي (٢/ ٨١) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والهداية بفتح القدير (١/ ٤٦٢ـ٤٦٣) ومغني المحتاج (١/ ١٣٠) والكافي لابن قدامة (١/ ١٥٥) ومنتهى الارادات (١/ ٦٨ ـ ١٢١) والمقنع (١/ ١٣٠) .

(٣) مسلم (١/ ٤٨٧) صلاة المسافر ... حديث (٣٧) .

(٤) المرجع السابق حديث (٣٩) .

(٥) انظر تفسير القرطبي (٢/ ٨١) والشرح الكبير (١/ ٢٢٥) .

٥٧ ـ المسألة الحادية عشرة : رفع اليدين في الصلاة عند التكبير :

أجمع الفقهاء على استحباب رفع اليدين عند افتتاح الصلاة ، وأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعله .(١)

واختلفوا في رفعهما عند الركوع ، والرفع منه .

قال الحسن بن صالح : ان رفع اليدين لا يكون في الصلاة الا عند تكبيرة الاحرام ، وأما رفعهما فيما سوى ذلك فهو ضعيف .(٢)

وبهذا قال ابن مسعود ، وأصحابه من التابعين وسفيان الثـــوري وهو مذهب الحنفية ، والمالكية .(٣)

وحجته في ذلك :

ما روى علقمة قال : قال عبد الله بن مسعود : " ألا أصلي بكم صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " فصلى فلم يرفع يديه الا مرة .(٤)

---

(١) الاجماع لابن المنذر (٨) والمقنع مع حاشيته (١/ ١٤١) .

(٢) التمهيد (٩/ ٢١٢ ـ ٢١٣) والاستذكار (٢/ ١٢٣) .

(٣) انظر المرجعين السابقين ، والشرح الكبير (١/ ١٤٧) والقوانـــين (٦٦ ـ ٧٣) والهداية بفتح القدير (١/ ٣٠٩) .

(٤) ابو داود (١/ ٤٧٧ ـ ٤٧٨) باب من لم يذكر الرفع عند الركوع ، وقال هذا حديث مختصر ... وليس هو بصحيح على هذا اللفظ . والترمذي (٢/ ٤٠ ـ ٤١) باب ماجاء ان النبي لم يرفع الا أول مرة وقال حديث ابن مسعود حديث حسن . وقال احمد شاكر : هو حديث صحيح ، وما قالوه في تعليله ليس بعلة .

ورواه النسائي (٢/ ١٩٥) باب ترك رفع اليدين ...

وجه الدلالـة :

أن قوله " ألا اصلى بكم صلاة رسول الله ... " ثم لم يرفع يديه الا عند تكبيرة الافتتاح يدل على أن هذا هو السنة ، لأنه كان يعلمهـم كيفية الصلاة كما جاء في بعض الروايات عند البيهقي .

وعن البراء بن عازب قال : رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم رفع يديه حين افتتح الصلاة ثم لم يرفعهما حتى انصرف " .(١)

وروى اشهب وغيره عن مالك : أنه كان يرفع ... الى أن مـات ، وهو قول في المذهب وبهذا قال الأوزاعي ، وسفيان بن عيينة ، والشافعي ، واحمد ، وأبو ثور .(٢)

=== والبيهقي (٢/٧٨) ونقل عن الشافعي انه قال : لا يثبت عن علي وابن مسعود ، يعني ما روى عنهما من انهما كانا لا يرفعان أيديهما الا في تكبيرة الافتتاح (٢/٨١) .

(١) ابو داود (١/٤٧٩) وقال هذا الحديث ليس بصحيح .

(٢) التمهيد (٩/٢١٢ — ٢١٣) والشرح الكبير (١/٢٤٧) والقوانين (٧٣) ومغني المحتاج (١/١٤١ — ١٦٤ — ١٦٥) والكافي لابن قدامة (١/١٧٣) والمقنع (١/١٤١ — ١٤٨) ومنتهى الارادات (١/٧٩) .

٥٨ ـ المسألة الثانية عشرة : نظر المصلى اين يكون ؟

قال الحسن بن صالح : يستحب للمصلى أن ينظر أثناء صلاته الى موضع سجوده . (١)

وبهذا قال : الثورى وابو حنيفة ، والشافعى ، واحمد . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أنس بن مالك قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " ما بال أقوام يرفعون أبصارهم الى السماء فى صلاتهم ؟ فاشتد قوله فى ذلك حتى قال : لينتهن عن ذلك أو لتخطف أبصارهم ". (٣)

وجه الدلالة :

أن هذا الوعيد يدل على كراهة رفع البصر ، والنظر الى موضع السجود أكف لبصره ، وأخشع له فى صلاته .

---

(١) الاستذكار (٢/ ٢٦١) وتفسير القرطبى (٢/ ١٦٠) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، والمبسوط (١/ ٢٥) ومغنى المحتاج (١/ ٨٠) والكافى لابن قدامة (١/ ١٦٥) والمقنع (١/ ١٤١)

(٣) البخارى (بالفتح) باب رفع البصر الى السماء (٢/ ٢٣٣) ومسلم (١/ ٣٢١) الصلاة ، حديث (١١٧)

وقد استدل بعض أهل العلم بقوله تعالى : (الذين هم فـــي صلاتهم خاشعون) (المؤمنون آيه ١) على أن من خشوع المصلي : أن يكون نظره في صلاته الى موضع سجوده وأنها لما نزلت جعل صلى اللـــه عليه وسلم وجهه حيث يسجد . (١)

وكره مالك ذلك وقال : يكون نظره امام قبلته . (٢)

---

(١) اخرجه الطبري في تفسيره (٣/١٨) وانظر تفسير القرطبي (١٢ /١٠٣) واضواء البيان (٧٥٥/٥ — ٧٥٦) .

(٢) انظر الاستذكار (٢٦١/٢) وتفسير القرطبي (١٦٠/٢) واضواء البيان (٧٥٦/٥) .

٥٩ ـ المسألة الثالثة عشرة : التعوذ قبل الفاتحة :

قال الحسن بن صالح : يستحب للمصلى أن يتعوذ قبل قراءة الفاتحة ، وصفته عنده أن يقول : أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم " .(١)

وقد استحب قراءة التعوذ جمهور العلماء من الصحابة ، والتابعين فمن بعدهم ، ومن استحبه ابن عمر ، وأبو هريرة رضى الله عنهم ، والحسن البصرى ، وابن سيرين ، وعطاء بن أبى رباح ، والأوزاعى ، والنخعى والثورى ، وأبو حنيفة ، والشافعى ، وأحمد ، واسحاق ، وأصحابهم .(٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى : (فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم) (النحل آية ٩٨) .

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (١/١٣) وحلية العلماء (٢/٨٤) ، والمجموع (٣/٣٢٥) والمعانى البديعة (٢/٨٠١) .

(٢) انظر : الأم للشافعى (١/١٠٧) وحلية العلماء (٢/٨٣) ، والمجموع (٣/٣٢٥) ومغنى المحتاج (١/١٥٦) والهداية بفتح القدير (١/٢٩٠ ـ ٢٩١) وأحكام القرآن للجصاص (١/١٣) والكافى لابن قدامة (١/١٦٦) والمقنع (١/١٤٢) ، ومنتهى الارادات (١/٧٧) .

وقوله تعالى : (واما ينزغنك من الشيطان نزغ فاستعذ بالله انه سميع عليم (الاعراف آيه ٢٠٠) .

وجه الدلالة :

أن هذا أمر وأقل ما يدل عليه الاستحباب .

وحديث ابن جبير بن مطعم عن أبيه : أنه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى صلاة قال عمرو : لا أدرى أى صلاة هى ؟ فقال الله أكبر كبيرا ... أعوذ بالله من الشيطان الرجيم من نفخه ، ونفثه وهمزه ". (١)

وجه الدلالة :

أن فعله صلى الله عليه وسلم هذا يدل على الاستحباب .

والتعوذ فى الفرض مكروه عند مالك . (٢)

---

(١) ابو داود (١/٤٨٦) الصلاة باب ما يستفتح به الصلاة من الدعاء وابن ماجه (١/٢٦٥) باب الاستعاذة ، واحمد (٤/٨٥) ، والحاكم (١/٢٣٥) وقال : هذا حديث صحيح الاسناد ولم يخرجاه ووافقه الذهبى ورواه البيهقى (٢/٣٥).

(٢) انظر الشرح الكبير مع حاشيته (١/٢٥١) والقوانين (٧٥).

٦٠ ـ المسألة الرابعة عشرة : البسملة فى الصلاة :

قال الحسن بن صالح : تستحب قراءة البسملة بعد التعوذ ، وقبل الفاتحة . (١)

وهو مروى عن على ، وابن عباس ، وابن عمر ، وابن الزبير ، وأبى هريرة رضى الله عنهم وبه قال : الثورى ، وابن أبى ليلى ، وهو قول الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عباس قال : " كان النبى صلى الله عليه وسلم يفتتح صلاته ببسم الله الرحمن الرحيم " (٣)

وحديث أبى الطفيل عن على وعمار أن النبى صلى الله عليه وسلم " كان يجهر فى المكتوبات ببسم الله الرحمن الرحيم ... الحديث " (٤)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٣) .

(٢) انظر : الأم (١/ ١٠٧) ومغنى المحتاج (١/ ١٥٧) وأحكام القرآن للجصاص (١/ ١٣) وفتح القدير (١/ ٢٩١) والكافى (١/ ١٦٦) لابن قدامة ، ومنتهى الارادات (١/ ١٧٧) والمقنع (١/ ١٤٢) الترمذى (٢/ ١٤) والبيهقى (٢/ ٤٨) .

(٣) الترمذى (٢/ ١٤) وقال هذا حديث ليس اسناده بذلك ، والبيهقى (٢/ ٤٧) وقال : وله شواهد .
ورواه الشافعى فى الأم (١/ ١٠٧) وتكلم ابن حجر فى سنده .
انظر : التلخيص الحبير (١/ ١٥٠) .

(٤) الحاكم (١/ ٢٩٩) وقال هذا حديث صحيح الاسناد ، ولا أعلم

وجه الدلالة :

ان الجهر بها يلزم منه قراءتها .

وعن نعيم المجمر قال : صليت وراء أبي هريرة فقرأ بسم اللـــــه الرحمن الرحيم ثم قرأ بأم القرآن ... واذا سلم قال والذى نفسى بيده انى لأشبهكم صلاة برسول الله صلى الله عليه وسلم " (١) .

وجه الدلالة :

أن هذه الاحاديث تدل على سنية البسملة فى الصلاة .

وكره مالك البسملة فى الفرض . (٢)

=== فى رواتة نسبها الى الجرح . وتعقبة الذهبى بقوله : بل خبر واه كأنه موضوع لأن عبد الرحمن صاحب مناكير ، وسعيد ان كان الكريزى فهو ضعيف ، والا فهو مجهول .
ونقل الزيلعى تضعيفة عن البيهقى فى المعرفة ، وتضعيف غيره له انظر : نصب الرايه (١/٣٤٤) وضعفه ابن حجر أيضا .
انظر التلخيص الحبير (١/٢٤٩) .

(١) النسائى (٢/١٣٤) باب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم ، والحاكم (١/٢٣٢) وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين .
ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى ، ورواه البيهقى (٢/٤٦) وقـــال اسناده صحيح ، وله شواهد .
وقال الزيلعى : انه أجود أحاديث الجهر ... ، ولكنه تعقبه ونقل أنه معلول . انظر نصب الراية (١/٣٣٥ — ٣٣٦) .

(٢) انظر : الشرح الكبير (١/٢٥١) والقوانين (٧٥) .

٦١ ـ المسألة الخامسة عشرة : القراءة فى الصلاة :

قال الحسن بن صالح : القراءة فى الصلاة سنة غير واجبة . (١)

وبهذا قال الأصم ، و الأحمر (*) وابن علية ، وهى رواية ضعيفة عن مالك . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عبد الله بن أبى أوفى قال : جاء رجل الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : انى لا أستطيع أن آخذ من القرآن شيئا فعلمنى ما يجزئنى منه ، قال : " قل سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله ، والله أكبر ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم ... " الحديث . (٣)

---

(١) حلية العلماء (٢/٨٤) والمعانى البديعة (٢/٨٠٣) والمجموع (٣/٣٣٠) وعمدة القارى (٦/٩) واختلاف الصحابة والتابعين (ق١٧) .

(*) هو : سليمان بن حيان الازدى أبو خالد الأحمر الكوفى الحافظ ، وثقه جماعة مات سنة تسع وثمانين ومائة .
انظر تذكرة الحفاظ (١/٢٧٢) .

(٢) حلية العلماء (٢/٨٤) والمجموع (٣/٣٣٠) وعمدة القارى (٦/٩) وتفسير القرطبى (١/١٢٣) (١/٢٣٨) .

(٣) ابو داود (١/٥٢١) باب ما يجزء الامى ، والاعجمى من القراءة والنسائى (٢/١٤٣) فى كتاب الافتتاح ، وأحمد (٤/٣٥٣ ـ ٣٥٦ ـ ٣٨٢) والحاكم (١/٢٤١) وقال : هذا حديث صحيح على شرط البخارى ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى ، ورواه البيهقى (٢/٣٨١) والدارقطنى (١/٣١٣) .
والحديث قال الالبانى انه حسن . انظر ارواء الغليل (٢/١٢-١٣)

وجـه الدلالـة :

أن هذا الحديث وان كان لم يصرح بالصلاة الا انه بعمومه يشملهـا حيث قال : " لا أستطيع أن آخذ ... شيئا " ـ وجاء في رواية عند الدارقطني " ... ما يجزيني في صلاتي ؟ " .

وما روى أبو سلمة بن عبد الرحمن : أن عمر بن الخطاب رضي اللـه عنه كان يصلي بالناس المغرب فلم يقرأ فيها فلما انصرف قيل له ما قرأت ؟ قال : كيف كان الركوع والسجود ؟ قالوا حسنا . قال فلا بأس اذا " (١)

وما روى الحارث عن علي أن رجلا قال له اني صليت ولم أقرأ . قال : أتممت الركوع والسجود ؟ قال نعم . قال : تمت صلاتك " . (٢)

وخالفه جمهور الفقهاء فقالوا : بوجوب القراءة في الصلاة . (٣)

الدارقطني: ١/٣١٣

(١) البيهقي (٢/٣٨١) ونقل ابن حجر تضعيف الشافعي له بالارسال وتكلم فيه غيره أنظر : التلخيص الحبير (١/٢٩١) ورواه ابـن أبي شيبة (١/٣٩٦).

(٢) البيهقي (٢/٣٨٣) وقال الحارث الاعور لا يحتج به . ورواه ابن أبي شيبة (١/٣٩٧) .

(٣) انظر فتح القدير (١/٤٥١ ـ ٤٥٢) والشرح الكبير مع حاشية (١/ ٢٣٨) والقوانين (١٧٤) وحلية العلماء (٢/٨٤) ومغني المحتاج (١/١٥٥) والكافي لابن قدامة (١/١٦٧ ـ ١٦٨) والمقنـع (١/١٦٦) ومنتهى الارادات (١/٧٧ ـ ٨٨) .

٦٢ ـ المسألة السادسة عشرة : قول الامام آمين :

قال الحسن بن صالح : ان الامام اذا فرغ من قراءة فاتحة الكتاب يقول آمين . (١)

وبهذا قال جمهور علماء المسلمين منهم الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة وغيرهم وهى رواية عن مالك رواها عنه المدنيون . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى هريرة رضى الله عنه : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " اذا أمن الامام فأمنوا ، فانه من وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ماتقدم من ذنبه "

وقال ابن شهاب : " وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول آمين " . (٣)

---

(١) التمهيد (٧/١٣) .

(٢) المرجع السابق ، والهداية بفتح القدير (١/٢٩٤ ـ ٢٩٥) ، ومغنى المحتاج (١/١٦٠) والكافى لابن قدامة (١/١٦٩) ، والمقنع (١/١٤٣) ومنتهى الارادات (١/٧٧) .

(٣) البخارى (بالفتح) الاذان ، باب جهر الامام بالتأمين (٢/٢٦٢) ومسلم (١/٣٠٧) الصلاة حديث (٧٢) .

وجـه الدلالـة :

أن هذا نص في أن الامام يقول آمين ، وأمر للمأموم بان يؤمن .(١)

وحديث وائل بن حجر قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قال : " ولا الضالين " قال "آمين" ورفع بها صوته ".(٢)

وكرهه المالكية في حالة الجهر ، وهو مندوب عندهم فيما يسـر فيـه .(٣)

---

(١) انظر : التمهيد (٧/١٤) .

(٢) أبو داود (١/٤ ٥٧) باب التأمين وراء الامام ، والترمذي (٢/ ٢٧) باب ماجاء في التأمين وقال : حديث وائل ... حسن
والنسائي (٢/١٢٢) باب رفع اليدين ...
وابن ماجه (١/٢٧٨) باب الجهر بأمين .

(٣) انظر : الشرح الكبير مع حاشيته (١/٢٤٨) والقوانين (٧٥) .

٦٣ ـ المسألة السابعة عشرة : القنوت فى الصلاة :

قال الحسن بن صالح : يستحب القنوت فى صلاة الصبح . (١)

وبهذا قال بعض الصحابة والتابعين ، فمن الصحابة ، أبو بكر وعمر ، وعلى ، وأبو هريرة وأبو موسى الأشعرى ، وابن عباس ، وغيرهم رضى الله عنهم ومن التابعين : الحسن البصرى ، وسعيد بن المسيب وابن أبى ليلى ، وطاوس ، وعروة بن الزبير ، وبه قال مالك ، والشافعى ومحمد بن جرير الطبرى . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى هريرة قال : " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم حين يرفع رأسه يقول : سمع الله لمن حمده ربنا ولك الحمد ـ يدعو لرجال فيسميهم بأسمائهم فيقول : اللهم أنج الوليد بن الوليد وسلمة بن هشام

---

(١) المجموع (٣/٥٠٤) والمغنى (٢/١٥٤ ـ ١٥٥) وعمدة القارى (٧/٢٣) والمعانى البديعة (٢/٨٩٥) واختلاف الصحابة والتابعين (ق ١٩) .

(٢) انظر : المغنى (٢/١٥٤ ـ ٢٥٥) والمجموع (٣/٥٠٣) ونيل الاوطان (٢/٣٤٥) وعمدة القارى (٧/٢٣) واختلاف الصحابة والتابعين (ق ١٩) ومغنى المحتاج (١/١٦٦) والشرح الكبير (١/٢٤٨) والقوانين (٦٦ ـ ٧٦) .

وعياش بن أبي ربيعة والمستضعفين من المؤمنين ... الحديث " .(١)

وحديث أنس ، روى أيوب عن محمد قال : " سئل أنس أقنت النبي صلى الله عليه وسلم في الصبح ؟ قال : نعم ... الحديث .(٢)

وقال الحنفية ، والحنابلة : لا يسن القنوت الا في الوتر ، أو اذا نزلت بالمسلمين نازلة ، والا فيكره في الصبح .(٣)

---

(١) البخاري (بالفتح) (٢/٢٩٠) باب يهوى بالتكبير حين يسجد ومسلم (١/٤٦٦ - ٤٦٧) المساجد حديث (٢٩٤).

(٢) البخاري (بالفتح) (٢/٤٨٩) باب القنوت قبل الركوع وبعده ومسلم (١/٤٦٨) المساجد حديث (٢٩٨) .

(٣) انظر : الهداية بفتح القدير (١/٤٣٤ - ٤٣٥) والمغني (٢/١٥٤ - ١٥٥) والكافي لابن قدامة (١/١٩٠) والمقنع (١/١٨٤ - ١٨٥) ومنتهى الارادات (١/٩٩).

٦٤ ـ المسألة الثامنة عشرة : كيفية الجلوس في الصلاة :

قال الحسن بن صالح : المصلي يقعد في غير التشهد الأخير ناصبا رجله اليمنى ، ويقعد على اليسرى ، وفي جلسة التشهد الأخير يفضي بإليته الى الأرض ، وينصب رجله اليمنى ويثني رجله اليسرى . (١)

وبهذا قال الشافعية والحنابلة . (٢)

وحجته في ذلك :

حديث أبي حميد الساعدي ـ في وصف صلاة النبي صلى الله عليه وسلم ـ وفيه ـ " .. فاذا جلس في الركعتين جلس على رجله اليسرى ، ونصب اليمنى ، واذا جلس في الركعة الآخرة قدم رجله اليسرى ونصب الأخرى ، وقعد على مقعدته ". (٣)

فهذا نص في موضع الخلاف .

---

(١) الاستذكار (٢/٢٠٢) وتفسير القرطبي (١/٣٦٠).

(٢) انظر مغني المحتاج (١/١٧١ ـ ١٧٢) والكافي لابن قدامة (١/١٧٧ ـ ١٨٠ ـ ١٨١) والمقنع (١/١٥٢ ـ ١٥٩) ، ومنتهى الارادات (١/٨٠ ـ ٨١).

(٣) البخاري (بالفتح) (٢/٣٠٥) الأذان ، باب سنة الجلوس في التشهد .

وقال الحنفية : اذا قعد فى الثانية أو الرابعة ، افترش رجلـه اليسرى ، فيجعلها بين اليتيه ، ويقعد عليها ، وينصب اليمنى ، نحو القبلـــة . (١)

وقال مالك : المصلى يفضى باليته الى الأرض وينصب رجله اليمنى ويثنى رجله اليسرى ، وهذا فى كل جلوس الصلاة . (٢)

---

(١) المبسوط (١/٢٤) .

(٢) الاستذكار (٢/٢٠٢) والشرح الكبير (١/٢٤٩) وتفسيرالقرطبى (١/٣٥٩) .

٦٥ ـ المسألة التاسعة عشرة : التسليم من الصلاة :

قال الحسن بن صالح : يجب للتحلل من الصلاة تسليمتان ، وقال : من أحدث بعد الأولى وقبل الثانية فسدت صلاته .(١)

وقال في رواية أخرى : إن التسليمة الثانية مستحبة .(٢)

وقال بوجوب التسليمتين معا أحمد في رواية الصحيح عنه غيرها .(٣)

وقال ابن عبد البر : ان ذلك قول بعض أصحاب مالك .(٤)

وحجته في ذلك :

حديث علي رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " مفتاح الصلاة " الطهور وتحريمها التكبير ، وتحليلها التسليم ".(٥)

---

(١) التمهيد (١١/٢٠٨) والاستذكار (٢/٢١٥) وحلية العلماء (٢/١١٠) والمعاني البديعة (٢/٨٩٣) والمجموع (٣/٤٨٢)

(٢) المحلى (٤/١٣١) .

(٣) انظر المقنع مع حاشيته (١/١٥٧) والكافي لابن قدامة (١/١٨٤ـ ١٨٥) ومنهى الارادات (١/٨٨) .

(٤) التمهيد (١١/٢٠٦) .

(٥) ابو داود (١/٤٩) باب فرض الوضوء ، والترمذي (١/٨ـ ٩) باب ماجاء ان مفتاح الصلاة الطهور ، وقال : هذا الحديث اصح شيء في الباب ، واحسن ، وابن ماجه (١/١٠١) باب مفتاح الصلاة الطهور ، والحاكم (١/١٣٢) وقال : هذا حديث صحيح على شرط مسلم ، ووافقه الذهبي ، ورواه البيهقي (٢/٣٨٠) ، والدارقطني (١/٣٥٩) .

وحديث عامر بن سعد عن أبيه قال : "كنت أرى رسول الله صلى الله عليه وسلم يسلم عن يمينه ، وعن يساره حتى أرى بياض خده" . (١)

وجه الدلالـــة من هذين الحديثين :

أن قوله (وتحليلها ...) يقتضي الحصر ، فبهذا انحصر تحليل الصلاة في التسليم ... لما ثبت ذلك بين صلى الله عليه وسلم كيفيـــة التسليم فكان يسلم تسليمتين . (٢)

وقال المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، في الرواية الأرجـــح عندهم ، والليث بن سعد : تجب تسليمة واحدة فقط .

وقال الأوزاعي ، والثوري ، والنخعي ، والحنفية ... : السلام ليس بفرض قالوا : ويخرج من الصلاة بما شاء من كلام وغيره . (٣)

---

(١) مسلم (١/٤٠٩) المساجد حديث (١١٩) .

(٢) انظر : التمهيد (١١/٢٠٨) والاستذكار (٢/٢١٦) .

(٣) انظر : بدائع الصنائع (١/١٩٤) والاستذكار (٢/٢١٥) والشرح الكبير مع حاشيته (١/٢٤١) وانظر على الاجـــرى مصحيحه ، والقوانين (٨١) ومغني المحتاج (١/١٧٧) والكافي لابن قدامة (١/١٨٥) .

البـــاب الثـــالث

فـــى ســـجود الســـــهو

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : من شك فى صلاته فلم يدر كم صلى ؟

المسألة الثانية : من نســى من كل ركعة سجدتيها .

المسألة الثالثة : محل سجود السهو .

المسألة الرابعة : من سهى فى سجدتى السهو .

٦٦ ـ المسألة الأولى : من شك فى صلاته فلم يدر كم صلى ؟

قال الحسن بن صالح : من شك فى صلاته فلم يدر أواحدة صلى أم اثنتين أم ثلاثا ... " أن حكمه التحرى [١] فيجزيه سواء كان أول مرة أولم يكن . [٢]

وبهذا قال أبو ثور فى رواية . [٣]

وحجته فى ذلك :

حديث علقمة قال : صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم :" ... وقال اذا شك أحدكم فى صلاته فليتحرى الصواب فليتم عليه ثم ليسلم ، ثم ليسجد سجدتين ". [٤]

وجه الدلالة :

أنه صلى الله عليه وسلم جعل حكم الشاك فى صلاته أن يتحرى الصواب فى ذلك فيبنى عليه.

---

(١) قال أبو عمر بن عبد البر : قد قال جماعة من أهل العلم ... أن معنى التحرى الرجوع الى التيقن .

التمهيد (٥/٣٧).

(٢) التمهيد (٥/٣٦) والاستذكار (٢/٢٤٣ ـ ٢٤٤).

(٣) التمهيد (٥/٣٦).

(٤) البخارى (بالفتح) (١/٤٠٣ ـ ٤٠٤) الصلاة ، باب التوجه نحو القبلة ... ومسلم (١/٤٠٠) المساجد حديث (٨٩).

وقال الحنفية : ان كان ذلك أول ما عرض له أستأنف ، وان كان يعرض له كثيرا بنى على أكبر رأيه ، فان لم يكن له رأى بنا على اليقين .

وقال المالكية ، والشافعية ، وأحمد فى رواية : يبنى على اليقين ولا يتحرى ، وظاهر المذهب عند الحنابلة ان المنفرد يبنى على اليقين والامام يبنى على غالب ظنه ، فان استويا عنده بنى على اليقين . (١)

---

(١) انظر : الهداية بفتح القدير (١/ ٥١٨ — ٥١٩) وبدائع الصنائع (١/ ١٦٥) والاستذكار (٢/ ٢٤٣) والتمهيد (٥/ ٣٥) ومغنى المحتاج (١/ ٢٠٩) والكافى لابن قدامة (١/ ٢١٧) ، والمقنع (١/ ١٧٧ — ١٧٨) ومنتهى الارادات (١/ ٩٤ — ٩٥)

٦٧ ـ المسألة الثانية : من نسى من كل ركعة سجدتيها ؟

قال الحسن بن صالح : من نسى من كل ركعة سجدتيها ، فانه يسجد فى الحال ثمانى سجدات وتجيز صلاته .(١)(٢)

ولم أجد من وافقه على هذا ، كما لم أجد له دليلا .

وخالفه الأئمة الأربعة مع اختلافهم فيما يفعله من وقع له هذا .(٣)

---

(١) اختلاف العلماء (ق ١٢٣) وحلية العلماء (٢/ ١٣٩) والمعانى البديعة (٢/ ١٠٢٧) والمغنى (٢/ ٣٨)

(٢) قال ابن قدامة : هذا فاسد لأن ترتيب الصلاة شرط فيها فلا يسقط بالنسيان كما لو قدم السجود على الركوع . المغنى (٢/ ٣٨) .
قلت : وهو كما قال .

(٣) انظر : بدائع الصنائع (١/ ١٦٧) فما بعدها ، والشرح الكبير مع حاشيته (١/ ٢٩٨ ـ ٢٩٩) والقوانين (٩٢) وحلية العلماء (٢/ ١٣٩) والمعانى البديعة (٢/ ١٠٢٧) والمغنى (٢/ ٣٨) والكافى لابن قدامة (١/ ٢١٥) ومنتهى الارادات (١/ ٩٣) .

وقال المالكية : ما كان عن نقص يكون قبل السلام ، وما كان عن زيادة يكون بعد السلام ، وهى رواية عن أحمد .

وقال الشافعى فى الجديد : انه قبل السلام ، وهى رواية عن أحمد أيضا .

وظاهر قول الامام أحمد أنه قبل السلام الا فى ثلاثة مواضع هى :

١ ــ اذا سلم من نقصان فى صلاته سجد بعد السلام .

٢ ــ اذا بنى على غالب ظنه .

٣ ــ اذا نسى السجود قبل السلام سجد بعده . (١)

=== وابن ماجه (١/٣٨٥) باب من سجدهما بعد السلام ، وأحمد (٥/٢٨٠) والبيهقى (٢/٣٣٧) .

وقيل انه تفرد به من ليس بالقوى . انظر نصب الراية (٢/١٦٧)

(١) انظر الاستذكار (٢/٢٥٢) والشرح الكبير (١/٢٧٣ ــ ٢٧٤) والقوانين (٨٨) وحلية العلماء (٢/١٥٠) ومغنى المحتاج (١/٢١٣) والمغنى (٢/٢٢) والكافى لابن قدامة (١/٢١٨) والمقنع مع حاشيته (١/١٧٩ ــ ١٨٠) .

٦٩ ـ المسألة الرابعة : من سهى فى سجدتى السهو :

قال الحسن بن صالح : من سهى فى سجدتى السهو ليس عليه سهو .(١)

وبهذا قال الحسن البصرى والنخعى ، والثورى ، وابن أبي ليلى والليث بن سعد ، والحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، واسحاق .(٢)

وحجة فى ذلك :

لأنه لا يأمن من سهو فيه آخر فيتسلسل .(٣)

وفى وجه عند الشافعية ، أنه يعيده أى يعيد السجود .(٤)

---

(١) اختلاف العلماء (ق ١٢٧) والمعانى البديعة (٢/ ١٠٥١) .

(٢) اختلاف العلماء (ق ١٢٧) والمبسوط (١/ ٢٢٤) وبدائع الصنائع (١/ ١٦٥) والكافى لابن قدامة (١/ ٢٢١) والشرح الكبير (١/ ٢٧٨) وحلية العلماء (٢/ ١٤٧) والمجموع (٤/ ١٤١) .

(٣) راجع المجموع (٤/ ١٤١) .

(٤) انظر حلية العلماء (٢/ ١٤٧) والمجموع (٤/ ١٤١) .

الباب الرابـــــــع

فى صلاة التطـــــوع

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : كيفية الوتر .

المسألة الثانية : كيفية التطوع فى الليل أو النهار .

المسألة الثالثة : من أحرم بتطوع مطلقا ماذا يلزمه ؟

المسألة الرابعة : أوقات الكراهة .

٧٠ ـ المسألة الأولى : كيفية الوتر :

قال الحسن بن صالح : الوتر ثلاث ركعات لا يفصل بينهن بتسليم ولا يسلم الا فى آخرهـــن . (١)

وهذا مروى عن عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وأبى بـن كعب ، وزيد بن ثابت ، وأنس بن مالك رضى الله عنهم ، وبه قال عمر بـــــن عبد العزيز ، والثورى ، وابن المبارك ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ومحمد فى رواية . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عائشة رضى الله عنها : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لا يسلم فى ركعتى الوتر ".

وفى رواية الحاكم " لا يسلم فى الركعتين الأوليين من الوتر " . (٣)

---

(١) التمهيد (١٣/ ٢٥٠) وعمدة القارى (٤/ ٢٥٢) .

(٢) انظر : التمهيد (١٣/ ٢٥٠) وعمدة القارى (٤/ ٢٥٢) ، والهداية بفتح القدير (١/ ٤٢٦) .

(٣) النسائى (٣/ ٢٣٥) باب كيف الوتر بثلاث ، واحمد (٦/ ١٥٥ ـ ١٥٦) بنحوه ، والحاكم (١/ ٣٠٤) وقال هذا حديـــث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى ، ورواه البيهقى (٣/ ٣١) .

وحديث أبي بن كعب قال : " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ في الوتر (بسبح اسم ربك الأعلى) وفي الركعة الثانية (بقل ياأيها الكافرون) وفي الثالثة (بقل هو الله أحد) ولا يسلم الا في أخرهن الحديث " . (١)

وروى عن عثمان ، وابن عمر ، وابن عباس رضى الله عنهم أنه يفصل بين الشفع والوتر بتسليم .

وبهذا قال المالكية والحنابلة .

الا أنه روى عن أحمد أنه قال ان فعل لا يضيق عليه أى عدم السلام ـ .

وقال الشافعية انه الأفضل . (٢)

---

(١) النسائى (٣/٢٣٥ ـ ٢٣٦) باب كيف الوتر .

(٢) انظر : التمهيد (١٣/٢٥٠) وعمدة القارى (٤/٢٥٢) ، والشرح الكبير (١/٣١٦) وحلية العلماء (٢/١١٨) ومغنى المحتاج (١/٢٢١) والكافى لابن قدامة (١/١٩٤) والمقنع (١/١٨٤) ومنتهى الارادات (١/٩٨) .

٧١ ـ المسألة الثانية : كيفية التطوع فى الليل او النهار :

قال الحسن بن صالح : بالتخيير فى ذلك ، فقال صل كم شئت بسلام واحد بعد أن تجلس فى كل ركعتين .(١)

وبهذا قال الثورى (٢) وقال ابو حنيفة : تكره الزيادة فى النهار على أربع بتسليمة واحدة ، وتكره الزيادة فى الليل على ثمان بتسليمة واحدة .(٣)

ولعل حجته فى ذلك :

أنها نافلة مطلقة فجازت بكل هيئة ، الا أنه يستحب الفصل بعد كل ركعتين بجلسة للاستراحة .

وقال الأوزاعى ، والنخعى ، صلاة الليل مثنى مثنى ، وصلاة النهار أربعا ، وبه قال ابو يوسف ومحمد .

وقال مالك والشافعى ، وأحمد ، والليث ، وأبو ثور : صلاة الليل ، والنهار مثنى مثنى ، الا أن أحمد قال : ان تطوع فى النهار باربع فلا بأس ، والافضل مثنى مثنى .(٤)

---

(١) التمهيد (١٣/٢٤٣) والمنتقى للباجى (١/٢١٤) .

(٢) التمهيد (١٣/٢٤٣) .

(٣) فتح القدير (١/٤٤٥ ـ ٤٤٦) .

(٤) انظر: التمهيد (١٣/٢٤٣) والمنتقى (١/٢١٣ ـ ٢١٤) والقوانين (١٠٥) والهداية بفتح القدير (١/٤٤٧ ـ ٤٤٨) ومغنى المحتاج (١/٢٢٨) والكافى لابن قدامة (١/٢٠١) والمقنع (١/١٨٨ ـ ١٨٩) ومنتهى الارادات (١/١٠١) .

٧٢ ـ المسألة الثالثة : من أحرم بتطوع مطلقا ماذا يلزمه ؟

قال الحسن بن صالح : من دخل فى صلاة التطوع فأقل ما يلزمه ركعتان (١) .

وبهذا قال الحنفية ، والمالكية ، واحمد فى رواية . (٢)

ولعل حجته فى ذلك

حديث طلق بن على قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " لا وتران فى ليلة " (٣) فالأصل أن الوتر لا يكون الا مرة واحدة والأقل من ركعتين وتر .

وقال الحنابلة ، والشافعية فى وجه يظهر ترجيحه من أحرم مطلقا لم يكره له الاقتصار على ركعة . (٤)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (١/ ٢٣٤) .

(٢) انظر : بدائع الصنائع (١/ ٢٩١ ـ ٢٩٢) وفتح القدير (١/ ٤٥٤ ـ ٤٥٥) والشرح الكبير (١/ ٢٩٢) والمقنع (١/ ١٨٩) .

(٣) ابو داود (٢/ ١٤٠ ـ ١٤١) باب فى نقض الوتر ، رواه مطولا ، ورواه الترمذى (٢/ ٣٣٤) باب ماجاء لا وتران فى ليلة ، واللفظ له وقال : حديث حسن غريب ، وصححه أحمد شاكر ، ورواه النسائى (٣/ ٢٣٠) باب نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن الوترين فى ليلة ، وابن حبان (٤/ ٧٥) والبيهقى (٣/ ٣٦) .

(٤) انظر مغنى المحتاج (١/ ٢٢٧) ومنتهى الارادات (١/ ١٠٢) ، والمقنع (١/ ١٨٩) .

٧٣ ـ المسألة الرابعة : أوقات كراهة الصلاة :

قال الحسن بن صالح : لا يجوز التطوع نصف النهار ، في شتاء ولا في صيف ، وكره ذلك .(١)

وبهذا قال عبد الله بن المبارك وأبو حنيفة ، ومحمد بن الحسن ، ومالك في رواية وأحمد بن حنبل ، وهو قول الشافعي ، وابن يوسف الا انهما استثنيا يوم الجمعة ، وكان عطاء يكره ذلك في الصيف ، ولا يكرهه في الشتاء .(٢)

وحجته في ذلك :

حديث عقبة بن عامر قال : " ثلاث ساعات كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهانا أن نصلي فيهن أو أن نقبر فيهن موتانا ، حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع ، وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل الشمس ، وحين تضيف الشمس للغروب حتى تغرب " .(٣)

ورخص في الصلاة نصف النهار الحسن البصري ، وطاوس والأوزاعي في رواية ، ومالك في رواية ابن القاسم عنه ، وطيبها أصحابه.(٤)

---

(١) التمهيد (٤/ ٢١) والاستذكار (١/ ١٤١) .

(٢) انظر: المرجعين السابقين ، والقوانين (٦٢) والهداية بفتح القدير (١/ ٢٣١ ـ ٢٣٢) ومغني المحتاج (١/ ١٢٨) والكافي لابن قدامه (١/ ١٥٧) والمقنع (١/ ١٩١) ومنتهى الارادات (١/ ١٠٥) والمغني (٢/ ١٢٢) .

(٣) مسلم (١/ ٥٦٨ ـ ٥٦٩) صلاة المسافر ... حديث (٢٩٣) .

(٤) التمهيد (٤/ ١٧ ـ ١٩) والاستذكار (١/ ١٣٩ ـ ١٤٠) والكفاف لمحمد مولود (١/ ٦٧) ط الأولى ، شركة دار العلم للطباعة والنشر بالمملكة العربية السعودية جده .

الباب الخامس

في صلاة الجماعة

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : سبق الامام بالركوع أو السجود .

المسألة الثانية : صلاة المنفرد خلف الصف .

المسألة الثالثة : ما أدركه المسبوق هل هو أول صلاته أم آخرها ؟ .

المسألة الرابعة : قراءة المأموم خلف الامام .

المسألة الخامسة : صلاة سنة الصبح بعد الاقامة .

٧٤ ـ المسألة الأولى : سبق الامام بالركوع أو السجود :

قال الحسن بن صالح : لا ينبغي لأحد صلى مع امام أن يسبق امامه في ركوعه ولا في سجوده ، فان فعل فأدركه الامام راكعا أو ساجدا ، ثم رفع الامام ورفع برفعه من الركوع أو السجود ، ووافقه في ذلك أجزأه ، فان ركع أو سجد قبل الامام ثم رفع قبل أن يرفع الامام ، لم يعتد بذلك ، ولم يجزه . (١)

وبهذا قال أكثر الحنفية وهو قول الشافعية والقاضي من الحنابلة (٢) حيث قالوا : اذا سبقه بركنين بطلت صلاته اذا كان عامدا عالما بالتحريم.

وحجته في ذلك :

حديث أنس قال : " صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم ، فلما قضى الصلاة أقبل علينا بوجهه فقال : " أيها الناس اني امامكم فلا تسبقوني بالركوع ولا بالسجود ، ولا بالقيام ، ولا بالانصراف ... " (٣)

وجه الدلالة :

أن النهي يقتضي التحريم ، ولم تبطل صلاته لأنه خالفه في شيء قليل ، فتكون صحيحه .

---

(١) الاستذكار (٢/٢١٩) وتفسير القرطبي (١/٣٥٧ ـ ٣٥٨).

(٢) الهداية بفتح القدير (١/٤٨٣) ومغني المحتاج (١/٢٥٨) ، والكافي لابن قدامة (١/٢٣٥) والمقنع (١/١٩٩ ـ ٢٠٠).

(٣) مسلم (١/٣٢٠) الصلاة حديث (١١٢).

أما اذا سبقه بركنين فانه يكون كغير المقتدى به .

وحديث أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " انما جعل الامام ليؤتم به فلا تختلفوا عليه ، فاذا ركع فاركعوا ... واذا سجد فاسجدوا ... " .(١)

وجه الدلالة :

ان الفاء للتعقيب ، فيكون سبق المأموم ، لا مامه مخالفة لامره صلى الله عليه وسلم .

وقال المالكية : لا تبطل صلاة من سبق امامه في شيء الا في تكبيرة الاحرام ، والسلام ، وفي غيرهما أساء ولا شيء عليه (٢) وظاهر كلام أحمد أن صلاته تبطل .

وقال زفر من سبق امامه بالركوع لا يجزيه .(٣)

---

(١) البخاري (بالفتح) (٢/٢٠٨ – ٢٠٩) الأذان باب اقامة الصف ... ، ومسلم (١/٣٠٨) عن أنس بنحوه الصلاة حديث (٧٧) .

(٢) راجع الاستذكار (٢/٢١٩) والقوانين (٨٤) والشرح الكبير (١/ ٣٤١) .

(٣) انظر : فتح القدير (١/٤٨٣) والكافي لابن قدامة (١/٢٣٥) والمقنع (١/١٩٩ – ٢٠٠) .

٧٥ ـ المسألة الثانية : صلاة المنفرد خلف الصف :

قال الحسن بن صالح : من صلى خلف الصف ، وحده ركعة كاملة لم تصح صلاته . (١)

وبهذا ، قال ابن أبي ليلى ، والنخعي ، والأوزاعي ، وإسحاق ، والإمام أحمد ، وابن المنذر . (٢)

وحجته في ذلك :

ما روى أبو داود عن سليمان بن حرب بسنده عن وابصة " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى رجلا يصلي خلف الصف وحده ، فأمره أن يعيد قال سليمان : ... الصلاة ". (٣)

---

(١) المغني (٢/٢١١) والمحلى (٤/٦٠) والمجموع (٤/٢٩٨) ، والمعاني البديعة (٢/١١٤٢ ـ ١١٤٣) وعمدة القاري (٦/٥٦)

(٢) انظر : المراجع السابقة ، والكافي لابن قدامة (١/٢٤٨) ، ونيل الأوطار (٣/١٨٥) .

(٣) أبو داود (١/٤٣٩) باب الرجل يصلي وحده خلف الصف ، والترمذي (١/٤٤٥ ـ ٤٤٦ ـ ٤٤٧) وقال : حديث وابصه حديث حسن ، باب ماجاء في الصلاة خلف الصف ، وصححه الشيخ أحمد شاكر حاشية الترمذي .
ورواه ابن ماجه (١/٣٢١) باب صلاة الرجل خلف الصف وحده ، وأحمد (٤/٢٢٨) .
ورواه عبد الرزاق في مصنفه (١/٥٩) والبيهقي (٣/١٠٤ ـ ١٠٥) .

وجـه الدلالـة :

أن صلاة القائم خلف الصف باطلة حيث أمره صلى الله عليه وسلم بالاعادة .

ولأنه خالف الموقف فلم تصح صلاته كما لو وقف امام الامام . (١)

وقال بصحة صلاته الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والأوزاعي . (٢)

=== قال ابن المنذر : اثبته أحمد ، واسحاق ، وصححه ، ابن حبان قال : روى من طريقين محفوظين .
انظر : تحفة المحتاج (١/ ٤٦١) .

وقد تكلم في هذا الحديث أخرون وضعفوه ، انظر التلخيص الحبير (٢/ ٣٨) .

(١) المغني (٢/ ٢١١ — ٢١٢) .

(٢) انظر : بدائع الصنائع (١/ ١٥٨ — ١٥٩) وعمدة القارى (٦/ ٥٦) والشرح الكبير (١/ ٣٣٤) والقوانين (٨٤) والمجموع (٤/ ٢٩٧ — ٢٩٨) ومغني المحتاج (١/ ٢٤٧) .

٧٦ ـ المسألة الثالثة : ما أدركه المسبوق هل هو أول صلاته أو آخرها ؟

قال الحسن بن صالح : ما أدركه المسبوق من الصلاة مع الامام هو آخر صلاته . (١)

وبمثل هذا قال ابن عمر ـ رضى الله عنهما ـ ومجاهد ، وابن سيرين وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ، والثورى ، وأشهب من أصحاب مالك ، وهى رواية ابن عبد الحكم عن مالك ، وهى الرواية المشهورة عن أحمد ، قال المرداوى هذا المذهب بلا نزاع . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " اذا ثوب بالصلاة فلا يسع اليها أحدكم ، ولكن ليمش وعليه السكينة ، والوقار ، صل ما أدركت ، واقض ما سبقك ". (٣)

وجه الدلالة :

قوله (اقض ...) ومعلوم أن المقضى هو الفائت ، السابق له وهو أول الصلاة .

---

(١) التمهيد (٧/ ٧٧) والاستذكار (٢/ ٩٤) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، والقوانين (٨٥) والمبسوط (١/ ٣٥) والكافى لابن قدامة (١/ ٢٣٣) والمقنع (١/ ١٩٦) والانصاف (٢/ ٢٢٥) .

(٣) مسلم (١/ ٤٢١) المساجد حديث (١٥٤) .

وقال المالكية ، والشافعية ، وأحمد فى رواية الأشهر غيرها : ما ادركه المسبوق هو أول صلاته ، والمشهور عند المالكية : البنـــاء فى الأفعال والقضاء فى الأقوال ".(١)

---

(١) انظر : مغنى المحتاج (١/٢٦٠) والكافى لابن قدامة (١/ ٢٣٣) والانصاف (٢/٢٢٥) والقوانين (٨٥) والتمهيـــد (٧/٧٧) والشرح الكبير (١/٣٤٦).

٧٧ ـ المسألة الرابعة : قراءة المأموم خلف الامام :

قال الحسن بن صالح : يكره للمأموم أن يقرأ مع امامه سواء في السر أو في الجهر . (١)

وروى مثل هذا عن علي بن أبي طالب ، وزيد بن ثابت، وابن مسعود ، وجابر بن عبد الله رضي الله عنهم .

وبه قال سفيان الثوري ، وابن شبرمة ، وابراهيم النخعي ، وابن أبي ليلى ، وهو مذهب أبي حنيفة . (٢)

وحجته في ذلك :

ماروى الحسن بن صالح عن جابر عن ابي الزبير عن جابر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " من كان له امام فقراءة الامام له قراءة " (٣)

---

(١) التمهيد (١١/ ٤٧ و ٥٣) والاستذكار (٢/ ١٩١) وأحكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٠) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، والهداية بفتح القدير (١/ ٣٣٨) .

(٣) ابن ماجه (١/ ٢٧٧) باب اذا قرأ الامام فانصتوا ، وفي الزوائد في اسناده جابر الجعفي كذاب .

ورواه أحمد (٣/ ٣٣٩) والبيهقي (٢/ ١٦٠) وقال : جابر الجعفي وليث بن أبي سليم لا يحتج بهما ، وكل من تابعهما على ذلك أضعف منهما ... ورواه الدارقطني (١/ ٣٢٦) وقال : ان فيه من هو متروك .

وقال ابن حجر : هذا الحديث مشهور من حديث جابر عن جماعة من الصحابة وكلها معلولة ، التلخيص الحبير (١/ ٢٤٧) .

===

وحديث عمران بن حصين قال : صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم الظهر ، فقرأ رجل خلفه (سبح اسم ربك الأعلى) فلما صلى قال : (من قرأ سبح اسم ربك الاعلى ؟ قال الرجل : أنا . قال : قد علمت أن بعضكم خلجنيها ". (١)

وجه الدلالة :

يدل هذان الحديثان : على أن السنة للمأموم أن لا يقرأ خلف امامه وأن قراءته خلفه مكروهة .

وقال مالك : لا يقرأ أحد مع الامام اذا جهر وتندب له القراءة في حالة السر .

وقال الشافعية : يقرأ بالفاتحة في كل صلاة ، ولا يقرأ بالسورة في الجهر .

وقال الحنابلة : ان القراءة تسن له ، ولا تجب عليه . (٢)

=== وحسنه الألباني في ارواء الغليل (٢/ ٢٦٨) .

(١) النسائي (٢/ ١٤٠) باب ترك القراءة خلف الامام فيما لم يجهر فيه والدارقطني (١/ ٣٢٥) نحوه ، ولم يذكر أنها (صلاة الظهر) . وسكت عنه الدارقطني .

(٢) انظر الاستذكار (٢/ ١٩١) والشرح الكبير (١/ ٢٤٧) ومغني المحتاج (١/ ١٦٢) والكافي لابن قدامة (١/ ١٦٧ — ١٦٨) ، والمقنع (١/ ١٩٧ — ١٩٨) .

٧٨ ـ المسألة الخامسة : صلاة سنة الصبح بعد الاقامة :

قال الحسن بن صالح : اذا أخذ المؤذن فى الاقامة فلا تطوع الا ركعتى الفجر.(١)

وبمثل هذا قال ابن مسعود ، وابن عمر رضى الله عنهم ، ومسروق ، والحسن البصرى ، ومجاهد ، ومكحول ، وحماد بن أبى سليمان .(٢) وقال الحنفية : ان خشى أن تفوته ركعة ، ويدرك الأخرى صلى ركعتى الفجر ، عند باب المسجد ثم يدخل .(٣) كما هو قول المالكية إذا لم يخف فوات ركعة.

وحجته فى ذلك :

حديث مالك بن بحينة " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى رجلا وقد اقيمت الصلاة يصلى ركعتين ، فلما انصرف رسول الله صلى الله عليه وسلم لاث به الناس وقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم آلصبح أربعا آلصبح أربعا ."(٤)

---

(١) تفسير القرطبى (١/ ١٦٧) وذيل الاوطار (٣/ ٨٤) .

(٢) نيل الاوطار (٣/ ٨٤) والمقنع (١/ ١٩٥) حاشيه

(٣) الهداية بفتح القدير (١/ ٤٧٤ ـ ٤٧٥) وتفسير القرطبى (١/ ١٦٧) والشرح الكبير (١/ ٣١٩) .

(٤) البخارى (بالفتح) (٢/ ١٤٨) الأذان ، باب اذا اقيمت الصلاة فلاصلاة الا المكتوبة.ومسلم (١/ ٤٩٤) بنحوه ، صلاة المسافر حديث (٦٦)

وحديث عبد الله بن سرجس قال : دخل رجل المسجد ورسول الله صلى الله عليه وسلم فى صلاة الغداة ، فصلى ركعتين فى جانب المسجد ، ثم دخل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما سلم رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " يا فلان بأى الصلاتين اعتددت أبصلاتك وحدك أم بصلاتك معنا ؟ " . (١)

وجه الدلالة :

أنه صلى الله عليه وسلم — فى هذين الحديثين — لم يأمر المصلى بعد الاقامة باعادة ركعتى الفجر ، ولم يبطلهما عليه ، فيحمل الانكار فى ذلك على الكراهة .

وقال الشافعى ، وأحمد ، والطبرى ، ومالك فى قول : اذا أقيمت الصلاة فلا تطوع لا خارج المسجد ولا داخله . (٢)

---

(١) مسلم (١/٤٩٤) حديث (٦٧) .

(٢) انظر : مغنى المحتاج (١/٢٥٢) والكافى لابن قدامة (١/٢٣٢) والمقنع (١/١٩٥) وتفسير القرطبى (١/١٦٧) .

البـــاب الســـــــادس

فى صلاة المســـافر

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : حكم قصر الصلاة .

المسألة الثانية : متى يقصر المسافر .

المسألة الثالثة : مسافة القصر .

المسألة الرابعة : مدة الاقامة التى تلزم باتمام الصلاة .

المسألة الخامسة : الملاح الذى يديم السفر .

٧٩ ـ المسألة الاولى : حكم قصر الصلاة :

اتفق الفقهاء في الجملة على مشروعية قصر الصلاة الرباعية في السفر وأنه لا قصر في صلاة المغرب ، والصبح .(١)

قال الحسن بن صالح : اذا صلى المسافر أربعا متعمدا ، أعاد اذا كان ذلك منه الشيء اليسير ، فان طال ذلك في سفره وكثر لم يعد.(٢)

ومن قال : ان فرض المسافر ركعتان لا يزيد عليهما ، عمر ، وعلي وابن مسعود ، وابن عباس ، وابن عمر رضي الله عنهم وعمر بن عبد العزيز وأبو حنيفة ، واصحابه وبعض اصحاب مالك .

وروى ابن القاسم عن مالك : من صلى في سفر تقصر فيه الصلاة أربعا أعاد في الوقت صلاة سفر .

والمشهور عند المالكية أنه سنة مؤكدة ، وقيل واجب .(٣)

---

(١) الاجماع لابن المنذر (٩) وبداية المجتهد (١/١٦٦) .

(٢) التمهيد (١١/١٧٧) واحكام القرآن للجصاص (٢/٢٥٣) وعمدة القاري (٧/١٣٣) والمعاني البديعة (٢/١١٧٩) .

(٣) انظر : التمهيد (١/١٧٦ ـ ١٧٧) والشرح الكبير (١/٣٥٨) والقوانين (٩٩) وأحكام القرآن للجصاص (٢/٢٥٣) والهداية بفتح القدير (٢/٣١ ـ ٣٢) وعمدة القاري (٧/١٣٣) وبدائع الصنائع (١/٩١) .

وحجته فى ذلك :

حديث عائشة رضى الله عنها قالت : " الصلاة أول ما فرضت ركعتين فأقرت صلاة السفر وأتمت صلاة الحضر ". (١)

وحديث ابن عباس رضى الله عنهما قال : ان الله فرض الصلاة على لسان نبيكم صلى الله عليه وسلم على المسافر ركعتين ، وعلى المقيم أربعا ... ". (٢)

وجه الدلالة :

واضح من أن فرض المسافر ركعتان فان خالف وصلى أربعا أعاد لأنه خالف فرضه ، فان طال ذلك منه فلا يعيد لصحة صلاته ، ولحصول المشقة فى اعادة الكثير .

وقال الشافعية والحنابلة : ان القصر أفضل من الاتمام ، وان أتم جاز من غير كراهة . (٣)

---

(١) البخارى (بالفتح) (٢/٥٦٩) باب يقصر اذا خرج من موضعه ومسلم (١/٤٧٨) صلاة المسافر ، حديث (٢) .

(٢) مسلم (١/٤٧٩) صلاة المسافر حديث (٦) .

(٣) انظر : حلية العلماء (٢/١٩٤) والمجموع (٤/٣٣٥ — ٣٣٦) ، والكافى لابن قدامة (١/٢٦٢) والمقنع (١/٢٢٣) ومنتهى الارادات (١/١٢٣) .

٨٠ ـ المسألة الثانية : متى يقصر المسافر ؟

قال الحسن بن صالح : اذا خرج المسافر بعد دخول الوقت أتم وكذلك اذا قدم قبل خروج الوقت أتم . (١)

وبهذا قال الليث ، والحنابلة وهو تخريج للمزني . (٢)

وحجته في ذلك :

لأن الصلاة تجب بأول الوقت ، وليست السعة في الوقت بمسقطة عنه ما وجب في أوله ، أما كونه يتم اذا قدم في الوقت ، فذلك لزوال علة السفر وأخذا بالاحتياط . (٣)

وقال المالكية : من خرج مسافرا ، وقد بقي عليه من النهار مقدار ركعتين بعد أن جاوز بيوت مصره أو قريته ، صلى العصر ركعتين ، وان خرج وقد بقي عليه مقدار ثلاث ركعات ، ولم يصل الظهر ، والعصر صلاهما مقصورتين ، وهكذا حكم المغرب ، والعشاء ... (٤)

---

(١) التمهيد (٣/٢٨٣) والاستذكار (١/٥٧ ، ٩٢) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، والكافي لابن قدامة (١/٢٥٩) ، والمجموع (٤/٣٦٨ ـ ٣٦٩) .

(٣) الاستذكار (١/٥٧٠) وراجع المجموع (٤/٣٦٨) .

(٤) التمهيد (٣/٢٨٢) والشرح الكبير (١/١٨٢ ـ ١٨٣) .

وقال الحنفية : اذا فارق المسافر بيوت المصر ، صلى ركعتين (١)
وهى رواية عن أحمد . (٢)

وقال الشافعى : اذا سافر فى اثناء الوقت وقد مضى من الوقت قدر ما يمكن فعل الصلاة قصر ، ان أراد ذلك . (٣)

---

(١) الهداية بفتح القدير (٢/٣٣) .

(٢) الكافى لابن قدامة (١/٢٥٩) ومنتهى الارادات (١/١٢٣) .

(٣) راجع المجموع (٤/٣٦٨ — ٣٦٩) .

٨١ ـ المسألة الثالثة : مسافة القصر :

قال الحسن بن صالح : لا يجوز القصر الا فى مسيرة ثلاثة أيـــام ولياليها (١)

وقال بهذا ابن مسعود ـ رضى الله عنه ـ وسويد بن غفلة ، والشعبى والنخعى ، والثورى ، وسعيد بن المسيب وهو قول الحنفية . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عمر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا تسافر المرأة ثلاثة أيام الا مع ذى محرم " . (٣)

وجـه الدلالـة :

ان هذه المسافة هى أقل السفر الشرعى ، فلو لم تكن المدة مقدرة بالثلاث لم يكن لتخصيص الثلاث معنى . (٤)

---

(١) التمهيد (١١/ ١٨٠) وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٥٦) والمعانى البديعة (٢/ ١١٧٤) والمجموع (٤/ ٣٢٥) .

(٢) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٥٦) والمعانى البديعة (٢/ ١١٧٤) والمجموع (٤/ ٣٢٥) والهداية بفتح القدير (٢/ ٢٧) وبدائـــع الصنائع (١/ ٩٣) .

(٣) البخارى بالفتح (٢/ ٥٦٦) باب فى كم يقصر الصلاة ... ، ومسلم (٢/ ٩٧٦) الحج حديث (٤١٨) .

(٤) راجع بدائع الصنائع (١/ ٩٤) .

ولأن وجوب الاكمال كان ثابتا بدليل مقطوع به فلا يجوز رفعه الا بمثله وما دون الثلاث مختلف فيه ، والثلاث مجمع عليه ، فلا يجوز رفعه بما دون الثلاث .(١)

وقال مالك ، والليث : أربعة برد أقله ، وقال الشافعي : ثمانية وأربعون ميلا بالهاشمي وهو مرحلتان عندهم . وقال الطبري مسيرة يوم وليلة .

وقال الحنابلة : ستة عشر فرسخا تقريبا ، وهي يومان .(٢)

---

(١) راجع بدائع الصنائع (١/٩٤) .

(٢) انظر : التمهيد (١١/١٧٩ — ١٨٠) والشرح الكبير (١/٣٥٨) والقوانين (١٠٠) ومغني المحتاج (١/٢٦٦) والمجموع (٤/٣٢٥) والكافي لابن قدامة (١/٢٥٧) ومنتهى الارادات (١/١٢٣) .

٨٢ ـ المسألة الرابعة : مدة الاقامة التى تلزم باتمام الصلاة ؟

قال الحسن بن صالح : المسافر اذا نوى اقامة عشرة أيام أتم الصلاة .(١)

وروى هذا عن على ، وابن عباس ـ رضى الله عنهم ـ والثورى ، ومحمد بن على .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أنس قال : " خرجنا مع النبى صلى الله عليه وسلم من المدينة الى مكة فكان يصلى ركعتين ركعتين حتى رجعنا الى المدينة قلت : أقمتم بمكه شيئا ؟ قال : أقمنا بها عشرا ".(٣)

وما روى عن على أنه قال : من أقام عشرة أيام أتم الصلاة ".(٤)

---

(١) اختلاف الصحابة والتابعين (ق ٢٨) وحلية العلماء (٢/١٩٩) ومعالم السنن (١/٢٦٨) وشرح السنة للبغوى (٤/١٨٠-١٨١) والمحلى (٥/٢٣) والتمهيد (١١/١٨٢) وأحكام القرآن للجصاص (٢/٢٥٦) والمغنى (٢/٢٨٨) وغيرهم .

(٢) التمهيد (١١/١٨٢) والمحلى (٥/٢٢ ـ ٢٣) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٢/٥٦١) باب ماجاء فى التقصير ... ومسلم (١/٤٨١) الصلاه ، حديث (١٥) .

(٤) الترمذى (٢/٤٣٢) باب ماجاء فى كم تقصر الصلاة .

وجه الدلالـة :

أن هذا يدل على أن من أقام أقل من عشرة أيام لا يلزمه اتمـام صلاته ، لأن هذا فعله صلى الله عليه وسلم .

وقال ابن عمر رضى الله عنهما وسعيد بن المسيب فى رواية وأبـو حنيفة ، والثورى : اذا نوى اقامة خمسة عشر يوما أتم ، وان كان أقـل قصر .

وقال ابن المسيب فى الرواية الثانية عنه : اذا نوى اقامة أربعـة أيام أتم ، وهو قول مالك ، والشافعى والطبرى ، وأبى ثور ، وقـال الحنابلة : من نوى اقامة أكثر من احدى وعشرين صلاة ، أتم .

هذا هو المشهور عن الامام أحمد ، وعن السلف فى هذه المسـألة أقاويل كثيرة . (١)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/٢٥٦) والهداية بفتح القدير (٢/٣٤) والتمهيد (١١/١٨١ — ١٨٢) والشرح الكبير مـع حاشيته (١/٣٦٤) والقوانين (١٠٠) ومغنى المحتاج (١/٢٦٤ — ٢٦٥) وشرح السنة للبغوى (٤/١٨١) والمغنى (٢/٢٨٨) والكافى لابن قدامة (١/٢٦٣) والمقنع مع حاشيته (١/٢٢٦) .

٨٣ ـ المسألة الخامسة : الملاح الذى يديم السفر :

قال الحسن بن صالح : الملاح اذا كانت السفينة بيته ، وليس له منزل غيرها فهو فيها بمنزلة المقيم يتم .(١)

وبهذا قال الحنابلة .(٢)

وحجته فى ذلك :

لانه مقيم فى أهله وماله ، فهو غير ظاعن من بلده ، ومنزله فأشبه المقيم .(٣)

وقال الأوزاعى : يقصر اذا أكراها حتى ينتهى الى حيث اكراها فاذا انتهى أتم .

وقال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية : يقصر .(٤)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٢/٢٥٦) والمجموع (٤/٣٢٢) .

(٢) الكافى لابن قدامة (١/٢٦٤) ومنتهى الارادات (١/١٢٥) ، والمقنع (١/٢٢٧) .

(٣) انظر الكافى لابن قدامة (١/٢٦٤) .

(٤) انظر احكام القرآن للجصاص (٢/٢٥٦) والشرح الكبير (١/٣٦١) وحلية العلماء (٢/١٩٧) والمجموع (٤/٣٢٢) .

البـــاب الســـــابع
فى صلاة الخـــوف

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : كيفية صلاة الخوف فى الثنائية .

المسألة الثانية : كيفية صلاة الخوف فى المغرب .

المسألة الثالثة : الصلاة حال اشتداد القتال .

٨٤ ـ المسأله الأولى : كيفية صلاة الخوف فى الثنائية :

قال الحسن بن صالح : كيفيتها : أن تقوم طائفة مع الامام ، وطائفة بازاء العدو فيصلى بهم ركعة وسجدتين ، ثم ينصرفون الى مقام أصحابهم ثم تأتى الطائفة الأخرى التى بازاء العدو فيصلى بهم ركعة وسجدتين ، ويسلم فتقضى لنفسها الركعة التى لم تصلها مع الامام ، ثم تنصرف وتجيء الطائفة الأولى فتقضى بقية صلاتها . (١)

وهذه رواية عن أحمد . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عمر رضى الله عنهما قال : " غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل نجد ، فوازينا العدو فصافقناهم ، فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى بنا فقامت طائفة معه تصلى ، وأقبلت طائفة على العدو ، وركع رسول الله صلى الله عليه وسلم بمن معه ، وسجد سجدتين ثم انصرفوا مكان الطائفة التى لم تصل فجاءوا فركع رسول الله صلى الله عليه وسلم بهم ركعة وسجد سجدتين ، ثم سلم ، فقام كل واحد منهم فركع لنفسه ركعة ، وسجد سجدتين . (٣)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٢/٢٥٨).

(٢) المقنع (١/٢٣٦).

(٣) البخارى (بالفتح) باب صلاة الخوف (٢/٤٢٩) واللفظ له ومسلم (١/٥٧٤) صلاة المسافر ... حديث (٣٠٦).

وقال أبو حنيفة ، ومحمد : تقوم طائفة مع الامام ، وطائفة بـــازاء العدو فيصلي بهم ركعة ، وسجدتين ، ثم ينصرفون الى مقام أصحابهم ، ثم تأتي الطائفة التي بازاء العدو فيصلون ركعة بغير قراءة وتشهـــدوا وسلموا ، وذهبوا الى وجه العدو ، ثم تأتي الطائفة الأخرى فيقضون ركعـة وسجدتين بقراءة . (١)

والمشهور عند المالكية : أن يقسم الامام العسكر طائفتين طائفة معه وأخرى تحرس العدو فيصلي بالتي معه ركعة ثم يتمون لأنفسهم ويسلمـــون فينصرفون يحرسون ، وتأتي الطائفة الثانية ، فيصلي بهم ركعة ، ويســلم ويقضون بعد سلامه ، وبهذا قال الشافعية الا أنهم يقولون : لا يسلم الامام قبل اتمام الطائفة الثانية. (٢)

وقال أحمد : صح عن النبي صلى الله عليه وسلم في صلاة الخـوف خمسة أوجه أوستة كل ذلك جائز لمن فعله ". (٣)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٥٧).

(٢) القوانين (٩٨) والشرح الكبير (١/ ٣٩٢) والمنهاج بشرح مغـني المحتاج (١/ ٣٠٢).

(٣) الكافي لابن قدامة (١/ ٢٧٢ الى ٢٧٦) والمقنع (١/ ٢٣٢)... ومنتهى الارادات (١/ ١٢٧ الى ١٣٠).

٨٥ ـ المسألة الثانية : كيفية صلاة الخوف فى المغرب :

قال الحسن بن صالح : إن الامام يصلى بالطائفة الأولى ركعتين ، وبالطائفة الثانية ركعة . (١)

وبهذا قال الأئمة الأربعة ، وغيرهم من الفقهاء . (٢)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٢/٢٦٣) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والقوانين (٩٨) والشرح الكبير (١/٣٩٢) ومغنى المحتاج (١/٣٠٣) والكافى لابن قدامة (١/٢٧٦) فما بعدهـا ، ومنتهى الارادات (١/١٢٩) .

٨٦ ـ المسألة الثالثة : الصلاة حال اشتداد القتال :

قال الحسن بن صالح : لا تسقط الصلاة حال القتال فيصلي المقاتل فاذا لم يقدر على الركوع من القتال كبر بدل كل ركعة تكبيرة ".(١)

لم أجد من وافقه ، كما لم أجد له دليلا .

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٦٣) .

وقال المالكية ، والشافعية ، والحنابلة : يصلي ايماء ، اذا لم يقدر على الركوع أو السجود ، فيصلي على الحال الذي يقدر عليه.

أنظر : الشرح الكبير (١/ ٣٩٤) والقوانين (٩٨) ومغني المحتاج (١/ ٣٠٣) والمقنع (١/ ٢٣٨) والكافي لابن قدامة (١/ ٢٧٩) ومنتهى الارادات (١/ ١٣١) .

وقال الحنفية : لا يصلي في حال القتال فان قاتل في الصلاة فسدت صلاته . أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٦٣) .

الباب الثانى
فى صلاة الجمعة

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : وقت الجمعة .

المسألة الثانية : الجماعة للجمعة .

المسألة الثالثة : ما تدرك به الجمعة مع الامام .

المسألة الرابعة : الجماعة لمن لا جمعة عليهم .

المسألة الخامسة : النافلة بعد الجمعة .

٨٧ ـ المسألة الأولى : وقت الجمعة :

قال الحسن بن صالح : وقت الجمعة هو وقت الظهر ، فلا تجوز قبل الزوال ، وان فات ، وقت الظهر بدخول وقت العصر لم تصح الجمعة.(١)

وبهذا قال أبو حنيفة ، والشافعي وأحمد ، ومالك ، الا أن مالكا قال : آخرها الى الغروب (٢)

وحجته في ذلك :

حديث أنس بن مالك رضي الله عنه " أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي الجمعة حين تميل الشمس " .(٣)

وحديث جابر بن عبد الله قال : " كنا نصلي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم نرجع فنريح نواضحنا ، قال حسن قلت لجعفر : في أي ساعة تلك ؟ قال : زوال الشمس .(٤)

---

(١) التمهيد (٨/ ٧١ ـ ٧٢) والاستذكار (١/ ٧٤) .

(٢) الهداية بفتح القدير (٢/ ٥٥ ـ ٥٦) والاستذكار (١/ ٧٤) ، والقوانين (٩٦) والشرح الكبير (١/ ٣٧٢ ـ ٣٧٣) ومغني المحتاج (١/ ٢٧٩) والمجموع (٤/ ٥٠٩) والكافي لابن قدامة (١/ ٢٨٣) والمغني (٢/ ٢٩٥ ـ ٢٩٦) .

(٣) البخاري (بالفتح) (٢/ ٣٨٦) باب وقت الجمعة اذا زالت الشمس .

(٤) مسلم (٢/ ٥٨٨) الجمعة حديث (٢٨) .

وجه الدلالـة :

أن هذا يدل على أن الجمعة لا تكون قبل الزوال ، ويحمل مـا ورد من مخالفة ذلك على التبكير ، والمبادرة اليها بعد الزوال .

ولأن الجمعة لما كانت بدلا من الظهر ، وجب أن يكون وقتهـا وقتـه . (١)

وعن أحمد : أول وقتها وقت العيـد ـ وأخره آخر وقـت الظهـر . (٢)

---

(١) راجع بداية المجتهد (١/١٥٨) .

(٢) الكافى لابن قدامة (١/٢٨٣) والمقنع (١/٢٤٤) ومنتهـى الارادات (١/١٣٤) والمغنى (٢/٣٥٦) .

٨٨ ـ المسألة الثانية : الجماعة للجمعة :

اتفق الفقهاء على اشتراط الجماعة لصحة الجمعة ، واختلفوا فى مقدار الجماعة . (١)

قال الحسن بن صالح : الجمعة تنعقد باثنين امام ، وواحد معه فاذا كان مع الامام واحد صليا الجمعة بخطبة وركعتين . (٢)

وبهذا قال ابراهيم النخعى ، والطبرى ، والظاهرية . (٣)

وحجته فى ذلك :

حديث مالك بن الحويرث قال : " أتى رجلان النبى صلى الله عليه وسلم يريدان السفر ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم " اذا أنتما خرجتما فأذنا ثم أقيما ، ثم ليؤمكما أكبركما " . (٤)

---

(١) بداية المجتهد (١/١٥٨) والمجموع (٤/٥٠٨) وعمدة القارى (٦/٢٤٨) .

(٢) المحلى (٥/ ٤٦) والاستذكار (٢/٣٢٤) وأحكام القرآن للجصاص (٣/٤٤٨) وحلية العلماء (٢/٢٣٠) والمجموع (٤/٥٠٤) ، والمعانى البديعة (٢/١٢٥٥) وفتح البارى (٢/٤٢٣) .

(٣) فتح البارى (٢/٤٢٣) وبداية المجتهد (١/١٥٨) والمحلى (٥/ ٤٦) .

(٤) البخارى (بالفتح) (٢/١١١) باب الاذان للمسافرين ... ومسلم (١/٤٦٦) المساجد حديث (٢٩٣) .

وجه الدلالـة :

انه صلى الله عليه وسلم جعل ، للاثنين حكم الجماعة فى الصلاة .(١)

وقياسا على الجماعة فى الصلاة فكما تنعقد صلاة الجماعة باثنين فكذلك تنعقد الجمعة بهما .(٢)

وقال أبو حنيفة أقل ذلك ثلاثة سوى الامام ، وقال صاحباه : اثنان سـواه .(٣)

وقال الشافعية ، والحنابلة : تنعقد بأربعين من أهلها ، ولا تنعقد بدون ذلك .(٤)

وقال المالكية : لابد فيها من عدد يمكن أن تتقرى بهم قرية ويمكنهم الدفاع عن أنفسهم ، وذلك بغير تحديد فى المشهور عندهم .(٤)

---

(١) راجع المحلى (٥/٤٨) .

(٢) راجع حلية العلماء (٢/٢٣٠) وفتح البارى (٢/٤٢٣) .

(٣) الهداية بفتح القدير (٢/٦٠) واحكام القرآن للجصاص (٣/٤٤٨) (الا انه ذكر محمد مع ابى حنيفة فى قوله) .

(٤) حلية العلماء (٢/٢٣٠) والمجموع ((٤/٥٠٢ـ ٥٠٣) والكافى لابن قدامة (١/٢٨٥) ومنتهى الارادات (١/١٣٤ـ١٣٥) .

(٥) الشرح الكبير (١/٣٧٦) وبداية المجتهد (١/١٥٩) والقوانين (٩٥) .

٨٩ ـ المسألة الثالثة : ما تدرك به الجمعة مع الامام :

قال الحسن بن صالح : من أدرك ركعة من الجمعة مع الامام فقد أدرك الجمعة ، ومن لم يدرك ركعة مع الامام صلى أربعا . (١)

وبهذا قال الثورى ، والأوزاعى ، والليث ، ومحمد بن الحسن من أصحاب أبى حنيفة وهو قول : مالك ، والشافعى ، واحمد وأصحابهم . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة " . (٣)

وجه الدلالة :

أن المفهوم من هذا أن المسبوق اذا أدرك أقل من ركعة

---

(١) التمهيد (٧/ ٧٠ ـ ٧١) والاستذكار (١/ ٧٩ ، ٢/ ٢٩١) ، وأحكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٤٦ ـ ٤٤٧) .

(٢) انظر المراجع السابقة ، والهداية بفتح القدير (٢/ ٦٥ ـ ٦٦) والقوانين (٨٦) والشرح الكبير (١/ ٢٠٧) والمجموع (٤/ ٥٥٥ ـ ٥٥٦) ومغنى المحتاج (١/ ٢٩٦) والكافى (١/ ٢٨٦) لابن قدامة ، والمقنع (١/ ٢٤٦ ـ ٢٤٧) ومنتهى الارادات (١/ ١٣٥) والمغنى (٢/ ٣١٢ ـ ٣١٦) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٢/ ٥٧) باب من أدرك من الصلاة ركعة ومسلم (١/ ٤٢٣) المساجد حديث (١٦١)

لم يكن مدركا للصـــلاة .

كما أن فى رواية لابن ماجه وغيره التصريح بالجمعة .(١)

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف : اذا أدرك المسبوق الامام فـــى التشهد فى صلاة الجمعة بنى عليها ، وصلى ركعتين .(٢)

---

(١) ابن ماجه (١/٣٥٦) وفى الزوائد : فى اسناده عمر بـــــن حبيب ، متفق على ضعفه .

وروى أيضا مثله عن ابن عمر .

(٢) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/٤٤٦) والهداية بفتـــح القدير (٢/٦٥ — ٦٦) .

٩٠ ـ المسألة الرابعة : الجماعة لمن لا جمعة عليهم :

قال الحسن بن صالح : لا تستحب الجماعة لمن لا جمعة عليهم من أهل الأعذار ، وغيرهم .(١)

وبهذا قال الثورى وأبو حنيفة ، ومالك فى أحد أقواله .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الجماعة المشروعة فى هذا الوقت هى الجمعة .(٣)

وقال المالكية والشافعية ، والحنابلة : تسن لهم الجماعة ، الا أن الشافعية قالوا : يستحب لهم اخفاؤها وهو أحد أقوال المالكية .(٤)

---

(١) المجموع (٤/٤٩٤) .

(٢) المرجع السابق ، والهداية بفتح القدير (٢/٦٥) والقوانين (٩٥)

(٣) المجموع (٤/٤٩٤) .

(٤) انظر المجموع (٤/٤٩٣ الى ٤٩٥) ومغنى المحتاج (١/٢٧٩) وحلية العلماء (٢/٢٢٦ ـ ٢٢٧) والكافى لابن قدامة (١/٢٨٣) والقوانين (٩٥) والشرح الكبير (١/٣٨٤) .

٩١ ـ المسألة الخامسة : النافلة بعد الجمعة :

قال الحسن بن صالح : ينبغي أن يصلي بعد الجمعة أربع ركعات (١) .

وهذا مروى عن ابن مسعود رضي الله عنه .

وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، ومحمد ، والشافعي وهو قول الحنابلة كما في الكافي وفي غيره أن أقل السنة بعد الجمعة ركعتان ، وأكثرها ست ركعات . (٢)

وحجته في ذلك :

حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " اذا صلى أحدكم الجمعة ، فليصل بعدها أربعا" . (٣)

وجه الدلالة :

أن هذا أمر منه صلى الله عليه وسلم فأقل ما يحمل عليه الاستحباب.

وقال مالك : ينبغي للامام اذا سلم من الجمعة أن يدخل منزله ، ولا يركع في المسجد ... وكذلك من خلف الامام احب الى أن ينصرفوا ، ولا يركعوا في المسجد ، الا ان ينصرف الناس ، والسنة عنده بعد الجمعة ركعتان كما في التمهيد . (٤)

---

(١) التمهيد (١٤/ ١٧١ ـ ١٧٢) .

(٢) المرجع السابق ، والمبسوط (١/ ١٥٧) ومغني المحتاج (١/ ٢٢٠) والكافي لابن قدامه (١/ ٣٠٢) والمقنع (١/ ٢٥١) ومنتهى الارادات (١/ ١٣٨) والمغني (٢/ ٣٦٤) .

(٣) مسلم (٢/ ٦٠٠) والجمعة حديث (٦٧) .

(٤) انظر : التمهيد (١٤/ ١٦٧ ـ ١٧١) والشرح الكبير (١/ ٣٨٦)

الباب التاسع
في صلاة العيد

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : قضاء صلاة عيد الأضحى .

المسألة الثانية : عدم قضاء صلاة عيد الفطر .

٩٢ ـ المسألة الأولى : قضاء صلاة عيد الأضحى :

قال الحسن بن صالح : تقضى صلاة الاضحى اذا لم تصل فى يومها فيخرج لها من الغد فتصلى .(١)

وبهذا قال الثورى ، والأوزاعى والليث وهو قول الحنفية ، والحنابلة وهو القول الأظهر عند الشافعى .(٢)

وحجته فى ذلك :

لان أيام الأضحى أيام عيد وهى صلاة عيد فتصلى فيها ،(٣) وقياسا على الأضحية ، فانها جائزة فى اليوم الثانى ... فكذلك صلاة العيد فهى معروفة بوقت الأضحية فتقيد بأيامها .(٤)

وقال مالك : لا تصلى صلاة عيد فى غير يوم العيد ، ولا فى يوم العيد بعد الزوال ، لا فطر ، ولا أضحى .(٥)

---

(١) التمهيد (١٤/٣٥٩) وتفسير القرطبى (٢/٣٠٤) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، وبدائع الصنائع (١/٢٧٦) وحلية العلماء (٢/٢٦٠) ومغنى المحتاج (١/٣١٥) والكافى لابن قدامة (١/٣٠٥) ومنتهى الارادات (١/١٤٠) والمقنع (١/٢٥٦) .

(٣) تفسير القرطبى (٢/٣٠٤) .

(٤) بدائع الصنائع (١/٢٧٦) .

(٥) انظر : الشرح الكبير مع حاشيته (١/٣٩٦) والقوانين (١٠١) ، والتمهيد (١٤/٣٥٩) .

٩٣ ـ المسألة الثانية : عدم قضاء صلاة عيد الفطر :

قال الحسن بن صالح : صلاة عيد الفطر لا تقضى ، اذا أخبر عن الهلال بعد الزوال ، فلا يخرج لها من الغد . (١)

وبهذا قال الحنفية ، والمالكية ، وهو قول للشافعية . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن عيد الفطر يوم واحد ، فاذا فات وقت صلاته فلا تقضى ، فليست بفرض حتى تقضى . ،

ولأنها عرفت بالعيد فيقال صلاة العيد ، فلا تكون الا فى يومه . (٣)

وقال الشافعية فى أصح القولين عندهم ، والحنابلة ، تقضى صلاة عيد الفطر اذا لم تصل فى يوم العيد فيخرج لها من الغد اذا لم يعلم برؤية الهلال الا بعد الزوال . (٤)

---

(١) التمهيد (١٤/٣٥٩) وتفسير القرطبى (١/٣٠٤) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، وبدائع الصنائع (١/٢٧٦) وحلية العلماء (٢/٢٦٠) والشرح الكبير مع حاشيته (١/٣٩٦) .

(٣) راجع تفسير القرطبى (٢/٣٠٤) وبدائع الصنائع (١/٢٧٦) .

(٤) انظر : حلية العلماء (٢/٢٦٠) ومغنى المحتاج (١/٣١٥) ، والمقنع (١/٢٥٥ ـ ٢٥٦) والكافى لابن قدامة (١/٣٠٥) ، ومنتهى الارادات (١/١٤٠) .

الباب العاشر
فى صلاة الجنائز

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : عدد التكبير فى صلاة الجنازة .

المسألة الثانية : رفع اليدين عند التكبير .

المسألة الثالثة : تكرار الصلاة على الجنازة بعد دفنها .

المسألة الرابعة : الصلاة على الشهيد الذى قتل فى المعركة .

المسألة الخامسة : صلاة النساء على الجنازة .

٩٤ ـ المسألة الأولى : عدد التكبير في صلاة الجنازة :

قال الحسن بن صالح : يكبر في صلاة الجنازة أربع تكبيرات .(١)

وبهذا قال عامة أهل العلم منهم الثوري ، والأوزاعي ، وسعيد بن المسيب ، والحسن ، والليث .

وبه قال الأئمة الأربعة وأصحابهم .

قال ابن عبد البر هو قول عامة الفقهاء الا ابن أبي ليلى .(٢)

وحجته في ذلك :

حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : " نعى النبي صلى الله عليه وسلم الى أصحابه النجاشي ، ثم تقدم فصفوا خلفه ، فكبر أربعا "(٣).

وقال ابن أبي ليلى ، وأبو يوسف في رواية : التكبير عليها خمسا .(٤)

---

(١) التمهيد (٦/٣٣٩) .

(٢) التمهيد (٦/٣٣٦ ـ ٣٣٩) وانظر القوانين (١١١) والشرح الكبير (١/٤١١) والمبسوط (٢/٦٣) وفتح القدير (٢/١٢٢ ـ ١٢٣) والمجموع (٥/٢٣٠ ـ ٢٣١) ومغني المحتاج (١/ ٣٤١) والمقنع (١/٢٨٠) والكافي لابن قدامة (١/٣٤٦) .

(٣) البخاري (بالفتح) (٣/١٨٦) باب الصفوف على الجنازة ، ومسلم (٢/٦٥٦) الجنائز حديث (٦٢) .

(٤) انظر : التمهيد (٦/٣٣٦) والمبسوط (٢/٦٣) .

٩٥ ـ المسألة الثانية : رفع اليدين عند التكبير :

قال عامة الفقهاء برفع اليدين في تكبيرة الاحرام في صلاة الجنازة (١)

واختلفوا في غير تكبيرة الاحرام .

قال الحسن بن صالح : ترفع الأيدي في الأولى فقط . (٢)

وروى مثل هذا عن علي ، وابن عمر رضي الله عنهم ، وهو قول الثوري ، والنخعي ، والحنفية في ظاهر الرواية ، ومالك على المشهور (٣)

وحجته في ذلك :

حديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم " كان يرفع يديه على الجنازة في أول تكبيرة ثم لا يعود ". (٤)

وقال الشافعية ، والحنابلة : يسن رفع اليدين عند كل تكبيرة . (٥)

---

(١) الاجماع لابن المنذر (١١) .

(٢) المجموع (٥/ ٢٣٢) وعمدة القاري (٨/ ١٢٣) .

(٣) انظر : المبسوط (٢/ ٦٤ ـ ٦٥) وعمدة القاري (٨/ ١٢٣) والمجموع (٥/ ٢٣٢) وبدائع الصنائع (٣١٤) والقوانين (١١١) والشرح الكبير (١/ ٤١٨) .

(٤) الدارقطني (٢/ ٧٥) وأعل بأن في سنده الفضل بن السكن ، وانه مجهول . قال الزيلعي ، ولم اجده في "ضعفاء" ابن حبان . انظر نصب الراية (٢/ ٢٨٥) وقال صاحب التعليق المغني : الحديث فيه الفضل بن سكن قال العقيلي أنه مجهول (٢/ ٧٥) .

(٥) انظر المجموع (٥/ ٢٣٢) ومغني المحتاج (١/ ٣٤٢) والكافي لابن قدامة (١/ ٣٤٧) والمقنع (١/ ٢٨١) .

٩٦ ـ المسألة الثالثة : تكرار الصلاة على الجنازة بعد فدفنها :

قال الحسن بن صالح : من فاتته الصلاة على الجنازة فجاء وقد سلم من الصلاة عليها وقد دفنت لم يصل عليها ، وقال : يكره ذلك . (١)

وقد روى هذا عن على وعبد الله بن عمرو بن العاص ، وابن عباس ـ رضى الله عنهم ـ .

وبه قال الأوزاعى ، والثورى ، والنخعى ، واسحاق ، وابن المنذر وهو قول الحنفية والمالكية ، وأحمد فى رواية . (٢) الا أن الحنفية قالوا : اذا كان الذين صلوا عليها أجانب بغير أمر الأولياء ثم حضر الولى فحينئذ له أن يعيد هـا . (٣)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى سعيد الخدرى قال : ... قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " الارض كلها مسجد الا الحمام والمقبرة " (٤) فهذا يدل بعمومه على كراهة الصلاة فى المقبرة .

---

(١) التمهيد (٦/ ٢٥٩ ـ ٢٦٠) وعمدة القارى (٨/ ٢٦) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، والمجموع (٥/ ٢٤٩ ـ ٢٥٠) والمغنى (٢/ ٤٩٤) والشرح الكبير (١/ ٤٢٧) .

(٣) بدائع الصنائع (١/ ٣١١ ـ ٣١٥) والهداية بفتح القدير (٢ / ١١٩ ـ ١٢٠) .

(٤) ابو داود (١/ ٣٣٠) باب فى المواضع التى لاتجوز فيها الصلاة والترمذى (٢/ ١٣١) باب ماجاء ان الارض كلها مسجد الا المقبرة والحمام ، وقال : هذا حديث فيه اضطراب ، ورواه ابن ماجه

ولأنه ليس بموضع لصلاة غير الجنازة فكرهت فيه صلاة الجنـــازة كالحمـــام . (١)

ولأن الفرض قد سقط بالفعل مرة واحدة لكونه فرض كفاية . (٢)

وقال الشافعية ، والحنابلة : يصلى على الميت فى القبر . (٣)

=== ورواه ابن ماجه (١/ ٢٤٦) باب المواضع التى تكره فيها الصلاة والبيهقى (٢/ ٤٣٤ ــ ٤٣٥) والحاكم (١/ ٢٥١) وقال : على شرط البخارى ومسلم ولم يخرجاه .

(١) المغنى (٢/ ٤٩٤) .

(٢) انظر بدائع الصنائع (١/ ٣١١) .

(٣) انظر : المجموع (٥/ ٢٤٩) ومغنى المحتاج (١/ ٣٤٦) والمغنى (٢/ ٤٩٤) والكافى (١/ ٣٤٣) .

٩٧ ـ المسألة الرابعة : الصلاة على الشهيد الذى قتل فى المعركة :

قال الحسن بن صالح : يصلى على الشهيد . (١)

وبهذا قال ابن أبى ليلى ، وعبيد الله بن الحسن ، وسليمان بن موسى ، والأوزاعى ، والثورى ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ومحمد ، وأحمد فى رواية واسحاق بن راهوية فى رواية أيضا . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث علقمة بن عامر " أن النبى صلى الله عليه وسلم خرج يوما فصلى على أهل أحد صلاته على الميت ، ثم انصرف ..." (٣)

ولأن الصلاة على الميت لإظهار كرامته ، والشهيد أولى بها ، والطاهر عن الذنوب لا يستغنى عن الدعاء كالنبى ، والصبى . (٤)

وقال مالك ، والشافعى ، وأحمد فى رواية قيل إنها الأصح : لا يصلى على الشهيد . (٥)

---

(١) عمدة القارى (٨/ ١٥٢) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والمبسوط (٢/ ٤٦) وبدائع الصنائع (١/ ٣٢٤ ـ ٣٢٥) وفتح القدير (٢/ ٢٤٣) والمغنى (٢/ ٥٢٩) ، والكافى لابن قدامة (١/ ٣٣٥) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٣/ ٢٠٩) باب الصلاة على الشهيد .

(٤) فتح القدير (٢/ ١٤٥) .

(٥) انظر : الشرح الكبير (١/ ٤٢٥) والقوانين (١١٠) ومغنى المحتاج (١/ ٣٤٩ ـ ٣٥٠) والمغنى (٢/ ٥٢٨ ـ ٥٢٩) والكافى لابن قدامة (١/ ٣٣٥) .

٩٨ ـ المسألة الخامسة : صلاة النساء على الجنازة :

لا خلاف بين العلماء أن النساء ان كن مع الرجال صلين مقتديات بامام الرجال [١] فان تمحضن فاختلف الفقهاء في صلاتهن جماعة على الجنازة

قال الحسن بن صالح : تسن لهن الجماعة فيصلين جماعة على الميت [٢] ،

وبهذا قالت طائفة منهم سفيان الثورى ، والحنفية ، والحنابلة ، والشافعية في المعتمد [٣] .

ولعل حجته في هذا القياس على صلاتهن جماعة اذا تمحضن .

وقال مالك والشافعى فى ظاهر المذهب ، يسن لهن أن يصلين فرادى [٤] .

---

(١) المجموع (٥/ ٢١٤ ـ ٢١٥) .

(٢) المجموع (٥/ ٢١٤ ـ ٢١٥) .

(٣) مغنى المحتاج (١/ ٣٤٥) والمجموع (٥/ ٢١٥) والمقنع (١/ ٢٨٣) والكافى (١/ ٣٤٣) والمبسوط (٢/ ٧١) .

(٤) انظر الشرح الكبير مع حاشيته (١/ ٤٢٨) والمجموع (٥/ ٤١٥) ، ومغنى المحتاج (١/ ٣٤٥) .

كتـــاب الزكـــــاة
وفيه ستة أبـــواب

الباب الاول : فيمن تجب عليه الزكاة .

الباب الثانى : فى زكاة بهيمة الأنعام.

الباب الثالث : فى زكاة الخارج من الارض .

الباب الرابع : فى زكاة الاثمان .

الباب الخامس : فى أهل الزكاة .

الباب السادس : فى زكاة الفطر .

البـــــــاب الأول
فيمن تجـب عليـه الزكـــــاة

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الاولى : الزكاة فى مال الصبى والمجنون .

المسألة الثانية : هل على من عليه ديـن الزكاة .

المسألة الثالثة : زكاة الديـون .

٩٩ ـ المسألة الأولى : الزكاة فى مال الصبى والمجنون :

أجمع الفقهاء على وجوب الزكاة على الحر المسلم العاقل البالغ المالك للنصاب ملكا تاما .(١)

واختلفوا فى مال الصبى ، والمجنون .

قال الحسن بن صالح : تجب الزكاة فى مال الصبى ، والمجنون ، ويخرجها عنهما وليهما .(٢)

وبهذا قال الجمهور ، وهو مروى عن عمر بن الخطاب ، وعلى ، وابن عمر ، وجابر ، والحسن بن على ، وعائشة ، رضى الله عنهم

وبه قال طاوس وعطاء ، ومجاهد ، وابن سيرين ، والثورى ، ومالك ، والشافعى ، وأحمد ، واسحاق ، وغيرهم .(٣)

---

(١) انظر بداية المجتهد (١/ ٢٤٥) ورحمة الامة (٩٣) والمغنى (٢/ ٦٢١) والهداية بفتح القدير (٢/ ١٥٣) والقوانين (١١٥) .

(٢) المجموع (٥/ ٣٣١) والمغنى (٢/ ٦٢٢) .

(٣) انظر : بداية المجتهد (١/ ٢٤٥) والشرح الكبير (١/ ٤٥٥) ، والكافى لابن عبد البر (١/ ١٨٤) وحلية العلماء (٣/ ٨) والمجموع (٥/ ٣٣١) ومغنى المحتاج (١/ ٤٠٩) والمغنى (٢/ ٦٢٢) ، والانصاف (٣/ ٤) والكافى لابن قدامة (١/ ٣٧٤) ومنار السبيل (١/ ١٨٤) والترمذى (٣/ ٣٣)

وحجته فى ذلك :

حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم خطب الناس فقال : " ألا من ولى يتيما له مال فليتجر فيه ، ولا يتركه حتى تأكله الصدقة ". (١)

وحديث أبى رافع قال : كانت أموالهم عند على فلما دفعها اليهم ، وجدوها بنقص فحسبوها مع الزكاة فوجدوها تامة ، فأتوا عليا فقال : " كنتم ترون أن يكون عندى مال لا أزكيه " . (٢)

وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " فى مال اليتيم الزكاة " . (٣)

---

(١) الترمذى (٣/ ٣٢ ـ ٣٣) باب ماجاء فى زكاة مال اليتيم .
وقال : فى اسناده مقال لأن المثنى بن الصباح يضعف فى الحديث ، ورواه الدارقطنى (٢/ ١١٠) ونقل صاحب التعليق المغنى تضعيفه عن أحمد .
ورواه البيهقى (٤/ ١٠٧) وضعف سنده . ونقل الزيلعى عدم صحته عن أحمد . انظر نصب الراية (٢/ ٣٣١) كما ضعفه الالبانى فى الارواء (٣/ ٢٥٨).

(٢) الدارقطنى (٢/ ١١٠) والبيهقى (٤/ ١٠٧ ـ ١٠٨) وسكتا عنه

(٣) الدارقطنى (٢/ ١١٠) وفى سنده رواد بن الجراح ، وشيخه محمد بن عبيد الله كلاهما ضعيفان .
انظر : التعليق المغنى على الدارقطنى .

ولان الزكاة مواساة للفقير ، والصبى ، والمجنون من أهل المواساة ثم ان الزكاة حق يتعلق بالمال ، فأشبه نفقة الأقارب ، والزوجات ، وقيم المتلفات ، فلم يفترق فيه صغير عن كبير ، ولا عاقل عن مجنون .(١)

وقال الأوزاعى ، والثورى : تجب فى مالهما الزكاة لكن لا يخرجها الولى بل يحصيها فاذا بلغ الصبى وأفاق المعتوه اطعمها فيزكيان عن نفسيهما .(٢)

وقال الحسن البصرى ، والنخعى ، والحنفية : لا زكاة فى مال الصبى .(٣)

---

(١) المغنى (٢/٦٢٢ – ٦٢٣) وانظر فقه ابى ثور (٢٨٣) .

(٢) المغنى (٢/٦٢٢) ورحمة الأمة فى اختلاف الأئمة (٩٣) .

(٣) الهداية بفتح القدير (٢/١٥٦) والمبسوط (٢/١٦٢) والمغنى (٢/٦٢٢) .

١٠٠ ـ المسألة الثانية : هل على من عليه دين زكاة ؟ :

للحسن فى هذا روايتان :

الرواية الأولى :

قال : احسب دينك وما عليك وزك ذلك أجمع . (١)

وهذا مروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وهو قول أبى سليمان (٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى أن رجلا قال لعمر : يجئ ابان صدقتى فأبادر الصدقة فأنفق على أهلى وأقضى دينى : قال عمر : " لا تبادر بها واحسب دينك وما عليك ، وزك ذلك أجمع " . (٣)

الرواية الثانية :

قال فيها اذا كان عليك الدين فلا زكاة عليك فيه . (٤)

وبهذا قال مجاهد والثورى ، وعطاء ، والحسن البصرى ، وسليمان وميمون بن مهران ، والنخعى ، والليث بن سعد ، واسحاق ، وأحمد فى رواية ، قال المرداوى : هى المذهب . (٥)

---

(١) المحلى (٦/١٠٠) .

(٢) انظر المرجع السابق .

(٣) المحلى (٦/١٠٠ ـ ١٠٢) .

(٤) المحلى (٦/١٠٣ ـ ١٠٤) .

(٥) انظر المرجع السابق ، والمغنى (٣/٤٢) والمقنع مع حاشيته (١/ ٢٩٢ ـ ٢٩٣) والانصاف (٣/٢٥) ومنار السبيل (١/١٨٤) .

وحجته فى ذلك :

قول عثمان بن عفان رضى الله عنه فى خطبته فى رمضان :" ألا ان شهر زكاتكم قد حضر فمن كان له مال ، وعليه دين فليحسب ماله بما عليه ثم ليزك بقية ماله " . (١)

وقد كان هذا بمحضر الصحابة ، ولم ينكر عليه أحد منهم فكان هذا اجماعا منهم على أنه لا زكاة فى القدر المشغول بالدين . (٢)

ولان المدين فقير ولهذا تحل له الصدقة مع تمكنه من ماله ، والصدقة لا تحل لغنى ، ولا تجب الا على غنى .

ولأن ايجاب الزكاة فى مال المدين يؤدى الى تزكية مال واحد فى حول واحد مرارا . (٣)

وقال الأوزاعى : لا زكاة على من عليه دين فى امواله الباطنة ، ولا يمنع الدين الزكاة فى الاموال الظاهرة كالمواشى والزروع .

وبهذا قال المالكية ، والشافعية فى قول هو المذهب عندهم . (٤)

---

(١) رواه ابو عبيد فى الاموال (٣٩٥) واللفظ له ، ورواه مالك (١/٢٤٦) فى الموطأ بتنوير الحوالك .
ورواه البيهقى (٤/١٤٨) وصححه الألبانى فى الارواء (٣/ ١٦٠) .

(٢) انظر : المبسوط (٢/١٦٠) والكافى لابن قدامة (١/٢٧٣) .

(٣) انظر : المبسوط (٢/١٦٠) والهداية بفتح القدير (٢/١٦٧)

(٤) انظر : الشرح الكبير مع حاشيته (١/٤٥٩ ، و ٤٨٠) والشرح الصغير (٢/١٧٦) والمجموع (٥/٣٤٣ - ٣٤٤) . والمغنى : ٢/٤١

المستغرق

وقال الحنفية : لا زكاة على صاحب الدين المستغرق الدين لنصابه لا فى ماشية ، ولا غيرها ، الا الزروع والثمار فلا يمنع الدين زكاتها . (١)

وعند الحنابلة فى الاموال الظاهرة ثلاث روايات :

أحدها : لا تجب فيها الزكاة .

والثانية : فيها الزكاة .

الثالثة : انما استدانه لزرعه لمؤنته حسبه ، وما استدان لأهله لم يحسبه . (٢)

---

(١) انظر المبسوط (٢/ ١٦٠) و (٣/ ٤) والهداية بفتح القدير (٢/ ١٦٠) .

(٢) الكافى لابن قدامة (١/ ٣٧٣ — ٣٧٤) والمغنى (٣/ ٤١ — ٤٢) ومنار السبيل (١/ ١٨٤) (لم يرجحوا أحد الروايات) .

١٠١ ـ المسألة الثالثة : زكاة الدين :

قال الحسن بن صالح : اذا كان لك دين فعليك زكاته . (١)

وبهذا قال مجاهد ، وسفيان الثورى ، والحنفية . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الدين مال ثابت فى الذمة فيلزمه اخراج زكاته كما له الذى بيده لامكان الوصول اليه ابتداء ، أو بواسطة التحصيل . (٣)

وقال المالكية : كل من كان له دين من قرض اقترضه ، أو من سلعة كانت عنده للتجارة ، وهو غير مدير (٤) فباعها بدين فلا زكاة عليه فيه حتى يقبضه فاذا قبضه زكّاه لحول واحد ، وسواء أقام حولا أو أحوالا عند الذى عليه .

وأما دين التاجر المدير لتجارته فانه يزكيه اذا كان فى ملكه كما يقوم عروض تجارته . (٥)

---

(١) المحلى (٦/١٠٣ ـ ١٠٤) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والهداية بفتح القدير (٢/١٦٧) .

(٣) راجع الهداية بفتح القدير (٢/١٦٧) .

(٤) المدير : هو الذى يبيع بالسعر الواقع كيف كان . الشرح الصغير (٢/١٦٥) .

(٥) انظر : موطأ مالك (١/٢٤٧) بتنوير الحوالك . والكافى لابن عبد البر (١/٢٩٣) والقوانين (١٢٢) والشرح الصغير (٢/ ١٥٥) .

وزكاة الدين لسنة واحدة قال عطاء بن أبي رباح ، وعطاء الخراساني ، وسعيد بن المسيب .(١)

وقال الشافعية والحنابلة : اذا كان الدين على ملئ ، وجبت فيه الزكاة . الا أن الحنابلة قالوا : لا يلزمه اخراجها حتى يقبضه ، فاذا قبضه زكاه عما مضى ، وبه قال الثوري ، وأبو ثور .(٢)

---

(١) المغني (٣/٤٦) .

(٢) انظر : المجموع (٦/٢٠ — ٢١) وحلية العلماء (٣/٨٠) ، والمغني (٣/٤٦) والانصاف (٣/١٨) والمقنع (١/٢٩٢) ومنار السبيل (١/١٨٣) .

البـــاب الثـــــانى
فى زكـاة بهيمة الأنعـــام

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : زكاة العوامل من الابل والبقر .

المسألة الثانية : زكاة الغنـــم .

المسألة الثالثة : اثر الخلطة فى الزكاة .

١٠٢ ـ المسألة الأولى : زكاة العوامل من الابل ، والبقر :

قال الحسن بن صالح : لا زكاة في العوامل من الابل ، والبقر (١)

وبهذا قال الثوري ، والأوزاعي ، والحنفية ، والشافعية ، والحنابلة . (٢)

وحجته في ذلك :

حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ليس في البقر العوامل صدقة ... " (٣)

وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " ليس في الابل العوامل صدقة " . (٤)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٣/١٥٢) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والهداية بفتح القدير (٢/٢٧١ ـ ٢٧٢) مع حواشيه . والمهذب بشرح النووي (٥/٣٥٥ ـ ٣٥٦) ، ومنهاج الطالبين بشرح مغني المحتاج (١/٣٨٠) والمغني (٢/٥٧٦) .

(٣) أبو داود (٢/٢٢٨ ـ ٢٢٩) باب في زكاة السائمة . والدارقطني (٢/١٠٣) واللفظ له ، وأعل بسوار بن مصعب ، نقل صاحب التعليق المغني تضعيفه . انظر التعليق المغني على الدارقطني ، ورواه البيهقي (٤/١١٦) وابن أبي شيبة موقوفا (٣/١٣٠) وعبد الرزاق (٤/١٩) .

(٤) الدارقطني (٢/١٠٣) وفي سنده غالب بن عبد الله لا يعتمد عليه قيل ليس بثقة ، وقيل متروك .

ولان موضع النماء معتبر فى الزكاة ، والعوامل كشباب البدن ، وأثاث البيت فلا زكاة فيها . (١)

وقال مالك : تجب الزكاة فى الانعام سواء كانت سائمة أو معلوفة أو عوامل . (٢)

--- انظر : التعليق المغنى على الدارقطنى ، ورواه البيهقى (١١٦/٤) وقال فى اسناده ضعف .

(١) راجع : المغنى (٥٧٧/٢) والمهذب بشرح النووى (٣٥٥/٥ — ٣٥٦) .

(٢) انظر : الشرح الكبير (٤٢٢/١) والقوانين (١٢٥) .

١٠٣ ـ المسألة الثانية : فى زكاة الغنم :

أجمع الفقهاء على أن نصاب الغنم أربعون ، وعلى أن فى اربعين شاة شاة ، الى عشرين ومائة فاذا زادت ففيها شاتان الى أن تبلغ مائتين . (١)

قال الحسن بن صالح : اذا زادت على ثلاثمائة شاة شاة ففيها أربع شياة . (٢)

وبهذا قال النخعى ، والشعبى ، وأحمد فى رواية اختارها أبو بكر . (٣)

وحجته فى ذلك :

ماجاء فى كتاب أبى بكر الذى كتبه فى الصدقات ـ وفيه " ... وفى صدقة الغنم فى سائمتها ... فاذا زادت على عشرين ومائة الى مائتين شاتان ، فاذا زادت على مائتين الى ثلاثمائة ففيها ثلاث ، فاذا زادت على ثلاثمائة ففى كل مائة شاة ". (٤)

---

(١) الاجماع لابن المنذر (١٢) .

(٢) احكام القرآن للجصاص (٣/١٥٢) والمغنى (٢/٥٩٨) وفتح البارى (٣/٣٢٠) والمجموع (٥/٤١٧) وعمدة القارى (٩/ ٢٢١) وبداية المجتهد (١/٢٦١) وتفسير القرطبى (٨/٢٤٨) ومعالم السنن (٢/٢٦) .

(٣) انظر : المجموع (٥/٤١٧) والمغنى (٢/٥٩٨) والكافى لابن قدامة (١/٣٨٩) .

(٤) البخارى (بالفتح) (٣/٣١٧ ـ ٣١٨) باب زكاة الغنم .

وجه الدلالة :

أنه جعل الثلاثمائة حدا للوقص وغاية فيجب أن يتعقبه تغيير النصاب كالمائتين . (١)

وقال جمهور الفقهاء : لاتجب الشاة الرابعة ، حتى توفى أربعمائة . (٢)

---

(١) المغنى (٢/٥٩٨) والكافى لابن قدامة (١/٣٨٩) .

(٢) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/١٥٢) والهداية بفتح القدير (٢/١٨١) والكافى لابن عبد البر (١/٣١٤) والشرح الكبير (١/٤٣٥) والقوانين (١٢٥) ومغنى المحتاج (١/٣٧٤) والسراج الوهاج (١١٨) والمجموع (٥/٤١٧ — ٤١٨) ، والمغنى (٢/٥٩٧) والكافى لابن قدامة (١/٣٨٩) .

١٠٤ ـ المسألة الثالثة : أثر الخلطة فى الزكاة :

قال الحسن بن صالح : لاتحمل الخلطة حكم الزكاة أصلا لا فى الماشية ، ولا فى غيرها وكل خليط يزكى ما معه كما لو لم يكن خليطا.(١)

وبهذا قال سفيان الثورى ، وشريك بن عبد الله ، وأبو حنيفة.(٢)

وحجته فى ذلك :

أنه تأول قوله صلى الله عليه وسلم : " لا يفرق بين مجتمع ولا يجمع بين مفترق خشية الصدقة ".(٣)

هو أن يكون لثلاثة مائة وعشرون شاة لكل واحد ثلثها ، فيجب على كل واحد شاة فنهوا عن جمعها وهى مفترقة فى ملكهم تلبيسا على الساعى انها لواحد ، فلا يأخذ الا واحدة ، والمسلم يكون له مائتا شاة وشاتان فيجب عليه ثلاث شياه ، فيفرقها قسمين ويلبس على الساعى أنها لاثنين لئلا يعطى منها الا شاتين .(٤)

وبأن معنى قوله صلى الله عليه وسلم " وما كان من خليطين فانهما يتراجعان بينهما بالسوية ".(٥)

---

(١) المحلى (٦/ ٥٢ ـ ٥٣) .

(٢) انظر : المرجع السابق وعمدة القارى (٩/ ١٠ ـ ١١) والمبسوط (٢/ ١٨٤ ـ ١٨٥) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٣/ ٣١٤) باب لايجمع بين مفترق ، ولا يفرق بين مجتمع .

(٤) المحلى (٦/ ٥٤) وراجع المبسوط (٢/ ١٨٤ ـ ١٨٥) .

(٥) البخارى (بالفتح) (٣/ ٣١٥) باب ماكان من خليطين فانهما يتراجعان

المراد بهالشريك لأن الخليطين في اللغة التي بها خاطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم هما الشريكان اللذان اختلط مالهما ولم يتميز كالخليطين من النبيذ ، وما لم يختلط مع غيره فليسا بخليطين . (١)

وقال الأوزاعي ، وأبو عبيد ، وأبو ثور ومالك ان كان يقع لكل واحد من الخلطاء ما فيه الزكاة زكوا حينئذ زكاة المنفرد ، وان كان لا يقع لكل واحد منهم ما فيه الزكاة فلا زكاة عليهم ومن كان منهم يقع له مافيه الزكاة فعليه الزكاة . (٢)

وقال الشافعي ، والليث ، وأحمد ، واسحاق : لو اشترك أهل الزكاة في ماشية زكوا كرجل واحد . (٣)

---

(١) راجع المحلى (٦/٥٤) وعمدة القاري (٩/١٠)

(٢) المحلى (٦/٥٢) وانظر الكافي لابن عبد البر (١/٣١٥) والشرح الكبير مع حاشيته (١/٤٤٠) والشرح الصغير (٢/١١٤) . وتنوير الحوالك على الموطأ (١/٢٥٣) .

(٣) راجع حلية العلماء (٣/٥١ ــ ٥٢) ومغني المحتاج (١/٣٧٦) والسراج الوهاج (١١٩) والمجموع (٥/٤٣٢ ــ ٤٣٣) ، والانصاف (٣/٦٧) والكافي لابن قدامة (١/٣٩٤) والمغني (٢/٦٠٧) .

الباب الثالث
فى زكاة الخارج من الأرض

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : ما تجب فيه الزكاة من الحبوب والثمار .

المسألة الثانية : ضم بعض الحبوب الى بعض لتكميل النصاب .

المسألة الثالثة : اجتماع العشر والخراج .

المسألة الرابعة : زكاة ما زرع لأجل التجارة .

المسألة الخامسة : زكاة العسل .

المسألة السادسة : زكاة المستخرج من البحر .

المسألة السابعة : من وجد ركازا فى دار مملوكه لغيره .

١٠٥ ـ المسألة الأولى : ما تجب فيه الزكاة من الحبوب والثمار :

أجمع الفقهاء على أن الزكاة واجبة في الحنطة والشعير ، والتمر والزبيب . (١) واختلفوا في غير ذلك .

قال الحسن بن صالح : لا تجب الزكاة في غير هذه الأصناف الأربعة . (٢)

وبهذا قال ابن عمر وأبو موسى رضي الله عنهم وبه قال الحسن وابن سيرين ، والشعبي ، وابن ابي ليلى ، وأبو عبيد ، وابن المبارك ويحيى بن آدم ومثل هذا محكي عن أحمد . (٣)

وحجته في ذلك :

حديث أبي بردة عن معاذ بن جبل ، وأبي موسى حين بعثهما رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليمن يعلمان الناس أمر دينهم :

" لا تأخذوا الصدقة الا من هذه الأربعة : الشعير ، والحنطة ، والزبيب والتمر " . (٤)

---

(١) الاجماع لابن المنذر (١٢) .

(٢) أحكام القرآن للجصاص (٣/ ١٠ ـ ١١) والبحر المحيط (٤/ ٢٣٧) والمغني (٣/ ٦٩١) والانصاف (٣/ ٣٥٧) والمجموع (٥/ ٤٥٦) ، والروض النضير (٢/ ٢٢٧) .

(٣) انظر : المغني (٢/ ٦٩١) وتفسير القرطبي (٧/ ١٠٠) .

(٤) الدارقطني (٢/ ٩٨) ونقل صاحب التعليق المغني على الدارقطني عن البيهقي قوله : رواته ثقات وهو متصل ، ورواه البيهقي (٤/ ١٢٥) وسكت عنه ، ورواه الحاكم (١/ ٤٠١) وقال الذهبي : صحيح .

وحديث موسى بن طلحة قال : عندنا كتاب معاذ عن النبي صلى الله عليه وسلم : " انه انما أخذ الصدقة من الحنطة ، والشعير ، والزبيب ، والتمر ".(١)

وحديثه أيضا عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : " انما سن رسول الله صلى الله عليه وسلم الزكاة فى هذه الأربعة الحنطة ، والشعير ، والزبيب ، والتمر ".(٢)

ولأن غير هذه الاربعة لا نص فيها ، ولا اجماع ، ولا هو فى معناها ، فى غلبة الاقتيات بها وكثرة نفعها ووجودها فلم يصح قياسه عليها ، ولا الحاقه بها ، فبقى على الأصل .(٣)

---

(١) الدارقطنى (٢/٩٦) والبيهقى (٤/١٢٨ - ١٢٩) والحاكم (١/٤٠١) وقال : هذا حديث قد احتج بجميع رواته ولم يخرجاه . وقال الذهبى : انه على شرط الشيخين .

(٢) الدارقطنى (٢/٩٦) وفى سنده محمد بن عبيد الله العرزمى متروك ، انظر التعليق المغنى على الدارقطنى ، قال البيهقى بعد ما أورد هذه الأحاديث وغيرها : هذه الأحاديث كلها مرسلة الا أنها من طرق مختلفة بعضها يؤكد بعضا ... انظر السنن الكبرى (٤/١٢٩).

(٣) المغنى (٢/٦٩٢).

وقال أبو حنيفة وزفر : بالزكاة فيما تخرجه الأرض العشرية الا الحطب والقصب ، والحشيش . وقال ابو يوسف ومحمد بن الحسن : تجب الزكاة في التمر والزبيب ... والسمسم والأرز والذرة ، وأشباه ذلك من الحبوب وليس في الخضروات عشر .(١)

وقال مالك وأصحابه : الزكاة واجبة في كل مقتات مدخر.(٢)

وقال الشافعية : تجب الزكاة فيما يقتات في حال الاختيار فلا زكاة في غير النخيل والعنب من الأشجار ولا في شئ من الحبوب الا فيما يقتات ويدخر .(٣)

وقال الحنابلة : تجب في كل ما يكال ويبس ، ويبقى من الحبوب والثمار مما ينبته الآدميون .(٤)

---

(١) انظر احكام القرآن للجصاص (٣/ ٩ – ١٠ – ١٣) والهداية بفتح القدير (٢/ ٢٤٢) والجامع الصغير (١٠٣ – ١٠٤) .

(٢) انظر : تفسير القرطبي (٧/ ١٠٠) وأحكام القرآن لابن العربي (٢/ ٧٦٢) والكافي لابن عبد البر (١/ ٣٠٤) والقوانين (١٢٣) ، وانظر تفصيل ذلك في الشرح الكبير مع حاشيته (١/ ٤٤٧) .

(٣) انظر : مغني المحتاج (١/ ٣٨١ – ٣٨٢) والمجموع (٥/ ٤٥١ الى ٤٥٦) .

(٤) راجع المغني (٢/ ٦٩٠) والكافي لابن قدامة (١/ ٣٠٤) .

١٠٦ ـ المسألة الثانية : ضم بعض الحبوب الى بعض لتكميل النصاب :

قال الحسن بن صالح : لا يضم جنس منها الى غيره ، ويعتبر النصاب في كل جنس منها منفردا .(١)

وبهذا قال عطاء بن أبي رباح ومكحول ، والأوزاعي ، والثوري ، وشريك ، وابن أبي ليلى ، وأبو عبيد ، وهو قول محمد بن الحسن ، وأبي يوسف في رواية .

والشافعية وأحمد في رواية رجحها ابن قدامة وقال المرداوي : هو المذهب .(٢)

وحجته في ذلك :

لأنها أجناس مختلفة فاعتبر النصاب في كل جنس منها منفردا كالثمار والمواشي .(٣)

ولأنها أجناس يجوز التفاضل فيها فلم يضم بعضها الى بعض كالثمار ولم يصح قياسها على أنواع الجنس الواحد لأن الأنواع كلها جنس واحد ، ويحرم التفاضل فيها ويثبت حكم الجنس في جميعها بخلاف الأجناس .(٤)

---

(١) المغني (٢/ ٧٣٠) والمجموع (٥/ ٥١٢) .

(٢) انظر : المبسوط (٣/ ٣) والمجموع (٥/ ٥١١ ـ ٥١٢) ومغني المحتاج (١/ ٣٨٤) والسراج الوهاج (١٢١) والمقنع (١/ ٣١٨) والمغني (٢/ ٧٣٠) والكافي لابن قدامة (١/ ٤٠٥) والانصاف (٣/ ٩٦ ـ ٩٧) .

(٣) راجع المغني (٢/ ٧٣٠) والكافي لابن قدامة (١/ ٤٠٦) .

(٤) راجع المغني (٢/ ٧٣١) .

ولأن الأصل عدم الوجوب فما لم يرد بالايجاب نص أو اجماع ، أو معناهما ، فلا يثبت ايجابه . (١)

وفى رواية عن أحمد : أن الحنطة تضم الى الشعير ، وتضم القطانى بعضها الى بعض ... وهذا مثل قول مالك ، والليث .

وفى رواية عن أحمد : أن الحبوب كلها تضم بعضها الى بعض فى تكميل النصاب . (٢)

ونحو هذا قال أبو يوسف . (٣)

---

(١) المغنى (٢/ ٧٣١).

(٢) انظر المرجع السابق ، والكافى لابن قدامة (١/ ٤٠٦) ، والكافى لابن عبد البر (١/ ٣٠٨) والقوانين (١٢٤) والشرح الكبير مع حاشيته (١/ ٤٤٩) .

(٣) انظر : المبسوط (٣/ ٣) وانظر مذهب أبى حنيفة فى المسألة السابقة .

١٠٧ ـ المسألة الثالثة : اجتماع العشر والخراج :

قال الحسن بن صالح : اذا كانت الأرض خراجية ، ووقفت على مسلمين وضرب عليهم خراج معلوم ، فانه يؤخذ الخراج من غلتها ، وينظر فى باقيها فان كان نصابا ففيه الزكاة ، فالعشر من الخارج ، والخراج فى الأرض . (١)

وباجتماع العشر والخراج فى أرض واحدة قال ابن شبرمة ، وشريك والثورى ، والزهرى ، والأوزاعى ، وابن أبى ليلى ، وابن المبارك ، وابن سيرين ، واسحاق ، وعمر بن عبد العزيز وهو قول المالكية والشافعية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

عموم قوله تعالى (... ومما أخرجنا لكم من الأرض) (البقرة آية ٢٦٧) .

وحديث سالم بن عبد الله عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال :

---

(١) انظر المحلى (٥ / ٢٤٩) وأحكام القرآن للجصاص (٣ / ١٤) والمجموع (٥ / ٥٤٣ ـ ٥٤٤) والمغنى (٢ / ٧٢٦) والروض النضير (٢ / ٦٣٥)

(٢) انظر : حلية العلماء (٣ / ٧٥) والمجموع (٥ / ٥٤٣ ـ ٥٤٤) والمحلى (٥ / ٢٤٩) والشرح الكبير (١ / ٢٤٧) والمغنى (٢ / ٧٢٦) ، والكافى لابن قدامة (١ / ٤١٢) والانصاف (٣ / ١١٣) والمقنع (١ / ٣٢٣) .

" فيما سقت السماء والعيون أو كان عشريا العشر ... " [1] وغيره من عمومات الأدلة في ذلك . فهذا عام يتناول أرض الخراج وغيرها .

ولأن العشر وجب بالنص فلا يمنع بالخراج الواجب بالاجتهاد .

ولأنهما حقان يجبان لمستحقين يجوز وجوب كل واحد منهما على المسلم فجاز اجتماعهما كالكفارة ، والقيمة في الصيد الحرمي المملوك .

ولأن الخراج مؤنة الأرض فهو كالأجرة في الاجارة ، فلم يمنع الزكاة . [2]

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر : لا يجتمع العشر والخراج . [3]

---

(١) البخاري (بالفتح) (٣/٥٤٧) باب العشر فيما سقى من ماء السماء ...

(٢) راجع المغني (٢/٧٢٦) والكافي لابن قدامة (١/٤١٢) ، والمجموع (٥/٥٤٩ — ٥٥٠) .

(٣) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/١٤) والعناية شرح الهداية (٢/٢٥٨) .

١٠٨ ـ المسألة الرابعة : زكاة مازرع لأجل التجارة :

قال الحسن بن صالح : ما زرع للتجارة يزكى زكاة التجارة لا الزكاة المفروضة فى الزرع .(١)

وبمثل هذا قال الشافعية فى قول حيث قالوا : تقدم زكاة التجارة وبه قال القاضى من الحنابلة .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأنه مال تجارة فتجب فيه زكاة التجارة كالسائمة .(٣)

وقال المالكية والشافعية ، فى القول الاصح عندهم والحنابلة غير القاضى : يزكى الخارج زكاة الزروع .(٤)

وقال الحنفية : لو أن رجلا اشترى أرضا عشرية أو خراجية ، للتجارة فلا زكاة فيها ، وان حال الحول عليها ، ولكن فيها العشر ، أو الخراج .(٥)

---

(١) المحلى (٥/٢٤٩) .

(٢) راجع حلية العلماء (٣/٨٧) والانصاف (٣/١٥٩) والمغنى (٣/٣٥)

(٣) المغنى (٣/٣٥) .

(٤) انظر : الكافى لابن عبد البر (١/٣٠٠) والشرح الكبير مع حاشيته (١/٤٦٥) وحاشية الصاوى على الشرح الصغير (٢/١٥٥) وحلية العلماء (٣/٨٧) والانصاف (٣/١٥٩) والكافى لابن قدامة (١/٤٢٦) والمغنى (٣/٣٥ ـ ٣٦) .

(٥) المبسوط (٣/٤٧) وانظر نفس المرجع (٢/٢٠٧) .

١٠٩ ـ المسألة الخامسة : زكاة العسل :

قال الحسن بن صالح : لا زكاة فى العسل . (١)

وبهذا قال ابن عمر ـ رضى الله عنهما ـ وعمر بن عبد العزيز ، والثورى وابن أبى ليلى وهو قول المالكية ، والشافعية على الصحيح عندهم . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأنه مائع خارج من حيوان أشبه اللبن .

قال ابن المنذر : ليس فى وجوب الصدقة فى العسل خبر يثبت ، ولا اجماع فلا زكاة فيه . (٣)

وقال ابو حنيفة ، وصاحباه ان كان فى أرض العشر ففيه العشر ، وان كان فى أرض الخراج فلا زكاة فيه .

ومذهب الامام احمد ان فى العسل العشر ، وبه قال عمر بن عبد العزيز ومكحول ، والزهرى واسحاق ، والأوزاعى . (٤)

---

(١) المحلى (٥ / ٢٣٣) وأحكام القرآن للجصاص (٣ / ١٥٤) وعمدة القارى (٩ / ٧١) والمغنى (٢ / ٧١٣ ـ ٧١٤) والمجموع (٥ / ٤٥٦) .

(٢) انظر : حلية العلماء (٣ / ٦٣) والمجموع (٥ / ٤٥٦) والقوانين (١١٦) والشرح الكبير (١ / ٤٤٧ ـ ٤٤٨) وعمدة القارى (٩ / ٧١) .

(٣) انظر : المغنى (٢ / ٧١٤) والمجموع (٥ / ٤٥٧) والهداية بفتح القدير (٢ / ٢٤٧) .

(٤) انظر : المبسوط (٣ / ١٥) وعمدة القارى (٩ / ٧١) والجامع الصغير (١٠٥) والهداية بفتح القدير (٢ / ٢٤٦ ـ ٢٤٧) واحكام القرآن للجصاص (٣ / ١٥٤) والمجموع (٥ / ٤٥٦) والمغنى (٢ / ٧١٣) والكافى لابن قدامة (١ / ٤١٣) والانصاف (٣ / ١١٦) ومنار السبيل (١ / ١٨٤) ، والمقنع (١ / ٣٢٤) .

١١٠ ـ المسألة السادسة : زكاة المستخرج من البحر :

قال الحسن بن صالح : لا زكاة في المستخرج من البحر ، كاللؤلؤ والمرجان ، والعنبر .(١)

ومثل هذا مروى عن ابن عباس رضي الله عنهما ، وبه قال الثوري ، وعمر بن عبد العزيز ، وعطاء ، وابن أبي ليلى ، وأبو حنيفة ، ومحمد ، ومالك ، والشافعي ، وأبو ثور ، وأحمد في رواية اختارها أبو بكر وقال ابن قدامة هو ظاهر كلام الخرقي .(٢)

وحجته في ذلك :

قول ابن عباس : " ليس العنبر بركاز ، هو شيء دسره البحر "(٣).

ولأنه كان يخرج على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلفائه فلم تأت فيه سنة عنه ، ولا عن أحد خلفائه من وجه يصح .=

---

(١) المغني (٣/ ٢٧) والروض النضير (٢/ ٦٠٩) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والهداية بفتح القدير (٢/ ٢٤٠) والجامع الصغير لمحمد بن الحسن (١٠٧) والمبسوط (٢/ ٢١٢) والشرح الصغير للدردير (٢/ ١٨٨) والشرح الكبير (١/ ٤٨٦) وتنوير الحوالك على الموطأ (١/ ٢٤٥) وحلية العلماء (٣/ ٧٦) ، ومغني المحتاج (١/ ٣٩٤) والمغني (٣/ ٢٧) والمقنع (١/ ٣٢٦) والكافي لابن قدامة (١/ ٤١٩) والانصاف (٣/ ١٥١) .

(٣) البخاري (بالفتح) (٣/ ٣٦٢) باب ما يستخرج من البحر .

ولأن الأصل عدم الوجوب فيه ، ولا يصح قياسه على معدن البر... فهو يوجد ملقا على الأرض فاشبه المباحات المأخوذة من البر .(١)

وقال الحسن، والزهري ، وعمر بن عبد العزيز في قول : أن في العنبر الخمس ، وزاد الزهري في اللؤلؤ يخرج من البحر .

وقال أبو يوسف : في كل حلية تخرج من البحر الخمس .

وعن أحمد رواية : أن في المستخرج من البحر كاللؤلؤ والمرجان الزكاة .(٢)

---

(١) انظر : المغني (٣/٢٨) والكافي لابن قدامة (١/٤١٩).

(٢) انظر : المغني (٣/٢٧ — ٢٨) والكافي لابن قدامة (١/ ٤٢٠) والمقنع (١/٣٢٦) والهداية بفتح القدير (٢/٢٤٠- ٢٤١).

وقال الشافعية يكون لصاحب الأرض ، اذا ادعاه .

وفى رواية عن احمد : هو لصاحب الأرض ان اعترف به ، وان لم يعترف به فهو لأول مالك . (١)

وقال المالكية : ما بقى بعد التخميس لمالك الأرض باحياء أو بارث منه لا لواجده ، ولا لمالكها بشراء أو هبة ، بل للبائع الأصلى أو الواهب ان علم ، والا فلقطة ، وقيل لمالكها فى الحال مطلقا . (٢)

---

(١) راجع المجموع (٦/٩٥ — ١٠٢) ومغنى المحتاج (١/٣٩٦) . والكافى لابن قدامة (١/ ٤٢٢) .

(٢) انظر : الشرح الصغير للدردير (٢/١٨٧) والكافى لابن عبد البر (١/٢٩٧) .

الباب الرابع

في زكاة الأثمان

ويشتمل على سألتين :

المسألة الأولى : ضم أحد النقدين الى الآخر لتكملة النصاب .

المسألة الثانية : زكاة الحلى المباح .

١١٢ ـ المسألة الأولى : ضم أحد النقدين الى الآخر لتكملة النصاب :

قال الحسن بن صالح : لا يضم ذهب الى فضة ، ولا فضة الى ذهب لتكملة النصاب . (١)

ونسب النووى هذا القول الى جمهور العلماء ، ومنهم ابن ابى ليلى ، وشريك والشافعى ، وأحمد فى رواية اختارها أبو بكر وهى المذهب كما قال المرداوى وبه قال أبو ثور وأبو عبيد . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى سعيد رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " ليس فيما دون خمس أواق صدقة ... " . (٣)

وجه الدلالة :

أننا ان جمعنا بين الذهب والفضة لتكملة النصاب ، فقد أوجبنا الزكاة فى أقل من خمس أواق . (٤)

---

(١) المحلى (٦/ ٨١) والمجموع (٦/ ١٨) والمغنى (٣/ ٥) والروض النضير (٢/ ٦١٩).

(٢) انظر : المجموع (٦/ ١٨) والمغنى (٣/ ٥) والكافى لابن قدامة (١/ ٤١٤) والانصاف (٣/ ١٣٥).

(٣) البخارى (٣/ ٢٧١) (بالفتح) باب ما أدى زكاته فليس بكنز ومسلم (٢/ ٦٧٣) الزكاة حديث (٩٧٩).

(٤) راجع المحلى (٦/ ٨٢).

وحديث علي رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " ... ليس في تسعين ومائة شيء فاذا بلغت مائتين ففيها خمسة دراهم ". (١)

ولانهما مالان يختلف نصابهما فلا يضم أحدهما الى الآخر كأجناس الماشية . (٢)

وقال الحسن البصري ، والأوزاعي ، وقتادة ، والحنفية ، والمالكية وأحمد في رواية هي الصحيحة في المذهب يضم أحدهما الى الآخر لتكميل النصاب . (٣)

---

(١) ابو داود (٢/٢٣٢) باب زكاة السائمة ، والترمذي (٣/١٦) باب ماجاء في زكاة الذهب والورق .
ورواه النسائي (٥/٣٧) باب زكاة الورق ، وابن ماجه (١/٥٧٠) بنحوه باب زكاة الورق ، والدارقطني (٢/٩٢) .

(٢) المغني (٣/٥) والكافي لابن قدامة (١/٤١٤) .

(٣) انظر : الهداية بفتح القدير (٢/٢٢٢) والشرح الكبير مع حاشيته (١/٤٥٥) والكافي لابن عبد البر (١/٢٨٧) والقوانين (١١٧) والمغني (٣/٥) والكافي لابن قدامة (١/٤١٤) ، والانصاف (٣/١٣٤) .

١١٣ ـ المسألة الثانية : زكاة الحلى المباح المستعمل :

قال الحسن بن صالح : تجب الزكاة فى الحلى . (١)

ومثل هذا مروى عن عمر ، وابن مسعود ، وابن عمر ، وابن عباس رضى الله عنهم . وبه قال سعيد بن جبير ، وعطاء ، ومجاهد ، وابن سيرين ، وأبو حنيفة ، وداود ، والشافعية فى قول الأظهر غيره ، وهو رواية عن أحمد . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث زينب امرأة عبد الله قالت : كنت فى المسجد فرأيت النبى صلى الله عليه وسلم فقال : " تصدقن ولو من حليكن ... فقالت لعبد الله : سل رسول الله صلى الله عليه وسلم أيجزى عنى ان أنفق عليك وعلى أيتامى فى حجرى من الصدقة ؟ ... " . (٣)

---

(١) المحلى (٦/٧٦) والمجموع (٦/٤٦) وعمدة القارى (٩/٣٣) .

(٢) انظر : المحلى (٦/٧٥ ـ ٧٦) والمجموع (٦/٣٥) والصفحة السابقة ، والهداية بفتح القدير (٢/٢١٥) وعمدة القارى (٩/٣٣) وحلية العلماء (٣/٨٣) والسراج الوهاج (١٢٤) والانصاف (٣/٣٨ ١) والكافى لابن قدامة (١/٤١٦) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٣/٣٢٨) باب الزكاة على الزوج ، والأيتام فى الحجر ... واللفظ له ، ومسلم (٢/٦٩٥) الزكاة حديث (٤٦) .

وجه الدلالـة :

هو حمل الصدقة هنا على الصدقة الواجبة لقولها " أتجزى عنى ... "(١)

وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده " أن امرأة أتـت رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعها ابنة لها ، وفى يد ابنتها مسكتـان غليظتان من ذهب ، فقال لها : " أتعطين زكاة هذا ؟ قالت لا . قال : أيسرك أن يسوّرك الله بهما يوم القيامة سوارين من نار " قال : فخلعتهما الى النبى صلى الله عليه وسلم وقالت : هما لله عز وجل ، ولرسوله " .(٢)

وحديث عائشة رضى الله عنهما قالت : دخل على رسول اللـه صلى الله عليه وسلم فرأى فى يدى فتخات من ورق فقال : " ما هـذا ياعائشة ؟ قالت : صنعتهن أتزين لك يارسول الله . قـال : " اتؤدين زكاتهن ؟ قلت : لا ، أو ماشاء الله قال : هو حسبك من النار ".(٣)

---

(١) انظر فتح البارى (٣/ ٣٣٠) .

(٢) ابو داود (٢/ ٢١٢) باب الكنز ما هو ؟ وزكاة الحلى واللفظ له والترمذى (٣/ ٢٩ ـ ٣٠) باب ماجاء فى زكاة الحلى وقـال : هذا الحديث قد رواه المثنى بن الصباح عن عمرو ... والمثـنى ابن الصباح وابن لهيعة يضعفان فى الحديث . ولا يصح فـى هذا الباب عن النبى صلى الله عليه وسلم شئ " .

ورواه النسائى (٥/ ٣٨) باب زكاة الحلى ، وقد نقل الزيلعـى تصحيح سنده عن ابن القطان ، والمنذرى ... انظر نصب الراية (٢/ ٣٧٠) .

(٣) ابو داود (٢/ ٢١٣) باب .. وزكاة الحلى ، والدارقطنى (٢/ ١٠٥ ـ ١٠٦) والحاكم (١/ ٣٨٩ ـ ٣٩٠) كتاب الزكاة ، وقال :

وعنها أيضا قالت : لا بأس بلبس الحلى اذا أعطيت زكاته .(١)

ولأنه مال نام ، ودليل النماء موجود وهو الاعداد للتجارة خلقة والدليل هو المعتبر (٢) ولانه من جنس الاثمان فاشبه الدراهم ، والدنانير .(٣)

وروى عن عائشة رضى الله عنها ، والقاسم بن محمد ، والشعبى ، لا تجب الزكاة فى الحلى ، وبه قال مالك ، والشافعى ، فى أظهر قوليه ، واسحاق ، وأحمد فى رواية ، هى المذهب .(٤)

=== هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى .

(١) الدارقطنى (٢/١٠٢) والمحلى (٦/٧٥) .

(٢) فتح القدير (٢/٢١٦) .

(٣) المهذب بشرح النووى (المجموع) (٦/٣٢) .

(٤) انظر : المجموع (٦/٣٧) ومغنى المحتاج (١/٣٩٠) والسراج الوهاج (١٢٤) وحلية العلماء (٣/٨٣) وتنوير الحوالك على الموطأ (١/٢٤٥) والكافى لابن عبد البر (١/٢٨٦) وحاشية الدسوقى (١/٤٦٠) والقوانين (١١٨) والانصاف (٣/١٣٨) والكافى لابن قدامة (١/٤١٦) .

البـــاب الخـــامس
في أهل الزكـــاة

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الاولى : من يجزئ دفع الزكاة اليه .

المسألة الثانية : الفقير الذى يجوز دفع الزكاة اليه .

المسألة الثالثة : كم يعطى المسكين الواحد من الزكاة .

المسألة الرابعة : من أعطى زكاته من ظنه فقيرا فبان غنيا .

المسألة الخامسة : نقل الزكاة الى بلد آخر .

١١٤ ـ المسألة الأولى : من يجزئ دفع الزكاة اليه :

قال الحسن بن صالح : لا يعطى من الزكاة من تلزمه نفقته . (١)

وبهذا قال الثورى ومالك ، والشافعى وأحمد ، والليث . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن فى دفعها اليهم اغناء لهم عن نفسه فكأنه صرفها الى نفسه ، فالمنفق عليه مستغن بنفقة المزكى عليه ، فلا يدفع اليه . (٣)

وقال ابن شبرمة : لا يعطى قرابته الذين يرثونه ، وانما يعطى من لا يرثه ، وليس فى عياله .

وقال الأوزاعى : لا يتخطى بزكاة ماله فقراء أقاربه اذا لم يكونوا من عياله

وقال الحنفية : لا يعطى منها والدا ، وان علا ، ولا ولدا وان سفل ، ولا امرأته ، وهذا محل اجماع . (٤)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (٢/ ١٣٤) والبحر المحيط لابن حيان (٥/ ٥٩) (ولم أجد قوله فيمن تجب نفقته) .

(٢) انظر : البحر المحيط لابن حيان (٥/ ٥٩) والشرح الصغير للدردير (٢/ ٢٠٣) والشرح الكبير مع حاشيته (١/ ٤٩٨ ـ ٤٩٩) والمجموع (٦/ ١٩١ ـ ١٩٢ ، ٢٢٩) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٥٦) ، والمغنى (٢/ ٦٤٧ الى ٦٥١) .

(٣) انظر : المجموع (٦/ ١٩١ ـ ١٩٢) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٥٦)

(٤) راجع الاجماع لابن المنذر (١٥) وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٣٤) والمبسوط (٣/ ١١) والبحر المحيط (٥/ ٥٩) والجامع الصغير لمحمد بن الحسن (٩٦ ـ ٩٧) .

١١٥ ــ المسألة الثانية : الفقير الذى يجوز دفع الزكاة له :

قال الحسن بن صالح : اذا ملك الفقير خمسين درهما أو عدلهما من الذهب ، فلا يعطى من الزكاة . (١)

وبهذا قال الثورى ، واسحاق ، وابن المبارك ، وأحمد فى رواية

قال ابن قدامة : هى الاظهر وقال المرداوى : عليها جماهير الأصحاب وهى المذهب عندهم . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن مسعود قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " من سأل وله ما يغنيه جاءت يوم القيامة خموش أو خدوش ... فى وجهه " قيل : يارسول الله وما الغنى ؟ قال : " خمسون درهما أو قيمتها من الذهب ". (٣)

---

(١) التمهيد (٤/ ١٠١) وأحكام القرآن للجصاص (١/ ٤٦٣) .

(٢) انظر التمهيد (٤/ ١٠٠ ــ ١٠١) والترمذى (٣/ ٤١) والانصاف (٣/ ٢٢١) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٥٦) والمغنى (٢/ ٦٦٨) .

(٣) ابو داود (٢/ ٢٧٧ ــ ٢٨٧) باب من يعطى من الصدقة ، وحد الغنى ، والترمذى (٣/ ٤٠ ــ ٤١) باب ماجاء من تحل له الزكاة ، وقال حديث ابن مسعود حديث حسن . وقد تكلم شعبة فى حكيم بن جبير من أجل هذا الحديث ، والنسائى (٥/ ٩٧) باب حد الغنى ، وابن ماجه (١/ ٥٨٩) باب من سأل عن ظهر غنى ، والحاكم (١/ ٤٠٧) والدارقطنى (٢/ ١٢٢) وقال : فيه حكيم بن جبير وهو ضعيف .

وقال أبو حنيفة وأصحابه ، ان فضل عن مسكنه وكسوته ، وأثاثه ، وخادمه ، وفرسه ما يساوى مائتى درهم تحل له الزكاة ، وان كان أقل من مائتى درهم حلت له . (١)

وقال الحسن البصرى ، ومالك : ان ملك أربعين درهما فهو غنى وروى ابن القاسم عن مالك أنه يعطى من ملك أربعين درهما ، وهذا هو المشهور فى المذهب ، حيث أن المراد عندهم أن المسكين يعطى اذا كان لا يملك قوت سنة . (٢)

وقال الشافعية : الفقير الذى يستحق سهما من الزكاة هو الذى لا يقدر على ما يقع موقعا من كفايته لا بمال ولا بكسب . (٣)

وقال الحنابلة : من ملك من غير الاثمان مالا يقوم بكفايته فليس بغنى وان كثرت قيمته ، وان كان من الاثمان فكذلك فى احدى الروايتين . (٤)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/٤٦٣) والهداية بفتح القدير (٢/٢٧٧ — ٢٧٨) والمبسوط (٣/١٤) والجامع الصغير (٩٧) .

(٢) انظر : التمهيد (٤/١٠٠ — ١٠١) والكافى لابن عبد البر (١/ ٣٢٨) والشرح الكبير مع حاشيته (١/٤٩٣ — ٤٩٤) .

(٣) حلية العلماء (٣/١٢٧ — ١٢٨) والمجموع (٦/١٩٠) .

(٤) الانصاف (٣/٢٢١) وانظر أيضا المغنى (٢/٦٦١ — ٦٦٢) .

١١٦ ــ المسألة الثالثة : كم يعطى المسكين الواحد من الزكاة :

قال الحسن بن صالح : لا يجوز أن يعطى أحد من الزكاة أكثر من خمسين درهما ، الا أن يكون غارما .(١)

وبهذا قال الثورى ، وأحمد فى قول (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الخمسين هى الحد الفاصل بين الغنى والفقير ، والزكاة انما جعلها الله تعالى للفقراء ، والمساكين ... وحرمها على الأغنياء ــ الا بشروط (٣)

وقال الحنيفة : يكره أن يعطى انسان من الزكاة مائتى درهم ، وهو قول للمالكية .

ويرى مالك : أن الأمر فى ذلك الى الاجتهاد ــ فيجوز أن يعطى الفقير أو المسكين ما يكفيه سنة ، وقال الشافعية : يعطى ما يخرجه من الحاجة الى الغنى ، وهو ما تحصل به الكفاية ، وقال الحنابلة فى الصحيح من المذهب : أن كل واحد من الفقير والمسكين يأخذ تمام كفايته سنة .(٤)

---

(١) التمهيد (٤/١٠٣) وأحكام القرآن للجصاص (٣/١٣٨) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/١٣٨) والانصاف (٣/٢٣٩) .

(٣) راجع التمهيد (٤/١٠٣) .

(٤) احكام القرآن للجصاص (٣/١٣٨) والهداية بفتح القدير (٢/٢٧٨) والمبسوط (٣/١٣) والجامع الصغير (٩٧) والكافى لابن عبد البر (١/٣٢٨) والتمهيد (٤/١٠٣) والشرح الصغير (٢/١٩٩) ، والشرح الكبير (١/٤٩٤) والمجموع (٦/١٩٣) والانصاف (٣/٢٣٨) .

١١٧ ــ المسألة الرابعة : من أعطى زكاته من ظنه فقيرا فبان غنيا :

قال الحسن بن صالح : لا تجزيه ،وعليه الاعادة .(١)

وبهذا قال ابو يوسف وهو قول المالكية والشافعية فى القول الاصح عنهم ، وأحمد فى رواية .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأنه دفعها الى غير مستحقها فأشبه دفع الدين الى غير مستحقه ، وقد كان يمكنه الوقوف على ذلك ، فقد أخطأ فى اجتهاده ، فلا يجزئه .(٣)

وقال أبو حنيفة ، ومحمد ، والمالكية فى قول ، والشافعية فى القول الآخر ، والحنابلة فى المنصوص عندهم : لا اعادة عليه ، وتجزئه زكاته .(٤)

---

(١) عمدة القارى (٨/ ٢٨٧) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والهداية بفتح القدير (٢/ ٢٧٥) والكافى لابن عبد البر (١/ ٣٢٨) والقوانين (١٢٨) والشرح الكبير مع حاشيته (١/ ٥٠١ ــ ٥٠٢) والانصاف (٣/ ٢٦٤) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٥٨) وحلية العلماء (٣/ ١٤١) والمهذب بشرح النووى (المجموع) (٦/ ٢٣٠ ــ ٢٣١) .

(٣) راجع عمدة القارى (٨/ ٢٨٧) وفتح القدير (٢/ ٢٧٥) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٥٨) .

(٤) انظر : الهداية بفتح القدير (٢/ ٢٧٥) وعمدة القارى (٨/ ٢٨٧) والكافى لابن عبد البر (١/ ٣٢٨) وحلية العلماء (٣/ ١٤١) ، والمجموع (٦/ ٢٣٠ ــ ٢٣١) والانصاف (٣/ ٢٦٤) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٥٨) .

١١٨ـ المسألة الخامسة : نقل الزكاة الى بلد آخر :

قال الحسن بن صالح : يكره نقلها عن فقراء بلدها . (١)

وبهذا قال جمهور الفقهاء منهم الائمة الاربعة ، وأصحابهم .

وفي قول عند الحنابلة ، والشافعية ، في أصح القولين إن من أخرجها مع وجود المستحقين لا يجزئه ذلك . (٢)

وحجتهم في ذلك :

حديث معاذ بن جبل ـ وفيه قوله صلى الله عليه وسلم : " . . . فاخبرهم أن الله قد فرض عليهم صدقة تؤخذ من اغنيائهم فترد على فقرائهم . . . " الحديث. (٣)

ولأن نقلها يفضي الى ضياع فقراء ذلك البلد ، وفيه عدم رعاية حق الجار. (٤)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٣/١٢٧) .

(٢) انظر : المرجع السابق (٣/١٢٦ ـ ١٢٧) وحلية العلماء (٣/١٣٥-١٣٦) والمجموع (٦/٢٢١) والكافي لابن قدامة (١/٢٤٤) والقوانين (١٢٨) والكافي لابن عبد البر (١/٣٠٣) والشرح الصغير (٢/٢٠١-٢٠٢) والشرح الكبير (١/٥٠٠) .

(٣) البخاري (بالفتح) (٣/٢٥٧) باب أخذ الصدقة من الاغنياء ، وترد على الفقراء ، ومسلم (١/٥٠) والايمان حديث (٢٩) ،

(٤) راجع الكافي لابن قدامة (١/٤٤٤) .

البـــاب الســـادس
فى زكاة الفطـــر

وفيه مسألة واحدة وهى :

زكاة الفطر عن الرقيق المشترك .

١١٩ ـ مسألة : زكاة الفطر عن الرقيق المشترك :

قال الحسن بن صالح : ليس على سيد به ولا عليه أداء زكاة الفطر وكذلك لو كثر الرقيق المشترك . (١)

وبهذا قال الثورى وأبو حنيفة ، وأبو يوسف . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأنه ليس أحد من السيدين يملك عبدا ولا أمة ، ولا ولاية عليه ولا بعة تامة فأشبه المكاتب . (٣)

وقياسا على من ملك بعض صاع فلا يجب عليه اخراجه . (٤)

وقال مالك ، والشافعى وأحمد فى الرواية الظاهرة ، وابن حزم يخرج عنه سيداه بقدر ما يملك كل واحد منهما ، وكذلك لو كثروا . (٥)

---

(١) المحلى (٦/١٣٤) .

(٢) انظر : المحلى (٦/١٣٤) والمجموع (٦/١٢٠) والمبسوط (٣/١٠٦) .

(٣) المغنى (٣/٧٧) والمحلى (٦/١٣٤) والمبسوط (٣/١٠٦) .

(٤) المحلى (٦/١٣٤) .

(٥) انظر : المحلى (٦/١٣٤) والشرح الصغير (٢/٢١١) والكافى لابن عبد البر (١/٣٢٣) والشرح الكبير مع حاشيته (١/٥٠٧) ، والمجموع (٦/١١٦ ـ ١٢٠) والمغنى (٣/٧٧ ـ ٧٨) .

كتـــاب الصـــــوم

وفيه أربعة أبواب :

الباب الأول : فى رؤية الهلال ، والنية للصوم .

الباب الثانى : فيما يفسد الصوم ويوجب الكفارة .

الباب الثالث : فيما لا يفسد الصوم .

الباب الرابع : فى قضاء الصوم .

البـــاب الأول

فى رؤية الهلال ، والنية فى الصوم

ويتضمـــن فصلـــين :

الفصل الأول : ما يثبت به الهلال .

الفصل الثانى : النية للصوم .

الفصـــل الأول

ما يثبـت بـه الهـــلال

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : الشهادة على رؤية الهلال .

المسألة الثانية : من رأى هلال شوال وحده .

المسألة الثالثة : من اشتبهت عليه الاشهر .

المسألة الرابعة : هل على الحامل والمرضع صوم .

المسألة الخامسة : من زال عذره اثناء النهار هل عليه امساك .

١٢٠ ـ المسألة الاولى : الشهادة على رؤية الهلال :

قال الحسن بن صالح : لا يقبل فى هلال رمضان ولا شوال الا شاهدا عدل رجلان . (١)

وبهذا قال الثورى ، والأوزاعى ، والليث ، وابن عليه ومالك ، والشافعى فى قول . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث حسين بن الحارث الجدلى " أن أمير مكة خطب ثم قال : عهد الينا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ننسك للرؤية ، فان لم نره وشهد شاهدا عدل نسكنا بشهادتهما .

وسألت ابن الحارث من أمير مكة قال : لا أدرى ، ثم لقيني فقال : هو الحارث بن حاطب ... ثم قال الامير : ان فيكم من هو أعلم بالله ورسوله منى وشهد هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم وأومأ بيده الى رجل ، قال الحسين : فقلت لشيخ الى جنبى من هذا الذى أومأ اليه الأمير ؟ قال : هذا عبد الله بن عمر ـ وصدق كان أعلم بالله منه ـ فقال : بذلك أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ". (٣)

---

(١) التمهيد (١٤/ ٣٥٤) وأحكام القرآن للجصاص (١/ ٢٠٢) .

(٢) انظر : التمهيد (١٤/ ٣٥٢ ـ ٣٥٥) وأحكام القرآن للجصاص (١/ ٢٠٢) والمجموع (٦/ ٢٧٧) وحلية العلماء (٣/ ١٥١ ـ ١٥٢) ، والكافى لابن عبد البر (١/ ٣٣٤) والشرح الصغير (٢/ ٢١٩ـ٢٢١) والشرح الكبير (١/ ٥٠٩ ـ ٥١٠ ـ ٥١١) .

(٣) ابو داود (٢/ ٧٥٢ـ٧٥٣ـ٧٥٤) باب شهادة الرجلين على رؤية هلال شوال ، والدارقطنى (٢/ ١٦٧) وقال هذا اسناد متصل صحيح والبيهقى (٤/ ٢٤٧ـ٢٤٨) .

وحديث ربعي بن حراش عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال : اختلف الناس في آخر يوم من رمضان فقدم اعرابيان فشهدا عند النبي صلى الله عليه وسلم بالله لأهلا الهلال أمس عشية ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم " الناس أن يفطروا " . (١)

وحديث عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب أنه خطب الناس في اليوم الذي يشك فيه قال : ألا اني جالست أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وسألتهم وأنهم حدثوني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ... فان شهد شاهدان فصوموا وافطروا " . (٢)

وجه الدلالة :

ان هذه الأحاديث تدل على اشتراط شهادة شاهدين ، ولا فرق بين رمضان وشوال في ذلك .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : تقبل في رؤية هلال رمضان شهادة رجل عدل اذا كان في السماء علة ، وان لم تكن في السماء علة لم تقبل الا شهادة الجماعة الكثيرة ... وأما في هلال شوال فان كان في السماء علة لم يقبل

---

(١) أبو داود (٢/٧٥٤) باب شهادة رجلين على رؤية هلال شوال والبيهقي (٤/٢٤٨) والدارقطني (٢/١٦٩) وقال : هذا اسناد حسن ثابت .

(٢) النسائي (٤/١٣٢ — ١٣٣) باب قبول شهادة الرجل الواحد على هلال شهر رمضان ، والدارقطني (٢/١٦٧ — ١٦٨) ولم يعلق عليه .

فيها الا شهادة عدلين .(١)

وقال الشافعية فى الصحيح عندهم ، والحنابلة : يصوم النساس برؤية العدل الواحد ولا يفطروارالا بشهادة عدلين .(٢)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/٢٠٢) وبدائع الصنائع (٢/٨٠ – ٨١) .

(٢) انظر : المجموع (٦/٢٧٧ – ٢٨٠ – ٢٨١) وحلية العلماء (٣/١٥١) والمغنى (٣/١٥٧ – ١٥٩) والمقنع (١/٣٥٧) ومنتهى الارادات (١/٢١٦) والانصاف (٣/٢٧٣ – ٢٧٥) .

١٢١ ـ المسألة الثانية : من رأى هلال شوال وحده :

قال الحسن بن صالح : من رأى هلال شوال وحده ، أفطر .(١)

وبهذا قال الشافعية ، واستحبوا له اخفاء فطره .

وقال المالكية : لا يجوز له اظهار فطره خوفا من التهمة ، وتجب عليه نية الفطر .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عمر رضى الله عنهما قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " اذا رأيتموه فصوموا واذا رأيتموه فافطروا ... "(٣)

وحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال النبى صلى الله عليه وسلم ... " صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ... ".(٤)

---

(١) التمهيد (١٤/٣٥٥) والمبسوط (٣/٦٤) .

(٢) حلية العلماء (٣/١٥٢) والمجموع (٦/٢٨٠) والتمهيد (١٤/ ١٥٥) والكافى لابن عبد البر (١/٣٣٥) والشرح الصغير (٢/٢٢٤) والشرح الكبير (١/٥١٢) .

(٣) البخارى (٤/١١٣) (بالفتح) باب هل يقال رمضان او شهر رمضان ... ومسلم (٢/٧٥٩) الصوم حديث (١٨) .

(٤) البخارى (٤/١١٩) باب قول النبى صلى الله عليه وسلم : اذا رأيتم الهلال فصوموا ... (الفتح) ومسلم (٢/٧٥٩) الصوم حديث (٤) .

ولأنه يوم عيد بالنسبة له فيحرم عليه صومه .

وقال الحنفية ، والحنابلة ، ومالك فى رواية : لا يفطر ، من رأى هلال شوال وحده . (١)

---

(١) انظر : المبسوط (٣/٦٤) والتمهيد (١٤/١٥٥) والقوانين (١٣٤) والمغنى (٣/١٦٠) ومنتهى الارادات (١/٢١٦) والانصاف (٣/٢٧٨) والمقنع (١/٣٥٩) .

١٢٢ ـ المسألة الثالثة : من اشتبهت عليه الأشهر :

قال الحسن بن صالح : إن الأسير أو المحبوس ونحوهما اذا صام رمضان باجتهاده وتبين حاله بأنه صادف رمضان أو ما بعده ، انه لا يجزيه ، وعليه القضاء . (١) ولم ار من وافقه على هذا .

ولعل حجته في ذلك :

قوله تعالى : (... فمن شهد منكم الشهر فليصمه ...) (البقرة آية ١٨٥) .

وجه الدلالة :

أن من لم يشهده ولم يثبت له بشهادة غيره فهو كالصائم قبله فلا يجزيه صومه .

وبالقياس على صيام يوم الشك ، لأنه صامه على شك فلم يجزيه كما لو صام يوم الشك فبان من رمضان . (٢)

وخالفه عامة الفقهاء ـ فيما رأيت ـ فقالوا : ان صادف صومه شهر رمضان أو ما بعده أجزأه صومه . (٣)

---

(١) انظر: حلية العلماء (٣/ ١٥٣) والمجموع (٦/ ٢٨٥ـ٢٨٨) واختلاف الصحابة والتابعين (ق ٥٢) والمغني (٣/ ١٦١ـ١٦٢).

(٢) انظر: المجموع (٦/ ٢٨٥) والمغني (٣/ ١٦٢).

(٣) انظر: المبسوط (٣/ ٥٩ـ٦٤) وبدائع الصنائع (٢/ ٨٦) والكافي لابن عبد البر (١/ ٣٣٧) والشرح الصغير (٢/ ٢٢٣) والقوانين (١٣٦) والشرح الكبير (١/ ٥١٩) ومغني المحتاج (١/ ٤٢٦) والمجموع (٦/ ٢٨٥) وحلية العلماء (٣/ ١٥٣) والمغني (٣/ ١٦١ـ١٦٢) والمقنع (١/ ٣٥٩) ، والانصاف (٣/ ٢٧٩) ومنتهى الارادات (١/ ٢١٦).

١٢٣ ـ المسألة الرابعة : هل على الحامل أو المرضع صوم :

قال الحسن بن صالح : الحامل والمرضع اذا خافتا على ولديهما أو على نفسيهما ، أفطرتا ، وقضتا ، ولا كفارة عليهما .(١)

وبهذا قال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر .(٢) وهو قول المالكية ، والشافعية فيما اذا خافتا على نفسيهما .

وفي وجه للشافعية أو على ولديهما ، وفي وجه آخر لا تجب الكفارة على الحامل وتجب على المرضعة اذا خافت على ولدها وبهذا الأخير قال المالكية .(٣)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى : (... فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر) (البقرة آية ١٨٤) فالشارع رخص للمريض بالفطر وأوجب عليه القضاء فقط ، والحامل والمرضع كالمريض عليه القضاء ولا اطعام عليه .(٤)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٨٠) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، وبدائع الصنائع (٢/ ٩٧) والمبسوط (٣/ ٩٩) .

(٣) انظر : حلية العلماء (٣/ ١٤٧) والمهذب بشرح النووي (٦/ ٢٦٧) والشرح الكبير (١/ ٥٣٥ ـ ٥٣٦) والشرح الصغير (٢/ ٢٦٧ ـ ٢٦٩) والكافي لابن عبد البر (١/ ٣٤٠) والقوانين (١٤٠ ـ ١٤٢) .

(٤) فقه أبي ثور (٣١٤) .

وحديث أنس بن مالك ـ رجل من بني عبد الله بن كعب ـ قال : أغارت علينا خيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم فانتهيت ... الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يأكل فقال : " اجلس فاصب من طعامنا هذا " فقلت اني صائم قال : " اجلس أحدثك عن الصلاة ، وعن الصيام ، ان الله تعالى وضع شطر الصلاة ... والصوم عن المسافر وعن المرضع ، والحبلى ".(١)

وجه الدلالة :

انه جمعهما مع المسافر ، ومعلوم أن المسافر لا فدية عليه في افطاره فهما كذلك .

ولأنه يلحقهما الحرج في نفسيهما أو ولديهما ، والحرج عذر يبيح الفطر كالمرض والسفر ، فيكون عليهما القضاء ولا كفارة عليهما لأنهما ليستا بجانيتين بفطريهما .(٢)

وقال الحنابلة : اذا خافتا على نفسيهما أفطرتا ، وقضتا ، وان خافتا على ولديهما أفطرتا وقضتا وأطعمتا عن كل يوم مسكينا .(٣)

وهو الوجه الأصح عند الشافعية .(٤)

---

(١) أبو داود (٢/ ٧٩٦ ـ ٧٩٧) باب اختيار الفطر واللفظ له .
والترمذي (٣/ ٩٤) وحسنه باب ماجاء في الرخصة في الافطار للحبلى والنسائي (٤/ ١٩٠) باب وضع الصيام عن الحبلى والمرضع ، وابن ماجه (١/ ٥٣٣) باب ماجاء في الافطار للحامل والمرضع ، والبيهقي (٤/ ٢٣١) .

(٢) انظر : المبسوط (٣/ ٩٩) .

(٣) انظر : المغني (٣/ ١٣٩) والمقنع (١/ ٣٦٢) ومنتهى الارادات (١/ ٢١٨) .

(٤) انظر حلية العلماء (٣/ ١٤٧) والمهذب بشرح النووي (٦/ ٢٦٧) .

١٢٤ ـ المسألة الخامسة : من زال عذره اثناء النهار هل عليه امساك ؟

قال الحسن بن صالح : من يباح لهم الفطر أول النهار ظاهرا وباطنا ، كالحائض ، والنفساء ، والصبى ... اذا زالت أعذارهم أثناء النهار ، فطهرت الحائض ، وأقام المسافر وبلغ الصبى ... فان عليهم الامساك فى بقية يومهم ، وعليهم قضاء ذلك اليوم . (١)

وبهذا قال الثورى ، والاوزاعى ، والعنبرى ، وابراهيم النخعى ، وهو قول الحنفية ، وأحمد فى رواية هى المذهب . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأنه معنى لو وجد قبل الفجر أوجب الصيام فاذا طرأ بعده أوجب الامساك كقيام البينة بالرؤية . (٣)

ولأنه أدرك جزءا من وقت الفرض ولا يمكن فعل ذلك الجزء من الصوم الا بيوم فوجب أن يقضيه بيوم ، كالمحرم اذا وجب عليه فى كفارة نصف مد فانه يجب عليه بقسطه صوم نصف يوم لكنه لما لم يمكن فعل ذلك الا بيوم وجب عليه صوم يوم . (٤)

---

(١) انظر : المحلى (٦/ ٢٤١) وأحكام القرآن للجصاص (١/ ٢١٦) والمغنى (٣/ ١٣٤) والبحر المحيط (٢/ ٣٤) .

(٢) انظر أحكام القرآن للجصاص (١/ ٢١٦ـ٢١٧) وبدائع الصنائع (٢/ ٧٢) والمجموع (٦/ ٢٥٦ـ٢٦٢) وحلية العلماء (٣/ ١٤٥ـ١٤٦) والمغنى (٣/ ١٣٤ـ١٥٥) والمقنع (١/ ٣٦١) والمحلى (٦/ ٢٤١) ، والانصاف (٣/ ٢٨٣) .

(٣) انظر : المغنى (٣/ ١٣٤) والمحلى (٦/ ٢٤١) .

(٤) انظر : المهذب بشرح المجموع (٦/ ٢٥٥) .

قال الجصاص : " لما اتفقوا على أن من غم عليه هلال رمضان فأكل ثم علم به يمسك عما يمسك عنه الصائم ، كذلك الحائض والمسافر ، والمعنى الجامع بينهما أن الحالة الطارئة عليهم بعد الافطار لو كانت موجودة في أول النهار كانوا مأمورين بالصيام فكذلك اذا طرأت عليهم وهم مفطرون أمروا بالامساك " . (١)

وروى عن جابر بن عبد الله ، وابن مسعود ، ومالك ، والشافعي في أحد قوليه ، وأحمد في رواية : لا يلزمهم الامساك .

ويستحب عند الشافعية له الامساك ولا يجب عليه . (٢)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (١/ ٢١٧) .

(٢) انظر المغني (٣/ ١٣٤) والمحلى (٦/ ٢٤١) والمقنع (١/ ٣٦١) وحلية العلماء (٣/ ١٤٥ – ١٤٦) والكافي لابن عبد البر (١/ ٣٤٠) والشرح الصغير (٢/ ٢٢٦ – ٢٢٧) والشرح الكبير (١/ ٥١٤) .

الفصل الثـــــانى
فـى النيـــة للصـــــوم

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : تحديد النية لصوم اليوم الأول من رمضان .

المسألة الثانية : نية صوم التطوع بعد الفجر .

١٢٥ ــ المسألة الأولى : تحديد النية لصوم اليوم الأول من رمضان :

قال الحسن بن صالح : من خطر بقلبه في الليل أن غدا من رمضان وأنه صائم فيه فقد نوى .

وان شك في أنه من رمضان ولم يكن له أصل يبنى عليه مثل أن يكون ليلة الثلاثين من شعبان ، ولم يحل دون مطلع الهلال غيم ، فعزم أن يصوم غدا من رمضان لم تصح منه النية ، ولا يجزيه صيام ذلك اليوم .(١)

وبهذا قال ابن ابى ليلى ، وحماد ، وربيعة ، وهو قول المالكية والشافعية ، والحنابلة .(٢)

وحجته في ذلك :

حديث ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ... ــ وفي رواية ــ لا تصوموا حتى تروا الهلال ، ولا تفطروا حتى تروه ... "(٣)

---

(١) المغنى (٣/٩٤) .

(٢) انظر : المغنى (٣/٩٤) ومنتهى الارادات (١/٢١٩) والقوانين (١٣٥) والشرح الصغير (٢/٢٢٥) والشرح الكبير (١/٥١٣) ومغنى المحتاج (١/٤٢٥) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٤/١١٩) باب قول النبى اذا رأيتم الهلال ومسلم (٢/٧٥٩) الصوم حديث (٣ ــ ٤) .

فالنية قصد تتبع العلم ومالا يعلمه ولا دليل على وجوده ولا هـــو على ثقة من اعتقاده لا يصح قصده ، فهو لم يجزم النية بصومه من رمضـان فلم يصح كما لو لم يعلم الا بعد خروجه .(١)

وقال الأوزاعى ، والثورى : يصح اذا نواه من الليل .(٢)

وقال الحنفية : اذا أصبح الرجل صائمـا فى رمضان قبل أن يتبين أنه من رمضان ، ثم تبين أنه منه فصومه جائز ، وقد أساء حين تقدم الناس.(٣)

---

(١) انظر المغنى (٣/٩٤).

(٢) انظر المغنى (٣/٩٤).

(٣) انظر المبسوط (٣/٦٣).

١٢٦ ـ المسألة الثانية : نية صوم التطوع بعد الفجر :

قال الحسن بن صالح : من نوى صوم تطوع آخر النهار ، له أجر ما يستقبل . (١) وبهذا قال النخعي .

وقال الثوري ، والشافعية ـ في قول ـ والحنابلة : يصح صوم التطوع وان نواه بعد الزوال . (٢)

وحجته في ذلك :

حديث عائشة رضي الله عنها قالت : دخل على النبي صلى الله عليه وسلم ذات يوم فقال : " هل عندكم شيء ؟ فقلنا : لا . قال : فاني اذا صائم ... " الحديث . (٣)

وجه الدلالة :

يدل هذا على اجزاء ايقاع نية الصوم نهارا من غير تفصيل بين أن تكون قبل الزوال أو بعده . (٤)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٩٧) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والمجموع (٦/ ٢٩٢) ومغني المحتاج (١/ ٤٢٤) والمغني (٣/ ٩٦) ومنتهى الارادات (١/ ٢٢٠) والمقنع (١/ ٣٦٤ ـ ٣٦٥) .

(٣) مسلم (٢/ ٨٠٩) الصوم حديث (١٧٠) .

(٤) راجع فقه سعيد بن المسيب (٣/ ٢٠٤ ـ ٢٠٥) .

وبالقياس على ما قبل الزوال تسوية بين آخر النهار وأوله كما فـــى النية ليلا .(١)

وقال مالك : لا يصح الصوم الا بنية من الليل .(٢)

وقال الشافعية فى الصحيح عندهم : يجزى صوم التطوع بنية قبل الزوال ، ولا يصح بعده .(٣)

وقال الحنفية : تجوز نية صوم التطوع قبل انتصاف النهار .(٤)

---

(١) انظر : مغنى المحتاج (١/٤٢٤) .

(٢) الشرح الصغير (٢/٢٣٦) والكافى لابن عبد البر (١/٣٣٥) ، وبداية المجتهد (١/٢٩٣) وحاشيه الدسوقى (١/٥٢٠) .

(٣) حلية العلماء (٣/١٥٩ — ٢٩٢) والمجموع (٦/٣٠٢) ومغنى المحتاج (١/٤٢٤) .

(٤) المبسوط (٣/٨٥) وانظر بدائع الصنائع (٢/٨٥) .

البـــاب الثـــــانى
فيما يفسد الصوم ويوجب الكفـــــارة

ويتضمن فصلين :

الفصل الأول : فيما يفسد الصوم .

الفصل الثانى : فى الكفاره .

الفصـل الأول

فيما يفسد الصوم ويوجب الكفـــــــارة

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : الجماع فى نهار رمضان .

المسألة الثانية : من جامع فى نهار رمضان ناسيا .

المسألة الثالثة : الانزال بسبب تكرار النظر .

المسألة الرابعة : من قبل فامنى .

المسألة الخامسة : صوم من أصبح جنبا .

المسألة السادسة : دخول الذباب الى الجوف .

١٢٧ ــ المسألة الأولى : الجماع فى نهار رمضان عمدا :

اجمع الفقهاء على أن من جامع فى نهار رمضان عمدا ــ فى الفرج ــ سواء حصل انزال أم لا ــ فقد فسد صومه .[١] واختلفوا هل عليه القضاء أم لا ؟ .

قال الحسن بن صالح : ان من فعل ذلك فعليه القضاء والكفارة .[٢]

وبهذا قال اكثر الفقهاء ، منهم الثورى ، والأوزاعى وهو قول الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة .[٣]

وحجته فى ذلك :

حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : " جاء رجل الى النبى صلى الله عليه وسلم افطر فى رمضان ... قال : فأتى بعرق فيه تمر... ــ وقال : فيه ــ كله أنت وأهل بيتك ، وصم يوما ، واستغفر الله ".[٤]

وحكى عن الأوزاعى أنه قال : ان كفر بالصيام فلا قضاء عليه ، وهو قول عند الشافعية ، الأصح غيره .[٥]

---

(١) انظر: المغنى (٣/ ١٢٠)ومغنى المحتاج (١/ ٤٤٢)والقوانين (١٤١) والمجموع (٦/ ٣٢١) .

(٢) التمهيد (٧/ ١٦٤) .

(٣) انظر : بدائع الصنائع(٢/ ١٠٠)والهداية بفتح القدير (٢/ ٣٣٦) ، والشرح الكبير(١/ ٥٣٢)والتمهيد (٦/ ١٦٢ــ١٦٤)والكافى لابن عبد البر(١/ ٣٤١)والقوانين (١٤١)والمجموع(٦/ ٣٣٠ــ٣٣١)ومغنى المحتاج (١/ ٤٤٢)والمغنى (٣/ ١٢٠)ومنتهى الارادات(١/ ٢٢٢) والمقنع(١/ ٣٦٨) .

(٤) ابو داود (٢/ ٧٨٦)باب كفارة من أتى أهله فى رمضان . والبيهقى (٤/ ٢٢٦ــ٢٢٧)قال النووى : اسناده جيد . انظرالمجموع(٦/ ٣٣١) .

(٥) انظر : المغنى (٣/ ١٢٠)والمجموع(٦/ ٣٣١) .

١٢٨ ــ المسألة الثانية : من جامع في نهار رمضان ناسيا لصومه :

قال الحسن بن صالح : من جامع امرأته في نهار رمضان ناسيا لصومه فليس عليه شيء لا قضاء ولا كفارة . (١)

ومثل هذا مروي عن علي ، وأبي هريرة ، وابن عمر رضي الله عنهم ، وبه قال عطاء ، وطاوس ، ومجاهد ، والنخعي ، وأبو حنيفة ، والشافعي وأحمد في رواية ، واسحاق وابن المنذر ، وأبو ثور . (٢)

وحجته في ذلك :

حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " اذا نسي فأكل أو شرب فليتم صومه فانما أطعمه الله وسقاه " . (٣)

وروى البخاري عن الحسن ، ومجاهد " أن جامع ناسيا فلا شيء عليه ". (٤)

---

(١) التمهيد (٧/١٧٨) وعمدة القاري (١١/١٧) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، والمجموع (٦/٢٢٤) ومغني المحتاج (١/٤٣٠ ــ ٤٤٣) والمغني (٣/١٢١) والمقنع (١/ ٣٦٩) والمبسوط (٣/٦٥) وبدائع الصنائع (٢/٩٠ ــ ٩١) .

(٣) البخاري (بالفتح) (٤/١٥٥) باب الصائم اذا أكل أو شرب ناسيا . ومسلم (٢/٨٠٩) الصوم حديث (١٧١) باب أكل الناسي وشربه وجماعه لا يفطر .

(٤) البخاري (بالفتح) (٤/١٥٥) رواه تعليقا .

وحديث أبي هريرة ـ أيضا ـ عن النبي صلى الله عليه وسلم قال :
" من أفطر في رمضان ناسيا فلا قضاء عليه ولا كفارة ". (١)

وجه الدلالة :

أن هذه الأحاديث عامة في صحة صوم من أفطر ناسيا لصومه سواء كان فطره بأكل أوشرب أو جماع .

وقال مالك ، والليث ، والأوزاعي ، والثوري في رواية : عليه القضاء ولا كفارة وهي رواية عن أحمد .

وقال ابن الماجشون ، وابن وهب ، وأحمد على ظاهر المذهب : عليه القضاء والكفارة . (٢)

---

(١) الدارقطني (٢/ ١٧٨) وقال تفرد به محمد بن مرزوق وهو ثقة . . .
وقال النووي : اسناده صحيح أو حسن . انظر : المجموع (٦/ ٣٢٤) ورواه البيهقي (٤/ ٢٢٩) ورواه الحاكم (١/ ٤٣٠) وقال صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه . ووافقه الذهبي على ذلك

(٢) انظر : التمهيد (٧/ ١٧٨ ـ ١٧٩) وبداية المجتهد (١/ ٣٠٣) والشرح الكبير (١/ ٥٢٧) وعمدة القاري (١١/ ١١٧) والمغني (٣/ ١٢١) والمقنع (١/ ٣٦٨ ـ ٣٦٩) ومنتهى الارادات (١/ ٢٢٢).

١٢٩ ــ المسألة الثالثة : الانزال بسبب تكرار النظر :

قال الحسن بن صالح : اذا حصل انزال بسبب تكرار النظر فسد الصوم ، وحكى عنه النووى أنه قال : هو كالجماع يجب به القضاء والكفارة ، وبافساد الصوم قال الحسن البصرى وعطاء ، وهو قول المالكية ، والحنابلة ، والشافعية فى قول الا أن المالكية قالوا : اذا لم يكن عادته الانزال باستدامة النظر ، فان كانت عادته ذلك فعليه الكفارة مع القضاء.(١)(٢)

وحجته فى ذلك :

لأنه انزال حصل بفعل يتلذذ به ، ويمكن التحرز منه فأفسد الصوم كالانزال باللمس .(٣)

وقال جابر بن زيد ، والثورى ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف والشافعى وأبو ثور : لا يفسد ذلك صومه هذا هو المذهب عند الشافعية .(٤)

---

(١) المغنى (٣/١١٣) والمجموع (٦/٣٢٢) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمقنع (١/٣٦٥ ــ ٣٦٦) ومنتهى الارادات (١/٢٢١) والشرح الكبير (١/٥١٨ ــ ٥٢٩) مع حاشيته والقوانين (١٣٧) والشرح الصغير (٢/٢٥٠) ومغنى المحتاج (١/٤٣٠) .

(٣) انظر : المغنى (٣/١١٣) والمقنع (١/٣٦٦) .

(٤) انظر : المبسوط (٣/٧٠) وبدائع الصنائع (٢/٩١) والمجموع (٦/٣٢٢) والمغنى (٣/١١٣) ومغنى المحتاج (١/٤٣٠) .

١٣٠ ـ المسألة الرابعة : من قبل فأمنى :

قال الحسن بن صالح : من قبل فأمنى فعليه القضاء ولا كفارة عليه.(١)

وبهذا قال الثورى والحنفية ، والشافعية ، والحنابلة .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : هششت فقبلت وأنا صائم فقلت : يارسول الله صنعت اليوم أمراً عظيما قبلت وأنا صائم . قال : " أرأيت لو تمضمضت من الماء وأنت صائم " .. قلت : لا بأس . قال : " فمه ".(٣)

وجه الدلالة :

أنه صلى الله عليه وسلم شبه القبلة بالمضمضة لأنها من مقدمات الشهوة والمضمضة اذا لم يكن معها نزول الماء لم تفطر فكذلك القبلة .(٤)

ومن كرهها للصائم ابن عمر ، وعروة ، وقال مالك : لا أحب للصائم أن يقبل فان قبل فى رمضان فأنزل فعليه القضاء والكفارة .(٥)

---

(١) التمهيد (٥/ ١١٤) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٣/ ٥٨ ـ ٥٩ ـ ٦٥) ومغنى المحتاج (١/ ٤٣٠) وحلية العلماء (٣/ ١٧١) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٧٦) .

(٣) أبو داود (٢/ ٧٧٩ ـ ٧٨٠) باب القبلة للصائم واللفظ له ، والحاكم (١/ ٤٣١) وقال صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى ورواه ابن أبى شيبة (٣/ ٦٠ ـ ٦١) .

(٤) انظر الكافى لابن قدامة (١/ ٤٧٦) .

(٥) انظر التمهيد (٥/ ١١٥) والكافى لابن عبد البر (١/ ٣٤٢) والشرح الصغير مع حاشية الصاوى عليه (٢/ ٢٣٢ ـ ٢٣٣) والشرح الكبير (١/ ٥١٨ ـ ٥٢٩) مع حاشيته .

١٣١ ـ المسألة الخامسة : صوم من أصبح جنبا :

أجمع فقهاء الأمصار على صحة صوم الجنب سواء كان من احتلام أو جماع وبه قال جماهير الصحابة . (١)

ويروى عن الحسن بن صالح في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى :

قال من أصبح جنبا يصوم ويقضي ذلك اليوم . (٢)

والرواية الثانية :

نقل عنه أنه كان يقول : يستحب لمن أصبح جنبا في رمضان أن يقضي ذلك اليوم . وكان يقول : يصوم الرجل تطوعا وان أصبح جنبا ولا قضاء عليه . (٣)

ولم أجد له حجة على القضاء ، ويدل على صحة صوم من أصبح جنبا حديث عائشة ، وأم سلمة . " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يدركه الفجر وهو جنب من أهله ، ثم يغتسل ، ويصوم " . (٤)

---

(١) شرح مسلم للنووي (٧/ ٢٢٢) وانظر : المبسوط (٣/ ٥٦) وبدائع الصنائع (٢/ ٩٢) والشرح الكبير (١/ ٥٣٤) والشرح الصغير (٢/ ٢٦٢) والكافي لابن عبد البر (١/ ٣٣٩) والقوانين (١٣٨) ، والمجموع (٦/ ٣٠٧) وفتح الباري (٤/ ١٤٧) والمغني (٣/ ١٣٧)

(٢) انظر : شرح مسلم للنووي (٧/ ٢٢٢) واختلاف الصحابة والتابعين (ق ٥٣) والروض النضير (٣/ ٤٢) .

(٣) عمدة القاري (١١/ ٦) وأحكام القرآن للجصاص (١/ ١٩١) وفتح الباري (٤/ ١٤٧)

(٤) البخاري (بالفتح) (٤/ ١٤٣) الصيام ، باب الصائم يصبح جنبا ، واللفظ له ، ومسلم (٢/ ٧٧٩ ـ ٧٨٠) الصوم حديث (٧٥) .

وحكى عن أبى هريرة ، وسالم بن عبد الله أنهما قالا : اذا أصبح جنبا بطل صومه ، ويلزمه امساك بقية النهار ، ويقضى يوما مكانه .

وقال عروة ، والحسن البصرى ، وطاوس : ان أخر الاغتسال لغير عذر بطل صومه .

وقال النخعى : ان كان فى الفرض قضاه ، وفى النفل لا يقضى .(١)

---

(١) انظر : حلية العلماء (٣/ ١٦٠).

١٣٢ ـ المسألة السادسة : دخول الذباب الى الجوف :

قال الحسن بن صالح : من دخل الذباب جوفه فعليه القضاء.[١]

لم أر من وافقه .

ولم أعثر على حجة له .

وقال الأئمة الأربعة وغيرهم : لا قضاء عليه ، ولم يفسد صومه .[٢]

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٩٠) .

(٢) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٩٠) والمبسوط (٣/ ٩٣) وبدائع الصنائع (٢/ ٩٠) والقوانين (١٣٦) والشرح الصغير (٢/ ٢٦٠) والشرح الكبير مع حاشيته (١/ ٥٣٣) ومغني المحتاج (١/ ٤٢٩) والمقنع (١/ ٣٦٦) ومنتهى الارادات (١/ ٢٢١) .

الفصـــل الثـــانى

فى الكفـــارة

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : خصال الكفارة .

المسألة الثانية : من أفطر أياما فى رمضان قبل أن يكفر .

١٣٣ ـ المسألة الأولى : خصال الكفارة :

قال الحسن بن صالح : من لزمته كفارة بجماع في نهار رمضان فكفارته مثل كفارة الظهار عتق رقبة فان لم يجد صام شهرين متتابعين ، فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا ، فهي مرتبة مثل كفارة الظهار . (١)

وبهذا قال الأوزاعي ، والحنفية ، والشافعية ، والحنابلة في المشهور عندهم . (٢)

وحجته في ذلك :

حديث أبي هريرة رضي الله عنه : أن رجلا وقع بامرأته في رمضان فاستفتى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال : " هل تجد رقبة ؟ قال : لا . قال : فهل تستطيع صيام شهرين ؟ قال : لا . قال : أطعم ستين مسكينا " . (٣)

وقال مالك : بالتخيير بين هذه الأمور الثلاثة ، وأن الاطعام احب اليه .

وقال ابن أبي ليلى ، والطبري : بالتخيير بين العتق ، والصيام ، فان لم يقدر على واحد منهما أطعم . (٤)

---

(١) انظر: التمهيد (٧/ ١٦٤ـ١٦٥) .

(٢) انظر: المبسوط (٣/ ٧١) وبدائع الصنائع (٢/ ٩٩) وحلية العلماء (٣/ ١٦٧) والمجموع (٦/ ٣٣٣) والمغني (٣/ ١٢٧) والمقنع (١/ ٣٧١)

(٣) البخاري (بالفتح) (٤/ ١٦١ـ١٦٣ـ١٧٣) باب اذا جامع في رمضان ... وغيره ، ومسلم (٢/ ٧٨٢) الصوم حديث (٨٢) واللفظ له .

(٤) انظر : التمهيد (٧/ ١٦٤) والكافي لابن عبد البر (١/ ٣٤٢) والشرح الصغير (٢/ ٢٥٧ ـ ٢٥٨) والشرح الكبير (١/ ٥٣٠) .

١٣٤ ـ المسألة الثانية : من أفطر أياما فى رمضان قبل أن يكفر :

قال الحسن بن صالح : من أفطر مرتين أو مرارا فى أيام رمضان فان عليه لكل يوم كفارة ، سواء وطىء المرة الأخرى قبل أن يكفر أو بعد أن كفر.(١)

وبهذا قال المالكية ، والشافعية ، وهو المذهب عند الحنابلة.(٢)

وحجته فى ذلك :

لأن كل يوم عبادة منفردة ، فاذا وجبت الكفارة بافساده لم تتداخل كرمضانين وحجتين .(٣)

وقياسا على من أفسد صومه مرتين فى يوم واحد بعد أن كفر .(٤)

وقال الحنفية ، والزهرى ، والأوزاعى ، والحنابلة فى وجه : اذا جامع فى رمضان فعليه كفارة واحدة مالم يكفر ثم يعود ، فان كفر ثم عاد فعليه كفارة أخرى .(٥)

---

(١) التمهيد (٧/ ١٨١) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والكافى لابن عبد البر (١/ ٣٤٣) والشرح الكبير (١/ ٥٣٠) والمجموع (٦/ ٣٣٦) وحلية العلماء (٣/ ١٦٨) والمغنى (٣/ ١٣٢ ـ ١٣٣) والمقنع (١/ ٣٧٠) ومنتهى الارادات (١/ ٢٢٢ ـ ٢٢٣) .

(٣) المغنى (٣/ ١٣٣) والمقنع (١/ ٣٧٠) والمهذب بشرح النووى (٦/ ٣٣٦) .

(٤) راجع منتهى الارادات (١/ ٢٢٣) .

(٥) انظر : المبسوط (٣/ ٧٤) وبدائع الصنائع (٢/ ١٠١) والمغنى (٣/ ١٣٢) والمقنع (١/ ٣٧٠) .

الباب الثالث

فيما لا يفسد الصوم

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : بلع ما ليس بطعام ولا شراب .

المسألة الثانية : الحقنة اذا كانت للدواء .

المسألة الثالثة : القطرة فى الاحليل .

المسألة الرابعة : المبالغة فى المضمضة .

المسألة الخامسة : بلع الصائم لريقه ونخامته .

المسألة السادسة : القطره فى الأذن .

المسألة السابعة : ما يصل الى الجوف من طريق الجرح .

١٣٥ ـ المسألة الأولى : بلع ماليس بطعام ولا شراب :

أجمع العلماء على الفطر بالأكل والشرب بما يتغذى به [١] واختلفوا فيما لا يتغذى به .

قال الحسن بن صالح : لا يفسد الصوم ببلع ماليس بطعام ، ولا شراب مثل الحصاة ونحوها . [٢]

وبهذا قال أبو طلحة الأنصارى ـ الصحابى ـ وقال بعض أصحاب مالك يقضى استحبابا . [٣]

وحجته فى ذلك :

ما روى عن أبى طلحة : أنه كان يأكل البرد فى الصوم ـ ويقول ليس بطعام ولا شراب . [٤]

ولأن الكتاب والسنة انما حرما الأكل والشرب فما عداهما يبقى على أصل الاباحة ، فالحصاة ونحوها ليست بطعام ، والصيام انما هو المنع من الطعام ، والشراب ، والجماع . [٥]

---

(١) المغنى (٣/١٠٣) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/١٩٠) وحلية العلماء (٣/١٦٣) والمجموع (٦/٣١٧) واختلاف الصحابة والتابعين (ق ٥٢) .

(٣) انظر : المجموع (٦/٣١٧) والكافى لابن عبد البر (١/٣٤٥) .

(٤) انظر : المغنى (٣/١٠٣) والمجموع (٦/٣١٧) ولم ار من خرجه .

(٥) انظر : المغنى (٣/١٠٣) والكافى لابن عبد البر (١/٣٤٥) .

وعامة الفقهاء ومنهم الأئمة الأربعة على أن الفطر يحصل بذلك .(١)

---

(١) انظر : المبسوط (٣/١٠٠) وأحكام القرآن للجصاص (١ / ١٩٠) والقوانين (١٣٦) والشرح الصغير (٢/٢٣٨) والكافي لابن عبد البر (١/٣٤٥) والشرح الكبير (١/٥٢٣ — ٥٢٤) ، والمجموع (٦/٣١٧) ومغني المحتاج (١/٤٢٧) والكافي لابن قدامة (١/٤٧٤) والمغني (٣/١٠٣) ومنار السبيل (١/٢٢٥) .

١٣٦ ـ المسألة الثانية : الحقنة [١] للصائم :

قال الحسن بن صالح : الحقنة اذا كانت للدواء لا تفطر . [٢]

وبهذا قال الظاهرية ولم يشترطوا كونها للدواء . [٣]

ولعل حجته في ذلك :

أن الله تعالى انما نهى في الصوم عن الأكل والشرب ، والجماع ، وتعمد القيء وما علم أكل ولا شرب يكون على الدبر . [٤]

وقال الجمهور : ان الحقنة مفطرة للصائم وشرط المالكية فيهـــا أن تكون مائعة . [٥]

---

(١) الحقنة : يقال حقنت المريض اذا أوصلت الدواء الى بطنه مـــن مخرجه . انظر المصباح (١٤٤) .

(٢) المحلى (٦/٢١٤) والمجموع (٦/٣٢٠) ولم يذكر شرط الدواء واختلاف الصحابة والتابعين (٥٢) .

(٣) المحلى (٦/٢٠٣ ـ ٢١٤) وحلية العلماء (٣/١٦٢) .

(٤) انظر : المحلى (٦/٢١٤) .

(٥) انظر : المبسوط (٣/٦٧) والكافي لابن عبد البر (١/٣٤٥) والشرح الكبير (١/٥٢٣ ـ ٥٢٤) وحلية العلماء (٣/٣٦٢) والمجموع (٦/٣٢٠) ومغني المحتاج (١/٤٢٨) والمقنـــع (١/٣٦٤) والكافي (١/٤٧٤) ومنار السبيل (١/٢٢٤) .

١٣٨ ــ المسألة الرابعة : المبالغة فى المضمضة :

قال الحسن بن صالح : اذا تمضمض أو استنشق الصائم فغلب الماء فدخل حلقه من غير تعمد فلا شيء عليه اذا كان ذلك فى وضوء الصلاة ، وان كان لغير وضوء فعلية القضاء . (١)

وبهذا قال ابن أبى ليلى وهو قول الحنابلة والظاهرية ولم يقيد وهما بالطهارة .

والمذهب عند الشافعية : أنه ان بالغ فى ذلك أفطر وان لم يبالغ فلا يفطره ذلك . وهو قول للحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

انه تولد من مأمور به بغير اختيار ، ولا تعد به فأشبه ما يدخل بغير قصد . (٣) وعن ابن عباس انه قال فى الرجل يمضمض وهو صائم فيدخل بطنه قال : ان كان للمكتوبة فليس عليه شيء وان كان تطوعا فعليه القضاء . (٤)

وقال الحنفية ، وابراهيم النخعى : ان كان ذاكرا لصومه فقد أفطر وعليه القضاء ، وان كان ناسيا فلا شيء عليه .

وقال المالكية عليه القضاء فى كل ذلك . (٥)

---

(١) المحلى (٦ / ٢١٥) والروض النضير (٣ / ٣٣) وقال : ان كان فيما زاد على الثلاثة فهو مفطر والا فلا .

(٢) انظر: المحلى (٦ / ٢١٣ــ٢١٥) والمغنى (٣ / ١٠٧ــ١٠٨) والمقنع (١ / ٣٦٦) والكافى لابن قدامة (١ / ٤٧٨) ومنار السبيل (١ / ٢٢٤) ومغنى المحتاج (١ / ٤٢٩) ومصنف عبد الرزاق (٤ / ١٧٥) .

(٣) انظر: مغنى المحتاج (١ / ٤٢٩) والكافى لابن قدامة (١ / ٤٧٨) .

(٤) مصنف عبد الرزاق (٤ / ١٧٥) .

(٥) انظر: المحلى (٦ / ٢١٥) والمبسوط (٣ / ٦٦) والشرح الصغير (٢ / ٢٤١) والقوانين (١٣٦) والشرح الكبير (١ / ٥٢٥) .

١٣٩ ـ المسألة الخامسة : بلع الصائم لريقه ونخامته :

قال الحسن بن صالح : اذا ابتلع الصائم ريقه بعد أن جمعه فى فيه فان هذا ليس بمفطر له ، وكذلك اذا نزلت النخامة من رأسه الى حلقه فابتلعها . (١)

وبهذا قال الحنفية ، وداود ، وابن حبيب من المالكية ورجحه بعضهم ، وهو المعتمد ، عندهم وهو الأصح عند الشافعية ـ فى بلع الريق ومقابل الأصح فى النخامة ، حيث تفطر عندهم وبه قال الحنابلة ـ فى بلع الريق ، ورواية فى بلع النخامة . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الريق يصل من المعدة فأشبه مالو لم يجمعه ،

ولأن النخامة لا تصل من خارج فهى معتادة فى الفم فأشبهت الريق . (٣)

وقال الشافعية فى الأصح عندهم : ان ابتلع نخامته وكان يمكنه طرحها أفطر وهذا رواية عند الحنابلة . (٤)

---

(١) حلية العلماء (٣/ ١٦٠ ـ ١٦٢) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والمبسوط (٣/ ٩٤) وحاشية الشرح الصغير للصاوى (٢/ ٢٤١) والشرح الكبير مع حاشيته (١/ ٥٢٥) ومغنى المحتاج (١/ ٤٢٧ـ٤٢٩) والمجموع (٦/ ٣١٥) والمغنى (٣/ ١٠٦ ـ ١٠٧) والكافى (١/ ٤٧٥) والمقنع (١/ ٣٧١) ومنار السبيل (١/ ٢٢٦) .

(٣) انظر : الكافى لابن قدامة (١/ ٤٧٥) والمغنى (٣/ ١٠٦) .

(٤) انظر : مغنى المحتاج (١/ ٤٢٧ـ٤٢٩) والمجموع (٦/ ٣١٥) ، وحلية العلماء (٣/ ١٦١ ـ ١٦٢) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٧٥)

١٤٠ ـ المسألة السادسة : القطرة فى الأذن :

قال الحسن بن صالح : اذا صب الصائم الماء فى أذنه فوصل الى دماغه لم يبطل ذلك صومه . (١)

وبهذا قال الظاهرية ، وهو وجه عند الشافعية الصحيح غيره . (٢)

ولعل حجته فى ذلك :

أنه لا منفذ بين الأذن والدماغ ، وانما يصله بالمسام .

ولأن الله تعالى انما نهى فى الصوم عن الأكل والشرب ، والجماع ، وليست القطرة فى الأذن من ذلك . (٣)

وقال الجمهور أن ذلك مفطر للصائم ، الا أن المالكية قالوا : اذا وصل الى حلقه . (٤)

---

(١) انظر : حلية العلماء (٣/ ١٦٢) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والمجموع (٦/ ٣١٤) ومغنى المحتاج (١/ ٤٢٨) والمحلى (٦/ ٢٠٣) .

(٣) انظر المجموع (٦/ ٣١٥) والمحلى (٦/ ٢١٤) .

(٤) انظر المبسوط (٣/ ٦٧) وحلية العلماء (٢/ ١٦٢) ومغنى المحتاج (١/ ٤٢٨) والمجموع (٦/ ٣١٤) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٧٤) والمقنع (١/ ٣٦٥) ومنار السبيل (١/ ٢٢٥) والشرح الصغير (٢/ ٢٣٩) والقوانين (١٣٦) والشرح الكبير (١/ ٥٢٤) .

١٤١ ـ المسألة السابعة : ما يصل الى الجوف من طريق الجرح :

قال الحسن بن صالح : ما وصل الى الجوف عن طريق جراحة جائفة أو آمة لا يلزم الصائم منه قضاء صومه . (١)

وبهذا قال المالكية ، وأبو يوسف ومحمد صاحب أبي حنيفة . (٢)

وحجته في ذلك :

أن المعتبر الوصول الى البطن من مسلك هو خلقة في البدن ، لأن المفسد للصوم ما ينعدم به الامساك المأمور به ، وانما يؤمر بالامساك لأجل الصوم من مسلك هو خلقة دون الجراحة العامة .

ولأنه لا يصل لمحل الطعام ، والشراب ، والا لمات من ساعته . (٣)

وقال أبو حنيفة ، والشافعية ، والحنابلة : عليه القضاء . (٤)

---

(١) انظر أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٩٠) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٣/ ٦٨) والقوانين (١٣٧) والشرح الصغير (٢/ ٢٦١) والشرح الكبير (١/ ٥٣٣) .

(٣) انظر المبسوط (٣/ ٦٨) والشرح الكبير (١/ ٥٣٣) .

(٤) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ١٩٠) والمبسوط (٣/ ٦٨) ومغني المحتاج (١/ ٤٢٨) والمقنع (١/ ٣٦٤) والكافي لابن قدامة (١/ ٤٧٤) ومنار السبيل (١/ ٢٢٥) .

البـــاب الرابـــــع

فـــى قضـــاء الصـــــوم

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : قضاء من أفطر رمضان كاملا .

المسألة الثانية : قضاء رمضان مفرقا .

المسألة الثالثة : التفريط فى قضاء رمضان .

المسألة الرابعة : قضاء نذر صيام صادف يوم العيد .

المسألة الخامسة : من مات وعليه صوم .

١٤٢ ـ المسألة الأولى : قضاء من أفطر رمضان كاملا :

قال الحسن بن صالح : من مرض . . . في شهر رمضان فأفطره من أوله الى آخره ثم ابتدأ يقضيه من أول شهر فكان هذا الشهر الذى يقضى فيه تسعة وعشرين يوما أجزأه عن رمضان وان كان ثلاثين يوما .

وان كان ابتدأ القضاء على غير استقبال شهر أتم ثلاثين يوما ، وان كان شهر رمضان تسعة وعشرين . (١)

ولم أر من وافقه على هذا .

وحجته في ذلك :

لانه قضى شهرا بشهر ، والشهر لا يكون تسعة وعشرين الا من أوله الى آخره . (٢)

والجمهور من العلماء على أن أهل البلد اذا صاموا تسعة وعشرين يوما وفى البلد رجل مريض لم يصم فانه يقضى تسعة وعشرين يوما فقط فالقضاء على قدر ما أفطره وصام الناس . (٣)

---

(١) انظر احكام القرآن للجصاص (١/ ٢٢٠) وتفسير القرطبى (٢ / ٢٨١) والبحر المحيط لابى حيان (٢/ ٣٥) .

(٢) انظر احكام القرآن للجصاص (١/ ٢٢٠) .

(٣) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ٢٢٠) والمبسوط (٣/ ١٣٩) والشرح الكبير (١/ ٥٣٦) وتفسير القرطبى (٢/ ٢٨١) والبحر المحيط (٢/ ٣٥) ومغنى المحتاج (١/ ٤٢٦) ومنار السبيل (١/ ٢٢٧) .

١٤٣ ـ المسألة الثانية : قضاء رمضان مفرقا :

قال الحسن بن صالح : من عليه قضاء رمضان فيقضيه متتابعا أحب الىّ وان فرقه أجزأه . (١)

وبهذا قال الجمهور ، منهم المالكية ، والشافعية والحنابلة وغيرهم . (٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى (... فعدة من أيام أخر) (البقرة آية ١٨٤) .

فقد أوجب تعالى القضاء فى ايام مذكورة غير معينة وذلك يقتضى جوازقضائه مفرقا ان شاء او متتابعا . (٣)

والتتابع أحسن لأنه أشبه بالأداء وأبعد عن الخلاف . (٤)

وروى عن على ، وابن عمر رضى الله عنهم ، وعروة ، والشعبى ، ونافع أنه يقضى متتابعا .

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر ، والأوزاعى : ان شاء قضاه متتابعا وان شاء فرقه ولم يفضلوا التتابع على التفريق . (٥)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (١/ ٢٠٨ ـ ٢٠٩) وعمدة القارى (١١/ ٥٢)

(٢) انظر : الكافى لابن عبد البر (١/ ٣٣٩) والشرح الصغير(٢/ ٢٢٧) والشرح الكبير (١/ ٥١٦) وحلية العلماء (٣/ ١٧٤) والمغنى (٣/ ١٥٠) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٨٣) ومنار السبيل (١/ ٢٢٨)

(٣) انظر أحكام القرآن للجصاص (١/ ٢٠٨) .

(٤) انظر الكافى لابن قدامة (١/ ٤٨٣) .

(٥) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ٢٠٨ ـ ٢٠٩) وعمدة القارى (١١/ ٥٢) والمبسوط (٣/ ٧٥) .

١٤٤ ـ المسألة الثالثة : التفريط فى قضاء رمضان :

قال الحسن بن صالح : من فرط فى قضاء رمضان حتى حضر رمضان آخر أطعم مع القضاء لكل يوم مسكينا نصف صاع بر . (١)

وهذا مروى عن ابن عمر ، وابن عباس ، وأبى هريرة رضى الله عنهم

وبه قال مجاهد ، وسعيد بن جبير ، والثورى .

وهو قول المالكية والشافعية ، والحنابلة الا انهم قالوا : يطعم عن كل يوم مدا . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عائشة رضى الله عنها قالت : " كان يكون على الصوم من رمضان فما استطيع أن أقضيه الا فى شعبان ". (٣)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (١/ ٢١٠) .

(٢) انظر : الكافى لابن عبد البر (١/ ٣٣٨) والشرح الصغير (٢ / ٢٦٧) وبداية المجتهد (١/ ٢٩٩) والشرح الكبير (١/ ٥٣٧) وحلية العلماء (٣/ ١٧٣) ومغنى المحتاج (١/ ٤٤١) واحكام القرآن للجصاص (١/ ٢١٠) والمقنع (١/ ٣٧٣) والمغنى (٣/ ١٤٤ ـ ١٤٥) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٨٤) .والأم ٢/ ٣٣٣-٣٣٤

(٣) البخارى (بالفتح) (٤/ ١٨٩) باب متى يقضى قضاء رمضان ومسلم (٢/ ٨٠٢) الصوم حديث (١١٤٦) .

وجه الدلالـــة :

أنها لم تؤخره عن هذا ولو امكنها ذلك لاخرته .

ولأن الصوم عبادة متكررة فلم يجز تأخير الأولى عن الثانى كالصـــلاة المفروضـــة .(١)

وقال الحنفية : يصوم الثانى عن نفسه ثم يقضـى الأول ، ولا فديـة عليه .(٢)

---

(١) انظر : المغنى (٣/١٤٤) .

(٢) أحكام القرآن للجصاص (١/٢١٠) والمبسوط (٣/٧٧) .

١٤٥ ــ المسألة الرابعة : قضاء نذر صيام صادف يوم العيد :

لا خلاف بين العلماء أنه لا يجوز صوم يوم العيدين لا للمتطوع ولا للناذر ، ولا لقاضي فرضا ــ وهذا اجماع ــ . ولكن لو نذر أحد صيام يوم بعينه فوافق ذلك يوم الفطر أو الاضحى ، فأجمعوا أن لا يصومهما (١) واختلفوا فى قضائهما .

قال الحسن بن صالح : عليه أن يقضى ذلك . (٢)

وبهذا قال الأوزاعى ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، ومالك فى احد أقواله . (٣)

وحجته فى ذلك :

أن الصوم مشروع فى هذه الأيام فان النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن صوم هذه الأيام وموجب النهى الانتهاء والانتهاء عما ليس بمشروع لا يتحقق .

ولأن موجب النهى الانتهاء على وجه يكون للعبد فيه اختيار بين أن ينتهى فيثاب ، وبين أن يقدم على الارتكاب فيعاقب عليه ، وذلك لا يتحقق اذا لم يبق الصوم مشروعا فيه .

---

(١) انظر : التمهيد (١٣/٢٦ ــ ٢٧) ومغنى المحتاج (١/٤٣٣) وحلية العلماء (٣/١٧٨) والكافى لابن قدامة (١/٤٩٠) ، والمغنى (٣/١٦٣) ومنار السبيل (١/٢٣٠) .

(٢) انظر : التمهيد (١٣/٢٧) .

(٣) انظر : التمهيد (١٣/٢٧) والمبسوط (٣/٩٥ ــ ٩٦) .

وكمن نذر أن يصلى عند طلوع الشمس فعليه أن يصلى فى وقت آخر . (١)

وقال مالك فى قول آخر : عليه أن يقضيهما الا أن يكون نوى أن لا يقضيهما .

والقول الثالث : إنه لا يقضيهما الا أن يكون نوى أن يصومهما وعند المالكية لا يلزمه شئ . (٢)

وقال زفر وأبو حنيفة فى رواية : ليس عليه قضاء ذلك . (٣)

وقال الشافعية : لو نذر صوم يوم العيد لم ينعقد نذره . (٤)

---

(١) المبسوط (٣/٩٦) .

(٢) التمهيد (١٣/٢٧) وانظر الشرح الكبير مع حاشيته (١/٥٣٩)

(٣) انظر المبسوط (٣/٩٥ — ٩٦) .

(٤) انظر : مغنى المحتاج (١/٤٣٣) .

١٤٦ ـ المسألة الخامسة : من مات وعليه صوم :

قال الحسن بن صالح : من مات وعليه صيام من قضاء رمضان أو من نذر ، وقد كان قادرا على صيامه ، فليس على غيره صيامه عنه ، ولكنه يطعم عنه ، والاطعام فى رأس ماله أوصى بذلك أو لم يوص . (١)

وبهذا قال الثورى ، والأوزاعى ، وهو قول الحنفية ، والشافعى فى الجديد ، وبه قال أحمد فى قضاء رمضان . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عمر رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " من مات وعليه صيام شهر فليطعم عنه مكان كل يوم مسكينا " . (٣)

ولأن الصوم عبادة بدنية لا تدخلها النيابة حال الحياة فكذلك بعد الوفاة ، كالصلاة . (٤)

---

(١) انظر التمهيد (٩/ ٢٧ ـ ٢٨) .

(٢) انظر المرجع السابق ، وحلية العلماء (٣/ ١٧٤) ومغنى المحتاج (١/ ٤٣٩) والمبسوط (٣/ ٨٩) والمغنى (٣/ ١٤٣) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٨٤) .

(٣) الترمذى (٣/ ٩٦) باب ماجاء فى الكفارة ، وقال : الصحيح عن ابن عمر وقفه .

(٤) انظر : مغنى المحتاج (١/ ٤٣٩) والمغنى (٣/ ١٤٣) ، والمبسوط (٣/ ٨٩) .

وقال مالك : لا يصوم عنه وليه فى الوجهين جميعا . . . ولا يطعم عنه الا أن أوصى به فيكون من ثلث ماله . (١)

وقال أحمد والثورى وأبو عبيد : يصوم عنه وليه فى النذر ويطعم عنه فى القضاء .

وقال أبو ثور : يصوم عنه وليه فى قضاء رمضان وفى النذر ، وهو قول الشافعى فى القديم ، قال النووى إنه الاظهر . (٢)

---

(١) انظر : التمهيد (٩/ ٢٧ – ٢٨) والكافى لابن عبد البر (١/ ٣٣٨ – ٣٣٩) وبداية المجتهد (١/ ٣٠٠) .

(٢) انظر : المغنى (٣/ ١٤٣) والمقنع (١/ ٣٧٤ – ٣٧٥) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٨٤) ومغنى المحتاج (١/ ٤٣٩) .

بـــــاب الاعتكـــــــاف

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : اشتراط الصوم للمعتكف .

المسألة الثانية : بطلان الاعتكاف بالجماع .

المسألة الثالثة : دخول المعتكف بيتا ليس فى طريقه .

المسألة الرابعة : كراهة البيع للمعتكف .

المسألة الخامسة : ما يباح للمعتكف الخروج اليه .

المسألة السادسة : الخروج الى عيادة المريض .

المسألة السابعة : من مات وعليه اعتكاف .

١٤٧ ـ المسألة الأولى : اشتراط الصوم للمعتكف :

قال الحسن بن صالح : الصوم من شروط الاعتكاف . (١)

وهذا مروى عن علي ، وابن عباس وعائشة رضى الله عنهم ، وبه قال الشعبى ، والنخعى ، ومجاهد ، والأوزاعى ، والزهرى ، وأبو حنيفة وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر ، ومالك ، والليث وأحمد فى رواية . (٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى : (... ولا تباشروهن وانتم عاكفون فى المساجد) (البقرة آية ١٨٧) .

وجه الدلالة :

أن الله تعالى ذكر الاعتكاف أثر ذكره للصوم ، فوجب أن لا يكون الاعتكاف الا بصوم .

ولبيان النبى صلى الله عليه وسلم حيث أنه لم يعتكف الا بصوم فدل ذلك على اشتراطه له . لأن الافعال المتفقة فى الأوقات المختلفة لا تجرى على نمط واحد الا لداع يدعوا اليه وهو هنا بيان أن من شروط الاعتكاف الصوم . (٣)

---

(١) التمهيد (١١/ ١٩٩) وعمدة القارى (١١/ ١٤٠) والمحلى (٥/ ١٨٢) وأحكام القرآن للجصاص (١/ ٢٤٥) والبحر المحيط (٢/ ٥٣) .

(٢) انظر: التمهيد (١١/ ١٩٩) والكافى لابن عبد البر (١/ ٣٥٢) والشرح الصغير (٢/ ٢٧٤) والمنتقى (٢/ ٨١) والشرح الكبير (١/ ٥٤٢) واحكام القرآن للجصاص (١/ ٢٤٥) والمبسوط (٣/ ١١٥) وعمدة القارى (١١/ ١٤٠) والمغنى (٣/ ١٨٦) والمقنع (١/ ٣٧٩) والكافى (١/ ٤٩٥) .

(٣) انظر: المحلى (٥/ ١٨٢) واحكام القران للجصاص (١/ ٢٤٥ـ٢٤٦) والمبسوط (٣/ ١١٦) .

وحديث عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال للنبى صلى الله عليه وسلم ... يارسول الله ان علىّ يوما اعتكفه . فقال النبى صلى الله عليه وسلم : " اذهب فاعتكف وصم " . (١)

وعن عائشة رضى الله عنها أنها قالت : "لا اعتكاف الا بصوم" (٢)

وقال الحسن البصرى وعطاء بن أبى رباح ، وعمر بن عبد العزيز ، والشافعى ، وأحمد فى المشهور : يصح الاعتكاف بغير صوم . (٣)

---

(١) أبو داود (١/ ٨٣٧ – ٨٣٨) باب المعتكف يعود المريض ، والدارقطنى (٢/ ٢٠٠) وقال : تفرد به ابن بديل عن عمرو وهو ضعيف الحديث ، والبيهقى (٤/ ٣١٦) واللفظ له .

(٢) أبو داود (١/ ٨٣٨) باب المعتكف يعود المريض ، والبيهقى (٤/ ٣١٧) .

(٣) انظر : المجموع (٦/ ٤٨٥ – ٤٨٧) ومغنى المحتاج (١/ ٤٥٣) وحلية العلماء (٣/ ١٨٢) والمغنى (٣/ ١٨٥) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٩٥) والمقنع (١/ ٣٢٩) وغاية المنتهى (١/ ٣٣٨) ومنتهى الارادات (١/ ٢٢٩) .

١٤٨ ـ المسألة الثانية : بطلان الاعتكاف بالجماع :

قال الحسن بن صالح : من جامع وهو معتكف بطل اعتكافه . (١)

وهذا أمر مجمع عليه قال ابن المنذر : أجمع الفقهاء على أن المعتكف ممنوع من المباشرة وعلى أنه ان جامع امرأته وهو معتكف عامدا لذلك فسد فرجها أن ذلك مفسد لاعتكافه . (٢)

وذلك لقوله تعالى : (... ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد) (البقرة آية ١٨٧) .

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ٢٤٨) .

(٢) الاجماع لابن المنذر (١٦) وانظر : المبسوط (٣/ ١٢٣) ومغني المحتاج (١/ ٤٥٢) وحلية العلماء (٣/ ١٨٨) والكافي لابن عبد البر (١/ ٣٥٤) والشرح الصغير (٢/ ٢٧٤) وبداية المجتهد (١/ ٣١٦) والشرح الكبير (١/ ٥٤٤) والمغني (٣/ ١٩٧) والكافي لابن قدامة (١/ ٥٠٣) وغاية المنتهى (١/ ٣٤٤) ومنتهى الارادات (١/ ٢٣٣) .

١٤٩ ـ المسألة الثالثة : دخول المعتكف بيتا ليس فى طريقه :

قال الحسن بن صالح : اذا دخل المعتكف بيتا ليس فى طريقه بطل اعتكافه . (١)

وبهذا قال سفيان الثورى .

وروى عن ابن عمر : لا يدخل المعتكف تحت سقف ، وبه قال عطاء ، والنخعى ، واسحاق . (٢)

ولم أر له حجة .

وقال الحنفية والمالكية والشافعية : لا يكره دخوله تحت سقف. (٣)

ولم أر نصا للحنابلة على ذلك ، والذى يفهم من كلامهم أنه لا يبطل به . (٤)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (١/٢٤٨) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمجموع (٦/٥٣٦) .

(٣) انظر : المبسوط (٣/١١٧) والمنتقى (٢/٧٨) وبداية المجتهد (١/٣١٧) والمجموع (٦/٥٣٦) .

(٤) انظر : المغنى (٣/١٩٥) ومنتهى الارادات (١/٢٣١-٢٣٢) والمقنع (١/٣٨٢ - ٣٨٤) .

١٥٠ ـ المسألة الرابعة : كراهة البيع للمعتكف :

قال الحسن بن صالح : يكره للمعتكف أن يبيع ويشترى . (١)

وبه قال المالكية ، والحنابلة ، وقيد الشافعية الكراهة بالكثير منه . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " اذا رأيتم من يبيع أو يبتاع فى المسجد ، فقولوا : لا أربح الله تجارتك " (٣)

وجه الدلالة :

أنه اذا منع من البيع والشراء فى غير الاعتكاف ففيه أولى ، هذا فى المسجد وأما فى غيره فهو منهى عن الخروج منه الا لما لا بد منه كقضاء الحاجة ونحوه . (٤)

وقال الحنفية : لا بأس أن يبيع المعتكف ويشترى . (٥)

---

(١) انظر أحكام القرآن للجصاص (١/٢٤٨) .

(٢) انظر : المجموع (٦/٥٢٩) والمغنى (٣/٢٠٢) والكافى لابن عبد البر (١/٣٥٤) .

(٣) الترمذى (٣/٦١٠ ـ ٦١١) باب النهى عن البيع فى المسجد ، وقال حديث أبى هريرة حديث حسن غريب.

(٤) انظر : المغنى (٣/٢٠٣) .

(٥) انظر : المبسوط (٣/١١٧) وأحكام القرآن للجصاص (١/٢٤٨) والهداية بفتح القدير (٢/٣٩٧) .

١٥١ ـ المسألة الخامسة : ما يباح للمعتكف الخروج اليه :

أجمع العلماء أن له الخروج لما لابد له منه . قال ابن المنذر : أجمعوا على أن للمعتكف أن يخرج عن معتكفه للغائط والبول .(١) واختلفوا في اشياء غير ذلك منها الوضوء والجمعة .

قال الحسن بن صالح : للمعتكف أن يخرج للجمعة والوضوء .(٢)

وبهذا قال سعيد بن جبير ، والحسن البصرى ، والنخعى .

وهو قول الحنفية ، والشافعية فى قول ، والحنابلة .(٣)

وحجته فى ذلك :

لأن هذا واجب بأصل الشرع فلم يجز تركه بالاعتكاف .(٤)

---

(١) الاجماع لابن المنذر (١٦) وانظر : المغنى (٣/ ١٩١) وأحكام القرآن للجصاص (١/ ٢٤٨) .

(٢) انظر احكام القرآن للجصاص (١/ ٢٤٨) .

(٣) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٣/ ١١٨) والمجموع (٦/ ٥١٣ ـ ٥١٤) وحلية العلماء (٣/ ١٨٦) والهداية بفتح القدير (٢/ ٣٩٤) والمغنى (٣/ ١٩١ ـ ١٩٢) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٩٩) .

(٤) انظر : الكافى لابن قدامة (١/ ٤٩٩) .

ولما روى عن علي أنه قال : المعتكف : ... يأتي الجمعة ويأتي أهله ولا يجالسهم .(١)

وقال المالكية : يلزمه الخروج للجمعة ويبطل اعتكافه بذلك هذا على المشهور ـ وهو قول للحنابلة كما هو المذهب عند الشافعية .(٢)

---

(١) الدارقطني (٢/٢٠٠) .

(٢) انظر الكافي لابن عبد البر (١/٣٥٣ ـ ٣٥٤) والشرح الصغير (٢/٢٧٥ ـ ٢٧٦ ـ ٢٧٧) مع حاشية الصاوي عليه ، والمنتقى (٢/٧٩) والشرح الكبير (١/٥٤٢ ـ ٥٤٣) ومنتهى الارادات (١/٢٣٠) وغاية المنتهى (١/٣٣٩) والمجموع (٦/٥١٣ ـ ٥١٤) .

١٥٢ ـ المسألة السادسة : الخروج الى عيادة المريض او الى الجنازة :

قال الحسن بن صالح : للمعتكف أن يحضر الجنازة ، ويعود المريض .(١)

وبهذا قال سعيد بن جبير ، والحسن ، والنخعي ، وأحمد في رواية الا أنه قال : لا يجلس لذلك .

قال الحنابلة ان دعي الى صلاة جنازة تعينت عليه أو دفنها أو حملها فعليه الخروج لذلك ولا يبطل اعتكافه بشيء من ذلك ، وقال الشافعية : يصلي على الجنازة في طريقه ان لم ينتظرها ولم يعدل اليها .(٢)

وحجته في ذلك :

ما روى عن أنس بن مالك قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " المعتكف يتبع الجنازة ويعود المريض ".(٣)

---

(١) انظر أحكام القرآن للجصاص (١/ ٢٤٨) .

(٢) انظر المغني (٣/ ١٩٥) والكافي لابن قدامة (١/ ٥٠١) وغاية المنتهى (١/ ٣٤١ ـ ٣٤٣) ، ومغني المحتاج (١/ ٤٥٧ ـ ٤٥٨) والمجموع (١/ ٥٠٩ ـ ٥١١) وتفسير القرطبي (٢/ ٣٣٥)

(٣) ابن ماجه (١/ ٥٦٥) باب في المعتكف يعود المريض ويشهد الجنازة ، اسناده ضعيف لأن فيه عبد الخالق وعنبسة والهياج ضعفاء انظر : نفس المرجع .
وقال النووي : فيه راويان ضعيفان متروكا الحديث . أنظر المجموع (٦/ ٥١٢) .

وروى عن على أنه قال : المعتكف ... يتبع الجنازة ويعود المريض .(١)

ولأن الخروج لذلك خروج يسير مباح فلم يبطل به الاعتكاف كحاجة الانسان .(٢)

وقال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة فى رواية عندهم ان المعتكف لا يخرج الا لما لابد منه ، فلا يخرج لعيادة مريض ، ولا لصلاة جنازة ، وقيده الحنابلة بما اذا لم يتعين .(٣)

---

(١) الدارقطنى (٢/٢٠٠) .

(٢) انظر : الكافى لابن قدامة (١/٥٠٠) .

(٣) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/٢٤٨) والمبسوط (٣/١١٨) والهداية بفتح القدير (٢/٣٩٤) والكافى لابن عبد البر (١/٣٥٣ ـ ٣٥٤) والشرح الصغير (٢/٢٧٥ ـ ٢٧٧ ، ٢٨٥) والشرح الكبير مع حاشية (١/٥٤٣) والمنتقى (٢/٧٨ و ٨٥) والمجموع (٦/٥٠٩ ـ ٥١١ ـ ٥١٢) وحلية العلماء (٣/١٨٩) والمقنع (١/٣٨٢ ـ ٣٨٤) والمغنى (٣/١٩٥) والكافى لابن قدامة (١/٥٠١) ومنتهى الارادات (١/٢٣١ ـ ٢٣٢) .

١٥٣ ـ المسألة السابعة : من مات وعليه اعتكاف :

قال الحسن بن صالح : من مات وعليه اعتكاف اعتكف عنه وليه . (١)

وبهذا قال ابن عباس ، وعائشة ـ رضى الله عنهم ـ وأبو ثور ، والشافعى فى قول وهو مسنون عند الحنابلة ، وبه قال الأوزاعى الا أنه قال اذا لم يجد ما يطعم عنه . (٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى عن عائشة رضى الله عنها : انها اعتكفت عن أخيها بعد ما مات . (٣)

وعن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أن أمه نذرت أن تعتكف . . . فماتت ولم تعتكف فقال ابن عباس : " اعتكف عن أمك " . (٤)

وقال الحنفية ، والثورى : يطعم عنه ، والأصح عند الشافعية أنه لا يطعم عنه ولا يعتكف . (٥)

---

(١) المحلى (٥/١٩٧) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، ومغنى المحتاج (١/٤٣٩) والمجموع (٦/٥٤١) ومنتهى الارادات (١/٢٢٥ ـ ٢٢٦) .

(٣) المصنف لابن أبى شيبة (٣/٩٤) ورواه ابن حزم فى المحلى (٥/١٩٧) .

(٤) المصنف لابن أبى شيبة (٣/٩٤) .

(٥) انظر : المبسوط (٣/١٢٣) والمجموع (٦/٥٤١) ومغنى المحتاج (١/٤٣٩) والمحلى (٥/١٩٧ ـ ١٩٨) .
ونسب هذا الى مالك ولم اطلع عليه .

كتـــاب الحـــــــج

وفيه سبعة أبواب :

الباب الأول : فى الاستطاعة .

الباب الثانى : فى المواقيت .

الباب الثالث : فى الاحرام ومحظوراته .

الباب الرابع : فى جزاء الصيد وما يحل للمحرم قتله .

الباب الخامس : فى صفة الحج .

الباب السادس : فى الاحصار .

الباب السابع : فى الهدى والأضاحى .

البـــاب الأول
فـــي الاستطاعـــــة

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : الحج عن الغير .

المسألة الثانية : شروط من يحج عن غيره .

المسألة الثالثة : حج المرأة عن الرجل .

١٥٤ ـ المسألة الأولى : الحج عن الغير :

أجمع العلماء على أن من عليه حجة الاسلام وهو قادر لا يجزىء الا أن يحج بنفسه لا يجزىء أن يحج عنه غيره . (١) واختلفوا فى غير القادر .

قال الحسن بن صالح : لا يجوز أن يحج أحد عن أحد الا عن ميت لم يحج حجة الاسلام . (٢)

وبهذا قال مالك وهو المعتمد فى المذهب . وبه قال الليث . (٣)

وحجته فى ذلك :

لأن الحج عبادة بدنية ، فلا ينبغى أن تدخلها النيابة فى حال الحياة كالصلاة . (٤)

أما استثناء الحج عن الميت فلحديث عبد الله بن بريدة ، عن أبيه قال : " بينا أنا جالس عند رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ أتته امرأة ، فقالت : انى تصدقت على أمى بجارية وانها ماتت ... وفيه قالت : انها لم تحج قط أفأحج عنها ؟ قال : حجى عنها ". (٥)

---

(١) انظر : الاجماع لابن المنذر (٢٤) .

(٢) التمهيد (٩/ ١٣٤) وعمدة القارى (٩/ ١٢٥) وشرح مسلم (٩/ ٩٨) .

(٣) انظر : التمهيد (٩/ ١٣٤) وعمدة القارى (٩/ ١٢٥) والشرح الكبير (٢/ ١٠ ـ ١١ و ١٧ ـ ١٨) وفى المريض الذى لا يرجى برؤه خلاف عند المالكية . انظر : الشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ١٧ ـ ١٨) .

(٤) راجع عمدة القارى (٩/ ١٢٦) .

(٥) رواه مسلم (٢/ ٨٠٥) الصوم ، حديث (١٥٧) .

وقال الجمهور : يجوز للعاجز الاستنابة فى الحج .

وقال الحنفية للصحيح ـ كذلك ـ أن يأمر من يحج عنه ويكون ذلك تطوعا .(١)

وعن ابراهيم النخعى وبعض السلف : لا يصح الحج عن ميت ولا عن غيره . وهو مروى عن ابن عمر رضى الله عنهما .(٢)

---

(١) انظر : شرح مسلم للنووى (٩/٩٨) ومغنى المحتاج (١/٤٦٢) والمبسوط (٤/١٥٢) وعمدة القارى (٩/١٢٥) والتمهيد (٩/ ١٣٤ ـ ١٣٥) والشرح الكبير (٢/١١ ـ ١٧ ـ ١٨) والكافى لابن قدامة (١/٣٨٥ ـ ٣٨٦) والمقنع (١/٣٩٠).

(٢) انظر : عمدة القارى (٩/١٢٥ ـ ١٢٦).

١٥٥ ــ المسألة الثانية : شروط من يحج عن الغير :

قال الحسن بن صالح : لا يحج عن الميت الا من قد حج عن نفسه . (١)

وبهذا قال الشافعية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم سمع رجلا يقول : لبيك عن شبرمة قال : " من شبرمة ؟ قال : قال أخ لى أو قريب لى . قال : حججت عن نفسك ؟ قال : لا . قال : حج عن نفسك ثم حج عن شبرمة " . (٣)

وقال الثورى ، والأوزاعى ، والحنفية ، والمالكية : يجوز أن يحج عن الغير من لم يحج قط ، ولكن الأفضل أن يحج عن نفسه أولا . (٤)

---

(١) التمهيد (٩/١٣٦) .

(٢) انظر : المجموع (٧/١٠٠ ــ ١١٨) وحلية العلماء (٣/٢٠٨) ، والكافى لابن قدامة (١/٣٨٧) والمقنع (١/٣٩٣) .

(٣) ابو داود (٢/٤٠٣) باب الرجل يحج مع غيره ، وابن ماجه (٢/ ٩٦٩) باب الحج عن الميت ، والبيهقى (٥/١٨٠ ، ٤/٣٣٦) والدارقطنى (٢/٢٧٩) بعدة روايات قال البيهقى : هذا اسناد صحيح وليس فى هذا الباب أصح منه . انظر : السنن الكبرى (٤/٣٣٦) .

(٤) انظر : المبسوط (٤/١٥١) والتمهيد (٩/١٣٦) والشرح الصغير (٢/٣٠٩) والقوانين (١٤٧) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/١٨)

١٥٦ ـ المسألة الثالثة : حج المرأة عن الرجل :

قال الحسن بن صالح : يكره حج المرأة عن الرجل ، ولا يكره حج الرجل عن المرأة . (١)

وذلك لأن المرأة تلبس المخيط ، والرجل لا يلبسه . (٢)

قال ابن المنذر : أجمعوا أن حج الرجل عن المرأة والمرأة عن الرجل يجزئ ، وانفرد الحسن بن صالح فكرهه . (٣)

وقد تقدمت الاشارة الى الخلاف فى أصل النيابة فى الحج . (٤)

---

(١) انظر : التمهيد (٩/١٣٦) وعمدة القارى (١٠/٢١٣) والمغنى (٣/٢٣٣) وشرح مسلم للنووى (٩/٩٨) .

(٢) انظر : التمهيد (٩/١٣٦) .

(٣) انظر : الاجماع لابن المنذر (٢٤) وعمدة القارى (٩/١٢٦ و ١٠/٢١٣) والمغنى (٣/٢٣٣) والتمهيد (٩/١٣٦) وشرح مسلم (٩/ ٩٨٠) والمقنع (١/٣٩١) .

(٤) انظر المسألة قبل الماضية رقم (١٥٤) .

الباب الثـــانى
المواقـــــيت

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : فى الميقات الزمانى .

المسألة الثانية : فى الميقات المكانى .

المسألة الثالثة : الاحرام قبل الميقات .

المسألة الرابعة : تجاوز الميقات لمريد الحج أو العمرة .

المسألة الخامسة : دخول مكة بدون احرام لغير مريد النسك .

١٥٧ ـ المسألة الأولى : فى الميقات الزمانى :

قال الحسن بن صالح : من أحرم بالحج قبل أشهر الحج جعلـــه عمرة ، فاذا ادركته أشهر الحج قبل أن يجعلها مضى فى حجه وأجزأه .(١)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى : (الحج أشهر معلومات ...) (البقرة آية ١٩٧) .

والمراد به وقت الاحرام بالحج ، لان الحج لا يحتاج الى أشهر فدل على أنه اراد وقت الاحرام .

ولأن الاحرام نسك من مناسك الحج فكان مؤقتا كالوقوف والطواف...(٢)

ولأن الاحرام شديد التعلق واللزوم فان لم يقبل الوقت ما احرم بـــه انصرف الى ما يقبله وهو العمرة ، فاذا بطل قصد الحج فيما اذا نواه بقى مطلق الاحرام ، والعمرة تنعقد بمجرد الاحرام .(٣)

وعن ابن عباس قال : لا يحرم بالحج الا فى أشهر الحج فان مـــن سنة الحج أن يحرم بالحج فى أشهر الحج .(٤)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ٣٠٠) .

(٢) انظر : المهذب بشرح المجموع (٧/ ١٤٠ ـ ١٤١) .

(٣) انظر : مغنى المحتاج (١/ ٤٧١) .

(٤) الحاكم (١/ ٤٤٨) وقال : هذا حديث صحيح على شـــــرط الشيخين ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى .

وقال ابراهيم النخعى ، والحنفية ، والمالكية ، والحنابلة ، والليث بن سعد ، والثورى : بجواز الاحرام بالحج قبل اشهره وانعقاده مع الكراهة عند المالكية ، ومخالفة الأفضل عند الحنابلة .(١)

وقال جابر ، والأوزاعى ، وعطاء : من أحرم بالحج فى غير أشهر الحج انعقد احرامه بالعمرة . وهو قول الشافعية .(٢)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ٣٠٠) والشرح الصغير (٢/ ٣١٢) والقوانين (١٥٩) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ٢١ — ٢٢) والكافى لابن قدامة (١/ ٣٩١) ط الرابعة ١٤٠٥ هـ ١٩٨٥ م المكتب الاسلامى .
والمقنع (١/ ٣٩٦) .

(٢) انظر : حلية العلماء (٣/ ٢١١ — ٢١٢) والمجموع (٧/ ١٤٠ — ١٤٣) ومغنى المحتاج (١/ ٤٧١) واحكام القرآن للجصاص (١/ ٣٠٠) .

١٥٨ ــ المسألة الثانية : الميقات المكانى :

اجمع العلماء على المواقيت الثابتة فى الخبر [١] عن النبى صلى الله عليه وسلم . [٢]

وكان الحسن بن صالح : يحرم من الربذة . [٣]
وهو قول القاسم بن عبد الرحمن وخصيف الجزرى [٤]
وحجته فى ذلك :
هو أن من ليس له ميقات ، عليه أن يحرم اذا حاذى ميقاتا من المواقيت الخمسة .

قال ابن المنذر ــ فى الاحرام من الربذة ــ هو أشبه فى النظر ان كانت ذات عرق غير منصوصة وذلك لأنها تحاذى ذا الحليفة ، وذات عرق بعدها ، والحكم فيمن ليس له ميقات أنه يحرم من أول ميقات يحاذيه . [٥]

---

(١) وهو حديث ابن عباس رضى الله عنهما " أن النبى صلى الله عليه وسلم وقت لأهل المدينة الحليفة ولأهل الشام الجحفة ، ولأهل نجد قرن المنازل ، ولأهل اليمن يلملم ... الحديث ".
البخارى (بالفتح) (٣/ ٣٨٨) باب مهل أهل اليمن .

(٢) انظر: الاجماع لابن المنذر (١٧) .

(٣) انظر: المغنى (٣/ ٢٥٧) وعمدة القارى (٩/ ١٤٥ ــ ١٤٦) وفتح البارى (٣/ ٣٩٠) .

(٤) انظر : المراجع السابقة .

(٥) نقل ذلك عنه ابن حجر فى الفتح (٣/ ٣٩٠) والجمهور على أن من لم يكن طريقه على أحد المواقيت يحرم اذا حاذا اقربها اليه .
انظر: الشرح الكبير (٢/ ٢٣) والشرح الصغير (٢/ ٣١٨) ومغنى المحتاج (١/ ٤٧٣) وفتح البارى (٣/ ٣٩٠) والمغنى (٣/ ٢٥٧) ، والمقنع (١/ ٣٩٥) والكافى لابن قدامة (١/ ٣٨٩) وعمدة القارى (٩/ ١٤٥ ــ ١٤٦) .

١٥٩ ـ المسألة الثالثة : الاحرام قبل الميقات :

قال الحسن بن صالح : الاحرام قبل الميقات مستحب لمن قوى عليه فمن أحرم من منزله فهو حسن .(١)

وبهذا قال سفيان الثورى ، وأبو حنيفة ، والشافعى فى أحد قوليه.(٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى عن على وابن مسعود وجماعة من السلف انهم قالوا فى قوله تعالى : (وأتموا الحج والعمرة لله) (البقرة آية ١٩٦) قالوا : اتمامهما أن تحرم بهما من دويرة أهلك ،(٣) ولم يفرقوا بين ماكان بين دويرة أهله ومكة ميقات أم لا .

وحديث أم سلمة زوج النبى صلى الله عليه وسلم رضى الله عنها أنها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " من أهل بحجة أو بعمرة من المسجد الأقصى الى المسجد الحرام غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر ".(٤)

---

(١) انظر : المحلى (٧/٧٨) والتمهيد (١٥/١٤٤) .

(٢) انظر : المجموع (٧/٢٠) والتمهيد (١٥/١٤٤) والمحلى (٧/٧٨) والمبسوط (٤/١٦٦) .

(٣) احكام القرآن للجصاص (١/٣٠٠) وتفسير القرطبى (٢/٣٦٥) ، والتمهيد (١٥/١٤٤) والحاكم (٢/٢٧٦) .

(٤) أبو داود (٢/٣٥٥ ـ ٣٥٦) باب المواقيت واللفظ له ، وابن ماجه (٢/٩٩٩) باب من اهل بعمرة من بيت المقدس ولفظه (من أهل بعمرة ...) ورواه ابن حزم فى المحلى (٧/٧٦) واحمد (٦/٢٩٩) والدارقطنى (٢/٢٨٣) والبيهقى (٥/ ٣٠) . قال ابن كثير : حديث أم سلمة ... مضطرب . انظر : نيل الأوطار (٤/٢٩٨) وتحفة المحتاج (٢/١٤٣) .

ولأنه فعل بعض الصحابة منهم ابن عمر ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وغيرهم .(١)

وروى عن عمر بن الخطاب : أنه أنكر على عمران بن حصين احرامه من البصرة ، وعن عثمان بن عفان : أنه أنكر على علىّ بن عامر احرامه قبل الميقات .

وكره الحسن البصرى وعطاء بن أبى رباح الاحرام من الموضع البعيد وقال مالك بكراهة الاحرام قبل الميقات ، وهو مخالف للأفضل عند الحنابلة ، والشافعية فى أحد قولى الامام وهو الصحيح المختار عند الشافعية ، وكلهم يلزمون به من فعله .(٢)

---

(١) انظر : التمهيد (١٥/١٤٥) وتفسير القرطبى (٢/٣٦٥ — ٣٦٦).

(٢) انظر : التمهيد (١٥/١٤٣) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/٢٢) والاجماع لابن المنذر (١٧) والشرح الصغير (٢/٣١٢) والقوانين (١٤٩) ومغنى المحتاج (١/٤٧٣) والمجموع (٧/٢٠٠ — ٢٠١) والكافى لابن قدامة (١/٣٩٠) والمقنع (١/٣٩٦) .

١٦٠ ــ المسألة الرابعة : تجاوز الميقات لمريد الحج أو العمرة :

قال الحسن بن صالح : من تجاوز الميقات وهو يريد حجا أو عمرة فلم يحرم منه ، ثم رجع اليه فأحرم منه ، فلا شيء عليه لا دم ولا غيره ، وان لم يرجع فعليه دم وحجه وعمرته صحيحان . (١)

وبهذا قال الأوزاعي وسفيان والليث وهو قول الحنفية والمالكية على المشهور عندهم ، والشافعية ، والحنابلة وغيرهم . (٢)

وحجته في ذلك :

ماجاء عن ابن عباس أنه قال : " اذا زلّ الرجل عن الوقت ــ وهو غير محرم ــ فانه يرجع الى الميقات فان خشي أن يفوته الحج تقدم واهرق دما " (٣)

ولأنه اذا رجع تلافى المتروك في وقته ومكانه فصار في الحكم كأنه لم يتجاوز الميقات الا محرما . (٤)

وفي غير المشهور عند المالكية : يلزمه الدم مطلقا كان الحج ضرورة أم لا احرم قبل الرجوع أم لا .

وقيل ان كان ضرورة فالدم لازم عليه احرم أم لا ، وان كان غير ضرورة فلا دم عليه احرم قبل الرجوع أم لا . (٥)

---

(١) انظر : المحلى (٧/ ٧٣) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٤/ ١٧٠) والقوانين (١٥٠) والشرح الصغير (٢/ ٣٢٠) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ٢٥) والمجموع (٧/ ٢٠٦ ــ ٢٠٧) ومغني المحتاج (١/ ٤٧٤ - ٤٧٥) والكافي لابن قدامة (١/ ٣٩٠) والمقنع (١/ ٣٩٥) .

(٣) رواه ابن حزم في المحلى (٧/ ٧٤) .

(٤) انظر : الكافي لابن قدامة (١/ ٣٩٠) والمبسوط (٤/ ١٧٠) .

(٥) راجع الشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ٢٥) .

١٦١ ـ المسألة الخامسة : دخول مكة بدون احرام لغير مريد النسك :

قال الحسن بن صالح : لا يصح لاحد منزله وراء الميقات الى الامصار أن يدخل مكة الا باحرام فان لم يفعل أساء ولا شيء عليه . (١)

وبهذا قال مالك ، والليث ، وأبو ثور ، والشافعي في الأصح عنه وأحمد في رواية قيل عنها أنها الأصح . (٢)

وحجته في ذلك :

أما كراهة ذلك : فلانه صلى الله عليه وسلم وقت المواقيت ولم ينقل عنه دخول مكة بدون احرام (٣) ـ الا في حالة القتال ـ .

واما عدم ترتيب شيء عليه : فلقوله صلى الله عليه وسلم ، بعد ذكره للمواقيت ـ " هن لهن ولمن أتى عليهن ... لمن كان يريد الحج والعمرة ". (٤)

---

(١) انظر : عمدة القاري (١٠/٢٠٥) والتمهيد (٦/١٦٤) .

(٢) التمهيد (٦/١٦٣ ـ ١٦٤) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/٢٥) ، وحلية العلماء (٣/٢٣٢) والمجموع (٧/١٠ـ١١ـ١٦) ومغني (١/٤٨٤) والمقنع مع حاشيته (١/٣٩٤) والانصاف (٣/٤٢٧ ـ ٤٢٨) وعمدة القاري (١/٢٠٥) .

(٣) انظر : حاشية المقنع (١/٣٩٤) .

(٤) رواه البخاري (بالفتح) (٣/٣٨٨) باب مهل أهل الشام وسلم (٢/٨٣٨ ـ ٨٣٩) الحج حديث (١١) .

وجه الدلالة :

أن الاحرام لو كان واجبا بمجرد الدخول لما علّقه على ارادة الحج او العمرة . (١)

وروى البخارى أن ابن عمر دخل مكة حلالا . (٢)

ولان الحج ، والعمرة لا يجبان الا على من نواهما واحرم بهما . (٣)

ولان الوجوب من الشرع فلم يرد من الشارع ايجاب ذلك فبقى على الأصل . (٤)

وقال ابو حنيفة : لا يدخل أحد مكة بغير احرام فان فعل فعليه حجة أوعمرة ، اى ذلك شاء . (٥)

---

(١) انظر : مغنى المحتاج (١/٤٨٥) .

(٢) انظر : البخارى (بشرح العينى) (١٠/٢٠٤) .

(٣) انظر : التمهيد (٦/١٦٤) .

(٤) انظر : حاشية المقنع (١/٣٩٤) .

(٥) انظر : عمدة القارى (١٠/٢٠٥) والمبسوط (٤/١٦٧ـ ١٧١) ويستثنى من هذا الخلاف من يكثر التردد على مكة كالحطابين ، واصحاب البساتين خارج الحرم ونحوهم ، حيث لا يلزمهم الاحرام . قال ابن عبد البر : " لا اعلم خلافا بين فقهاء الامصار فى الحطابين ومن يد من الاختلاف الى مكة ... أنهم لا يؤمرون بذلك لما عليهم فيه من المشقة ..." التمهيد (٦/١٦٤) .

البـــاب الثـــالث
فى الاحرام ومحظوراتـه

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الاولى : التلبية عند الاحرام .

المسألة الثانية : استعمال المحرم للدهن .

المسألة الثالثة : أكل المحرم من الصيد .

المسألة الرابعة : من أحرم وفى يده صيد .

١٦٢ ـ المسألة الأولى : التلبية عند الاحرام :

قال الحسن بن صالح : ليست التلبية من اركان الحج ، ان فعلها فحسن ، وان تركها فلا شيء عليه . (١)

وبعدم ركنية التلبية في الحج قال الجمهور منهم المالكية ، والشافعية في المشهور عندهم ، والحنابلة وغيرهم ، الا أن المالكية قالوا : من تركها فعليه دم . وهو قول محكي عن الشافعي . (٢)

ولعل حجته في ذلك :

حمل الاحاديث الواردة في التلبية على الاستحباب .

ولأن الحج عبادة لا يجب النطق في آخرها فلم يجب في أولها كالصوم . (٣)

وقال الحنفية : لا يصير محرما بمجرد النية مالم يأت بالتلبية او مايقوم مقامها ، والمشهور عندهم أن غيرها من الفاظ التعظيم والتسبيح يقوم مقامها ووجوبها ايضا قال الظاهرية فقالوا : لا ينعقد الاحرام الا بها وهو قول لبعض الشافعية . (٤)

---

(١) انظر : التمهيد (١٥/١٣٤) وتفسير القرطبي (٢/٤٠٦) .

(٢) انظر : التمهيد (١٥/١٣٤) والقوانين (١٥٠ ـ ١٥١) والشرح الصغير (٢/٣٢٦) والشرح الكبير (٢/٣٩) والمجموع (٧/٢٢٤ ـ ٢٢٥) ومغني المحتاج (١/٤٧٨) والمقنع (١/٤٠٢) والكافي لابن قدامة (١/٣٩٢ ـ ٤٠٠ ـ ٤٠١) . والمغني: ٣/٢٨٨

(٣) انظر : المهذب بشرح النووي (٧/٢٢٣) .

(٤) انظر : المبسوط (٤/٦) وفتح القدير (٤/٤٣٧ ـ ٤٣٨) والمجموع (٧/٢٢٤ ـ ٢٢٥) .

١٦٣ ـ المسألة الثانية : استعمال المحرم للدهن :

قال الحسن بن صالح : يجوز للمحرم استعمال الزيت والسمن والزبد ونحوهم من الادهان غير المطيبة سواء في بدنه أو رأسه أو لحيته . (١)

وبهذا قال أحمد في رواية وظاهر كلامه أنه يكره ولا فدية فيه كما ذكر المرداوي . (٢)

وحجته في ذلك :

حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي النبي صلى الله عليه وسلم " كان يدهن بالزيت ـ وهو محرم ـ غير المقتت " . (٣) (٤)

---

(١) انظر : المجموع (٧/ ٢٨٢) وحلية العلماء (٣/ ٢٤٩) واختلاف الصحابة والتابعين (ق / ٦٥) .

(٢) انظر : المقنع (١/ ٤٠٨) والانصاف (٣/ ٤٧٠ ـ ٤٧٣) .

(٣) (المقتت) قال أبو عيسى : أي المطيب . انظر : الجامع الصحيح للترمذي (٣/ ٢٩٤) .

(٤) الترمذي (٣/ ٢٩٤) كتاب الحج وقال : هذا حديث غريب لا نعرفه الا من حديث فرقد السبخي ... وقد تكلم يحي بن سعيد في فرقد ، وروى عنه الناس (٣/ ٢٩٥) .
ورواه أحمد (٢/ ٢٥) ولفظه " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدهن عند الاحرام بالزيت غير المقتت "
ورواه البيهقي (٥/ ٥٨) .

وجه الدلالة :

أن هذا عام : فيشمل الرأس وغيره من جسده صلى الله عليه وسلم

ولان الذى جاء الشرع بالنهى عن استعماله الطيب ، وهذا ليس منه فلا يثبت تحريمه ، ولا يصح قياس الزيت على الطيب فان الطيب يوجب الفدية وان لم يزل شعثا ، ويستوى فيه الرأس وغيره . (١)

ولان المحرم له أكل الدهن فكان له أن يدهن به . (٢)

وقال أبو حنيفة : اذا ادهن بزيت أو بخل ... فعليه دم ،

وقال ابو يوسف ومحمد : عليه صدقه .

وقال الشافعية : لا يحرم استعمال الادهان على المحرم فى بدنه ويحرم عليه فى شعر رأسه ولحيته ، وهذا رواية عن احمد ايضا .

ولا بأس ان يدهن المحرم باطن كفه وقدمه عند المالكية ، ولو دهن رأسه او باطن ساقه افتدى . (٣)

---

(١) انظر المجموع (٢٨٣/٧) وحاشية المقنع (٤٠٨/١) .

(٢) انظر الكافى لابن قدامة (٤١٣/١) .

(٣) انظر : المبسوط (١٢٢/٤) والكافى لابن عبد البر (٣٨٧/١) والشرح الصغير (٣٩٩/٢) والشرح الكبير (٦٠/٢ — ٦١) ، والمجموع (٢٨٢/٧) وحلية العلماء (٢٤٩/٣) ومغنى المحتاج (٥٢٠/١ — ٥٢١) والمقنع (٤٠٨/١) والكافى لابن قدامة (٤١٣/١) .

١٦٤ ـ المسألة الثالثة : أكل المحرم من الصيد :

قال الحسن بن صالح : لا يحل للمحرم ان يأكل من صيد صيد له او من اجله ، فان أكل من صيد صيد من اجله فداه .

ولا بأس ان يأكل من الصيد اذا لم يصد له ، ولا من اجله . (١)

وبهذا قال عثمان بن عفان فى الصحيح عنه ـ رضى الله عنه ـ والأوزاعى ومالك ، والشافعى ، وأحمد ، الا انه لا جزاء عليه ان أكل منه عند الشافعى فى الجديد . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث جابر بن عبد الله قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " صيد البر لكم حلال مالم تصيدوه أو يصد لكم ". (٣)

---

(١) انظر : التمهيد (٩/٥٩) والبحر المحيط (٤/٢٤) وتفسير القرطبى (٦/٣٢٢) .

(٢) انظر : التمهيد (٩/٥٩) والشرح الصغير (٢/٣٣١ ـ ٣٣٢ ـ ٣٣٣) والقوانين (١٥٦) والبحر المحيط (٤/٢٤) والشرح الكبير (٢/٧٨ ـ ٧٩) والمجموع (٧/٣٠١ ـ ٣٠٣) والكافى لابن قدامة (١/٤٠٩ ـ ٤١٠) .

(٣) ابو داود (٢/٤٢٨) باب لحم الصيد للمحرم ، والترمذى (٣/٢٠٤) باب ماجاء فى اكل الصيد للمحرم ، والنسائى (٥/١٨٧) باب اذا اشار المحرم الى الصيد فقتله الحلال ، وفى سنده عمرو بن أبى عمرو ، قال عنه النسائى : ليس بالقوى فى الحديث ، وان كان قد روى عنه مالك .

وحديث ابى قتادة رضى الله عنه قال : " كنا مع النبى صلى الله عليه وسلم بالقاحة (١) ومنا المحرم ومنا غير المحرم ، فرأيت أصحابى يتراءون شيئا فنظرت فاذا حمار وحش — يعنى وقع سوطه — قالوا : لا نعينك عليه بشىء انا محرمون ، فتناولته ... ثم أتيت الحمار من وراء أكمة فعقرته فأتيت به أصحابى ، فقال بعضهم : كلوا ، وقال بعضهم : لا تأكلوا . فأتيت النبى صلى الله عليه وسلم وهو أمامنا فسألته ، فقال " كلوه حلال ". (٢)

أما وجوب الفداء

فلان أكله فعل محرم بحكم الاحرام فوجبت فيه الكفارة كقتل الصيد (٣) ،

ولانه اتلاف جزء للصيد ، حرمه الاحرام ، فيتعلق به الضمان كاتلاف أجزاء الحيّ . (٤)

وقال الحنفية : أكل الصيد للمحرم جائز على كل حال اذا صاده الحلال ، سواء صيد من اجل المحرم أم لا . (٥)

---

(١) القاحة : واد نحو ميل من السقيا الى جهة المدينة . ويقال لواديها وادى العباديد . فتح البارى (٤/ ٢٧) .

(٢) البخارى (بالفتح) (٤/ ٢٧) باب لا يعين المحرم الحلال فى قتل الصيد ، ومسلم (٢/ ٨٥٢) الحج حديث (٥٦) .

(٣) انظر : المهذب (بشرح المجموع) (٧/ ٣٠٣) .

(٤) انظر : الكافى لابن قدامة (١/ ٤١٠) .

(٥) انظر : المبسوط (٤/ ٨٧) والهداية بفتح القدير (٣/ ٩٢) .

١٦٥ ـ المسألة الرابعة : من احرم وفى يده صيد :

قال الحسن بن صالح : من احرم وفى يده أو بيته عند أهله صيد يجب عليه أن يرسله فان لم يرسله ضمن . (١)

وبهذا : قال ابن أبى ليلى ، والثورى ، وهو احد قولى الشافعية قال الشاشى القفال انه الاصح . (٢)

وحجته فى ذلك :

لان استدامة اليد عليه بعد الاحرام بمنزلة ، الانشاء ، فكما منع من أخذه وهو محرم فيمنع من استدامة ملكه أيضا ، فهو بعدم ارساله متعرض للصيد بامساكه فى ملكه وذلك حرام على المحرم . (٣)

وقال الحنفية والمالكية ، والحنابلة : ان كان فى يده فعليه ارساله وان كان فى اهله فليس عليه ارساله ، وللشافعية قول انه لا يزول ملكه عنه. (٤)

---

(١) التمهيد (٩/٥٩) .

(٢) انظر : التمهيد (٩/٥٩) وحلية العلماء (٣/٢٥٤) والمجموع (٧/٣٠٧ ـ ٣٠٨) ومغنى المحتاج (١/٥٢٥) .

(٣) انظر : المبسوط (٤/٨٩ ـ ٩٤) .

(٤) انظر : المبسوط (٤/٨٩ ـ ٩٤) والهداية بفتح القدير (٣/٩٩) والتمهيد (٩/٥٩) والشرح الكبير (٢/٧٢) والشرح الصغير (٢/٤٢٠) والكافى لابن قدامة (١/٤١٠) والمقنع (١/٤١٢) والمجموع (٧/٣٠٧ ـ ٣٠٨) وحلية العلماء (٣/٢٥٤) .

البـــاب الرابـــــع
فى جزاء الصيد ، وما يحل للمحرم قتله

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : جزاء الصيد .

المسألة الثانية : استئناف التحكيم .

المسألة الثالثة : تخيير الحكمين فيما يحكمان فيه .

المسألة الرابعة : الاشتراك فى قتل الصيد .

المسألة الخامسة : القارن اذا قتل صيدا .

المسألة السادسة : مايحل للمحرم قتله .

١٦٦ ـ المسألة الأولى : جزاء الصيد :

قال الحسن بن صالح : المحرم اذا قتل صيدا له مثل من النعم ـ وهى الابل والبقر والغنم ـ فجزاءه بالمثل من النعم لا بالقيمة .(١)

وبهذا قال عمر ، وعثمان ، وعلى ، وعبد الرحمن بن عوف ، وسعد بن أبى وقاص ، وابن مسعود وابن عباس ، وجابر بن عبد الله ـ رضى الله عنهم ـ ، وبه قال شريح ، وسعيد بن جبير وسفيان الثورى ، وابن أبى ليلى ، ومالك ، والشافعى ، وأحمد ، واسحاق ، وأبو ثور ومحمد بن الحسن .(٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى : (... فجزاء مثل ما قتل من النعم) (المائدة آية ٩٥) .

وحقيقة المثل ما يماثل الشىء صورة ومعنى ، ولا يجوز العدول عن الحقيقة الى المجاز الا عند تعذر العمل بالحقيقة ، والنظير مثل صورة ومعنى ، والقيمة مثل معنى لا صورة ، وفى قوله

---

(١) المحلى (٧/ ٢١٩ ـ ٢٢٤ ـ ٢٢٥) .

(٢) انظر : المحلى (٧/ ٢٢٤ ـ ٢٢٥) والكافى لابن عبد البر (١/ ٣٩٣) والشرح الصغير (٢/ ٤٣٦ ـ ٤٣٧) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ٨٠) وتفسير القرطبى (٦/ ٣١٠) والمجموع (٧/ ٤٢٣ ـ ٤٢٧) ومغنى المحتاج (١/ ٥٢٥) وحلية العلماء (٣/ ٢٧١) والكافى لابن قدامة (١/ ٤١٩ ـ ٤٢٢) والمغنى (٣/ ٥٠٩) والمقنع (١/ ٤٣١) والهداية بفتح القدير (٣/ ٧٣) والمبسوط (٤/ ٣٢) .

(من النعم) تنصيص على أن المعتبر هو المثل صورة .(١)

ولأنه قول أكثر كبار الصحابة رضوان الله عليهم فكان أولى .

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : اذا قتل المحرم صيدا فعليه قيمة الصيد في الموضع الذى قتله فيه ، ويشترى فى ذلك الموضع ـ مما له نظير من النعم أولا نظير له ـ هديا .(٢)

---

(١) انظر : المبسوط (٤/ ٨٢ ـ ٨٣) وتفسير القرطبى (٦/ ٣١٠) .

(٢) انظر : المبسوط (٤/ ٨٢) والهداية بفتح القدير (٣/ ٧٣) .

١٦٧ ـ المسألة الثانية : استئناف التحكيم :

قال الحسن بن صالح : اذا كان على المحرم جزاء صيد فلابد من استئناف تحكيم حكمين يحكما فيه . (١)

وبهذا قال الثورى وابن أبى ليلى ، ومالك . (٢) ولم أجد لهم دليلا ولعل حجتهم فى ذلك عموم قوله تعالى : (فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم ...) (المائدة آية ٩٥) .

وقال الشافعية والحنابلة : ما حكمت الصحابة فيه بمثل لا يحتاج فيه الى اجتهاد ، وما لم تحكم فيه فلابد فيه من حكمين . (٣)

---

(١) انظر المحلى (٧/ ٢٢١) .

(٢) انظر : المحلى (٧/ ٢٢١) والشرح الصغير (٢/ ٤٣٦ـ٤٣٧) والكافى لابن عبد البر (١/ ٣٩٤ ـ ٣٩٥) والقوانين (١٥٧) ، وتفسير القرطبى (٦/ ٣١٣) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ٨٠) والمدونة (١/ ٣٣١) .

(٣) انظر حلية العلماء (٣/ ٢٧٢) ومغنى المحتاج (١/ ٥٢٥-٥٢٦) والمقنع (١/ ٤٣١ ـ ٤٣٣) والكافى لابن قدامة (١/ ٤١٩ ـ ٤٢٠) والمغنى (٣/ ٥١٠ ـ ٥١١) .

١٦٨ ـ المسألة الثالثة : تخيير الحكمين فيما يحكمان فيه :

قال الحسن بن صالح : ان الخيار فى الحكم الى الحكمين لا الى المحكوم عليه . (١)

وبهذا قال سفيان الثورى ، وابن ابى ليلى . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الله تعالى جعل الحكم لهما لا للمحكوم عليه فاذا حكما عليه بشىء فقد لزمه . (٣)

وقال مالك : الخيار الى المحكوم عليه لا الى الحكمين . (٤)

---

(١) المحلى (٧/ ٢٢١) .

(٢) انظر : المرجع السابق .

(٣) راجع احكام القرآن لابن العربى (٢/ ٦٧٥) .

(٤) انظر : الكافى لابن عبد البر (١/ ٣٩٤) وتفسير القرطبى (٦/ ٣١٣) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ٨٠ ـ ٨٣) والشرح الصغير (٢/ ٤٤٢ ـ ٤٤٣) أما الباقون فقالوا : هو ماحكم به السلف فلا يحتاج الى حكم حكمين من جديد وما لم يحكم فيه السلف ، فيخير الجانى فيه بين الأمور الواردة .
انظر : المغنى (٣/ ٥١٩ ـ ٥٢١) ومغنى المحتاج (١/ ٥٢٩) وحلية العلماء (٣/ ٢٧٤) .

١٦٩ ـ المسألة الرابعة : الاشتراك فى قتل الصيد :

قال الحسن بن صالح : اذا اشتركت جماعة فى قتل صيد وهم محرمون ... كان على كل انسان منهم جزاء . (١)

وبهذا قال الحنفية ، والمالكية ، وأحمد فى رواية ، وفى أخرى قال : ان ذلك خاص بما اذا كفروا بالصيام . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الواجب على المحرم جزاء فعله وفعل كل واحد من الفاعلين كامل جنى به على احرام كامل فيجعل كل واحد منهم كأنه ليس معه غيره . (٣)

والقياس على الكفارة فى قتل الآدمى خطأ ، لان كلاهما كفارة . (٤)

وقال الشافعية : ان اشترك جماعة فى قتل صيد وجب عليهم جزاء واحد ، وهو القول الراجح عند الحنابلة . (٥)

---

(١) انظر : الاستذكار (ق ٤/١٥) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والكافى لابن عبد البر (١/٣٩٣) والشرح الصغير (٢/٤٢٨ ـ ٤٣٠) والشرح الكبير (٢/٧٦) واحكام القرآن لابن العربى (٢/٦٧٧ ـ ٦٧٨) وتفسير القرطبى (٦/٣١٣) ، والمبسوط (٤/٨٠ ـ ٨١) والهداية بفتح القدير (٣/١٠٥) ، والكافى لابن قدامة (١/٤٢٢) والمغنى (٣/٥٢٣) .

(٣) انظر : المبسوط (٤/٨١) والهداية بفتح القدير (٣/١٠٦) واحكام القرآن لابن العربى (٢/٦٧٧ ـ ٦٧٨)

(٤) انظر : الاستذكار (ق ٤/١٥ ـ ١٦) والكافى لابن قدامة (١/٤٢٢)

(٥) انظر : حلية العلماء (٣/٢٧١) والمقنع (١/٤٣٥) والكافى لابن قدامة (١/٤٢٢) والمغنى (٣/٥٢٣) .

١٧٠ ـ المسألة الخامسة : القارن اذا قتل صيدا :

قال الحسن بن صالح : اذا قتل القارن صيدا فعليه جزاء واحد ، (١)
وهو قول مالك والشافعية والحنابلة . (٢)

وحجته في ذلك :

لأن القارن مساوى للمفرد ، والمعتمر في الاحرام فوجب أن يساويهما في جزاء جنايته فالمعتبر المحل وهو واحد . (٣)

وقال الحنفية : اذا قتل القارن صيدا فعليه جزا آن . (٤)

---

(١) انظر : الروض النضير (٣/٢٣٨) .

(٢) المدونة الكبرى (١/٣٣٠) والمجموع (٧/٤٣٧) وحلية العلماء (٣/٢٧٤) والكافي لابن قدامة (١/٤٢٣) .

(٣) انظر : الكافي قدامة (١/٤٢٣) والمبسوط (٤/٨١) .

(٤) انظر : المبسوط (٤/٨١) والهداية بفتح القدير (٣/١٠٤) .

١٧١ ـ المسألة السادسة : ما يحل للمحرم قتله :

اتفق العلماء على جواز قتل الكلب العقور للمحرم ، والحلال فى الحرم واختلفوا فى المراد به . (١)

قال الحسن بن صالح : هو الكلب المعروف خاصة ، وألحق به الذئب (٢) ، وبهذا قال الأوزاعى والثورى ، وهو رواية عن أبى حنيفة . (٣)

وقال جمهور العلماء : ليس المراد بالكلب العقور تخصيص هذا الكلب المعروف بل المراد هو كل عاد مفترس غالبا كالسبع ، والنمر والذئب ... (٤)

---

(١) انظر : شرح مسلم للنووى (٨/١١٤) .

(٢) انظر : شرح مسلم للنووى (٨/١١٤) والتمهيد (١٥/١٦٦) .

(٣) التمهيد (١٥/١٦٦) وعمدة القارى (١٠/١٨١) والهداية بفتح القدير (٣/٨٢ ـ ٨٣) والمبسوط (٤/٩) وشرح مسلم للنووى (٨/١١٤) .

(٤) انظر : شرح مسلم للنووى (٨/١١٤ ـ ١١٥) والتمهيد (١٥/ ١٥٧) وأحكام القرآن لابن العربى (٢/٩٦٦) والقوانين (١٥٦) والشرح الصغير (٢/٤٢٠ الى ٤٢٢) وعمدة القارى (١٠/ ١٨١) والكافى لابن قدامة (١/٤١١) .

البـــاب الخـــــامس
فى صفة الحـــــج

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : متى يقطع الحاج التلبية .

المسائل الثانية : طواف القارن .

المسائل الثالثة : الخروج من الطواف للصلاة .

١٧٢ ـ المسألة الأولى : متى يقطع الحاج التلبية :

قال الحسن بن صالح : الحاج لا يقطع التلبية حتى يرمي جمرة العقبة .(١)

وبهذا قال عمر ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وميمونة رضي الله عنهم ، وبه قال عطاء بن ابي رباح ، وطاوس ، وسعيد بن جبير ، وابراهيم النخعي ، وهو قول جمهور فقهاء الأمصار ، منهم الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، وغيرهم .(٢)

وحجته في ذلك :

حديث ابن عباس رضي الله عنهما " أن أسامة رضي الله عنه كان ردف النبي صلى الله عليه وسلم من عرفة الى مزدلفة ، ثم أردف الفضل من المزدلفة الى منى ، قال : فكلاهما قال : لم يزل النبي صلى الله عليه وسلم يلبي حتى رمى جمرة العقبة ".(٣)

وروى عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كان يقطعها من صبيحة يوم عرفة

وبهذا قال الحسن البصري ، وسعيد بن المسيب .

وقال مالك وأصحابه وأكثر اهل المدينة : تقطع التلبية عند زوال الشمس يوم عرفة اذا وصل الحاج الى المصلى .(٤)

---

(١) التمهيد : (١٣ / ٨٠ ـ ٨١) وعمدة القاري (٩ / ١٦٥) وبداية المجتهد (١ / ٣٣٩) .

(٢) انظر : المبسوط (٤ / ١٧ ـ ١٨) والهداية بفتح القدير (٢ / ٤٧٥) وعمدة القاري (٩ / ١٦٥) والتمهيد (١٣ / ٨٠ ـ ٨١) وحلية العلماء (٣ / ٢٤١) ومغني المحتاج (١ / ٥٠١) والكافي لابن قدامة (١ / ٤٤٥) .

(٣) البخاري (بالفتح) (٣ / ٤٠٤) باب الركوب والارداف ، ومسلم (٢ / ٩٣١) الحج حديث (٢٦٧) .

(٤) انظر : التمهيد (١٣ / ٧٦ ـ ٧٧) والكافي لابن عبد البر (١ / ٣٧١) ، والقوانين (١٥٠) والشرح الكبير (٢ / ٤٠) والشرح الصغير (٢ / ٣٣١ ـ ٣٣٢) وعمدة القاري (٩ / ١٦٥) وبداية المجتهد (١ / ٣٣٩) .

١٧٣ ـ المسألة الثانية : طواف القارن :

قال الحسن بن صالح : القارن لابد له من أن يطوف طوافين ويسعى سعيين (١) .

وبهذا قال عمر وعلى وابنا الحسن والحسين ، وابن مسعود رضى الله عنهم ، وبه قال : مجاهد ، وجابر بن زيد وشريح القاضى ، والشعبى والنخعى ، والاوزاعى ، وسفيان الثورى وغيرهم ، وابن ابى ليلى وهو قول الحنفية ، وأحمد فى رواية (٢) .

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى : (وأتموا الحج والعمرة لله . . .) (البقرة آية ١٩٦) وتمامهما أن يأتى بأفعالهما على الكمال ، ولم تفرق الآية بين قارن وغيره (٣) .

ولأنهما نسكان فوجب لهما طوافات وسعيان كما لو كانا منفردين .

ولأن كل واحد منهما عبادة محضة ، ولا تداخل فى أعمال العبادات انما التداخل فيما يندرئ بالشبهات (٤) .

---

(١) المحلى (٧/ ١٧٥) والتمهيد (٨/ ٢٣٣) والمجموع (٨/ ٦١) والمغنى (٣/ ٤٦٥ ـ ٤٦٦) وشرح مسلم للنووى (٨/ ١٦٣) .

(٢) انظر عمدة القارى (٩/ ١٨٤) والمحلى (٧/ ١٧٥) وتفسير القرطبى (٢/ ٣٩٢) والمبسوط (٤/ ٢٧) والهداية بفتح القدير (٢/ ٥٢٥) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٥٦) والمغنى (٣/ ٤٦٦)

(٣) انظر : المغنى (٣/ ٤٦٦) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٥٦) .

(٤) انظر المبسوط (٤/ ٢٨) .

ولأنه قول بعض كبار الصحابة منهم عمر ، وعلى وابن عمر وغيرهم .(١)

وقال الحسن البصرى وعطاء ومالك ، والشافعى ، وأحمد فى رواية قال ابن قدامة : انها المشهورة ، واسحاق ، وأبو ثور ، وغيرهم يجزى القارن طواف واحد وسعى واحد .(٢)

---

(١) انظر : عمدة القارى (٩/ ١٨٤ — ١٨٥) وتفسير القرطبى (٢/ ١٩٢) والمحلى (٧/ ١٧٥) .

(٢) انظر : عمدة القارى (٩/ ١٨٤ — ١٨٥) ومسلم بشرح النووى (٨/ ١٦٣) والمجموع (٨/ ٦١ — ٦٢) والمحلى (٧/ ١٧٥) ، وتفسير القرطبى (٢/ ٣٩٢) والتمهيد (٨/ ٢٣٠ — ٢٣١) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ٢٨) والمغنى (٣/ ٤٦٥ — ٤٦٦) والكافى لابن قدامة (١/ ٤٥٦) .

١٧٤ ـ المسألة الثالثة : الخروج من الطواف للصلاة :

أجمع الفقهاء على أن الطائف يقطع الطواف اذا اقيمت صلاة الفرض ويبني ، (١) واختلفوا فى صلاة الجنازة .

قال الحسن بن صالح : اذا حضرت جنازة والطائف فى اثناء طوافه فانه يخرج للصلاة عليها . (٢)

وبالخروج للصلاة على الجنازة والبناء على ما فات قال الحنفية ، والحنابلة . (٣)

وقال عمرو بن دينار ، وابن المنذر ، وعطاء : تمام الطواف أولى من الخروج للصلاة عليها .

وهو قول الشافعية ، وقالوا : يكره الخروج للصلاة عليها . (٤)

وحجته فى ذلك :

لأن الطواف ليس كالصلاة فى الأحكام فالاشتغال فى خلاله بعمل لا يمنع البناء عليه .

---

(١) الا ما روى عن الحسن البصرى أنه قال : يستأنف . انظر الاجماع لابن المنذر (٢٠) .

(٢) انظر : المجموع (٨/٦٠) ولم يذكر البناء أوعدمه .

(٣) انظر : المبسوط (٤/٤٨) والكافى لابن قدامة (١/٤٣٤) ، والمقنع (١/٤٤٦) .

(٤) انظر : المجموع (٨/٦٠) ومغنى المحتاج (١/٤٩٢) .

وقد روى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه خرج لجنازة ثم عـــاد فبنى على طوافه .(١)

وقال المالكية : لا يبطل الطواف بصلاة الفريضة ، بخلاف النافلة والجنـــازة .

وقال أبو ثور : اذا خرج للصلاة على الجنازة استأنف الطواف.(٢)

---

(١) انظر المبسوط (٤/ ٤٨) .

(٢) انظر : الشرح الصغير (٢/ ٣٤٩) والكافى لابن عبد البر (١ / ٣٦٩) والمجموع (٨/ ٦٠) .

البـــاب الســـادس
فى الاحصـــار

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : متى يتحلل المحصـــر .

المسألة الثانية : الاحصار بعد الوقوف بعرفة .

١٧٥ ـ المسألة الأولى : متى يتحلل المحصر ؟

قال الحسن بن صالح : المحصر عن الحج بعدو أو مرض لا يتحلل الا يوم النحر ، وليس له أن يتحلل دونه .(١)

وبهذا قال الثورى وعن أحمد رواية أن المحصر عن الحج أو من ساق هديا لا يتحلل الا يوم النحر .(٢)

حجته فى ذلك :

ليتحقق من فوات الحج له ، لأنه لا ييأس من زوال الحصر عنه .(٣)

وقال مالك ، والشافعى : من حصره المرض ، فلا يحله الا الطواف بالبيت ، فان حصر بعدو فانه ينحر هديه حيث حصر ، ويتحلل ، وينصرف.(٤)

---

(١) انظر : التمهيد (١٢/١٥١) و(١٥/٢٠٥) وبداية المجتهد (١/٣٥٥) .

(٢) انظر : التمهيد (١٢/١٥١) و(١٥/٢٠٥) والكافى لابن قدامة (١/٤٦١) والمقنع (١/٤٧٢) .

(٣) انظر : الكافى لابن قدامة (١/٤٦١) .

(٤) انظر : التمهيد (١٢/١٥١ ، و١٥/١٩٤ ـ ١٩٥) والشرح الصغير (٢/٤٦٤ ـ ٤٦٥) والشرح الكبير (٤/٩٣ ـ ٩٥) ، وحلية العلماء (٣/٣٠٦ ـ ٣٠٩) ومغنى المحتاج (١/٥٣٢ ـ ٥٣٥) والمجموع (٨/٢٩٤ ـ ٢٩٥ ، ٣٠٨ ـ ٣١٠) .

وقال الحنفية : المحصر بالمرض أو العدو سواء يبعث بثمن هدى يشترى بمكة فيذبح يوم النحر عنه ، ويتحلل .(١)

وقال الحنابلة : من أحرم فحصره عدو ولم يكن له طريق الى الحج ذبح هديا في موضعه وحل ، فان لم يجد هديا صام عشرة أيام ثم حل .

ومن أحصر بمرض ... لم يمكن له التحلل ، فان فاته الحج تحلل بعمرة ...(٢)

---

(١) انظر : المبسوط (٤/١٠٦ – ١٠٧) .

(٢) المقنع (١/٤٧١ – ٤٧٢) وانظر الكافي لابن قدامة (١/ ٤٦١) .

١٧٦ ـ المسألة الثانية : الاحصار بعد الوقوف بعرفة :

قال الحسن بن صالح : من وقف بعرفة ثم أحصر يكون محصراً .(١)

وبهذا قال الشافعية ، والحنابلة .(٢)

ولعل حجته في ذلك :

لأنه أحصر عن اتمام أركان الحج فكان كمن أحصر عن جميعها .

وقال الحنفية ، والمالكية : من وقف بعرفة فليس بمحصر ، ويقيم على احرامه ، حتى يطوف بالبيت ...(٣)

---

(١) انظر : التمهيد (١٢/١٥٣) .

(٢) انظر : مغني المحتاج (١/٥٣٢) والمجموع (٨/٣٠١) ، والمقنع مع حاشيته (١/١٧١) .

(٣) انظر : المبسوط (٤/١١٤) والتمهيد (١٢/١٥٣) والشرح الصغير (٢/٤٦٤) والشرح الكبير (٢/٩٥) .

البـــاب الســـابع
فـى الهـدى والأضاحـــى

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : من نذر أن يهدى شخصا الى الحرم .

المسألة الثانية : الاضحية بغير بهيمة الأنعام .

١٧٧ ـ المسألة الأولى : من نذر أن يهدى شخصا الى الحرم :

قال الحسن بن صالح : من قال أنا انحر فلانا عند الكعبة فانه يحجه أو يعمره ويهدى ، الا أن ينوى أحد ذلك فيلزمه ما نوى فقط .(١)

وقال الليث : من قال أنا أنحر ابنى عند البيت فعليه أن يحج بأبنه ، ويهدى هديا .(٢)

ولعل حجته فى ذلك :

لأن المسلم انما يقصد بنذره التقرب الى الله تعالى ، الا أنه عجز عن التقرب بذبح الانسان تحقيقا فلم يكن ذلك مرادا من النذر وهو قادر على ذبحه تقديرا بذبح الخلف ، وهو الهدى فكان هذا نذرا بذبح الانسان تقديرا بذبح ما هو خلف عنه حقيقة ، كالشيخ الفانى اذا نذر صوم شهر شعبان مثلا أمر بالفدية .(٣)

وقال أبو حنيفة ، ومحمد : من قال لله على أن أنحر ولدى ـ يصح نذره ، ويلزمه الهدى ـ وهو نحر البدن أو ذبح شاة فى أيام النحر سواء كان فى الحرم أم لا .

---

(١) المحلى (٨/١٨) .

(٢) انظر : المرجع السابق .

(٣) راجع : بدائع الصنائع (٥/٨٥) .

وقال أبو يوسف ، وأبو سليمان : لا يلزمه شيء ولا يصح نذره ، وهو قول الشافعية .(١)

وقال المالكية : من قال علىّ نحر فلان لم يلزمه شيء الا ان يلفظ بالهدى أو ينويه ، أو يذكر مقام ابراهيم — حال قوله علىّ نحر فلان — فان تلفظ بالهدى ، أو نواه ، أو ذكر مقام ابراهيم فيلزمه هدى .(٢)

وقال الحنابلة : من نذر معصية ، لا يجوز له الوفاء به وعليه كفارة يمين .(٣)

---

(١) انظر : بدائع الصنائع (٥/٨٥) وروضة الطالبين (٣/٣٠٠ — ٣٣٢) والمحلى (٨/١٨) .

(٢) انظر الشرح الصغير (٢/٦٣٢) .

(٣) انظر : المغنى (٩/١ - ٣) .

١٧٨ ـ المسألة الثانية : الأضحية بغير بهيمة الأنعام :

حكى عن الحسن بن صالح : اجزاء الضحية ببقرة الوحش وأنها تجزىء عن سبعة وأن الظبى والغزال يجزىء عن واحد . (١)

ووافقه داود فى بقر الوحش ، وقال ابن حزم : الأضحية جائزة بكل حيوان يؤكل لحمه من ذوى أربع او طائر . (٢)

وهذا خلاف الاجماع فقد نقل النووى وغيره اجماع العلماء على أنه لا تجزىء الضحية بغير بهيمة الأنعام ـ وهى الابل ، والبقر والغنم. (٣)

وقال الحنفية : المتولد من بين الأهلى والوحشى يتبع الأم . (٤)

---

(١) المحلى (٧/ ٣٧٠) وشرح مسلم للنووى (١٣/ ١١٧) والمجموع (٨/ ٣٩٤) والمغنى (٨/ ٦٢٣) وبداية المجتهد (١/ ٤٣٠)

(٢) انظر : المحلى (٧/ ٣٧٠) وشرح مسلم (١٣/ ١١٧ ـ ١١٨).

(٣) انظر : شرح مسلم للنووى (١٣/ ١١٧) والمجموع (٨/ ٣٩٤) ، والمغنى (٨/ ٦٢٣) وبداية المجتهد (١/ ٤٣٠) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ١١٩) .

(٤) انظر : الهداية بتكملة فتح القدير (٩/ ٥١٧).

باب الجهاد ، والجزيـــــة

ويتضمن فصلـين :

الفصل الأول : فى الجهاد .

والفصل الثانى : فى الجزية .

الفصـــل الأول

فـي الجهـاد

ويشتمل على مسألتين :

المسـألة الأولى : دعوة العدو قبل القتال اذا كانت قد بلغتهم الدعوة.

المسألة الثانية : هل يسهم للأجير والعبد ؟

١٧٩ ـ المسألة الأولى : دعوة العدو قبل القتال ، اذا كانت قد بلغتهم الدعـــوة :

قال الحسن بن صالح : يعجبني كل ما حدث امام بعد امام أحدث دعوة لأهل الشرك . (١)

وهذا القول لم أجد من قال به على هذه الصيغة .

والجمهور منهم الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة : على استحباب الدعوة لهم مع بلوغها لهم ، وجواز عدمها ، وبه قال المالكية في قول . (٢)

ولعل حجته في ذلك :

ما قاله ابن عبد البر حيث قال : هذا القول حسن ، والدعاء قبـــل القتال على كل حال حسن ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأمـــر سراياه بذلك وكان يدعو كل من يقاتله مع اشتهار كلمته ، ودينه في جزيـــرة العرب وعلمهم بمنابذته اياهم ، ومحاربته لمن خالفـــه . (٣)

والمشهور عند المالكية وجوب دعوتهم ثلاثة أيام بلغتهم الدعـــوة أم لا . (٤)

---

(١) التمهيد (٢/٢١٥ ـ ٢١٦) .

(٢) انظر : المبسوط (١٠/٦ و ٣٠ ـ ٣١) ومغني المحتاج (٤/ ٢٢٣) والمقنع (١/٤٨٦) وغاية المنتهى (١/٢٤٤ ـ ٢٤٧) ، والمنتقى (٣/١٦٨) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/١٧٦) .

(٣) التمهيد (٢/٢١٦) .

(٤) انظر : المنتقى (٣/١٦٨) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/١٧٦) والقوانين (١٦٤) .

١٨٠ ـ المسألة الثانية : هل يسهم للأجير والعبد :

قال الحسن بن صالح : يسهم للعبد ، والأجير من الغنائم.(١)

وهذا مروى عن الحسن وابن سيرين والنخعى ، والحكم ، وعمرو بن شعيب ورواية عن أحمد فى العبد اذا قاتل .

وقال الشافعية فى قول يسهم للأجير ، وهو قول المالكية ، اذا قاتل ، اما اذا لم يقاتل فلا يسهم له . هذا على المشهور عندهم .(٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى ابن حزم بسنده عن عائشة ـ رضى الله عنها قالت : كان أبى يقسم للحر والعبد .(٣)

ولأن الأجرة تجب بالتمكين والسهم بالحضور ، وقد وجد الجميع .(٤)

وقال الجمهور منهم الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، وغيرهم : لا يسهم للعبد بل يرضخ له من الغنيمة ولا يرى المالكية الرضخ له .(٥)

---

(١) انظر : المحلى (٧/ ٣٣٣) والمجموع (التكملة) (١٩/ ٣٦٢).

(٢) انظر : منار السبيل (١/ ٢٩٣) والمنتقى للباجى (٣/ ١٧٨) وتكملة المجموع (١٩/ ٢٦٢) والمحلى (٧/ ٣٣٢ ـ ٣٣٣) والمصنف لابن أبى شيبة (١٢/ ٤٠٧).

(٣) المحلى : (٧/ ٣٣٢).

(٤) انظر : المهذب بتكملة المجموع (١٩/ ٣٦٣).

(٥) انظر : المبسوط (١٠/ ١٦ ـ ١٧) والمنتقى للباجى (٣/ ١٧٨ـ ١٧٩) والقوانين (١٦٨) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ١٩٢) والمهذب بتكملة المجموع (١٩/ ٣٦٢) والمقنع (١/ ٥٠٤ ـ ٥٠٥)

===

أما الأجير :

فقال الحنفية تحرم الاجارة على القتال ، وليس له الا ما استؤجر به .

وقال المالكية : اذا لم يقاتل فلا سهم له من الغنيمة ، وللشافعية في الأجير ثلاثة أقوال :

احدها : يرضخ له .

والثاني : يسهم له مع الأجرة .

والثالث : أنه يخير بين السهم والأجرة فان اختار الأجرة رضخ له معها ، وان اختار السهم ،اسهم له ، وسقطت الأجرة .

وقال الحنابلة : من استؤجر للجهاد ممن لا يلزمه ... فليس له الا الأجرة . (١)

=== وغاية المنتهى (١/٢٦٣) ومنار السبيل (١/٢٩٢) .

(١) انظر : المبسوط (١٠/١٩) والمنتقى (٣/١٧٨) والقوانين (١٦٩) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/١٩١ — ١٩٢) ، والمهذب بتكملة المجموع (١٩/٣٦٣) ومغني المحتاج (٤/٢٢٢) والمقنع (١/٥٠٧) .

الفصـــل الثـــانى
فى الجزيـــة

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : مقدار الجزية .

المسألة الثانية : هل الخراج جزية ؟

١٨١ ـ المسألة الأولى : مقدار الجزية :

قال الحسن بن صالح : يضرب على الموسر ثمانية واربعون درهما وعلى المتوسط أربعة وعشرون درهما ، وعلى الفقير المعتمل اثنا عشر درهما . قال : ولا يزاد في الجزية على وظيفة عمر ، ويجوز النقصان .(١)

وبمثل هذا قال الحنفية ، والحنابلة ، وعن أحمد رواية لا يزاد ولا ينقص على فعل عمر في الجزية .(٢)

وحجته في ذلك :

فعل عمر ، وعثمان ، وعلي ، ولم ينكر عليهم أحد من الصحابة .

ولأنها وجبت نصرة للمقاتلة فوجبت على التفاوت بمنزلة خراج الارض ، وهذا لأنها وجبت بدلا عن النصرة بالنفس والمال وذلك يتفاوت بكثرة الوفر وقلته فكذلك ما هو بدله .(٣)

وقال مالك : أربعة دنانير على أهل المذهب ، وأربعون درهما على أهل الورق الغني والفقير سواء لا يزاد ولا ينقص .

وقال الشافعي : دينار على الغني والفقير ، وان زاد على ذلك بصلح جاز للامام أخذه ، ويستحب للامام أن يماكس حتى يأخذ من الغني أربعة دنانير ومن المتوسط دينارين .(٤)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/ ٩٦ـ٩٧)والتمهيد (٢/ ١٣٠)

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، وفتح القدير (٦/ ٤٥) والمغني (٨/ ٥٠١ ـ٥٠٢) والانصاف (٤/ ١٩٣ ، ٢٢٧) .

(٣) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٩٦ ـ ٩٧) وفتح القدير (٦/ ٤٦ ـ ٤٧) .

(٤) انظر : التمهيد (٢/ ١٣٠) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ٢٠١-٢٠٢)

===

وعن احمد فى تقدير الجزية ثلاث روايات :

الأولى : أنها مقدرة بمقدار لا يزيد ولا ينقص .

والثانية : أنها غير مقدرة بل يرجع فيها الى اجتهاد الامام ، وقد رجحت هذه الرواية وهى المذهب .

والثالثة : أن أقلها مقدر بدينار وأكثرها غير مقدر .(١)

وقال الثورى : جاء عن عمر فى ذلك ضرائب مختلفة فللوالى أن يأخذ بأيها شاء ، وقال يحى بن آدم : الجزية على مقدار الاحتمال بغير توقيت .(٢)

=== وبداية المجتهد (١/٤٠٤) والأم (٤/١٧٩ — ١٨٠) وروضة الطالبين (٦/٣١١) .

(١) انظر : المغنى (٨/٥٠٢ — ٥٠٣) والانصاف (٤/١٩٣) .

(٢) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/٩٧) والتمهيد (٢/١٣٠)

١٨٢ ـ المسألة الثانية : هل الخراج جزية ؟

قال الحسن بن صالح : الخراج صغار فيكره للمسلم أن يملك أرض خـــراج .(١)

وهذا مروى عن ابن عباس ، وابن عمر رضى الله عنهم ، وهو قول جماعة من التابعين ، وبه قال شريك .(٢)

وحجته فى ذلك :

قال أبو بكر الجصاص : أنهم رأوه داخلا فى آية الجزية .(٣)

وقال آخرون : الجزية انما هى خراج الرؤس ، ولا يكره للمسلم أن يشترى أرض خراج وليس ذلك بصغار ، وهذا مروى عن ابن مسعود رضـــى الله عنه ، وهو قول الحنفية ، وابن أبى ليلى .(٤)

وهو المفهوم من قول المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، حيث ذكروا حكم الخراج فى أرض الخراج اذا انتقلت الى المسلم ، ولم يذكروا كراهة ذلك.(٥)

---

(١) انظر أحكام القرآن للجصاص (٣/ ١٠٢) .

(٢) انظر : المرجع السابق .

(٣) احكام القرآن للجصاص (٣/ ١٠٢) .

(٤) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/ ١٠٢) والهداية بفتح القدير (٦/ ٤٠) .

(٥) انظر : الشرح الكبير مع حاشيته (١/ ٤٤٧) (ذكر حكمه فى الزكاة) . وروضة الطالبين (١٠/ ٣٢١) ومنتهى الارادات (١/ ٣٢١) ، والانصاف (٤/ ١٩٠ ـ ١٩٢) .
وذكر فيه انها ان انتقلت الى مسلم فلا خراج عليه .

قام الطالب بالتصحيح وراعى الملاحظات
التي قدمت له في المناقشة.
د. فيحان شالي المطيري

المملكة العربية السعودية
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة
قسم الدراسات العليا
شعبة الفقه

أحمد محمد عبد الوهاب
٢١٧٦
ي م ف

فقه الحسن بن صالح

لنيل الشهادة العالمية "الماجستير"

إعداد الطالب

محمد الشيخ محمد الأمين آل يوسف

إشراف

فضيلة الدكتور/ حمد بن حماد بن عبد العزيز الحماد

العام الجامعي ١٤٠٨ هـ

كتاب البيوع وما يتعلق بهـــا

وفيه أحد عشر بابا :

الباب الأول : فى اركان البيع .

الباب الثانى : فى العيوب فى البيع .

الباب الثالث : فى الخيار .

الباب الرابع : فى الربا .

الباب الخامس : فى السلم .

الباب السادس : فى الرهن .

الباب السابع : فى الدين والضمان .

الباب الثامن : فى الشركة .

الباب التاسع : فى المساقاة .

الباب العاشر : فى الاجارات .

الباب الحادى عشر : فى الشفعة .

الباب الأول

فى اركـــان البيـع

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : الايجاب والقبول .

المسألة الثانية : الأجل فى البيع .

المسألة الثالثة : شراء الرجل صدقته .

المسألة الرابعة : رجوع الصدقة اليه بالميراث .

١٨٣ـ المسألة الأولى : الايجاب والقبول :

قال الحسن بن صالح : اذا قال البائع ابيعك هذا الثوب بثمن ذكره فقال المشترى : قبلت ، فالبائع بالخيار ان شاء ألزمه ، وان شاء لم يلزمه .(١)

ولم أجد من قال بهذا .

ولعل حجته فى ذلك :

ان هذا يتضمن الايجاب ، والقبول فلزم به البيع .(٢)

وقال الحنفية : انعقاد البيع بلفظين هما عبارة عن الماضى نحو بعت أو اشتريت ، فلو كان أحد اللفظين مستقبلا لم ينعقد البيع .(٣)

وقال مالك فيما ذكر ابن القاسم عنه : اذا قال بكم سلعتك ؟ فقال : مائة دينار فيقول الرجل أخذتها ، فيقول لا أبيعك ـ وقد كان أوقفها للبيع ، فانه يحلف بالله ماساومه على الايجاب فى البيع ولا على الركون وانما ساومه وهو يريد غير الركون ، فان حلف كان القول قوله وان لم يحلف لزمه .

---

(١) التمهيد (١٤/٣١) .

(٢) انظر : المهذب بشرح المجموع (٩/١٦٢) .

(٣) انظر : المبسوط (٥/٩٨ ، ١٢/١٠٨ ـ ١٠٩) وبدائع الصنائع (٥/١٣٣) واحكام القرآن للجصاص (٢/١٧٣) .

قال ابن العربي : اختلف الناس في الاستدعاء هل يكون قبولا كما اذا قال : بعني ثوبك هذا . فقال : بعتك هل ينعقد البيع أم لا ؟ فقال علماؤنا ينعقد ، وان تقدم القبول على الايجاب بلفظ الاستدعاء لحصول الغرض . (١)

وقال الشافعية : لو قال البائع اشتر مني فقال المشتري : اشتريت ، انعقد البيع على الأصح ، وقيل على الأظهر ، وقيل ينعقد قطعا .

وقال الحنابلة : لو قال البائع للمشتري : اشتره بكذا أو ابتعه بكذا ، فقال : اشتريته لم يصح حتى يقول البائع بعد ذلك بعتك ، فلا يصح عندهم بلفظ المضارع أو بلفظ الماضي المستفهم . (٢)

---

(١) احكام القرآن لابن العربي (٣/١٤٦٩) وانظر : التمهيد (١٤/٣١ – ٣٢) والشرح الكبير مع حاشيته (٣/٣) ، والشرح الصغير (٤/١٤ – ١٦) .

(٢) انظر : المهذب بشرح المجموع (٩/١٦٢ – ١٦٩) ، والمجموع ، وروضة الطالبين (٣/٣٣٧) والانصاف (٤/٢٦٢ – ٢٦٣) .

١٨٤ ـ المسألة الثانية : الأجل فى البيع :

قال الحسن بن صالح : لا يجوز البيع بثمن مجهول أو الى أجل مجهول كالحصاد ، والجداد ، والعطاء .(١)

وبمثل هذا قال ابن عباس رضى الله عنهما ، وبه قال الحنفية والشافعية ، والحنابلة ، والظاهرية .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأن كل ماذكر يتقدم بالأيام ، ويتأخر ، فالعطاء فعل العباد وقد يتقدم ، وقد يتأخر بحسب ما يبدوا لهم ، وانما يجوز الأجل الى مالا يتأخر ساعة ، ولا يتقدم كالشهور العربية ، والعجمية(٣)

قال تعالى : (يسألونك عن الاهلة قل هى مواقيت للناس والحج ...) (البقرة آية ١٨٩) فان الله تعالى وقت المواقيت ، وجعلها علما للأجال ، والمصالح .(٤)

---

(١) المحلى (٨/٤٤٤) ـ ٤٤٥) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (١٣/٢٦) وبدائع الصنائع (٥/١٥٦ ، ١٧٨) وروضة الطالبين (٣/٣٩٩) ومغنى المحتاج (٢/١٠٥) .

والمغنى (٤/٣٢٢) ومنتهى الارادات (١/٣٥٤) ومنار السبيل (١/٣٤٨) .

(٣) المحلى (٨/٤٤٥) والمبسوط (١٣/٢٧) .

(٤) انظر : تفسير القرطبى (٢/٣٤٤) .

وعن ابن عمر انه كان يميح الى العطاء .

وقال المالكية : يجوز الميح الى الحصاد ، أو الى الدياس وهو قول أبي ثور .

وفي رواية عن أحمد أنه قال : أرجو أن لا يكون به بأس .(١)

---

(١) انظر القوانين (٣٨٣) وتفسير القرطبي (٢/٣٤٤) والشرح الكبير (٣/٢٠٥) والمغني (٤/٣٢٢) .

١٨٥ ـ المسألة الثالثة : شراء الرجل صدقته :

قال الحسن بن صالح : بكراهة شراء الرجل لصدقته ، فإن اشترى أحد صدقته لم يفسخ العقد ، ولم يرد البيع ، والتنزه عنها أحسن ، (١)

وبهذا قال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، وهو قول الليث وعزاه العيني للجمهور . (٢)

وحجته في ذلك :

حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : حملت على فرس في سبيل الله ، وكان الرجل الذي هو عنده قد أضاعه ، فاردت أن اشتريه منه ، وظننت أنه بائعه برخص فسألت عن ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال : " لا تشتره ، وان اعطاكه بدرهم واحد ، فان العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه " . (٣)

وجه الدلالة :

أنه حمل النهي في هذا على الكراهة ، ولم يقطع ببطلان البيع لأنها راجعة اليه بغير الرجوع فيها . (٤)

وقال الأوزاعي : لا بأس لمن أخرج زكاته ، وكفارة يمينه أن يشتريه ، بمثمن يدفعه وهو قول الحسن البصري وعكرمة ، وربيعة . (٥)

---

(١) انظر : التمهيد (٣/ ٢٥٩ ـ ٢٦٠) .

(٢) المرجع السابق ، وعمدة القاري (٩/ ٨٥ ، و١٣/ ١٧٦) وشرح معاني الآثار (٤/ ٧٩ ـ ٨٠) وصحيح مسلم بشرح النووي (١١/ ٦٢)

(٣) البخاري (بالفتح) (٥/ ٢٣٥) باب لا يحل لاحد أن يرجع في هبته وصدقته . واللفظ له ، ومسلم (٣/ ١٢٤٠) الهبات حديث (٣)

(٤) انظر : التمهيد (٣/ ٢٦٠) .

(٥) انظر : التمهيد (٣/ ٢٦٠) وعمدة القاري (٩/ ٨٥) .

١٨٦ـ المسألة الرابعة : رجوع الصدقة اليه بالميراث :

قال الحسن بن صالح : اذا رجعت صدقة الرجل اليه بالميراث لاتستحب له ، ويوجبها فيما كان وجهها فيه ، ان كانت صدقة ، أما ان كانت هبة فلا يكره .(١)

وبهذا قال ابن عمر رضى الله عنهما .(٢)

ولعل حجته فى ذلك :

قياسها على رجوعها اليه بالشراء .

قال ابن عبد البر : كل العلماء يقولون اذا رجعت اليه بالميراث طابت له .(٣)

ونقل العينى الاجماع على ذلك ،(٤) لكن يشكل على هذا ما نقله ابن عبد البر عن ابن عمر رضى الله عنهما كما سبق .

---

(١) انظر : التمهيد (٣/ ٢٦٠ ـ ٢٦١) .

(٢) انظر : المرجع السابق .

(٣) التمهيد (٣/ ٢٦٠) وانظر : المبسوط (١٢/ ٩٢) وشرح معانى الآثار (٤/ ٨٠) وشرح صحيح مسلم للنووى (١١/ ٦٢) .

(٤) عمدة القارى (٩/ ٨٥) .

البـــاب الثـــــانى
فى العيوب فى المبيع

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : المبيع بشرط البراءة من العيب .

المسألة الثانية : من اشترى أمة فوجد فيها عيبا بعد ان وطئها .

١٨٧ – المسألة الأولى : البيع بشرط البراءة من العيب :

قال الحسن بن صالح : من باع بشرط البراءة من كل عيب ، لا يبرأ بذلك من شيء من العيوب علمه أو لم يعلمه . (١)

وبهذا قال سفيان الثوري ، وأبو سليمان ، والحنابلة ، وهو قول المالكية في غير الرقيق ، وبه قال الشافعية في غير الحيوان . (٢)

وحجته في ذلك :

أن هذا من باب الغرر فيما لم يعلمه البائع ، ومن باب الغبن والغش فيما علمه ، فلم يجز . (٣)

ولأنه خيار يثبت بعد العقد فلا يسقط قبله كالشفعة . (٤)

---

(١) انظر : المحلى (٩/٤١) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، وبداية المجتهد (٢/١٨٤) والكافي لابن عبد البر (٢/٧١٢) والشرح الداني (٤٢٣ – ٤٢٤) ، والشرح الكبير (٣/١٤١) ومنتهى الارادات (١/٣٥٥ – ٣٥٦) والانصاف (٤/٣٥٩) والمبدع (٤/٦٠) والمقنع (٣٢) ومغني المحتاج (٢/٥٣) وروضة الطالبين (٣/٣٧٠) .

(٣) انظر : بداية المجتهد (٢/١٨٤) .

(٤) انظر : المبدع (٤/٦٠) .

وقال الحنفية : اذا برىء البائع الى المشترى عند العقد من كل عيب جاز ، وان لم يسم العيوب .

وقال الشافعية : لو باع بشرط براءته من العيوب فالاظهر أنه يبرأ عن كل عيب باطن فى الحيوان لم يعلمه دون ما علمه .(١)

وعند أحمد فى رواية أنه يبرأ الا أن يكون البائع علم العيب فكتمه .(٢)

---

(١) انظر : المبسوط (١٣/٩١) وبدائع الصنائع (٥/٢٧٦ - ٢٨٣) ومغنى المحتاج (٢/٥٣) وروضة الطالبين (٣/٣٧٠) .

(٢) المقنع (٢/٣٢) .

١٨٨ – المسألة الثانية : من اشترى أمة فوجد فيها عيبا بعد أن وطئها :

قال الحسن بن صالح : من اشترى أمة فوطئها ثم وجد فيها عيبا فانه يردها ويرد معها مهر مثلها بالغا ما بلغ . (١)

وهذا مروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وبه قال ابن شبرمة ، وعبيد الله بن الحسن العنبرى . (٢)

ولعل حجته فى ذلك :

أن عليه عوض ما استهلكه ، والأصل أن مستهلك البضع عليه المهر .

وقال الحنفية : اذا وطئها ثم اطلع على عيب بها فليس له ردها ، ويأخذ قدر قيمة العيب وهو رواية عن احمد فى البكر .

وقال المالكية فى المعتمد ، والشافعية والحنابلة ، والليث بن سعد : ان كانت بكرا ردها ورد معها ما نقصها وطؤه وان كانت ثيبا ردها ورجع على البائع بثمنها كاملا .

وقال ابن أبى ليلى : يردها ومعها ثلاثة أرباع عشر قيمتها . (٣)

---

(١) انظر : المحلى (٩/٧٧) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، ورحمة الأمة (١٧٩) .

(٣) انظر : المحلى (٩/٧٦ – ٧٧) والمبسوط (١٣/٩٥) والكافى لابن عبد البر (٢/٧١٠) والمنتقى (٤/٢٠٠ – ٢٠١) والشرح الكبير مع حاشيته (٣/١٣٠ – ١٣١) ومغنى المحتاج (٢/٦٢) ورحمة الأمة (١٧٩) والمغنى (٤/١٥٨ – ١٦١ – ١٦٣) ، والانصاف (٤/٤١٥ – ٤١٦) .

البـــاب الثـــالث

فى الخيـــار

وفيه مسألة واحدة وهى :

الخيار غير المحدد بمدة .

١٨٩ ـ مسألة : الخيار غير المحدد بمدة :

قال الحسن بن صالح : بجواز اشتراط الخيار بغير مدة ويكون الخيار أبدا . (١)

وبهذا قال الثورى ، وابن شبرمة ، وهو رواية عن احمد المذهب غيرهـا .

وقال مالك وأصحابه : يجوز الخيار المطلق ولكن السلطان يضرب فيه أجل مثله . (٢)

ولعل حجته فى ذلك :

عموم حديث أبى هريرة رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال : " المسلمون على شروطهم . . . " (٣)

---

(١) انظر : التمهيد (١٤/٣٣) والمحلى : (٨/٣٧٣) وبداية المجتهد (٢/٢٠٩) وعمدة القارى (١١/٢٣٤) والمعانى البديعة (١/٨٨) والمغنى (٣/٥٨٥) .

(٢) انظر : التمهيد (١٤/٣٢ ـ ٣٣) وبداية المجتهد (٢/٢٠٩) وانظر تفصيل ذلك فى الشرح الكبير مع حاشيته (٣/٩١ ـ ٩٢ - ٩٣) والمغنى (٣/٥٨٩) والمقنع (٢/٣٥) .

(٣) الحاكم فى المستدرك (٢/٤٩) وسكت عنه ، وقال الذهبى فى مختصره : كثير ضعفه النسائى ، وشاه غيره " وكثير بن زيد هذا فى سند الحديث " ورواه البيهقى (٦/١٦٦) والدارقطنى (٣/٢٧) وسكتا عنه .

ورواه أبو داود بنحوه ولفظه " عن ابى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " الصلح جائز بين المسلمين . . . "

===

وقال ابو حنيفة ، وزفر ، والليث ، والشافعي : يجوز الخيار ثلاثة أيام فما دونها ولا يجوز أكثر من ذلك .

وقال عبيد الله بن الحسن : لا يعجبني شرط الخيار الطويل في البيع الا أن الخيار للمشترى مارضى البائع .

وقال الحنابلة : لا يجوز اشتراط الخيار أبدا أو الى مدة مجهولة كقدوم زيد وهبوب الريح ...

وقالوا : يجوز اشراط الخيار ما يتفقان عليه من المدة المعلومة قلت المدة أوكثرت ، وبهذا قال أبو يوسف ومحمد ، وابن المنـــــذر وابن أبي ليلى ، واسحاق ، وأبو ثور .(١)

--- قال وزاد سليمان بن داود : وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم " المسلمون على شروطهم " .
سنن ابي داود (٤/٢٠) باب في الصلح .

(١) انظر : المبسوط (١٣/٤١) وعمدة القاري (١/٢٣٤ — ٢٣٥) والمهذب بشرح المجموع (٩/١٨٨ — ١٨٩) ومغني المحتاج (٢/٤٧) والمغني (٣/٥٨٥ — ٥٨٩) والمقنـــع (٢/٣٥) .

الباب الرابع
في الربا

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : الصرف يوجد فيه زيوف .

المسألة الثانية : بيع الذهب وغيره بذهب .

المسألة الثالثة : الربا بين العبد وسيده .

المسألة الرابعة : بيع الطعام جزافا .

١٩٠ ـ المسألة الأولى : الصرف يوجد فيه زيوف :

قال الحسن بن صالح : فى الصرف يوجد فيه زيوف (١) قال : يستبدله كله . (٢)

وبهذا قال الحسن البصرى وابن سيرين ، وقتادة ، والأوزاعى والليث بن سعيد ، وابن شهاب ، وربيعة .

وبه قال أحمد فى رواية اذا كان العيب غشا من غير جنس المبيع قال : هو مخير بين الامساك أوالرد وأخذ البدل ، وهو أحد اقوال الشافعية اذا لم يكن معينا . (٣)

وحجته فى ذلك :

القياس على العيب يوجد فى السلم فعلى صاحبه أن يأتى بمثله . (٤)

ولأن المقبوض غير ما عقد عليه . (٥)

---

(١) زافت الدراهم ، تزيف زيفا أى صارت رديئة ، ثم وصف بالمصدر فقيل درهم زيف ، وجمع على معنى الاسمية فقيل زيوف انظر : المصباح المنير (١/ ٢٦١) .
والزائف : الردىء من طبعه ، والذى فيه غش . انظر : المحلى (٨/ ٥١٠) .

(٢) انظر التمهيد (١٦/ ١١) والمحلى (٨/ ٥١٠) وزاد يستبدل كل ما وجد زائفا قل أو كثر .

(٣) انظر : المحلى (٨/ ٥٠٩ ـ ٥١٠) والتمهيد (١٦ / ١١) والمغنى (٤/ ٤٧) وروضة الطالبين (٣/ ٤٩٥) .

(٤) انظر : التمهيد (١٦/ ١١) .

(٥) انظر : روضة الطالبين (٣/ ٤٩٥) .

وقال مالك : اذا وجد في دراهم الصرف درهما زائفا فرضي به جاز ، وان رده انتقض صرف الدينين كله ، وان وجد فيها أحد عشر درهما رديئة انتقض الصرف في دينارين ، وكذلك ما زاد على صرف دينار انتقض الصرف في دينار آخر ، وهذا هو المشهور عند المالكية .

وقال الثوري : يبطل الصرف فيما رد قل أو كثر .(١)

وقال الحنابلة : ان كان العيب غشا من غير جنس المبيع مثل كون الدراهم رصاصا ، فالصرف باطل .

وان كان العيب من جنسه ، مثل كون الفضة سوداء ، فالعقد صحيح ، والمشتري مخير بين الامساك ، وبين فسخ العقد ، والرد ، وليس له البدل .(٢)

وقال الحنفية : اذا كان بدل الصرف عينا فرده بالعيب فسخ العقد ، سواء رده في المجلس ، أو بعد الافتراق ، ويرجع المائع بما فقد .(٣)

---

(١) انظر : التمهيد (١٦/ ١٠ — ١١) والكافي لابن عبد البر (٢/ ٦٣٥) وبداية المجتهد (٢/ ١٩٨) والقوانين (٢٧٥) والمحلى (٨/ ٥٠٩ — ٥١٠) والشرح الكبير (٣/ ٣٦ — ٣٧ — ٣٨) والشرح الصغير (٤/ ٧١ — ٧٢ — ٧٣) .

(٢) انظر : المغني (٤/ ٤٧ — ٤٨) .

(٣) انظر : بدائع الصنائع (٥/ ٢٢٠) .

وقال الشافعية : لو تصارفا وتقابضا ، ثم وجد أحدهما بما قبض خللا فله حالان :

أحدهما : أن يرد العقد على معينين فان خرج أحدهما نحاسا بطل العقد ، وقيل انه صحيح .

والثاني : أن يرد على ما في الذمة ثم يحضراه ويتقابضا فان خرج أحدهما نحاسا وهما في المجلس استبدل ، وان تفرقا فالعقد باطل ، وان خرج خشنا أو أسود ، فان لم يفترقا فله الخيار بين الرضا به والاستبدال . (١)

---

(١) انظر : روضة الطالبين (٣/٤٩٥) .

١٩١ ـ المسألة الثانية : بيع الذهب وغيره بذهب :

قال الحسن بن صالح : يجوز بيع الذهب وغيره بذهب ، اذا كان الذهب المنفرد أكثر من الذى معه غيره ، لا ان يكون مثله ، أو دونه .(١)

وبهذا قال الثورى ، وهو قول الحنفية ، وأحمد فى رواية ، وهو قول أشهب من المالكية .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الذهب بوزنه من الذهب ، والزائد من الذهب مقابل ما مع الآخر من غير الذهب . وتأولوا حديث فضالة ـ فى القلادة ـ بأنه قد يكون أمر بذلك لاحاطة علمه أن تلك القلادة ، لا يوصل الى علم مافيها من الذهب ، ولا الى مقداره الا بعد أن يفصل منها .

ولأن ماكان فيها من الذهب اكثر مما اشتريت به ، وذلك لا يجوز .(٣)

وقال الجمهور ومنهم المالكية والشافعية ، والحنابلة ، وغيرهم : ان هذا غير جائز .(٤)

---

(١) انظر : شرح مسلم للنووى (١١ / ١٨) ونيل الاوطار (٥ / ١٩٧) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمقنع (٢ / ٧٢) والمبسوط (١٤ / ٥ ، ١٢) وشرح معانى الآثار (٤ / ٧٢) والشرح الكبير مع حاشيته (٣ / ٣٢) .

(٣) انظر : شرح معانى الاثار (٤ / ٧٥) والمبسوط (١٤ / ٥) .

(٤) انظر : شرح مسلم للنووى (١١ / ١٨) ونيل الاوطار (٥ / ١٩٧) وروضة الطالبين (٣ / ٣٨٤) والكافى لابن عبد البر (٢ / ٦٣٧ ـ ٦٣٩) والشرح الصغير (٤ / ٥٩) والقوانين (٢٧٧) واسهل المدارك (٢ / ٢٣٠) ، والشرح الكبير (٣ / ٣٢) والمقنع (٢ / ٧١ ـ ٧٢) ومنار السبيل (٢ / ٣٣) ومنتهى الارادات (١ / ٣٧٨) .

١٩٢ – المسألة الثالثة : الربا بين العبد وسيده :

قال الحسن بن صالح : ليس بين العبد وسيده ربا . (١)

وهذا مروى عن ابن عباس رضى الله عنهما ، وبه قال الحسن البصرى وجابر بن زيد ، والنخعى ، والشعبى ، وسفيان الثورى ، والليث ، وبه قال الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

لان هذا ليس ببيع لان كسب العبد لمولاه ، والبيع مبادلة ملك بملك غيره ، فأما جعل بعض ماله فى بعض فلا يكون بيعا . (٣)

والأصح عند المالكية : منع الربا بين السيد وعبده ، وبه قال ابن حزم . (٤)

---

(١) المحلى (٨/٥١٤) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (١٤/٥٩) والهداية بفتح القدير (٧/٣٨) ومغنى المحتاج (٢/١٠٠) وروضة الطالبين (٣/٥٦٧) ومنتهى الارادات (١/٣٨٥) .

(٣) انظر : المبسوط (١٤/٥٩) .

(٤) انظر : المحلى (٨/٥١٤) والكفاف (٢/٢) .

١٩٣ ـ المسألة الرابعة : بيع الطعام جزافا :

قال الحسن بن صالح : لا بأس ان يبيع الانسان طعاما قد علم مقداره [١] مجازفة ممن لم يعلم مقداره . [٢]

وبهذا قال الثورى ، والطبرى ، والحسن البصرى على اختلاف عنه ، وبه قال احمد فى رواية الصحيح غيرهما .

وقال أبو حنيفة : ان اشترى صبرة من حنطة كل قفيز بدرهم يجوز العقد فى قفيز واحد ، وعند صاحبيه ، يجوز فى الكل . [٣]

وحجته فى ذلك :

عموم قوله تعالى (وأحل الله البيع ...) (البقرة آية ٢٧٥) .

فكل بيع حلال على ظاهر هذه الآية الا أن تمنع منه سنة ولم ترد سنة فى المنع ، بل قد وردت السنة فى اجازة بيع الطعام جزافا . [٤]

---

(١) وبهذا يخرج اذا كانا لا يعلمان .

(٢) التمهيد (١٣/٣٤١) .

(٣) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (١٣/٥) والمقنع مع حاشيته (٢/١٧) والمغنى (٤/١٣٧ ـ ١٣٩) ومنتهى الارادات (١/٢٤٤) والانصاف (٤/٣١٢) .

(٤) انظر : التمهيد (١٣/٣٤٠ ـ ٣٤١) .

ولأن الغش فى بيع الطعام جزافا أن لا يكون الموضع الذى هو عليه مستويا ، ونحو ذلك من الغش المعروف ، أما علم البائع بمقدار كيله فليس بغش .(١)

ويصح البيع عند المالكية ، والشافعية ، والحنابلة اذا جهل قدرها المتبايعان .(٢)

---

(١) انظر : المرجع السابق .

(٢) انظر : التمهيد (١٣/ ٣٤١) والقوانين (٢٧٢) والشرح الصغير (٤/ ٤٦) والشرح الكبير (٣/ ٢٠ – ٢٢) واسهل المدارك (٢/ ٢٤١) ومغنى المحتاج (٢/ ١٧) وروضة الطالبين (٣/ ٣٦٧) قال النووى : " يكره بيع الصبرة جزافا "، والمغنى (٤/ ١٣٧ – ١٣٩) والمقنع (٢/ ١٧) ومنتهى الارادات (١/ ٣٤٤) والانصاف (٤/ ٣١٢) .

البـــاب الخـــامس

فـــى السلم

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : السلم فيما لا يوجد فى بعض السنة .

المسألة الثانية : السلم فى الحيوان .

١٩٤ ـ المسألة الأولى : السلم فيما لا يوجد فى بعض السنة :

قال الحسن بن صالح : لا يجوز السلم فى شىء ينقطع ، ولو فى شىء من السنة . (١)

وبهذا قال الحنفية .

وقال سفيان الثورى ، والأوزاعى : لا يجوز السلم فى شىء لا يوجد حين السلم فيه . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عمر رضى الله عنهما : أن رجلا أسلف رجلا فى نخل فلم تخرج تلك السنة شيئا فاختصما الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : " بم تستحل ماله ؟ أردد عليه ماله " ثم قال : " لا تسلفوا فى النخل حتى يبدو صلاحه " . (٣)

ولان القدرة على التسليم بالتحصيل ، فلابد من استمرار الوجود فى مدة الأجل ليتمكن من التحصيل . (٤)

---

(١) انظر : المحلى (٩ / ١١٤) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (١٢ / ١٣١ ـ ١٣٤) ، والهداية بفتح القدير (٧ / ٨١) واعلام الموقعين (٤ / ٣٢٨) .

(٣) أبو داود (٣ / ٢٤٤) باب فى السلم فى ثمرة بعينها ، واللفظ له ورواه ابن ماجه (٢ / ٧٦٧) باب اذا أسلم فى النخل بعينه لم يطلع وقيل ان فى اسناده من هو مجهول ، وقيل ان اسناده منقطع . انظر : نصب الراية (٤ / ٤٩) .

(٤) انظر : الهداية بفتح القدير (٧ / ٨١) .

وقال الجمهور منهم المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، بجواز السلم فيما ينقطع فى بعض السنة ، اذا كان يوجد فى وقت حلوله .(١)

---

(١) انظر : المحلى (٩/١١٤) والكافى لابن عبد البر (٢/٦٩١) واسهل المدارك (٢/٣١٢) والشرح الكبير (٣/٢١١) ومغنى المحتاج (٢/١٠٦ — ١١٠) والمقنع (٢/٩٢) ومنار السبيل (١/٣٤٤) والمغنى (٤/٣٢٥).

١٩٥ـ المسألة الثانية : السلم فى الحيوان :

قال الحسن بن صالح : لا يجوز السلم فى الحيوان ، ولا استقراضه.(١)

وهذا مروى عن ابن مسعود ، وحذيفة رضى الله عنهما ، وبه قال الثورى ، وأبو حنيفة ، واصحابه ، وهى رواية عن أحمد فى السلم.(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث سمرة أن النبى صلى الله عليه وسلم " نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة " .(٣)

وحديث ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم " نهى عن السلف فى الحيوان " .(٤)

---

(١) انظر : التمهيد (٤/٦٢) والروض النضير (٣/٦٢٣) وتفسير القرطبى (١/٤٥٤) وعمدة القارى (١٢/٤٥ ، ١٣٥).

(٢) انظر : المراجع السابقة ، والمبسوط (١٢/١٣١ ـ ١٣٢ ، ١٤/٣٢) والهداية بفتح القدير (٧/٧٦) والمقنع مع حاشيته (٢/٨٦ ـ ٨٧) والانصاف (٥/٨٥).

(٣) أبو داود (٣/٦٥٢) باب فى الحيوان بالحيوان نسيئة ، والترمذى (٣/٥٣٨) باب ماجاء فى كراهية بيع الحيوان بالحيوان نسيئة وقال : حديث سمرة حديث حسن صحيح وسماع الحسن من سمرة صحيح ... والعمل على هذا عند أهل العلم من اصحاب النبى صلى الله عليه وسلم وغيرهم .
ورواه النسائى (٧/٢٩٢) باب بيع الحيوان بالحيوان نسيئة ، وابن ماجه (٢/٧٦٣) باب بيع الحيوان بالحيوان نسيئة .
وله شاهد عند الدارقطنى (٣/٧١) من طريق ابن عباس .

(٤) رواه الحاكم (٢/٥٧) وقال : هذا حديث صحيح الاسناد

وماجاء فى الصحيحين من حديث ابن عباس قال : قال صلى الله عليه وسلم : " من أسلف فى تمر فليسلف فى كيل معلوم ووزن معلوم ..." (١)

ولأن الحيوان لا يوقف على حقيقة صفته ، لأن مشيه ، وحركاته وملاحقته ، وجريه كل ذلك لا يدرك وصفه ، وكل ذلك يزيد فى ثمنه ويرفع من قيمته . (٢)

وقال الجمهور ومنهم المالكية ، والشافعية ، وأحمد فى رواية هى الصحيحة فى المذهب : بجواز السلم فى الحيوان بالصفة ، واقتراضه وبهذا قال الأوزاعى ، والليث ، وغيرهم . (٣)

=== ولم يخرجاه . وصححه الذهبى ، ورواه الدارقطنى (٣/٧١) .

(١) البخارى (بالفتح) (٤/٤٢٨) باب السلم فى كيل معلوم ومسلم (٣/١٢٢٦ — ١٢٢٧) المساقاة ، حديث (١٢٧)

(٢) انظر : التمهيد (٤/٦٢) ومنار السبيل (١/٣٤١) وراجع المبسوط (١٢/١٣٢ — ١٣٣) وتفسير القرطبى (١/٤٥٤) .

(٣) انظر : التمهيد (٤/٦٣) والقوانين (٢٩٥) والثمر الدانى فى شرح رسالة ابن زيد (٤٣٣) وسراج السالك شرح اسهل المسالك (٢/١٤٠) والشرح الكبير مع حاشيته (٣/١٩٩ — ٢٠١ و ٢٢٢) ومغنى المحتاج (٢/١١٠ — ١١١ ، ١١٨) والأم (٣/١١٧) والمقنع مع حاشيته (٢/٨٧ — ٩٩) ومنار السبيل (١/٣٤١) والانصاف (٥/٨٥) والمغنى (٤/٣٥٠) .

البـــاب الســـــادس
فـــى الرهـــــن

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : رهن المشاع .

المسألة الثانية : ضمان الرهن .

المسألة الثالثة : الانتفاع بالرهن .

المسألة الرابعة : شرط ملك الرهن عند حلول الأجل .

المسألة الخامسة : اختلاف الراهن والمرتهن فى مقدار الدين .

المسألة السادسة : عتق العبد المرهون .

١٩٦ ـ المسألة الأولى : رهن المشاع :

قال الحسن بن صالح : يجوز رهن المشاع فيما لا يقسم ، ولا يجوز فيما يقسم . (١)

ولم أجد من قال بهذا .

ولعل حجته فى ذلك :

فى جوازه فيما لا يقسم لأن موجوب الرهن استحقاق البيع فى الدين ، لان الرهن مشروع لصيانة حق المرتهن عن الضرر الذى يلحقه لمزاحمة الغرماء .

أما عدم جواز رهن مايقسم : لأن الدلالة قائمة على أن يد الاستيفاء التى هى موجب الرهن لاتثبت فى الجزء المشاع . لأن النصف الشائع بمنزلة قوله رهنتك هذا البيت يوماويوما لا ، وذلك لا يجوز ، ولا مكان قسمته . (٢)

وقال الحنفية : لا يجوز رهن المشاع فيما يقسم ، ولا فيما لا يقسم

وقال المالكية ، والشافعية ، والحنابلة : يجوز رهن المشاع سواء كان فيما يقسم أو فيما لا يقسم ، وبه قال ابن أبى ليلى ، والنخعى . (٣)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (١/ ٥٢٤) والبحر المحيط (٢/ ٣٥٥) .

(٢) انظر : المبسوط (٢١/ ٦٨ ـ ٦٩) .

(٣) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ٥٢٤) والمبسوط (٢١/ ٦٨- ٦٩) والبحر المحيط (٢/ ٣٥٥) وبداية المجتهد (٢/ ٢٧٣) والقوانين (٣٥٣) وتفسير القرطبى (٣/ ٤١١) والشرح الكبير (٣/ ٢٣٥) ومغنى المحتاج (٢/ ١٢٣) والمقنع (٢/ ١٠٢) ، والمغنى (٤/ ٣٦٩ ، ٣٧٤) والانصاف (٥/ ١٤١) .

١٩٧ ـ المسألة الثانية : ضمان الرهن :

قال الحسن بن صالح : الرهن مضمون بأقل من قيمته ، أو من الدين . (١)

وهذا مروى عن على بن أبى طالب ، وعمر ، وابن مسعود رضى الله عنهم ، وبـه قال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر ، وابن أبى ليلى . (٢)

قال ابو بكر الجصاص : قد اتفق السلف من الصحابة ، والتابعين على ضمان الرهن ، لا نعلم بينهم خلافا فيه ، الا أنهم اختلفوا فى كيفية ضمانه " . (٣)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا يغلق الرهن لصاحبه غنمه ، وعليه غرمه " . (٤)

وما روى حميد عن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " الرهن بما فيـه " . (٥)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ٥٢٦) والتمهيد (٦/ ٤٣٦)

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمبسوط (٢١/ ٦٤ ـ ٦٥) .

(٣) أحكام القرآن للجصاص (١/ ٥٢٦) .

(٤) الدارقطنى (٣/ ٣٣) ورواه الحاكم (٢/ ٥١) وقال : هـذا حديث صحيح على شرط الشيخين ، ولم يخرجاه لخلاف فيه على اصحاب الزهرى ، ووافقه الذهبى .

(٥) الدارقطنى (٣ / ٣٢) وقال : لا يثبت هذا عن حميد ، وكل من بينه وبين شيخنا ضعفاء .

ولأن المرتهن لما كان أحق به من جميع الغرماء ضد الظن علم أنه ليست كالوديعة ، وأنه مضمون ، لأنه لو كان أمانة لم يكن المرتهن أحق به .(١)

وقال شريح ، وعامر الشعبي ، وغيرهما من أهل الكوفة : يذهب الرهن بما فيه : كانت قيمته مثل الدين أو أكثر منه ، أو أقل ، ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء ، وهو قول الفقهاء السبعة المدنيين

وقال الليث : الرهن مما فيه اذا هلك ، ولم تقم بينة على ما فيه اذا اختلفا في ثمنه فان قامت بينة على ما فيه تراد الفضل .

وقال مالك : ان كان الرهن مما يظهر هلاكه نحو الدار والأرض ، والحيوان ، فهو من مال الراهن والمرتهن فيه أمين ، ودين المرتهن فيه ثابت على حاله ، وان كان مما يغاب عليه ضمنه .(٢)

وقال الشافعية ، والحنابلة : هو امانة في يد المرتهن ان تلف بغير تعد منه فلا شيء عليه ، ولا يسقط بهلاكه شيء من دينه .(٣)

---

(١) انظر : التمهيد (٦/ ٤٣٧) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ٥٢٦) والتمهيد (٦/ ٤٣٦ـ ٤٣٧) والموطأ بتنوير الحوالك (٢/ ٢٠٦) والشرح الكبير (٣/ ٢٥٣ ـ ٢٥٥) وبداية المجتهد (٢/ ٢٧٧) وسراج السالك شرح اسهل المسالك (٢/ ١٤٥) .

(٣) انظر : مغني المحتاج (٢/ ١٣٦ ـ ١٣٧) وروضة الطالبين (٤/ ٩٦) والمقنع (٢/ ١٠٦) ومنار السبيل (١/ ٣٥٤) ومنتهى الارادات (١/ ٤٠٤) والمغني (٣/ ٤٣٨) والانصاف (٥/ ١٥٩) .

١٩٨ ـ المسألة الثالثة : الانتفاع بالرهن :

قال الحسن بن صالح : لا يستعمل الرهن ولا ينتفع به الا أن يكون دارا يخاف خرابها فيسكنها المرتهن لا يريد الانتفاع بها وانما يريد اصلاحها . (١)

وبعدم جواز الانتفاع بالرهن قال ابن أبي ليلى والحنفية .

قال ابن رشد : والجمهور على ان ليس للمرتهن ان ينتفع بشيء من الرهن . (٢)

وحجته في ذلك :

قال أبو بكر الجصاص : لما قال تعالى (فرهان مقبوضة) (البقرة آية ٢٨٣) فجعل القبض من صفات الرهن أوجب ذلك أن يكون استحقاق القبض موجبا لابطال الرهن ، فاذا أجّره أحدهما باذن صاحبه خرج من الرهن لأن المستأجر قد استحق القبض الذي به يصح الرهن ، وليس ذلك كالعارية . (٣)

وأيضا لما اتفق الجميع على أن الراهن ممنوع من وطء الأمة المرهونة والوطء من منافعها ، وجب أن يكون ذلك حكم سائر المنافع ببطلان حق الراهن فيها . (٤)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (١/ ٥٣٢) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، وبداية المجتهد (٢/ ٢٧٦) والمبسوط (٢١/ ١٠٦ ـ ١٠٩) .

(٣) احكام القرآن للجصاص (١/ ٥٣٢ ـ ٥٣٣) .

(٤) انظر : المرجع السابق .

وقال الأوزاعى : غلّة الرهن لصاحبه ينفق عليه منها ، والفضل له ، فان لم يكن له غلة ، وكان يستخدمه فطعامه بخدمته ، فان لم يكن يستخدمه فنفقته على صاحبه . (١)

وقال المالكية : المنفعة فى الرهن ... للراهن ، فان اشترطها المرتهن جاز ان كان الدين من بيع أو شبهة ، ولم يجز ان كان سلفا ، فان لم يشترطها المرتهن ، ثم تطوع له الراهن بها لم يجز لأنها هدية مديان ".

وقال الشافعى : كل منفعة الرهن للراهن ، اذا كانت لا تضر بالمرتهن ، وهو قول الحنابلة فى غير المركوب والمحلوب اما المركوب والمحلوب فقالوا : اذا كان الرهن مركبا أو محلبا فللمرتهن أن يركب ويحلب بقدر نفقته متحريا للعدل فى ذلك . (٢)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ٥٣١) .

(٢) انظر : القوانين (٣٥٢) واسهل المدارك (٢/ ٣٦٦ — ٣٦٧) وتفسير القرطبى (٣/ ٤١٢ — ٤١٣) وسراج السالك شرح اسهل المسالك (٢/ ١٤٦) والشرح الكبير (٣/ ٢٤٦) وروضة الطالبين (٤/ ٧٩) والاشراف (١/ ٨٠) والمقنع (٢/ ١١٠) ومنار السبيل (١/ ٤٥٦) ومنتهى الارادات (١/ ٤٠٧—٤٠٨) والمغنى (٤/ ٤٢٦) والانصاف (٥/ ١٧٢) .

١٩٩ ـ المسألة الرابعة : شرط ملك الرهن عند حلول الأجل :

قال الحسن بن صالح : في الرجل يرهن لصاحبه المتاع ويقول ان لم آتيك فهو لك . قال : ليس قوله هذا بشيء .(١)

وبعدم جواز هذا قال الجمهور : ومنهم الثوري ، والمالكية ، والشافعية ، واحمد في رواية .(٢)

وحجته في ذلك :

ما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا يغلق الرهن "(٣)

قال مالك : وتفسير ذلك فيما نرى والله أعلم أن يرهن الرجل الرهن عند الرجل بالشيء . فيقول الراهن للمرتهن : ان جئتك بحقك الى أجل يسميه له ، والا فالرهن لك بما رهن فيه ، قال هذا لا يصلح ولا يحل ".(٤)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/٥٣٣) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والقوانين (٣٥٣) وبداية المجتهد (٢/٢٧٥) وتفسير القرطبي (٣/٤١٣) وروضة الطالبين (٤/٩٧) ومغني المحتاج (٢/١٣٧) والمقنع (٢/١٠٨) ، والمغني (٤/٤٢٣ ـ ٤٢٤) والانصاف (٥/١٦٦ ـ ١٦٧) . والبيهقي كذلك (٦/٤٠) .

(٣) ابن ماجه (٢/٨١٦) باب لا يغلق الرهن .
ورواه مالك عن سعيد بن المسيب مرسلا (٢/٢٠٥) والموطأ بتنوير الحوالك .

(٤) الموطأ (٢/٢٠٥) بتنوير الحوالك .

ولأنه رهن بشرط فاسد فكان فاسدا كما لو شرط توقيته ، ولأنه علق البيع على شرط ، فانه جعله مبيعا بشرط أن لا يوفيه الحق فى محله والمبيع المعلق بشرط لا يصح .(١)

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر ، والحسن بن زياد : اذا رهنه رهنا ، وقال : ان جئتك بالمال الى شهر ، والا فهو بيع ، فالرهن جائز ، والشرط باطل .

وبهذا قال أحمد فى رواية قال فى الانصاف إنها المذهب.(٢)

---

(١) انظر : المغنى (٤/٤٢٤) .

(٢) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/٥٣٣) ومنار السبيل (١/٣٥٥) والمقنع مع حاشيته (٢/١٠٨ - ١٠٩) والمغنى (٤/٤٢٤) والانصاف (٥/١٦٧) .

٢٠٠ ـ المسألة الخامسة : اختلاف الراهن والمرتهن فى قدر الدين :

قال الحسن بن صالح : اذا هلك الرهن واختلف الراهن والمرتهن فى مقدار الدين فالقول قول الراهن فى الدين مع يمينه .(١)

وبمثل هذا قال ابراهيم النخعى ، والحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، ونسبه ابن رشد الى الجمهور من فقهاء الأمصار .(٢)

وحجته فى ذلك :

قال ابو بكر الجصاص : قوله تعالى (فليكتب وليملل الذى عليه الحق ، وليتق الله ربه ...) (البقرة آية ٢٨٢) فيه دلالة على أن القول قول الذى عليه الدين ، لأنه وعظه فى البخس وهو النقصان فيدل على ان القول قوله .(٣)

وأيضا لو لم يكن رهنا لكان القول قول الذى عليه الدين فى مقداره بالاتفاق ، كذلك اذا كان به رهن ، لأن الرهن لا يخرجه من أن يكون مدعى عليه فالراهن منكر للزيادة التى يدعيها المرتهن ، والقول قول المنكر(٤) لقوله صلى الله عليه وسلم : " لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال واموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه ".(٥)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ٥٣٣) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، وبداية المجتهد (٢/ ٢٧٨) ومغنى المحتاج (٢/ ٢٤٢) والمقنع (٢/ ١٠٩) والمغنى (٤/ ٤٤٠) والانصاف (٥/ ١٦٨) .

(٣) أحكام القرآن للجصاص (١/ ٥٣٤) وانظر : المقنع مع حاشيته (٢/ ١٠٩)

(٤) انظر المرجعين السابقين .

(٥) مسلم : (٣/ ١٣٣٦) الاقضية حديث رقم (١) .

وقال مالك : القول قول المرتهن الا فيما زاد على قيمة الرهـــن فالقول قول الراهن مع يمينه .(١)

وقال طاوس ، والحسن البصرى وقتادة ، والحكم : يصـــدق المرتهن الى ثمن الرهن ويستحلف .(٢)

---

(١) انظر : بداية المجتهد (٢/ ٢٧٨) والقوانين (٣٥٣) والموطأ بتنوير الحوالك (٢/ ٢٠٨) والمنتقى (٥/ ٢٦٢ – ٢٦٣) ، والشرح الصغير انظر حاشية الصاوى عليه (٤/ ٤٤٦ – ٤٤٧) والشرح الكبير مع حاشيته (٣/ ٢٥٨ – ٢٥٩ – ٢٦٠) .

(٢) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ٥٣٣) .

٢٠١ ـ المسألة السادسة : عتق العبد المرهون :

قال الحسن بن صالح : في رجل رهن عبده ثم أعتقه ـ قال : ليس على العبد سعاية ، والعتق جائز . (١)

وبمثل هذا قال الجمهور منهم : المالكية ، والحنابلة ، والشافعية في بعض أقوالهم ، الا أنهم قالوا : يأخذ قيمة العبد فتصير رهنا بدل العبد المعتق ، والمالكية قيدوا ذلك بما اذا كان الراهن موسرا وهو قول للشافعية ، قال النووي انه الأظهر وبه قال الحنفية اذا كان السيد موسرا . (٢)

وحجته في ذلك :

لأن الدين قد ثبت فلا يبطله شيء ، وأما العبد فلا يجوز تكليفه عوضا ولا استسعاءه لعدم الدليل على ذلك . (٣)

---

(١) انظر : المصنف لابن أبي شيبة (٦/ ٥٨٩) والمحلى (٨/ ٩٣) والاشراف (١/ ٧٧ ـ ٧٨) و (٢/ ٣٠٧) والمغني (٤/ ٣٩٩)

(٢) انظر : بداية المجتهد (٢/ ٢٧٨) والكافي لابن عبد البر (٢/ ٨٢١) والشرح الكبير (٣/ ٢٤٩) والمدونة (٤/ ١٦٩) والاشراف (١/ ٧٧ ـ ٧٨ ، ٢/ ٢٠٧) ومغني المحتاج (٢/ ١٣٠) ، وروضة الطالبين (٤/ ٧٥) والمقنع (٢/ ١٠٤) ومنار السبيل (١/ ٣٥٤) والمغني (٤/ ٣٩٩) والمبسوط (٢١/ ١٣٥ ـ ١٣٧ ـ ١٣٨) والهداية بتكملة فتح القدير (٩/ ١٨٠ ـ ١٨١) .

(٣) انظر : المحلى (٨/ ٩٣ ـ ٩٤) .

البـــاب الســـــابع
فى الدين والضمان

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : من يحبس فى الدين .

المسألة الثانية : رجوع الضامن على المضمون عنه .

٢٠٢ ـ المسألة الأولى : من يحبس فى الدين ومن لا يحبس :

قال الحسن بن صالح : اذا كان المدين موسرا حبس حتى يؤدى وان كان معسرا لم يحبس .(١)

وبمثل هذا قال المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وغيرهم .(٢)

قال ابن المنذر : أكثر من نحفظ قوله من علماء الأمصار ، وقضاتهم يرون الحبس فى الدين ... وان كان الذى عليه الدين معسرا فلا سبيل الى حبسه الى أن يوسر .(٣)

وحجته فى ذلك :

ان الدليل على حبس الموسر حديث عمرو بن الشريد عن أبيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لي الواجد يحل عرضه وعقوبته "(٤)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ٤٧٥) .

(٢) انظر : الاشراف (١/ ١٤٥ ـ ١٤٦ ـ ١٤٧) وروضة الطالبين (٤/ ١٣٦ ـ ١٣٧) ومسالك الدلالة شرح الرسالة (٣٣٠) ، والشرح الكبير مع حاشيته (١/ ٤٩٦ ـ ٤٩٧) والشرح الصغير (٤/ ٤٨٢) والمغنى (٤/ ٤٩٩) .

(٣) الاشراف (١/ ١٤٥ ـ ١٤٦ ـ ١٤٧) .

(٤) أبو داود (٤/ ٤٥ ـ ٤٦) باب فى الحبس فى الدين ، وغيره ، والنسائى (٧/ ٣١٦) باب مطل الغنى ، وابن ماجه (٢/ ٨١١) باب الحبس فى الدين ، والملازمة ، والبيهقى (٦/ ٥١) والحاكم (٤/ ١٠٢) وقال : هذا حديث صحيح الاسناد ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبى .

فهذا يدل على أن الحبس خاص بالموسر ، وأن المعسر لا حبس عليه لانه قال : (... الواجد ...) والمعدم غير واجد .

وأما عدم حبس المعسر فلقوله تعالى : (وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة) (البقرة آية ٢٨٠) .

ولما أخرجه مسلم وغيره من قوله صلى الله عليه وسلم " ... خذوا ما وجدتم وليس لكم الا ذلك " .(١)

فهذا يدل على أنه لا حبس للمعسر في حال اعساره .(٢)

وقال الحنفية : اذا ثبت عليه شيء من الديون من أى وجه ثبت فانه يحبس شهرين أو ثلاثة ثم يسئل عنه فان كان موسرا تركه في الحبس ابدا حتى يقضيه وان كان معسرا خلى سبيله .(٣)

وكان عمر بن عبد العزيز يقول : يقسم ماله بين الغرماء ، ولا يحبس وبهذا قال عبيد الله بن ابى جعفر ، والليث بن سعد .(٤)

---

(١) صحيح مسلم (٣/ ١١٩١) المساقاة حديث (١٨) .

(٢) انظر الاشراف (١/ ١٤٧) .

(٣) أحكام القرآن للجصاص (١/ ٤٧٤) وانظر : بدائع الصنائع (٧/ ١٧٣) .

(٤) انظر : الاشراف (١/ ١٤٦) .

البـــاب الثامـــن

فى الشـــركة

وفيه مسألة واحدة وهى :

حكم شركة الابدان .

الباب التاسع
فى المساقاة

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : حكم المساقاة .

المسألة الثانية : ما تصح فيه المساقاة .

٢٠٦ ـ المسألة الثانية : ما تصح فيه المساقاة :

قال الحسن بن صالح : تصح المساقاة على البعل [١] وذلك على التلقيح ، والزبر والحفظ وما يحتاج اليه من العمل . [٢]

وبهذا قال المالكية ، والحنابلة ، وهو قول أبى يوسف ومحمد من أصحاب أبى حنيفة . [٣]

قال ابن قدامة : بعد أن ذكر جوازها على البعل من الشجر قال : ولا نعلم فيه خلافا عند من يجوز المساقاة . [٤]

وحجته فى ذلك :

عموم حديث ابن عمر رضى الله عنهما " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر وزرع " [٥] وهذا عام فى كل ثمر .

---

(١) البعل : النخل يشرب بعروقه فيستغنى عن السقى وقيل البعل والعذى : هو ما سقته السماء . وقيل البعل : ما يشرب بعروقه من غير سقى ولا سماء (والعذى) ما سقته السماء . انظر : المصباح المنير (١/٥٥) .

(٢) انظر : التمهيد (٦/٤٧٥) .

(٣) انظر : المرجع السابق والشرح الكبير (٣/٥٣٩) والثمر الدانى شرح رسالة ابن أبى زيد (٤٤٥) والمغنى (٥/٤٠٠) والهداية بتكملة فتح القدير (٩/٤٨٠) .

(٤) المغنى (٥/٤٠٠) .

(٥) متفق عليه (وسبق تخريجه فى المسألة السابقة) رقم (٢٠٥) .

الباب العاشـــــر

فى الاجـارات

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : الاجارة على تعليم القرآن .

المسألة الثانية : الجعل على الآبق .

المسألة الثالثة : النفقة على الآبق .

ولأن من يعلم غيره القرآن ، فهو خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما يعلم ، فانه بعث معلما ، وهو ما كان يطمع فى أجر على التعليم فكذلك من يخلفه ، ولأن عمله ذلك قربة ، ومنفعة عمله يحصل له ، فذلك يمنعه من التسليم الى غيره ، وبدون التسليم لا يجب الاجر(١) فالاستجعال على ذلك استجعال على فرض ، ومن استجعل جعلا على عمل يعمله ، فيما افترض الله عمله عليه فذلك عليه حرام لأنه انما يعمله لنفسه ليؤدى به فرضا عليه .(٢)

ورخص مالك والشافعى ، وأحمد فى رواية المذهب غيرها فى الاجارة على تعليم القرآن ، وبه قال عطاء بن أبى رباح ، وأبو قلابة ، وأبو ثور .

وقال قوم : لا بأس به مالم يشترط ، وهو قول الحسن البصرى وابن سيرين ، والشعبى ، وهى رواية عن أحمد .(٣)

---

(١) انظر : المبسوط (١٦/ ٣٧) .

(٢) انظر : شرح معانى الآثار (٤/ ١٢٨) .

(٣) انظر : الاشراف (١/ ٢١٧) والكافى لابن عبد البر (٢/ ٧٥٥) واسهل المدارك (٢/ ٣٤٧) والثمر الدانى فى شرح رسالة ابى زيد (٤٤١) والشرح الكبير (٤/ ١٦) والمحلى (٨/ ١٩٣ — ١٩٤) والمقنع (٢/ ٢٠٧) والانصاف (٦/ ٤٥) ومعالم السنن (٣/ ٩٩) وروضة الطالبين (٥/ ١٩٠) .

٢٠٨ ـ المسألة الثانية : الجعل على الآبق :

قال الحسن بن صالح : في الآبق يرد على المسلم لا جعل فيه .(١)

وبهذا قال الحكم بن عتيبة ، والأوزاعي ، والليث ، وأبو سليمان والشافعي ، وابن حزم .(٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى : (... وتعاونوا على البر والتقوى ...) (المائدة آية ٢) ففرض على كل مسلم حفظ مال أخيه ، اذا وجده ، ولا يحل له أخذ ماله بغير طيب نفسه ، فلا شيء لمن أتى بآبق لأنه فعل فعلا هو فرض عليه .(٣)

ولأنه قد كان فيما بايع رسول الله صلى الله عليه وسلم أصحابه " ... النصح لكل مسلم " .(٤)

---

(١) المحلى (٨/٢٠٩) والاشراف (١/٣١٠) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمحلى (٨/٢٠٤) والمهذب بتكملة المجموع (١٥/١١٤) وهذا اذا عمل ذلك بغير طلبه ، وروضة الطالبين (٥/٢٧٥) .

(٣) انظر : المحلى (٨/٢١٠) .

(٤) البخاري (بالفتح) (١/١٣٧) باب قول النبي صلى الله عليه وسلم " الدين النصحية " وسلم (١/٧٥) الايمان حديث (٩٧) .

قال ابن المنذر : " فمن نصيحة المرء حفظ ماله عليه ، ومحاطته له حتى يؤديه الى صاحبه ، فغير جائز أن يأخذ جعلا على ما يجب عليه القيام به ".(١)

وبجواز صحة الجعل على رد الآبق قال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة .(٢)

---

(١) الاشراف (١/٣٠٩) .

(٢) انظر : الكافي لابن عبد البر (٢/٧٥٨) والقوانين (٣٠٢) والمقنع (٢/٢٩٢) والانصاف (٦/٣٨٩) وبدائع الصنائع (٦/٢٠٣ — ٢٠٤ — ٢٠٥) وروضة الطالبين (٥/٢٦٨) والمهذب بتكملة المجموع (١٥/١١٢) والثمر الداني شرح رسالة ابن زيد (٤٣٩)، واسهل المدارك (٢/٣٤٣ — ٣٤٤) وسراج السالك شرح اسهل المسالك (٢/١٨٤) والشرح الكبير (٤/٦٠ — ٦٢ — ٦٤) .

٢٠٩ــ المسألة الثالثة : النفقة على الآبق :

قال الحسن بن صالح : لا يرجع الواجد على السيد فى نفقة العبد الآبق بل هو متطوع .(١)

وبهذا قال الشافعى ، وابن المنذر .

وهو قول الحنفية اذا كان ذلك بغير امر القاضى .(٢)

وذلك لانه متبرع فيما أنفق عليه ، فليس له المطالبة به .(٣)

وقال المالكية ، والحنابلة : ما انفق على الآبق يرجع به على سيده ، هذا هو المذهب عند الحنابلة .

وفى قول لا يرجع الا اذا نوى ذلك .(٤)

---

(١) انظر : الاشراف (١/٣١٣) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، وروضة الطالبين (٥/٢٧٦) والمبسوط (١١/٢٢) .

(٣) راجع المبسوط (١١/٢٢) .

(٤) انظر : المدونة (٤/٣٦٧ ــ ٣٦٨) والشرح الكبير مع حاشيته (٤/٦٥) والكافى لابن قدامة (٢/٣٣٥) والانصاف (٦/٣٩٦) .

الباب الحادى عشـــــر
فى الشـــــفعة

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : الشفعة للجار .

المسألة الثانية : اذن الشريك فى الشفعة بالبيع .

المسألة الثالثة : ما تثبت الشفعة فيه .

المسألة الرابعة : هل تورث الشفعة ؟

المسألة الخامسة : هل الشفعة على قدر رؤوس الشركاء أم على الانصباء ؟

المسألة السادسة : الشفعة للذمى .

٢١٠ ـ المسألة الأولى : الشفعة للجار :

قال الحسن بن صالح : الشريك فى البيع أحق من الشريك فى الطريق ، ثم الشريك فى الطريق أحق من الجار الملازق ، ثم الجار الملازق أحق بعدهما .(١)

وبهذا قال الثورى ، وابراهيم ، وطاووس ، وشريح ، وابن شبرمة وهو قول الحنفية .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى رافع أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم يقول : " الجار أحق بسقبه ... "(٣)

وحديث سمرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " جار الدار أحق بدار الجار أو الأرض ".(٤)

وحديث جابر بن عبد الله قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " الجار أحق بشفعة جاره ينظر بها وان كان غائبا ان كان طريقهما واحدا ".(٥)

---

(١) انظر : المحلى (٩/ ١٠٠) وأحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٩٦) وعمدة القارى (١٢/ ٢٠) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، وشرح معانى الآثار (٤/ ٢٠ و١٢٤)

(٣) البخارى (بالفتح) (٤/ ٤٣٧) باب عرض الشفعة على صاحبها قبل البيع .

(٤) أبو داود (٣/ ٧٨٧) باب فى الشفعة ، واللفظ له . والترمذى (٣/ ٦٥٠) باب ماجاء فى الشفعة ، وقال حديث سمرة حديث حسن صحيح .

(٥) أبو داود (٣/ ٧٨٨ ـ ٧٨٩) باب فى الشفعة ،

===

فيدل هذا على أن الجار الذى عناه رسول الله صلى الله عليه وسلم هو الجار الذى تعرفه العامة ، لا الشريك .(١)

وقال المالكية ، والشافعية : لا شفعة لجار ، فلا شفعة الا لشريك لم يقاسم .(٢)

وقال الحنابلة : لا شفعة للجار فى المقسوم المحدود .(٣)

=== والترمذى (٣/٦٥١) باب ماجاء فى الشفعة للغائب وقال هذا حديث غريب . ولا نعلم أحدا روى هذا الحديث غير عبد الملك بن أبى سليمان عن عطاء عن جابر وقد تكلم شعبة فى عبد الملك بن أبى سليمان من أجل هذا الحديث . وعبد الملك هو ثقة مأمون عند أهل الحديث ، لا نعلم أحدا تكلم فيه غير شعبة من أجل هذا الحديث . قال : والعمل على هذا عند أهل العلم (٣/٦٥٢) ورواه ابن ماجه (٢/٨٣٣) باب الشفعة بالجوار ، والطحاوى فى شرح معانى الآثار (٤/١٢٠)

(١) انظر : شرح معانى الآثار (٤/١٢٣) .

(٢) انظر : بداية المجتهد (٢/٢٥٦) والقوانين (٣١٣) والمنتقى (٦/٢٠٤) والشرح الكبير (٣/٤٨٢) والشرح الصغير (٥٠/١١٧) وسراج السالك شرح ارشاد السالك (٢/١٧٦) ومغنى المحتاج (٢/٢٩٧) وروضة الطالبين (٥/٧٢) .

(٣) انظر : المقنع (٢/٢٥٨) ومنتهى الارادات (١/٥٢٧) .

٢١١ ـ المسألة الثانية : اذن الشريك فى الشفعة بالبيع :

قال الحسن بن صالح : فيمن قال لشريكه فى أرض أو دار ـ أريد أن ابيع ولك الشفعة فاشترى منى فقال له الآخر : لا حاجة لى بـــه قد أذنت لك أن تبيع فباع ، ثم جاء طالبا للشفعة ... قال : لا شىء له بعد الاذن . (١)

وبهذا قال الحكم ، وسفيان الثورى ، واسحاق ، وأبو عبيد ، وطائفة من أهل الحديث ، وهو قول الظاهرية ، والشافعية فى أحـــد أقوالهم . وبه قال الحنابلة فى قول المذهب غيره . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث جابر قال : " قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة فى كل شركة لم تقسم ... لا يحل له أن يبيع حتى يأذن شريكه فان شاء أخذ وان شاء ترك ، فاذا باع ولم يأذنه فهو أحق به " . (٣)

وجـه الدلالـة :

أن المفهوم من هذا أنه اذا علم واذن فى البيع فلا حق له بعـد ذلك ، فالحق له اذا لم يأذن .

---

(١) انظر : المحلى (٩/٨٨) وعمدة القارى (١٢/٢٠) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والاشراف (١/٣٩ ـ ٤٠) والمقنع (٢/٢٦٣) والانصاف (٦/٢٧٢) وروضة الطالبين (٥/١٠٧) .

(٣) مسلم (٣/١٢٢٩) المساقاة حديث ١٢٤) .

ومحال ان يقول صلى الله عليه وسلم : " ... وان شاء ترك " فان ترك فلا يكون لتركه معنى .

ولا يجوز على ظاهر الخبر الا ، والترك يلزمه ، ويبطله شفعته .(١)

وقال آخرون : اذا أبى أن يأخذ ثم بيع ، فله الشفعة ، هذا قول المغيرة ، وابن أبى ليلى ، وهو يشبه مذهب الشافعى ، وهو قول الحنفية والمالكية ، والحنابلة .(٢)

---

(١) انظر : المحلى (٩/٨٨) والاشراف (١/٤٠) والمقنع مع حاشيته (٢/٢٦٣) .

(٢) انظر : الاشراف (١/٤٠) وروضة الطالبين (٥/١٠٧) ، والمقنع (٢/٢٦٢ - ٢٦٣) ومنتهى الارادات (١/٥٢٩) ، والانصاف (٦/٢٧١) واسهل المدارك (٣/٤٣) والقوانين (٣١٤) والشرح الصغير (٥/١٣٦) والشرح الكبير (٣/٤٨٧) والمبسوط (١٤/١٠٥) وعمدة القارى (١٢/٢٠) وبدائع الصنائع (٥/١٩) .

فهذا يدل على عموم الشفعة في كل شركة لم تقسم .

والقياس على البيع [١] لأنه شقص ملك بنوع معاوضة فثبتت فيه الشفعة كما لو ملك بالبيع . [٢]

وقال الحنفية ، والحنابلة ، والظاهرية : الشفعة تختص بمقابلة مال بمال ، فلا شفعة في الصداق ونحوه ماليس فيه مقابلة عوض مالي وبه قال الليث بن سعد ، وأبو سليمان . [٣]

---

(١) انظر : المحلى (٩/٨٩) .

(٢) انظر : المنتقى (٦/٢٠٧ – ٢٠٨) .

(٣) انظر : المبسوط (١٤/١٤٤ ، ٥/٧٨ – ١٤٥) والمقنع (٢/ ٢٥٨) والمحلى (٩/٨٨) والهداية بتكملة فتح القدير (٩/٤٠٥) ومنتهى الارادات (١/٥٢٧) والانصاف (٦ / ٢٥٢) .

٢١٣ ـ المسألة الرابعة : هل تورث الشفعة ؟

قال الحسن بن صالح : اذا مات الشفيع قبل أن يقول أنا آخذ بالشفعة فقد بطل حقه ، ولا حق لورثته فى الأخذ بها . (١)

وبهذا قال محمد بن سيرين وسفيان الثورى ، واسحاق ، وسفيان ابن عيينة ، وأبو سليمان ، والشعبى ، وهو قول الحنفية ، والحنابلة ، والظاهرية . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الله تعالى ، انما جعل الحق للشفيع لا لغيره ، والخيار لا يورث ، فهى نوع خيار للتمليك ، فأشبهت خيار القبول .

ولأنا لا نعلم بقاءه على الشفعة لاحتمال رغبته عنها ، ولا ينتقل الى الورثة ما شك فى ثبوته . (٣)

وقال مالك ، والشافعى : الشفعة لورثة الشفيع اذا مات ، وان لم يطالب بها فهى موروثة . (٤)

---

(١) انظر : المحلى (٩/٩٦) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والاشراف (١/٤٩) والمصنف لابن ابى شيبة (٧/٣٤٣) والمقنع (٢/٢٧٠) والمبسوط (١٤/ ١٧٢) وعمدة القارى (١٢/٧٥) والهداية بتكملة فتح القدير (٩/٤١٦) والانصاف (٦/٢٩٧) .

(٣) انظر : المحلى (٩/٩٦) والمقنع مع حاشيته (٢/٢٧٠) والانصاف (٦/٢٩٧) .

(٤) انظر : الاشراف (١/٤٩) وروضة الطالبين (٥/١٠٠) ورحمة الأمة (٢٢٤) وبداية المجتهد (٢/٢٦٣) والقوانين (٣١٤) المنتقى (٦/ ٢٢٠ ـ ٢٢١) .

٢١٤ ـ المسألة الخامسة : هل الشفعة على قدر رؤوس الشركاء أم على الانصباء ؟

قال الحسن بن صالح : من باع شقصا وله شركاء ، لاحدهم مائة سهم ، والآخر عشرون ، والآخر عشر العشر ، أو أقل أو اكثر ، فهم سواء في الأخذ بالشفعة ، ويقتسمون ما أخذوا بالسواء . (١)

وبهذا قال ابراهيم النخعي ، والشعبي ، والحسن البصري ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ، و سفيان الثوري ، وشريك ، وعبيد الله ابن الحسن ، وأبو سليمان ، وهو قول الحنفية ، والشافعية في قول الاظهر غيره ، وهو رواية عن أحمد اختارها ابن عقيل . (٢)

وحجته في ذلك :

لأن سبب الشفعة هو أصل الشركة ، ولو كانت هناك مفاضلة لبينها صلى الله عليه وسلم ولم يجمل الأمر ، ولأنهم قد استووا في سبب الاستحقاق ، فاستووا في الاستحقاق . (٣)

ولأن كل واحد منهم لو انفرد استحق الجميع ، فاذا اجتمعوا تساووا

---

(١) انظر : المحلى (٩/ ٩٨) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والمبسوط (١٤/ ٩٧) وبدائع الصنائع (٥/ ٥) والهداية بفتح القدير (٩/ ٣٧٧) ومغني المحتاج (٢/ ٣٠٥) وروضة الطالبين (٥/ ١٠٠) والمقنع مع حاشيته (٢/ ٢٦٣ ـ ٢٦٤) .

(٣) انظر : المحلى (٩/ ٩٩) ومغني المحتاج (٢/ ٣٠٥) ، والمبسوط (١٤/ ٩٧) .

كالبنين فى الميراث ، وكالمعتقين فى سراية العتق .(١)

وقال آخرون هى على قدر الانصباء ، منهم عطاء ، وابن سيرين ، واسحاق ، وأبو عبيد ، ومالك ، والشافعى فى القول الأظهر وبه قال الحنابلة ، وهو المعتمد فى المذهب .(٢)

---

(١) انظر : حاشية المقنع (٢/٢٦٣ - ٢٦٤) .

(٢) انظر : موطأ مالك بتنوير الحوالك (٢/١٩٤) والمنتقى (٦/٢١١) وبداية المجتهد (٢/٢٦٠) والقوانين (٣١٤) والشرح الصغير (٥/١٣٧) ومسالك الدلالة فى شرح الرسالة (٢٦١) والشرح الكبير مع حاشيته (٣/٤٨٦) ومغنى المحتاج (٢/٣٠٥) وروضة الطالبين (٥/١٠٠) ورحمة الأمة (٢٢٤) والمقنع (٢/٢٦٣) ومنتهى الارادات (١/٥٢٩) .

٢١٥ ـ المسألة السادسة : الشفعة للذمي :

قال الحسن بن صالح : لا تثبت الشفعة للذمي على المسلم .(١)

وبهذا قال الحسن البصري ، والشعبي ، وبه قال الحنابلة .(٢)

وحجته في ذلك :

لأنه معنى يملك به يترتب على وجود ملك مخصوص فلم يثبت للذمي على المسلم كالزكاة .

ولأنه معنى يختص بالعقار فأشبه الاستعلاء في البناء يحققه ان الشفعة انما ثبتت للمسلم دفعا للضرر عن ملكه ، فقدم دفع ضرره على دفع ضرر المشتري ولا يلزم من تقديم دفع ضرر المسلم على المسلم تقديم دفع ضرر الذمي ، فان حق المسلم أرجح ورعايته أولى .

ولأن ثبوت الشفعة في محل الاجماع على خلاف الأصل رعاية لحق الشريك المسلم ، وليس الذمي في معنى المسلم ، فيبقى فيه على مقتضى الأصل .(٣)

وقال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية : تثبت للذمي الشفعة على المسلم ، وبه قال شريح ، وعمر بن عبد العزيز ، والنخعي ، والثوري ، وحماد بن أبي سليمان .(٤)

---

(١) انظر : المعاني البديعة (٢ / ٦٢٠) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمغني (٥ / ٣٨٧) والمقنع (٢ / ٢٧٥) والانصاف (٦ / ٣١٢) وتكملة المجموع (١٤ / ٣١٤) .

(٣) المغني (٥ / ٣٨٨) .

(٤) انظر : الهداية بتكملة فتح القدير (٩ / ٤٠٤) وبدائع الصنائع (٥ / ١٦) والمدونة الكبرى (٤ / ٢٠٥) والشرح الكبير (٣ / ٤٧٣) والشرح الصغير (٥ / ١١٧) وروضة الطالبين (٥ / ٧٣) ورحمة الأمة (٢٢٦) وتكملة المجموع (١٤ / ٣١٤) .

٢١٦ ـ المسألة الأولى : حكم الالتقاط :

قال الحسن بن صالح : اذا وجد انسان اللقطة بمضيعة وأمن نفسه عليها أخذها .(١)

وبهذا قال سعيد بن المسيب ، ومسويد بن غفلة ، وهو الأفضل عند الحنفية ، وبه قال الشافعية ، وأبو الخطاب الحنبلي وهو قول المالكية فيما له بال ، ويخاف عليه الضياع .(٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى (والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض) (التوبة آية ٧١) فان كان وليه وجب عليه حفظ ماله (٣) فانه لو تركها لم يأمن أن تصل اليها يد خائنة فتكتسبها عن مالكها .(٤)

وحديث أبي بن كعب رضي الله عنه قال : أصبت صرة فيها مائة دينار فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقال : " عرفها حولا "... الخ(٥)

---

(١) انظر : الاشراف (١/ ٢٧٧ ـ ٢٧٨) وتكملة المجموع (١٥/ ٢٥١)

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمبسوط (١١/ ٢) والمقنع (٢/ ٢٩٦) وتكملة فتح القدير (٦/ ١١٩) والقوانين (٣٧٠) ، والمنتقى (٦/ ١٣٤) والشرح الكبير (٤/ ١١٩) وروضة الطالبين (٥/ ٣٩١) .

(٣) انظر : تكملة المجموع (١٥/ ٢٥١) .

(٤) انظر : المبسوط (١١/ ٢) .

(٥) البخاري (بالفتح) (٥/ ٧٨) باب اذا اخبره رب اللقطة بالعلامة ومسلم (٣/ ١٣٥٠) حديث (٩) واللفظ له .

فلا شك أن أبيا رضى الله عنه أخذها وهو واثق من نفسه فى عدم المخالفة لحكمها الذى هو التعريف لها .

وروى عن ابن عباس ، وابن عمر رضى الله عنهم : أن الأفضل ترك الالتقاط ، وبه قال جابر بن زيد ، وعطاء ، والربيع بن خيثم وهو قول الحنابلة .(١)

وقال المالكية : هو مستحب ، وقيل مكروه ، ويجب ان كانت اللقطة بين قوم غير مأمونين .

وقيل يستحب ان وثق الملتقط بأمانة نفسه ، ويكره ان خاف خيانة نفسه .(٢)

---

(١) انظر : المقنع (٢/٢٩٥) وتكملة المجموع (١٥/٢٥١ — ٢٥٢) والانصاف (٦/٤٠٥) .

(٢) القوانين (٣٧٠) والمنتقى (٦/١٣٤ — ١٣٥) والشرح الكبير (٤/١١٩) .

٢١٧ ـ المسألة الثانية : تعريف اللقطة ،

قال الحسن بن صالح : اذا التقط المتقط عشرة دراهم فصاعدا عرفها حولا ، وان كانت دون ذلك عرفها ثلاثة أيام . (١)

ولم أجد من قال بهذا غيره .

وحجته فى ذلك :

ففى الكثير حديث أبي بن كعب رضى الله عنه قال : أصبت صرة فيها مائة دينار ، فأتيت النبى صلى الله عليه وسلم فقال : " عرفها حولا . . . " الحديث . (٢)

وأما القليل فلعله قاسه على قدر نصاب القطع فى السرقة وهو عشرة دراهم عند بعض العلماء والأقل من ذلك لا خطر فيه فيتسامح فى تعريفه .

وقال الحنفية : ما دون العشرة الى ثلاثة دراهم يعرف شهرا ، وفيما دون ذلك الى درهم يعرف جمعة ، والدرهم يعرف يوما . (٣)

وقال مالك : اذا كان المتقط تافها يسيرا ، تصدق به قبل الحول قال ابن حبيب كالدرهم ، ونحوه .

وقال الثورى : الذى يجد الدرهم يعرفه أربعة أيام .

---

(١) انظر : التمهيد (٣/ ١١٦ ـ ١١٧) والاشراف (١/ ٢٧٨ ـ ٢٧٩ ـ ٢٨١) والمحلى (٨/ ٢٦٤) .

(٢) سبق تخريجه فى المسألة رقم (٢١٦) .

(٣) انظر : المبسوط (١١/ ٣) وتكملة فتح القدير (٦/ ١٢١) .

وقال الشافعي : بوجوب تعريف قليل اللقطة ، وكثيرها ، الا ان انتهت الى حد يسقط تمولها كحبة الحنطة ، وعنده أقوال في حـــد القلـــة .

وقال اسحاق : ما دون الدرهم يعرف جمعة أو نحوها .(١)

وعند الحنابلة : أن اليسير هو مالا يتبعه همة أوساط النـــاس يملك بالالتقاط ، ولا يلزم تعريفه وليس عند أحمد تحديد اليسير .(٢)

---

(١) انظر : التمهيد (٣/١١٦ — ١١٧) وانظر تفصيل ذلك في الشرح الكبير مع حاشيته (٤/١٢٠) والاشراف (١/٢٧٨ — ٢٧٩) ، والمحلى (٨/٢٥٧) وروضة الطالبين (٥/٤١٠ — ٤١١) .

(٢) انظر : منار السبيل (١/٤٥٨) والانصاف (٦/٣٩٩ — ٤٠٠) ونقل عنه أن اليسير ما كان نحو الثمرة ، والكسرة ، والخرقة ، ومالا خطر له .

٢١٨ ـ المسألة الثالثة : ادعاء اللقطة :

قال الحسن بن صالح : اذا ادعى شخص اللقطة دفعت اليه اذا وصف علامتها . (١)

وبهذا قال الثورى ، والمالكية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث زيد بن خالد الجهنى رضى الله عنه " أن رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطة قال : عرفها سنة ثم أعرف وكاءها وعفاصها ... فان جاء ربها فادها اليه ... " (٣)

وعنه أيضا " أن اعرابيا سأل النبى صلى الله عليه وسلم عن اللقطة ؟ قال : عرفها سنة ، فان جاء أحد يخبرك بعفاصها ووكائها والا فاستنفق بها ... " (٤)

وهذا نص فى موضع الخلاف يوجب طرح ما خالفه .

---

(١) انظر : التمهيد (٣/ ١٢٠) وأحكام القرآن للجصاص (٣/ ١٧١) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمقنع (٢/ ٢٩٩) والانصاف (٦/ ٤١٩ ـ ٤٢٣) واسهل المدارك (٣/ ٧٥) والمنتقى (٦/ ١٣٦ ـ ١٣٧) والشرح الكبير (٤/ ١١٨ ـ ١١٩) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٥/ ٩١) باب اذا جاء صاحب اللقطة بعد سنة ردها اليه ... ، ومسلم (٣/ ١٣٤٨) اللقطة حديث (٢) .

(٤) البخارى (بالفتح) (٥/ ٩٣) باب من عرف اللقطة ولم يدفعها الى السلطان .

قال ابن عبد البر : القول بظاهر الحديث أولى ، ولم يؤمر بأن يعرف عفاصها ووكاءها ، وعلامتها الا لذلك .(١)

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، وزفر ، ومحمد ، لا يستحقها بالعلامة حتى يقيم البينة ، ولا يجبر الملتقط على دفعها اليه بالعلامة ويسعه أن يدفعها ، وان لم يجبر عليه قضاء .

وقال الشافعي : اذا وقع في نفسه أنه صادق دفعها اليه ، ولا يجبر على ذلك الا ببينة .(٢)

---

(١) التمهيد (٣/ ١٢٠ - ١٢١) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/ ١٧١) وتكملة فتح القدير (٦/ ١٢٩) والاشراف (١/ ٢٨٤) وروضة الطالبين (٥/ ٤١٣)

٢١٩ ـ المسألة الرابعة : ما يصنع باللقطة بعد مدة التعريف :

قال الحسن بن صالح : لا تؤكل اللقطة ، وينبغى أن يتصدق بها ، فان عرفت خير صاحبها بين الأجر والضمان .(١)

وهذا مروى عن ابن مسعود ، وابن عباس ، وعمر ، وعلى ، وابن عمر رضى الله عنهم ، وبه قال عكرمة ، وطاوس ، وسفيان ، وهو قول الحنفية ، وقالوا : اذا كان الملتقط فقيرا جاز له الانتفاع بها .(٢)

وحجتهم فى ذلك :

حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطة ، فقال : " لا تحل اللقطة فمن التقط شيئا فليعرفه فان جاء صاحبه ، فليرده اليه ، وان لم يأت فليتصدق به ، فان جاء فليخيره بين الأجر وبين الذى له ".(٣)

وقالت طائفة : شأنه بها وهو مروى عن عمر بن الخطاب ، وابن مسعود ، وعائشة ، وبه قال الشافعى .

وروى عن عمر ، وابن عمر : انه يجعلها فى بيت مال المسلمين .(٤)

---

(١) انظر : الاشراف (١/٢٨٢) والمحلى (٨/٢٦٦) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمبسوط (١١/٣) وتكملة فتح القدير (٦/١٢٣ ـ ١٣١) وحاشية ابن عابدين (٤/١٧٩) .

(٣) رواه ابن حزم فى المحلى (٨/٢٦٦) وقال : هذا لا شىء لأن يوسف بن خالد وأباه مجهولان " وهما فى سنده " .

(٤) انظر : الاشراف (١/٢٨١ ـ ٢٨٢) وفتح البارى (٥/٨٤) وروضة الطالبين (٥/٤٠٧)

وقال المالكية : هو مخير بين ثلاثة أشياء:

أن يمسكها فى يده أمانة ، أو يتصدق بها ، ويضمنها ، أو يتملكها وينتفع بها ، ويضمنها على كراهة ذلك . (١)

وقال الحنابلة : انها تدخل فى ملكه بعد الحول حكما كالميراث.

وعن أبى الخطاب : لا يملكها حتى يختار ذلك .

وعند احمد : لا يملك الا الاثمان ، وهو ظاهر المذهب ...

وعنه : لا تملك لقطة الحرم بحال . (٢)

---

(١) انظر : القوانين (٣٧٢) واسهل المدارك (٣/٧٤) والمنتقى (٦/١٣٨) والشرح الكبير (٤/١٢١).

(٢) انظر : المقنع (٢/٢٩٨) والانصاف (٦/٤١٣ — ٤١٤).

٢٢٠ ـ المسألة الخامسة : نفقة اللقطة :

قال الحسن بن صالح : لا يرجع الملتقط على صاحبها من نفقته عليها بشيء في الحكم ، ويعجبني في الورع والأخلاق أن يرد عليه نفقته .(١)

وبعدم الرجوع على صاحبها قال الشعبي والحنفية ، وهو قول الشافعي ، ووجه عند الحنابلة . الا أن الحنفية قالوا : اذا كان أنفق عليها بإذن القاضي رجع على صاحبها بما انفق ، وهو قول الشافعية .(٢)

وحجته في ذلك :

لأنه متبرع في الانفاق على ملك الغير بغير امره ، فلم يضمن غيره .(٣)

وقال مالك ان انفق الملتقط على الدواب ... وغيرها ، فله أن يرجع على صاحبها بالنفقة ، سواء أنفق عليها بأمر السلطان ، أو بغير أمره

وقال ابن شبرمة : اذا أنفق على العبد ، رجع على صاحبه على كل حال ، الا أن يكون قد انتفع به ، وخدمه فتكون النفعة بمنفعته .

وبالرجوع بالنفقة عليه قال الحنابلة ، على الصحيح من المذهب .(٤)

---

(١) انظر : التمهيد (٣/ ١٢٩) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (١١/ ٩) وحاشية ابن عابدين (٤/ ١٨١) وتكملة فتح القدير (٦/ ١٢٥) والاشراف (١/ ٢٩٠) وروضة الطالبين (٥/ ٤٠٤) والانصاف (٦/ ٤٠٨) والمقنع (٢/ ٢٩٧) .

(٣) انظر المبسوط (١١/ ٩) .

(٤) انظر : التمهيد (٣/ ١٢٧ـ١٢٨ـ١٢٩) والمدونة (٤/ ٣٦٧) ، واسهل المدارك (٣/ ٧٧) والمنتقى (٦/ ١٤٣) والشرح الكبير (٤/ ١٢٣) والمقنع (٢/ ٢٩٧) ومنار السبيل (١/ ٤٦٢) والانصاف (٦/ ٤٠٨ ـ ٤٠٩) .

٢٢١ ـ المسألة السادسة : الرجل تقوم عليه دابته فيتركها آيسا منها فيجدها غيره :

قال الحسن بن صالح : في الرجل يدع دابته بمكان منقطع ، آيسا منها فأخذها رجل فأقام عليها حتى صلحت وجاء ربها قال : هي للذي أحياها ، الا أن يكون ربها تركها وهو يريد أن يرجع اليها وضلت منه . (١)

وبهذا قال الليث ، واسحاق ، وهو قول الحنابلة . (٢)

وحجته في ذلك :

ما روى عن عامر الشعبي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :

" من وجد دابة قد عجز عنها أهلها أن يعلفوها فسيبوها فأخذها فأحياها فهي له ". (٣)

---

(١) انظر : الاشراف (١/٢٩٤) والمغني (٥/٧٤٤) وزاد ابن المنذر أن هذا مذهبه في النواة يطرحها الرجل (١/٢٩٤) ولم أعرف ما المراد بالنواة هنا .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، ومنار السبيل (١/٤٥٩) .

(٣) أبو داود (٣/٧٩٤) باب فيمن أحيا حسيراً ، قال الخطابي هذا الحديث مرسل ، ورواه الدارقطني (٣/٦٨) وفي سنده عبيد بن حميد ، وقد وثق ، وحكى ابن أبي حاتم عن يحيى بن معين انه سئل عنه فقال : لا أعرفه ، يعني لا أعرف تحقيق أمره . انظر التعليق المغني (٣/٦٨) .
ورواه البيهقي (٦/١٩٨) وقال : هذا حديث مختلف في رفعه وهو عن النبي صلى الله عليه وسلم منقطع .

ولأن فى الحكم بملكها انقاذا للحيوان من الهلاك مع ترك صاحبه له رغبة عنه ،(١) وفى القول بأنها لا تملك تضييعا للمال من غير مصلحة تحصل ولأنه نبذه رغبة عنه وعجزا عن أخذه فملكه آخذه كالساقط من السنبل وسائر ما ينبذه الناس رغبة عنه .(٢)

وقال ابن المنذر هى لصاحبها يأخذها والآخر متطوع بالنفقة عليها .(٣)

وقال المالكية : يأخذ صاحب الدابة دابته ويغرم ما أنفق عليها .(٤)

وقال الشافعية : اذا وجدت اللقطة فى الفلاة ، فهو مخير بين أن يملكها أو يعرفها ثم يتملكها ، وبين أن يبيعها ويحفظ ثمنها ويعرفها ثم يملك الثمن ، وبين أن يأكلها ان كانت مأكولة ويغرم قيمتها .

قال الخطابى : ذهب أكثر الفقهاء الى أن ملكها لم يزل عن صاحبها بالعجز عنها وسبيلها سبيل اللقطة .(٥)

---

(١) انظر : منار السبيل (١/٤٥٩) .

(٢) انظر : المغنى (٥/٧٤٤) .

(٣) انظر : الاشراف (١/٢٩٤) .

(٤) انظر : المدونة الكبرى (٤/٣٦٧) والشرح الكبير (٤/١٢٢)

(٥) معالم السنن (٣/١٦٠) وروضة الطالبين (٥/٥٠٣) .

بـــاب الهبـــــة

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : لزوم الهبة .

المسألة الثانية : التسوية فى الأعطية للأولاد .

المسألة الثالثة : هبة الدين لغير من هو عليه .

المسألة الرابعة : فى العمرى .

٢٢٢ ـ المسألة الأولى : لزوم الهبة :

قال الحسن بن صالح : ان الهبة والصدقة كلها لا تلزم الا مقبوضة ، سواء كانت فى مكيل أو موزون أو غيرهما . (١)

ومثل هذا مروى عن أبى بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلى رضى الله عنهم ، وهو قول أكثر أهل العلم ومنهم النخعى ، والثورى ، والعنبرى والمزنى ، وبه قال الحنفية ، والشافعية ، وأحمد فى رواية هى المذهب ، وليس القبض بشرط صحة عند المالكية بل هو شرط تمام . (٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى عن عائشة رضى الله عنها قالت : " ان أبا بكر الصديق رضى الله عنه نحلها احدى وعشرين وسقا من مال بالغابة ، فلما حضرته الوفاة قال : والله يا بنية ما من الناس أحد أحب الى غنى بعدى منك . . . وانى كنت نحلتك من مالى احدى وعشرين وسقا فلو كنت جددتيه كان لك ذلك ، وانما هو مال الوارث . . . فاقسموه على كتاب الله . (٣)

وما روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال : " ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلا ثم يمسكونها . . . من نحل نحلة لم يحزها الذى نحلها

---

(١) انظر : الاشراف (١/ ٣٨٩) والمغنى (٥/ ٦٤٩ ـ ٦٥٣) وتكملة المجموع (١٥/ ٣٧٠ ـ ٣٨١) .

(٢) انظر المراجع السابقة ، وبدائع الصنائع (٦/ ١٢٠ ـ ١٢٣) والشرح الكبير مع حاشيته (٤/ ١٠٠ ـ ١٠١) وأسهل المدارك (٣/ ٨٨) والقوانين (٣٩٩) وروضة الطالبين (٥/ ٣٧٥) والمقنع (٢/ ٣٣٢ ـ ٣٣٣) .

(٣) البيهقى فى السنن الكبرى (٦/ ١٧٠) واللفظ له ، ورواه مالك فى الموطأ

===

٢٢٣ ـ المسألة الثانية : التسوية فى الأعطية للأولاد :

قال الحسن بن صالح : يجوز أن ينحل الرجل بعض ولده دون بعض . (١)

وبهذا قال شريح ، وجابر بن زيد ، وكان الحسن البصرى يكره ذلك ، ويجيزه فى القضاء .

وبه قال الحنفية ، وبجواز ذلك مع الكراهة قال المالكية ، والشافعية ونسبه ابن حجر الى الجمهور . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث النعمان بن بشير قال : انطلق بى أبى يحملنى الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يارسول الله اشهد أنى قد نحلت النعمان كذا وكذا من مالى . فقال " أكل بنيك قد نحلت مثل ما نحلت النعمان؟" قال : لا . قال : " فاشهد على هذا غيرى " (٣) .

وجه الدلالة :

" قوله فاشهد على هذا غيرى" فلو كان حراما ، أو باطلا لما قال

---

(١) الاشراف (١/٣٨٥ ـ ٣٨٦) والمغنى (٥/٦٦٤) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، وشرح مسلم للنووى (١١/٦٦) وفتح البارى (٥/٢١٤) وبدائع الصنائع (٦/١٢٧) والمنتقى (٦/٩٢ ـ ٩٣ ـ ٩٤) واسهل المدارك (٣/٩٤) والكافى لابن عبد البر (٢/١٠٠٣) .

(٣) مسلم (٣/١٢٤٤) الهبات حديث (١٧) واصله متفق عليه . انظر البخارى (بالفتح) (٥/٢١٤) .

٢٢٤ ـ المسألة الثالثة : هبة الدين لغير من هو عليه :

قال الحسن بن صالح : ان هبة الرجل دينا له لغير من هو عليه غير جائزة .(١)

وبهذا قال الشافعية على المذهب عند هم وهو قول الحنابلة .(٢)

وحجته في ذلك :

لأنه غير قادر على تسليمه فلم يصح كبيع غير المقدور على تسليمه .(٣)

وقال الحنفية : هبة الدين لغير من عليه الدين جائزة اذا اذن له بالقبض ، وقبضه .

وقال المالكية : اذا اشهد له وجمع بينه وبين غريمه ، ودفع اليه ذكر الحق(٤) فهذا قبض .

وقال أبو ثور : ذلك جائز أشهد أو لم يشهد اذا اتفقا على ذلك .(٥)

---

(١) انظر : الاشراف (١/٣٩٢) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، ومغني المحتاج (٢/٤٠٠) وروضة الطالبين (٥/٣٧٤) والمغني (٥/٦٥٩) .

(٣) انظر : المغني (٥/٦٥٩) .

(٤) ذكر الحق : أي الكتاب الذي فيه ذكر الدين ، أي الوثيقة .
انظر : الشرح الكبير (٤/٩٩) .

(٥) انظر : المبسوط (١٢/٧٠) وبدائع الصنائع (٦/١١٩) والاشراف (١/٣٩٢) والمدونة (٤/٣٣٢) والشرح الكبير (٤/٩٩) .

٢٢٥ ـ المسألة الرابعة : فى العمـــرى :

قال الحسن بن صالح ـ فى العمرى ـ اذا قال المعطى هذا الشىء لك حياتك ، فهو له حياته وموته . (١)

وبهذا قال الثورى وهو قول الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث جابر قال : " قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعمرى أنها لمن وهبت له " (٣)

وعن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قـــال : " العمرى جائزة " . (٤)

ولأنه ملكه فى الحال والوارث يخلفه فى ملكه بعد موته ، وشرط الرجوع اليه بعد الموت فاسد ، والهبة لا تبطل بالشرط الفاسد .

---

(١) انظر الاشراف (١/٤٠٠) والتمهيد (٧/١١٦) .

(٢) انظر : المبسوط (١٢/٩٤ ـ ٩٥) وبدائع الصنائع (٦/١١٦) والأم (٤/٦٤ ـ ٦٥) ومعالم السنن (٣/١٧٤) وروضة الطالبين (٥/٣٧٠) والمغنى (٥/٦٨٦ ـ ٦٨٨) . والتمهيد (٧/١١٦) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٥/٢٣٨) الهبة ، باب ما قيل فى العمرى والرقبى ، ومسلم (بنحوه) (٣/١٢٤٦) الهبات حديث (٢٥)

(٤) البخارى (بالفتح) (٥/٢٣٨) باب ماقيل فى العمرى والرقبى ومسلم (٣/١٢٤٨) الهبات حديث (٣٢) .

ولأنه اذا ملك شيئا فى حياته ، وجاز له التصرف فيه ، ملكه بعده وارثه الذى يرث سائر املاكه . (١)

ولأنها تمليك للرقبة فاشبهت الهبة . (٢)

وقال أبو ثور : اذا قال أعمرتك ، وعقبك فهى له ، ولعقبه ، وان لم يقل ذلك ، رجعت اذا مات المعمِرُ الى المعمَرِ ، أو الى ورثتـــه وهى رواية عن أحمد . اذا شرط المعمِر رجوعها اليه بعد موت المعمـــر

وقال مالك : ان العمرى ترجع الى الذى أعمرها اذا لم يقل هـى لك ولعقبك . (٣)

---

(١) انظر : المبسوط (١٢/٩٥) ومعالم السنن (٣/١٧٤) .

(٢) انظر : المغنى (٥/٦٨٨) .

(٣) انظر : الاشراف (١/٤٠١) والكافى لابن قدامة (٢/٤٧٢) والمغنى (٥/٦٨٨) واسهل المدارك (٣/٩٧) والمنتقـــى (٦/١١٩) والشرح الكبير (٤/١٠٨) والمدونة (٤/٣٢٥) .

٢٢٦ ـ المسأله الأولى : الوصية بأكثر من الثلث :

قال الحسن بن صالح : لو أوصى لأجنبى بأكثر من الثلث ، فأجازه الورثة قبل موت الموصى لم يجز حتى يجيزوه بعد موته . (١)

وهذا مروى عن ابن مسعود رضى الله عنه ، وبه قال ابراهيم ، والشعبى ، وسفيان الثورى ، وشريح ، والحنفية ، والشافعية ، والحنابلة وهو قول المالكية اذا لم تكن الاجازة منهم فى مرض موت الموصى... (٢)

وحجته فى ذلك :

لأنهم لم يكن لهم فسخها فى الحياة فكذلك اجازتها ، لأنهم لم يستحقوا بعد شيئا ، فاذا اجازوها فى حياة مورثهم ، فقد أجازوا مالم يملكوا . (٣)

---

(١) انظر : المحلى (٩/ ٣١٨) واحكام القرآن للجصاص (١/ ١٦٨) وتفسير القرطبى (٢/ ٢٦٥) والبحر المحيط (٢/ ١٨) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، ومختصر المزنى (حاشية الأم) (٤/ ٢٠٥) وروضة الطالبين (٦/ ١١٠) ومغنى المحتاج (٣/ ٤٤) والمنتقى (٦/ ١٥٦) والشرح الصغير (٦/ ٣٣٠ ـ ٣٤٢ ـ ٣٤٣) واسهل المدارك (٣/ ٢٧٢ ـ ٢٧٣) والقوانين (٤٠) والكافى لابن قدامة (٢/ ٤٧٥ ـ ٤٧٦) والمقنع (٢ / ٣٦٠) والانصاف (٧/ ٢٠١) .

(٣) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٩٩ ، و١/ ١٦٨) ومختصر المزنى (٤/ ٢٠٥) .

وقال الحسن البصرى ، والزهرى ، وربيعة ، وحماد بن أبى سليمان ، وابن أبى ليلى ، وعثمان : ليس لهم أن يرجعوا فيها بعد الموت ، وهى جائزة عليهم ، وبه قال طاوس . وهى رواية عن أحمد المذهب غيرها . (١)

وهو قول المالكية اذا كانت الاجازة فى مرض موت الموصى ، وأنتفى عذر المجيز ، ومن اعذاره جهله بأن اجازته تمضى عليه ، وكأن يكون خائفا من الموصى أو الموصى له بقطع نفقة ، ونحوها . (٢)

---

(١) انظر : المحلى (٩/٣١٩) واحكام القرآن للجصاص (١/١٦٨) والبحر المحيط (٢/١٨) والانصاف (٧/٢٠١) .

(٢) انظر : الشرح الصغير (٦/٣٣٠ – ٣٤٢ – ٣٤٣) .

٢٢٧ ـ المسألة الثانية : الوصية للوارث :

قال الحسن بن صالح : لا تجوز الوصية لوارث حتى يجيزها الورثة بعد موت الموصى .(١)

وبهذا قال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر ، والحسن ابن زياد ، وهو قول الشافعية ، والحنابلة .(٢)

وحجته فى ذلك :

ما ورد فى البخارى عن ابن عباس رضى الله عنهما انه قال : " كان المال للولد ، وكانت الوصية للوالدين فنسخ الله من ذلك ما أحب ، فجعل للذكر مثل حظ الانثيين ، وجعل للأبوين لكل واحد منهما السدس "(٣)

وحديث عمرو بن خارجة أن النبى صلى الله عليه وسلم خطب على ناقته ... فسمعته يقول : " ان الله اعطى كل ذى حق حقه ، ولا وصية لوارث ... "(٤)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/ ٩٨ ـ ٩٩) وعمدة القارى (١٤/ ٣٦) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والأم (٤/ ١٠٨) ومغنى المحتاج (٣/ ٤٣ ـ ٤٤) والمقنع (٢/ ٣٥٨) والانصاف (٧/ ١٠٩٣) .

(٣) البخارى (بالفتح (٥/ ٣٧٢) باب لا وصية لوارث .

(٤) الترمذى (٤/ ٤٣٤) باب ما جاء لا وصية لوارث ، وقال هذا حديث حسن صحيح ، ورواه ابن ماجه (٢/ ٩٠٥ ـ ٩٠٦) باب لا وصية لوارث ، ورواه عن أنس ، وأبى امامة ، والدارقطنى (٤/ ٧٠) والبيهقى (٦/ ٢٦٤) .

وعن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
" لا تجوز الوصية لوارث ، الا أن يشاء الورثة ". (١)

وخصه المالكية بما اذا لم تكن الاجازة في مرض موت الموصى — كما سبق في المسألة السابقة . (٢)

---

(١) الدارقطني (٤/٩٧) والبيهقي (٦/٢٦٣) وقال : ان عطاء هذا هو الخرساني ولم يدرك ابن عباس ، ولم يره .

(٢) انظر : الكافي لابن عبد البر (٢/١٠٢٤) والشرح الصغير (٦/ ٣٤٢ — ٣٤٣) والقوانين (٤٣٩ — ٤٤٠).

٢٢٨ ـ المسألة الثالثة : الوصية بجميع المال اذا لم يكن هناك وارث :

قال الحسن بن صالح : لا تجوز الوصية الا من الثلث . (١)

وبهذا قال الأوزاعي ، وابن شبرمة ، وأبو سليمان ، ومالك ، والشافعي ، وهو رواية عن أحمد . (٢)

وحجته في ذلك :

لأن ماله يصير الى المسلمين ، ولا مجيز فيهم . (٣) ولان له من يعقل عنه فلم تنفذ وصيته في اكثر من الثلث كما لو ترك وارثا . (٤)

وقال أبو حنيفة ، وأصحابه : اذا لم يكن للميت وارث فوصى بجميع ماله جاز ، وهو قول شريك بن عبد الله ، وأحمد في رواية هي المذهب . (٥)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٩٩) والمحلى (٩/ ٣١٧ ـ ٣١٨) والبحر المحيط (٣/ ١٨٦) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، والمقنع (٢/ ٣٥٨) والكافي لابن قدامة (٢/ ٤٧٦) والمغني (٦/ ١٠٧) والانصاف (٧/ ١٩٢) والقوانين (٤٣٩) والمنتقى (٦/ ١٥٦) والشرح الصغير (٦/ ٣٣٠) ومغني المحتاج (٣/ ٤٧) وروضة الطالبين (٦/ ١٠٨) .

(٣) انظر : مغني المحتاج (٣/ ٤٧) والكافي لابن قدامة (٢/ ٤٧٦) ، وروضة الطالبين (٦/ ١٠٨) .

(٤) انظر : المغني (٦/ ١٠٧) .

(٥) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٦/ ٩٩) والبحر المحيط (٣/ ١٨٦) والكافي لابن قدامة (٢/ ٤٧٦) والمقنع (٢/ ٣٥٨) والانصاف (٧/ ١٩٢) والمغني (٦/ ١٠٧) .

٢٢٩ ـ المسألة الرابعة : الوصية بما لا يحتمله الثلث :

قال الحسن بن صالح : من أوصى بما لا يحتمله الثلث ،فانه يبدأ بالعتق بتلا [١] في المرض ثم العتق ، وسائر الوصايا سواء يتحاص ، في كل ذلك . [٢]

وقد روى عن عمر أنه يبدأ بالعتق ، وبه قال عطاء الخراساني ومسروق ، وشريح ، والحسن البصري ، وابراهيم النخعي ، وسعيد بن المسيب ، والزهري ، وقتادة ، وسفيان الثوري ، وأبو يوسف ، ومحمد من أصحاب أبي حنيفة ، وهو رواية عن أحمد . [٣]

وحجته في ذلك :

لأن العتق أقوى سببا من سائر الوصايا ، فانه لا يحتمل الفسخ ، وهو اسقاط للرق ، والمسقط يكون مثلا شيئا ، وسائر الوصايا تحتمل الفسخ والرجوع عنها ، وثبوت الحكم بحسب السبب ولا مزاحمة للضعيف مع القوى . [٤]

---

(١) بتلة وبتلا : من باب ضرب وقتل ، قطعة ، وأبانه ، وبتّل الشيء أبانه من غيره ، ومنه قولهم طلقها طلقة بتة وبتلة ، وتبتل الى العبادة تفرغ لها ، وانقطع ، انظر : المصباح المنير (١/ ٣٥) ومختار الصحاح (٤٦٢) مطابع شركة النمل للنشر والتوزيع ٤٦ شارع الجيش ١٣٧٥ هـ .

(٢) انظر : المحلى (٩/ ٣٣٣) .

(٣) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٢٧/ ١٥٢) والمقنع (٢/ ٣٥٩)

(٤) انظر : المبسوط (٢٧/ ١٥٢) .

وقال المالكية : اذا ضاق الثلث عن الوصايا تحاص أهل الوصايا في الثلث ، اذا لم يرتبها الموصى .

وبالتحاص قال الشافعية ، والحنابلة . على المذهب .

وقال أبو حنيفة : تخص المحابات من سائر الوصايا ، باعتبار أنها أقوى سببا .

وقال الليث : يبدأ بالمدبر ، والمعتق بتلا في المرض ، ويتحاصان ان لم يحملهما الثلث ، ثم من بعدهما بمن أوصى بعتقه بعينه وهو في ملكه حين الوصية ، ثم يتحاص العتق الموصى به جملة مع سائر الوصايا .(١)

---

(١) انظر : المحلى (٩/٣٣٣) والمبسوط (٢٧/١٥٢) فما بعدها ، ومغني المحتاج (٣/٤٨) وروضة الطالبين (٦/١٣٥) والمقنع (٢/٣٥٩) والقوانين (٤٤٠) وأسهل المدارك (٣/٢٧٤ - ٢٧٥) والثمر الداني شرح رسالة ابن زيد (٤٥٢) ومسالك الدلالة (٢٥١) والانصاف (٧/١٩٥) ومنتهى الارادات (٢/٣١) والمغني (٦/١٥٩).

٢٣٠ـ المسألة الخامسة : الوصية للقاتل :

قال الحسن بن صالح : إن أوصى له الموصى بعد جرحه له صح وان أوصى له قبله ثم طرأ القتل على الوصية أبطلها . (١)

وبهذا قال أبو الخطاب من الحنابلة وهو المذهب وهو قول للشافعية . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الوصية بعد الجرح صدرت فى محلها ، ولم يطرأ عليها ما يبطلها بخلاف ما اذا تقدمت ، فان القتل طرأ عليها فأبطلها ، لأنه يبطل ما هو آكد منها وهو الميراث ، لأنه بالقتل يستعجل الميراث فعورض بنقيض قصده دفعا لمفسدة قتل الورثين وهذا المعنى متحقق فى القتل الطارىء على الوصية .

وفارق القتل قبل الوصية فانه لم يقصد به استعجال مال بعدم انعقاد سببه ، والموصى راض بالوصية له بعد صدور ما صدر منه فى حقه . (٣)

وقال بعض الحنابلة : لا تصح الوصية له ، فان الامام أحمد قد نص على أن المدبر اذا قتل سيده بطل تدبيره ، والتدبير وصية ، وبهذا قال الثورى ، وبعدم صحة الوصية للقاتل قال الحنفية .

---

(١) انظر : المغنى (٦/١١١) والروض النضير (٥/١٥٩) .

(٢) انظر : المغنى (٦/١١١) والمقنع (٢/٣٦٩ ـ ٣٧٠) مع حاشيته ، وروضة الطالبين (٦/١٠٧) .

(٣) انظر : المغنى (٦/١١١ ـ ١١٢)

وقال أبو ثور ، وابن المنذر : تجوز الوصية للقاتل ، وهو أظهر قولى الشافعى ، وبه قال بعض الحنابلة .

وقال المالكية : لا تجوز وصية لقاتل عمدا فى مال ، ولا دية ، اذا كانت الوصية قبل الضرب الذى مات منه ، أو قبل القتل فى العمد أما الخطأ فلا يجوز لقاتل وصية فى الدية ، وتجوز فى سائر المال . (١)

---

(١) انظر : المغنى (٦/١١١ — ١١٢) والمقنع (٢/٣٦٩) وبدائع الصنائع (٧/٣٣٩) وروضة الطالبين (٦/١٠٧) ومغنى المحتاج (٣/٤٣) والمدونة الكبرى (٤/٣٢٧) والكافى لابن عبد البر (٢/١٠٢٨) واسهل المدارك (٣/٢٧٩) .

٢٣١ ـ المسألة السادسة : اقرار المريض لوارث :

قال الحسن بن صالح : لا يجوز اقرار المريض لوارث الا لزوجة بصداقها . (١)

وبهذا قال شريح والثورى ، وبعدم جواز الاقرار للوارث قال الحنفية ، والشافعية فى قول .

وبعدم جواز اقراره لوارث سوى زوجة بصداق مثلها فأقل قال الحنابلة الا أن يجيزه الورثة . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث جعفر بن محمد عن أبيه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا وصية لوارث ، ولا اقرار بدين " . (٣)

ولأنه منع من الوصية له ، فلا يؤمن ان يريد الوصية له فيجعلها اقرارا . (٤)

---

(١) انظر : فتح البارى (٥/٣٧٦) وعمدة القارى (١٤/٤١) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين والمبسوط (١٨/٢٤ ـ ٣١) ، والمغنى (٥/٢١٤) .

(٣) الدارقطنى (٤/١٥٢) وسكت عنه ، ولم يعلق عليه صاحب التعليق المغنى ، ورواه البيهقى (٦/٨٥) وأعله بالانقطاع وقال : ان فى سنده نوح بن دراج وهو ضعيف لا يحتج بمثله ، قال ابن معين : انه كذاب خبيث .

(٤) انظر : فتح البارى (٥/٣٧٦) .

ولأنه أيصال لماله الى وارثه بقوله فى مرض موته فلم يصح بغير رضى ورثته كهبته ، لأنه محجور عليه فى حقه فلم يصح اقراره له كالصبى فى حق جميع الناس . (١)

وقال المالكية : المريض لا يقبل اقراره لمن يتهم بمودته من قريب أو صديق سواء كان وارثا أو غير وارث ، إلا أن يجيزه الورثة .

وقال الأوزاعى ، واسحاق ، وأبو ثور ، والشافعى فى قول قيل انه رجع عنه : يجوز الاقرار للوارث مطلقا ، وقال النووى انه الاظهر . (٢)

---

(١) انظر : المغنى (٥/٢١٤) .

(٢) انظر : الشرح الكبير (٣/٣٩٩ ـ ٤٠٠) والثمر الدانى (٥٢٥) ومسالك الدلالة (٣٣١) وارشاد السالك بشرح أسهل المسالك (٣/٨٥) وروضة الطالبين (٤/٣٥٣) وفتح البارى (٥/٣٧٦)

٢٣٢ ـ المسألة السابعة : من تصح الوصية اليه :

أجمع الفقهاء (١) : أن الوصية تصح الى الرجل العاقل البالغ المسلم واختلفوا فى المرأة .

قال الحسن بن صالح : تصح الوصية الى المرأة . (٢)

وبهذا قال شريح ، والثورى ، والاوزاعى ، واسحاق وهو قول الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، ونسبه ابن قدامة الى اكثر أهل العلم . (٣)

وحجته فى ذلك :

لأنه قد روى عن عمر رضى الله عنه : أنه أوصى الى حفصة .

ولأن المرأة من أهل الشهادة فأشبهت الرجل فى ذلك . (٤)

وقال عطاء : لا يجوز ان يوصى الى المرأة لأنها لا تكون قاضية . (٥)

---

(١) راجع المغنى (٦/١٣٧) .

(٢) انظر : المغنى (٦/١٣٧) وتكملة المجموع (١٥/٥١٠) .

(٣) انظر : الكافى لابن عبد البر (٢/١٠٣٢) والشرح الصغير (٦/ ٣٥٣ ـ ٣٥٥) والمبسوط (١٨/٢٥) وتكملة المجموع (١٥/ ٥١٠) ومغنى المحتاج (٣/٧٥) والمغنى (٦/١٣٧) والكافى لابن قدامة (٢/٥٢٠) وروضة الطالبين (٦/٣١٢) .

(٤) انظر : المغنى (٦/١٣٧) وتكملة المجموع (١٥/٥١٠) .

(٥) انظر : المغنى (٦/١٣٧) .

٢٣٣ ـ المسألة الثامنة : ما يباح للوصي من مال اليتيم :

قال الحسن بن صالح : يجوز للوصي أن يقترض من مال اليتيم اذا احتاج اليه ثم يقضيه ، ويأكل الوصي من مال اليتيم بقدر عمله فيه ، اذا لم يضر بالصبي . (١)

وقال عمر بن الخطاب ، وابن عباس في قول رضي الله عنهم وابن جبير ، والشعبي ، والأوزاعي ، وأبو العالية للوصي أن يستقرض من مال اليتيم اذا احتاج ، ويقضيه اذا أيسر .

وقال الحسن البصري ، وابراهيم ، وعطاء بن أبي رباح ، وقتادة لا قضاء على الوصي الفقير فيما يأكل بالمعروف .

وبمثل هذا قال الشافعية ، وهي الرواية الأصح عند الحنابلة .

والرواية الثانية أنه يقضيه اذا أيسر . (٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى (... ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف) (النساء آية ٦) روى عن بعض السلف أن المراد به القرض . (٣)

ولأنه استباحه بالحاجة من مال غيره فلزمه قضاؤه كالمضطر الى طعام غيره . (٤)

---

(١) انظر: احكام القرآن للجصاص (٢/ ٦٥) وتفسير القرطبي (٥/ ٤٢) وقال : انه فرق بين وصي الأب والحاكم ، فلوصي الأب الاكل بالمعروف ، وأما وصي الحاكم فلا سبيل له الى المال .

(٢) انظر: تفسير القرطبي (٥/ ٤١ـ٤٢) وروضة الطالبين (٦/ ٣١٢ ، ٧/ ٧٩) والمغني (٤/ ٢٦٩) .

(٣) انظر: تفسير القرطبي (٥/ ٤٢) .

(٤) المغني (٤/ ٢٦٩) .

وقال الحنفية : لا يأخذه قرضا ولا غيره ، غنيا كان أو فقيرا ، قال محمد بن الحسن : أما نحن فلا نحب للوصى أن يأكل من مال اليتيم شيئا قرضا أو غيره .

وقال المالكية : لا يتجر لنفسه ، ويأخذ فضله وان ضمنه ، الا أن يسلفه اياه حاكم مجتهد .

وقالوا : لا يأكل من ثمر شجره ولا يشرب من لبن غنمه الا مالا خطب له . (١)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/٦٥) والكافى لابن عبد البر (٢/١٠٣٣ - ١٠٣٤) .

٢٣٤ ـ المسألة التاسعة : التجارة فى مال اليتيم :

قال الحسن بن صالح : لولى اليتيم ان يضارب بماله ، وأن يدفعه الى من يضارب له به ويجعل له نصيبا من الربح أيا كان أو وصيا أوحاكما أو أمين حاكم ، وهو اولى من تركه . (١)

وهذا مروى عن ابن عمر رضى الله عنهما ، وبه قال النخعى ، وهو قول الحنفية والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وأبى ثور . وعزاه ابن قدامة الى الجمهور . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم خطب الناس فقال : " ألا من ولى يتيما له مال فليتجر فيه ولا يتركه حتى تأكله الصدقة " . (٣)

ولأن ذلك أحظ للمولى عليه لتكون نفقته من فاضل ربحه . (٤)

وروى عن الحسن البصرى : انه كره الاتجار فى مال اليتيم . قال ابن قدامة ، ولا نعلم أحدا كرهه الا ماروى عن الحسن . (٥)

وقال ابن ابى ليلى : له أن يتجر فيه بنفسه وليس له أن يدفعه الى غيره مضاربة . (٦)

---

(١) انظر : المغنى (٤/ ٢٦٤) حتى ولو كان ذلك بنفسه وله حصته من الربح .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٢٨/ ٢٨) والكافى لابن عبد البر (٢/ ١٠٣٣) وروضة الطالبين (٦/ ٣٢٣) .

(٣) سبق تخريجه فى باب الزكاة المسألة رقم (٩٩) .

(٤) انظر : المغنى (٤/ ٢٦٥) .

(٥) انظر : المغنى (٤/ ٢٦٤) .

(٦) انظر : المبسوط (٢٨/ ٢٨) .

بـــاب الفرائـــض

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : عصبة ولد الملاعنة .

المسألة الثانية : ورثة ولد الزنا .

المسألة الثالثة : ميراث الجد مع الاخوه .

المسألة الرابعة : تعدد الجدات .

المسألة الخامسة : اذا اجتمعت جدة ذات قرابتين مع أخرى ذات قرابة .

المسألة السادسة : ميراث ذوى الارحام .

المسألة السابعة : ميراث الخنثى المشكل .

المسألة الثامنة : ميراث القاتل .

المسألة التاسعة : الحجب بالقاتل .

المسألة العاشرة : عدم الحجب بمن لا يرث .

المسألة الحادية عشرة : ميراث الغرقى .

المسألة الثانية عشرة : توارث أهل الكفر بعضهم من بعض .

المسألة الثالثة عشرة : اقرار بعض الورثة بوارث آخر .

المسألة الرابعة عشرة : اقرار جميع الورثة أو الميت بوارث آخر .

٢٣٥ ـ المسألة الأولى : عصبة ولد الملاعنة :

قال الحسن بن صالح : عصبة ولد الملاعنة عصبة أمه .(١)

وهذا مروى عن علي ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وابن عمر رضي الله عنهم .

وبه قال الحسن ، وابن سيرين ، وجابر بن زيد ، وعطاء ، والشعبي والنخعي ، وحماد ، والحكم ، وسفيان ، وشريك ، وأحمد في رواية قال صاحب الانصاف انه الصحيح من المذهب .

والرواية الثانية : أن امه عصبته ، فان لم يكن فعصبتها عصبته .(٢)

وحجته في ذلك :

حديث واثلة بن الأسقع عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "المرأة تحرز ثلاثة مواريث عتيقها ، ولقيطها ، وولدها الذي لاعنت عنه ".(٣)

وعن مكحول قال جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم " ميراث ابن الملاعنة لأمه ولورثتها من بعدها " .(٤)

---

(١) انظر التمهيد (١٥/٤٦) والمغني (٦/٢٦٠ ـ ٢٦١) والاستذكار قم (٤/٨٤) .

(٢) انظر المراجع السابقة ، والمبسوط (٢٩/١٩٨) والانصاف (٧/ ٣٠٨ ـ ٣٠٩)

(٣) أبو داود (٣/٣٢٥) باب ميراث ابن الملاعنة ، والترمذي (٤/ ٤٢٩) باب ماجاء في ميراث النساء من الولاء وقال : هذا حديث حسن غريب ... وابن ماجه (٢/٩١٦) باب تحوز المرأة ثلاثة مواريث ، وأحمد (٣/٤٩٠) والدارقطني (٤/٨٩) .

(٤) أبو داود (٣/٣٢٥ ـ ٣٢٦) باب ميراث ابن الملاعنة (ورواه بسنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ...) .

وعن عبد الله بن عبيد عن رجل من أهل الشام أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " ولد الملاعنة عصبته عصبة أمه . " (١)

ولانهما عصبة لعتيقها فكذلك لولدها الذي لوعنت به " (٢).

وروى عن علي في رواية ، وزيد بن ثابت : لا عصبة لابن الملاعنة وهو عندهما كموروث لم يخلف أبا ولا عصبة ، فان كان له اخوة لأم ورثوا فرضهم ، وورثت أمه سهمها ، وما بقي فلبيت المال .

وهذا مذهب المالكية ، والشافعية . (٣)

وقال الحنفية : ولد الملاعنة بمنزلة من لا قرابة له من قبل ابيه وله قرابة من قبل أمه . (٤)

---

(١) البيهقي في السنن الكبرى (٦/٢٥٩) . وابو داود في مراسيله (٢٦٥/ برقم ٣١٧) وعبد الله بن عبيد : مجهول ، وكذا الراوي عنه.

(٢) انظر : المبسوط (٢٩/١٩٨) .

(٣) انظر : التمهيد (١٥/٤٥ — ٤٦ — ٤٧) وموطأ مالك بتنوير الحوالك (٢/٩١) والفتح الرباني على الرسالة (٢/١٤٦) ، والمنتقى (٦/٢٥٤) والام للشافعي (٤/٨٢) وروضة الطالبين (٦/٤٣) .

(٤) انظر : المبسوط (٢٩/١٩٨) وحاشية الدر المختار بشرح تنوير الابصار (٦/٧٧٦) .

٢٣٦ ـ المسألة الثانية : ورثة ولد الزنا :

قال الحسن بن صالح : عصبة ولد الزنا سائر المسلمين . (١)

ولم أجد له موافقا .

وحجته في ذلك :

لأن ولد الزنا أمه ليست فراشا بخلاف ولد الملاعنة . (٢)

وقال جمهور الفقهاء : حكم ميراث ولد الزنا كحكم ميراث ولد الملاعنة .

قال ابن قدامة : الجمهور على التسوية بينهما لانقطاع نسب كل واحد منهما . (٣)

---

(١) انظر : المغني (٦/٢٦٦) .

(٢) انظر : المغني (٦/٢٦٦) .

(٣) المغني (٦/٢٦٦) وانظر : الأم للشافعي (٤/٨٢) والمنتقى (٦/٢٥٤) والفتح الرباني على الرسالة (٢/١٤٦) وموطأ مالك بتنوير الحوالك (٢/٦١) وروضة الطالبين (٦/٤٤) ، والانصاف (٧/٣٠٨) وحاشية ابن عابدين (٦/٧٧٦ ـ ٧٧٧) .

٢٣٧ – المسألة الثالثة : ميراث الجد مع الاخوة :

للحسن بن صالح فى الجد مع الاخوة روايتان :

الرواية الأولى :

روى عن الحسن بن صالح : أنه توقف فى الجد مع الاخوة فلم يقل فيه بقول . (١)

وبهذا قال عبيدة السلمانى ، والمغيرة صاحب ابراهيم ، وابن أبى ليلى ، وهشيم . (٢)

والرواية الثانية :

قال الحسن بن صالح : بتوريث الاخوة مع الجد ، فقال يفرض للاخوات فرضهن ، والباقى للجد الا أن ينقصه ذلك من السدس ، فيفرض له ، فان كانت أخت لأبوين ، واخوة لأب فرض للاخت النصف وقاسم الجد الاخوة فيما بقى الا أن تنقصه المقاسمة من السدس فنفرضه له ، فاذا كان الاخوة كلهم عصبة قاسمهم الجد الى السدس . (٣)

وبمثل هذا قال على بن أبى طالب ، كما أن توريث الاخوة مع الجد قول ابن مسعود ، وزيد بن ثابت رضى الله عنهم وان اختلفوا مع على فى كيفية توريثهم معه .

---

(١) انظر : التمهيد (١١/١٠٢) .

(٢) انظر المرجع السابق .

(٣) انظر : المحلى (٩/٢٨٤ – ٢٨٥) والمغنى (٦/٢١٧) .

وبقول الحسن بن صالح هذا قال الشعبي ، والنخعي ، وغيرهما.(١)

وحجته في ذلك :

لأن الأخ ذكر يعصب أخته فلم يسقطه الجد كالابن ، ولأن ميراثهم ثبت بالكتاب فلا يحجبون الا بنص أو اجماع ، أو قياس ، ومالم يوجد شيء من ذلك فلا يحجبون .

ولأنهم تساووا في سبب الاستحقاق فيتساوون فيه ،فان الأخ والجد يدليان بالأب ، الجد أبوه ، والأخ ابنه ، وقرابة البنوة لا تنقص عن قرابة لأبوة .(٢)

وذهب زيد بن ثابت الى أن الجد مع الاخوة ، والاخوات للابوين أو لأب يعطى الأخ له من شيئين اما المقاسمة كأنه أخ ، واما ثلث جميع المال ، هذا اذا لم يكن هناك صاحب فرض .

وبهذا قال الثوري ، والأوزاعي ، والنخعي ، وأبو عبيد ، ومالك والشافعي ، وأحمد ، وأبو يوسف ، ومحمد .

ونسبه ابن قدامة الى أكثر أهل العلم .(٣)

---

(١) انظر : المحلى (٩/٢٨٤ – ٢٨٥) والمغني (٦/٢١٧) .

(٢) انظر : المغني (٦/٢١٥) .

(٣) انظر : المغني (٦/٢١٨) ومغني المحتاج (٣/ ٢١) وروضة الطالبين (٦/٢٣) والمبسوط (٢٩/١٨٠) ورحمة الأمة (٢٥١) والانصاف (٧/ ٣٠٥) والفتح الرباني على الرسالة (٢/١٤٣) ، والمنتقى (٦/٢٣٤) والشرح الصغير (٦/٣٨٩ – ٣٩٠ – ٣٩٢ ٣٩٣) والشرح الكبير (٤/٤٦٣) .

وذهب بعض أهل العلم الى أن الجد بمنزلة الأب يسقط جميع الاخوة ، والأخوات من جميع الجهات ، وبه قال أبو بكر وابن عباس ، وعبد الله بن الزبير ، وعائشة ، وأبو هريرة رضى الله عنهم .

وهو قول عطاء وطاوس ، وجابر بن زيد وأبى ثور ، وابن المنذر وأبى حنيفة ، والشافعية فى قول الصحيح غيره .(١)

وهى رواية عن أحمد .(٢)

---

(١) انظر : المغنى (٦/٢١٥) والمبسوط (٢٩/١٨٠) وروضة الطالبين (٦/٢٣) .

(٢) انظر : الانصاف (٧/٣٠٥ — ٣٠٦) .

٢٣٨ ـ المسألة الرابعة : تعدد الجدات :

قال الحسن بن صالح : اذا تعددت الجدات فالسدس بينهن وأيتهن كانت أقرب فهي أحق ، انما هو طعمة .(١)

وبهذا قال محمد بن سيرين ، والحسن البصري ، ومكحول ، وسفيان الثوري ، ونسبه الباجي الى جمهور التابعين وهو قول الحنفية والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة .(٢)

وحجته في ذلك :

ما روى قبيصة بن ذؤيب قال جاءت الجدة الى أبي بكر الصديق تسأله ميراثها ، فقال : " مالك في كتاب الله تعالى شيء وما علمت لك في سنة نبي الله صلى الله عليه وسلم شيئا ، فارجعي حتى اسأل الناس فسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة : حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطاها السدس . فقال ابو بكر : هل معك غيرك ؟ فقام محمد بن مسلمة فقال : مثل ما قال المغيرة ... فأنفذه لها أبو بكر ثم جاءت الجدة الأخرى الى عمر بن الخطاب فسألته ميراثها فقال ...(٣) ولكن هو ذلك السدس فان اجتمعتما فيه فهو بينكما وأيتكما خلت به فهو لها".

---

(١) انظر المحلى (٩/ ٢٧٨) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والمبسوط (٢٩/ ١٦٨) ومغني المحتاج (٣/ ١٢ ـ ١٦) وروضة الطالبين (٦/ ٢٦) والمقنع (٢/ ٤١٠ ـ ٤١١) والمغني (٦/ ٢١٢) والقوانين (٤٢٠) والمنتقى (٦/ ٢٣٩ ـ ٢٤٠) والانصاف (٧/ ٣٠٩) .

(٣) أبو داود (٣/ ٣١٧) باب الجدة ، والترمذي (٤/ ٢٢٠) باب ماجاء في ميراث الجدة ، وابن ماجة (٢/ ٩٠٩ ـ ٩١٠) باب ميراث الجدة ، والبيهقي (٦/ ٢٣٤) ورواه مالك في الموطأ (بشرح المنتقى) (٦/ ٢٣٧) .

وعن ابراهيم قال : " أطعم رسول الله صلى الله عليه وسلم ثـــلاث جدات سدسا " .(١)

ولأن الجدة ترث باعتبار الأمومة ، والأمومة هي الأصل ، ومعنى الأصلية في القربى أظهر منه في البعدى" من أى جانب كانت القربى لأنها أصل الميت ، والأخرى أصل أصل الميت ، فاذا كان معنى الأصلية فـــي القربى أظهر تقدمت على البعدى .(٢)

وروى عن ابن مسعود انه قال : " السدس للقربى والبعدى اذا كانتا من جهتين مختلفتين ، فان كانتا من جهة واحدة فالسدس لأقربهن .(٣)

---

(١) البيهقى (٦/٢٣٦) وقال هذا مرسل .

(٢) انظر : المبسوط (٢٩/١٦٨) .

(٣) انظر : المنتقى للباجى (٦/٢٤٠) .

وقال الثورى والشافعى : السدس بينهما نصفان .

ولا ميراث عند مالك الا لجدتين أم أم وان علت ، وأم أب وأمها وان علت لا ترث من الجدات الى هاتين . ولا توجد هذه الصورة عند المالكية . (١)

---

(١) انظر : المغنى (٦/٢١٠) وتكملة المجموع (١٦/٧٨) ، والكافى لابن عبد البر (٢/١٠٦٢) والموطأ بتنوير الحوالك (٢/٥٥) والمنتقى (٦/٢٤٠) والشرح الصغير (٦/٣٨٦ - ٣٨٧) والشرح الكبير (٤/٤٦٢) .

وقوله : (للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون) (النساء آية ٧) .

ومعلوم أن ذوى الأرحام من الأقربين فوجب لهم نصيبهم ، ان لم يحجبهم عنه من هو أولى منهم . (١)

وحديث أبى أمامة ... قال : كتب عمر بن الخطاب الى أبى عبيدة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " الله ورسوله مولى من لا مولى له ، والخال وارث من لا وارث له " . (٢)

وحديث المقدام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " من ترك كلا فإلىّ ... وأنا وارث من لا وارث له ... والخال وارث من لا وارث له ، يعقل عنه ويرثه " . (٣)

وما روى عن ابن بريدة عن أبيه قال : مات رجل من خزاعة فأتى النبى صلى الله عليه وسلم بميراثه . فقال : " التمسوا له وارثا أو ذا رحم " (٤)

---

(١) انظر : الاستذكار (ق ٤/٧٩) .

(٢) الترمذى (٤/٤٢١ — ٤٢٢) باب ماجاء فى ميراث الخال . وقال : هذا حديث حسن صحيح . ورواه البيهقى (٦/٢١٤) والدارقطنى (٤/٨٥) عن عائشة .

(٣) أبو داود (٣/٣٢٠) باب ميراث ذوى الارحام ، وابن ماجه (٢/٩١٤ — ٩١٥) باب ذوى الارحام . والبيهقى: ٦/٢١٤ وقال: وكل ما ترى به فليس بمقابل حديث المقدام.

(٤) أبو داود (٣/٣٢٤) باب ميراث ذوى الارحام . وسكت عليه

٢٤١ ـ المسألة السابعة : ميراث الخنثى المشكل :

قال الحسن بن صالح : يوقف أمر الخنثى المشكل مادام صغيرا فان احتيج الى قسم الميراث أعطى هو ومن معه اليقين ووقف الباقى الى حين بلوغه فتعمل المسألة على أنه ذكر ثم على أنه أنثى ، وتدفع الى كل وارث أقل النصيبين ، ويوقف الباقى حتى يبلغ فان مات قبل بلوغه ، أو بلغ مشكلا فلم تظهر فيه علامة ، ورث نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى . (١)

وبهذا قال الشعبى ، وابن أبى ليلى ، والثورى ، وشريك ، ويحيى بن آدم ، وهو قول المالكية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن حالتيه تساوتا فوجبت التسوية بين حكميهما كما لو تداعى نفسان دارا بأيديهما ولا بينة لهما ، وليس توريثه بأسوء أحواله بأولى من توريث من معه بذلك ، فتخصيصه بهذا الحكم لا دليل عليه .

ولا سبيل الى الوقوف لأنه لا غاية له تنتظر ، وفيه تضييع المال مع يقين استحقاقهم له .

---

(١) انظر : المغنى (٦/٢٥٤) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والقوانين (٤٢٨) والفتح الربانى (٢/١٤٧) والشرح الصغير (٦/٤٨٨ ـ ٤٨٩) والشرح الكبير (٤/٤٨٩ ـ ٤٩٠) والانصاف (٧/٣٤١ ـ ٣٤٢) .

ولأن هذا قول ابن عباس ولم يعرف له فى الصحابة منكرا . (١)

وقال الحنفية : يورث من حيث يبول ... فان كان يبول منهما جميعا فالحكم لأسبقهما خروجا للبول منه .

وعن أبى حنيفة أنه قال : لا علم لى بذلك . أى اذا كـــان يبول منهما جميعا .

وقال أبو يوسف ومحمد : يورّث بأكثرهما بولا . (٢)

وقال الشافعية : يعمل باليقين فى حقه ، وحق غيره ، ويوقف المشكوك فيه حتى يتبين حاله أو يصطلحوا . (٣)

---

(١) انظر : المغنى (٦/٢٥٤) .

(٢) انظر : المبسوط (٣٠/١٠٣ ــ ١٠٤) والهداية بتكملة فتـــح القدير (١/٥١٦) .

(٣) انظر : مغنى المحتاج (٣/٢٨ ــ ٢٩) ورحمة الامة (٢٥٣) وروضة الطالبين (٦/٤٠) .

٢٤٢ ـ المسألة الثامنة : ميراث القاتل :

قال الحسن بن صالح : ان القاتل لا يرث حتى ولو كان القتل خطأ . (١)

وروى مثل هذا عن عمر ، وعلى ، وزيد ، وابن عباس ، وابن مسعود رضى الله عنهم وهو قول عروة ، وطاوس ، وجابر بن زيد ، والنخعى ، والشعبى ، والثورى ، وشريك وبه قال الحنفية ، والحنابلة والشافعية على المشهور عندهم . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابى هريرة رضى الله عنه ، عن النبى صلى الله عليه وسلم قال " القاتل لا يرث " (٣)

قال الترمذى : والعمل على هذا عند أهل العلم أن القاتل لا يرث كان القتل عمدا أو خطأ .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ليس للقاتل من الميراث شى " . (٤)

---

(١) انظر : المغنى (٦/٢٩١) .

(٢) انظر : المبسوط (٣٠/٤٦ ـ ٤٧) والأم للشافعى (٤/٧٣) ورحمة الأمة (٢٤٨) وروضة الطالبين (٦/٣١) والمغنى (٦/٢٩١) ، والانصاف (٧/٣٦٨) .

(٣) الترمذى (٤/٤٢٥) باب ماجاء فى ابطال ميراث القاتل . وقال : هذا الحديث لا يصح لا يعرف الا من هذا الوجه ، ورواه ابن ماجه (٢/٩١٣) باب ميراث القاتل ، والدارقطنى (٤/٩٦) والبيهقى (٦/٢٢٠) .

(٤) الدارقطنى (٤/٩٦ ـ ١٢٠) والبيهقى (٦/٢٢٠) وأحمد بنحوه (١/٤٩)

ولأن من لا يرث من الدية لا يرث من غيرها كقاتل العمد ، والمخالف في الدين .(١)

ولأن الحرمان جزاء القتل المحظور شرعا والقتل من الخاطئ محظور لأن ضد المحظور المباح .

ولأن تهمة القصد الى الاستعجال قائمة فمن الجائز أنه كان قاصدا الى ذلك ، وأظهر الخطأ من نفسه فيجعل هذا التوهم كالمتحقق في حرمان الميراث .(٢)

وقال قوم بتوريث القاتل خطأ من المال دون الدية .

ممن قال بهذا سعيد بن المسيب ، وعمرو بن شعيب ، وعطاء ، والحسن البصري ، ومجاهد ، والزهري ، والأوزاعي ، وأبو ثور ، وابن المنذر .

وهو قول المالكية .(٣)

وعند الشافعية في قول أن المخطئ يرث مطلقا .(٤)

---

(١) انظر : المغني (٦/٢٩٢) .

(٢) انظر : المبسوط (٣٠/٤٧) .

(٣) انظر : المغني (٦/ ٢٩١) والمدونة الكبرى (٤/٣٢٧) ، والشرح الكبير (٤/٤٨٦) والقوانين (٤٢٧) والفتح الرباني على الرسالة (٢/١٤٦) والشرح الصغير (٦/٤٨١ - ٤٨٢)

(٤) انظر : روضة الطالبين (٦/٣١) .

٢٤٣ ـ المسألة التاسعة : الحجب بالقاتل :

قال الحسن بن صالح : القاتل لا يرث ويحجب غيره . (١)

وبهذا قال ابن مسعود رضى الله عنه ، وهو قول الأوزاعى ، والحسن البصرى ، والثورى ، وداود . (٢)

ولعل حجته فى ذلك :

عموم قوله تعالى : (فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن) (النساء آية ١٢) وقوله : (وان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم) (النساء آية ١٢) وغير ذلك من العمومات والقاتل قد يكون ولدا ، أو غيره من الأقارب ، وعدم ارثهم لا يمنع حجبهم كالاخوة مع الأبوين يحجبون الأم ولا يرثون . (٣)

وقال عامة أهل العلم من الصحابة والتابعين : أنه لا يحجب غيره وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة ، وغيرهم . (٤)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/٨٣) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمغنى (٦/٣١٢) ورحمة الأمة (٢٤٩) .

(٣) انظر : المغنى (٦/٣١٢) .

(٤) انظر : المرجع السابق ، وأحكام القرآن للجصاص (٢/٨٣) وموطأ مالك بتنوير الحوالك (٢/٦٠) ورسالة أبى زيد القيروانى (بشرح الفتح الربانى) (٢/١٤٥ ـ ١٤٦) وروضة الطالبين (٦/٢٨) ورحمة الأمة (٢٤٩) .

٢٤٤ ـ المسألة العاشرة : عدم الحجب بمن لا يرث :

قال الحسن بن صالح : المملوك والكافر لا يرثان ، ولا يحجبان.(١)

وبهذا قال الجمهور من الصحابة والتابعين ، ومن بعدهم ، وهو قول أصحاب المذاهب الأربعة .(٢)

وحجته في ذلك :

ما روى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قال : " لا يتوارث أهل ملتين ... ولا يحجب من لا يرث ".(٣)

وما روى عن علي رضي الله عنه أنه قال : " المشرك لا يحجب ، ولا يرث " . وبه قال زيد .(٤)

وحديث أسامة بن زيد رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم " .(٥)

---

(١) انظر أحكام القرآن للجصاص (٢/٨٣) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، وموطأ مالك بتنوير الحوالك (٢/٦٠) ، والمنتقى (٦/٢٥٢ ـ ٢٥٣) والقوانين (٤٢١) والفتح الرباني شرح الرسالة (٢/١٤٥ ـ ١٤٦) وروضة الطالبين (٦/٢٨ ـ ٢٩ ـ ٣٠) ورحمة الأمة (٢٤٨ ـ ٢٤٩) والمغني (٦/٢٦٦ ـ ٣١٢) .

(٣) البيهقي في السنن الكبرى (٦/٢٢٣) وروى أوله أبو داود وسكت عنه ، [illegible] الفرائض باب هل يرث المسلم الكافر .

(٤) انظر : السنن الكبرى (٦/٢٢٣) .

(٥) البخاري (بالفتح) (١٢/٥٠) باب لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم ... ومسلم (٣/١٢٢٣) الفرائض حديث (١٠) .

وأما العبد فالنقصان الذى منع كونه موّرثا منع كونه وارثـــــــا كالمرتد .(١)

وروى عن ابن مسعود رضى الله عنه ومن وافقه أنهم يحجبون الأم والزوجين بالولد الكافر والقاتل والرقيق ويحجبون الأم بالأخوة الذين هم كذلك ، وبهذا قال أبو ثور ، وداود .(٢)

وحكى عن طاوس أن العبد يرث ، ويكون ما ورثه لسيده .(٣)

---

(١) انظر : مغنى (٦/٢٦٦) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/٨٣) والمغنى (٦/٣١٢) ، ورحمة الأمة (٢٤٩) .

(٣) المغنى (٦/٢٦٦) .

٢٤٥ ـ المسألة الحادية عشرة : ميراث الغرقى :

قال الحسن بن صالح : اذا غرق المتوارثان أو ماتا تحت هدم فجهل أولهما موتا فانه يورث بعضهم من بعض ـ يعنى من تلاد ماله دون طارفه ـ وهو ما ورثه من الميت بعده .(١)

وهذا مروى عن عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، رضى الله عنهم وبه قال ابراهيم ، والشعبى ، والحسن البصرى وابن أبى ليلى ، وطاووس وشريك ، ويحيى بن آدم ، وهو قول الحنابلة على الصحيح من المذهب .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأن سبب استحقاق كل واحد منهم ميراث صاحبه معلوم ، وسبب الحرمان مشكوك فيه ، لأن سبب الاستحقاق حياته بعد موت صاحبه ، وقد عرفنا حياته بيقين فوجب التمسك به وسبب الحرمان موته قبل موته وذلك مشكوك فيه فلا يثبت الحرمان بالشك وهذا أصل كثير فى الفقه أن اليقين لا يزال بالشك .(٣)

وروى عن أبى بكر ، وزيد ، وابن عباس ، ومعاذ ، والحسن ابن على رضى الله عنهم ، أنهم لم يورثوا بعضهم من بعض ، وجعلوا

---

(١) انظر : المغنى (٦/٣٠٨)

(٢) انظر : المرجع السابق ، والانصاف (٧/٣٤٥) والمبسوط (٣٠/ ٢٧ ـ ٢٨) .

(٣) انظر : المبسوط (٣٠/٢٨) وانظر فى هذا الأصل القواعد فى الفقة الاسلامى لابن رجب الحنبلى (٣٤٠) والأشباه والنظائر للسيوطى (٧/٥٣٠) وما بعدها .

مال كل واحد للاحياء من ورثته .

وبهذا قال عمر بن العزيز ، والزهرى ، والأوزاعى ، وهو قول الحنفية والمالكية ، والشافعية [١] وهو تخريج على قول الامام احمد [٢] .

---

(١) انظر : المغنى (٦/ ٣٠٨ – ٣٠٩) والمبسوط (٣٠/ ٢٧ – ٢٩) ومغنى المحتاج (٣/ ٢٦) ورحمة الامة (٢٤٩) وروضة الطالبين (٦/ ٣٢ – ٣٣) والقوانين (٤٢٨) والفتح الربانى (٢/ ١٤٦) والمنتقى (٦/ ٢٥٣ – ٢٥٤) والشرح الصغير (٦/ ٤٨٤) والشرح الكبير (٤/ ٤٨٧)

(٢) انظر : الانصاف (٧/ ٣٤٥) .

٢٤٦ – المسألة الثانية عشرة : توارث أهل الكفر بعضهم من بعض :

قال الحسن بن صالح : الكفر ثلاث ملل اليهودية ، والنصرانية ، ودين ما عداهم ، لأن ما عداهم يجمعهم أنهم لا كتاب لهم . (١)

وبهذا قال شريح ، وعطاء ، وعمر بن عبد العزيز ، والضحاك ، والحكم ، والثورى ، والليث ، وشريك ، وابن أبى ليلى ، وغيرهم وهو قول المالكية ، وأحمد فى رواية وهو اختيار القاضى ابن يعلى . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عبد الله بن عمرو قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " لا يتوارث أهل ملتين شتى " (٣)

فهذا ينفى توارثهما من بعض ، ويبقى عموم الكتاب . (٤)

---

(١) انظر : المغنى (٦/٢٩٦) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمقنع (٢/٤٥٠) والانصاف (٧/ ٣٥٠) والقوانين (٤٢٧) والفتح الربانى بشرح الرسالة (٢/١٤٥ – ١٤٦) والمنتقى (٦/٢٥١) والشرح الصغير (٦/٤٨٣) والشرح الكبير (٤/٤٨٦) .

(٣) أبو داود (٣/٣٢٨ – ٣٢٩) باب هل يرث المسلم الكافر ، والترمذى عن جابر (٤/٤٢٤) باب لا يتوارث أهل ملتين ، ورواه ابن ماجه (٢/٩١٢) باب ميراث أهل الاسلام من أهل الشرك ، والدارقطنى (٤/٧٢) . وفى إسناده محمد بن سعيد الطائفى وثقه الدارقطنى

(٤) انظر : المغنى (٦/٢٩٦) .

ولأن كل فريقين منهم لا موالاة بينهم ، ولا اتفاق في دين فلم يرث بعضهم من بعض كالمسلمين والكفار .

فهم مختلفون في معبوداتهم ومعتقداتهم ويستحل بعضهم دماء بعض ، ويكفر بعضهم بعضا فكانوا ملا .(١)

وقال الحنفية ، والشافعية : الكفر كله ملة واحدة ، وهو رواية عن أحمد اختارها الخلال وبه قال حماد ، وابن شبرمة ، وداود .(٢)

وعن أحمد أن الكفر ملل شتى مختلفة ، وهو الصحيح من المذهب.(٣)

---

(١) انظر : المرجع السابق .

(٢) انظر : المبسوط (٣٠/٣١) ومغني المحتاج (٣/٢٥) وروضة الطالبين (٦/٢٩) ورحمة الأمة (٢٤٩) والمغني (٦/٢٩٥) والانصاف (٧/٣٥٠).

(٣) انظر : الانصاف (٧/٣٥٠) قال ابن قدامة اختاره ابو بكر المغني (٦/٢٩٦) وكذا قال صاحب الانصاف .

٢٤٨ ـ المسألة الرابعة عشرة : اقرار جميع الورثة أو الميت بوارث آخر :

قال الحسن بن صالح ان أقر جميع الورثة بوارث ، أو اقر به الميت ليثبت نسبه منه لم يثبت نسبه سواء كان الورثة واحداً أو جماعة . (١)

وبهذا قال ابن أبي ليلى . (٢)

وحجته في ذلك :

ما روى عن اشعث بن سواد عن رجل من أهل المدينة قال : جاء رجل ، وأخته الى عمر بن الخطاب رضى الله عنه ومعهما صبي فقالا : هذا أخونا ، فقال عمر : " لا ألحق بابيكما من لم يقربه " . (٣)

وقال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة : اذا أقر به الميت ثبت نسبه منه . (٤)

أما اذا أقر به الورثة فعند الحنفية لا يقبل اقرار غير الوالدين والولد في النسب .

وعند المالكية : اذا أقر به عدلان ذكران قبل اقرارهما وورث بذلك

---

(١) المغني (٦/٢٧٨ ـ ٢٧٩) .

(٢) انظر : المرجع السابق .

(٣) المغني (٦/٢٧٩) ولم أجد من خرجه من كتب أهل الحديث والآثار .

(٤) مع أن لكل شروطه في اثبات النسب بالاقرار .

انظر : المراجع الآتية .

وعند الشافعية : اذا خلف الميت ابنا فأقر بابن آخر ثبت نسبه ولو خلف بنين أو بنين وبنات فلابد من اتفاقهم جميعا .

وقال الحنابلة : يلحق نسبه بذلك سواء كان الورثة واحدا أو جماعة ، وبه قال النخعي .(١)

---

(١) انظر : الهداية بتكملة فتح القدير (٨/٣٩٣ – ٣٩٤، ٣٩٩) والشرح الكبير مع حاشيته (٣/٤١٢ ، ٤١٧ – ٤١٨) والقوانين (٤٣٥ – ٤٣٦) وروضة الطالبين (٤/٤١٤ ، ٤٢١) والمغني (٦/٢٧٨) .

بـــاب المتـــــق

المسألة الأولى : من ملك ذا رحم .

المسألة الثانية : عتق الأمة واستثناء ما فى بطنها .

المسألة الثالثة : عتق السيد شقصا له فى عبد .

المسألة الرابعة : من اطلق عتق كل مملوك يملكه .

المسألة الخامسة : بيع امهات الاولاد .

٢٤٩ ـ المسألة الأولى : من ملك ذا الرحم المحرم :

اتفق الفقهاء على أن الرجل اذا ملك أبويه أو ولده أنهم يعتقون عليه ساعة تملكهم . (١)

واختلفوا فيما سوى ذلك :

قال الحسن بن صالح : من ملك ذا الرحم المحرم القريب الذى يحرم نكاحه عليه لو كان أحدهما رجلا والآخر امرأة ، وهم الوالدان وان علوا والولد وان سفل ، من ولد البنين والبنات ، والاخوة ، والاخوات وأولادهم وان سفلوا ، والأعمام والعمات ، والاخوال ، والخالات دون أولادهم ، فمتى ملك أحدا منهم اعتق عليه . (٢)

وهذا مروى عن عمر ، وابن مسعود رضى الله عنهما ، وبه قال الحسن البصرى ، وجابر بن زيد ، وعطاء ، والحكم وحماد ، وابن أبى ليلى ، والثورى ، والليث ، وشريك ، وقتادة ، ويحيى بن آدم ، وهو قول الحنفية ، والحنابلة ،والمالكية فى قول المشهور وغيره . (٣)

وحجته فى ذلك :

حديث سمرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال :

---

(١) انظر : الاجماع لابن المنذر (٧٧) .

(٢) انظر : المغنى (٦/٣٥٥) والمحلى (٩/٢٠٣ ـ ٢٠٤) .

(٣) انظر : المرجعين السابقين ، والمبسوط (٧/٦٩ ـ ٧٠) ، وبدائع الصنائع (٤/٤٧ ـ ٤٩) والقوانين (٤٠٩) والانصاف (٧/٤٠١) .

" من ملك ذا رحم محرم فهو حر " . (١)

ولأنه ذو رحم محرم فيعتق عليه بالملك كعمودي النسب والاخـــوة والاخوات عند بعضهم . (٢)

وقال المالكية : يعتق عليه أصوله ما علت ، وفصوله ، ماسفلت ، ويلحق بهم اخوته الشقائق أولاب ، أولأم في المشهور ، وزاد ابن وهب العـــم . (٣)

وقال الشافعي : لا يعتق الا الوالد ، والولد ، وولد الولد ، أو الأجداد ، أو الجدات من قبل الآباء ، والأمهات . (٤)

وهو رواية عن أحمد المذهب غيرها (٥)

---

(١) أبو داود : (٤/٢٦٠) باب فيمن ملك ذا رحم محرم ، وقال : لم يحدث ذلك الحديث الا حماد بن سلمة وقد شك فيه ، ورواه الترمذي (٣/٦٤٦) باب فيمن ملك ذا رحم محرم . وقال : هذا حديث لا نعرفه مسنداً الا من حديث حماد بن سلمة ، وابـــن ماجه (٢/٨٤٣) باب من ملك ذا رحم محرم فهو حر ، ورواه البيهقي (١٠/٢٨٩) وقال : حماد يشك في ذكر سمرة فـــي اسناده .

(٢) المغني (٦/٣٥٥) .

(٣) انظر : القوانين (٤٠٩) ورسالة ابن ابي زيد القيرواني بشـــرح الفتح الرباني (٢/٨٦ – ٨٧) والشرح الكبير مع حاشيته (٤/٣٦٣)

(٤) انظر : الاشراف (٢/٢٧٩) ومغني المحتاج (٤/٤٩٩ – ٥٠٠) وروضة الطالبين (١٢/١٣٣) .

(٥) انظر : الانصاف (٧/٤٠١) .

٢٥٠ ـ المسألة الثانية : عتق الأمة واستثناء ما في بطنها :

قال الحسن بن صالح : من اعتق أمته ، واستثنى ما في بطنهـــا فذلك لـــه .(١)

وبهذا قال أبو هريرة رضى الله عنه ، وعطاء بن أبى رباح ، والشعبى والنخعى ، والحكم بن عتيبة ، وحماد بن أبى سليمان ، واسحاق ، والأوزاعى وأبو سليمان ، وأبو ثور ، وابن المنذر ، وهو قول الحنابلة ، والظاهرية .(٢)

ولعل حجته فى ذلك :

ما روى انه قول ابن عمر ، وأنه لم يرو له مخالف من الصحابة .(٣)

وقال الحسن البصرى ، والزهرى ، وربيعة ، وقتادة : ليس لـه أن يستثنيه وهو حر ، وهذا قول الحنفية ، والمالكية ، والشافعية .(٤)

---

(١) انظر : المحلى (٩/١٨٩) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والاشراف (٢/٢٨٤) والمقنع (٢/٤٧٨) ومصنف عبد الرزاق (٩/١٧٢) والانصاف (٧/٤٠٠) .

(٣) انظر : الاشراف (٢/٢٨٣) والمحلى (٩/١٨٨) .

(٤) انظر : الاشراف (٢/٢٨٤) والأم (٧/٣٥٨) ومغنى المحتاج (٤/٤٩٥) والمحلى (٩/١٨٩) وروضة الطالبين (٦/ ٢٠٧ ، ١٢/١١١) والكافى لابن عبد البر (٢/٩٨٩) ، والشرح الكبير (٤/٣٧٦) وتكملة فتح القدير مع حواشيه (٤/ ٤٥٤) .

٢٥١ ـ المسألة الثالثة : عتق السيد شقصا له فى عبد :

قال الحسن بن صالح : فى عبد بين ثلاثة أعتق اثنان نصيبهما منه ، قال : يضمنا عتاقه جميعا فان لم يكن لهما مال قوم العبد قيمة عدل فسعى العبد فأداها .(١)

وبهذا قال سفيان الثورى ، وابن أبى ليلى ، والأوزاعى ، وابن شبرمة ، والنخعى ، والزهرى ، والشعبى ، والحسن البصرى ، وحماد وابن جرير ، وسعيد بن المسيب ، وهو رواية عن احمد ، وبه قال أبو يوسف ومحمد فيما اذا كان المعتق موسرا أما اذا كان معسرا خير الذى لم يعتق بين استسعاء العبد أو تدبيره ، أو اعتاقه ، أو مكاتبته .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال :

" من أعتق شقصا له فى عبد ، فخلاصه فى ماله ان كان له مال ، فان لم يكن له مال ، استسعى العبد غير مشقوق عليه ".(٣)

---

(١) انظر : المحلى (٩/١٩٥) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٧/١١٦ ـ ١١٧) وبدائع الصنائع (٤/٨٧ ـ ٨٨) والمقنع (٢/٤٨٤) والانصاف ٧/٤٠٩)

(٣) البخارى (بالفتح) (٥/١٥٦) باب اذا اعتق نصيبا فى عبد وليس له مال ... الخ .
ومسلم (٣/١٢٨٨) باب من أعتق شركا له فى عبد حديث (٤، ٥ ، و ٢/١٤٤٠) حديث رقم (٣) واللفظ له .

وقال المالكية ، والشافعية ، والحنابلة : اذا كان الشريك ، المعتق موسرا بقيمة باقي العبد قوم عليه وعتق العبد . وان كـــان معسرا فلا يلزم العبد سعاية .

وقال قتادة : هو عبد حتى يؤدى الى من لم يعتق حقه .(١)

وقال ابو حنيفة : ان الشريك اذا عتق نصيبه يعتق نصيبـــه لا غير ، والآخر مخير بين خمس خيارات ان شاء أعتق نصيبه ، وان شـاء دبره ، وان شاء كاتبه ، وان شاء استسعاه معسرا كان المعتق أو موسرا .(٢)

---

(١) انظر : شرح الزرقاني على الموطأ (٤/ ٧٧ – ٧٨) والشرح الكبير (٤/ ٣٧٠ – ٣٧٣) والقوانين (٤٠٨) والفتح الرباني عـــلى الرسالة (٢/ ٨٧) والاشراف (٢/ ٢٦٩) ومغني المحتاج (٤/ ٤٩٨) والأم (٧/ ١٣٥) وروضة الطالبين (١٢/ ١١٢) والمقنع (٢/ ٤٨١ – ٤٨٢) والانصاف (٧/ ٤٠٩) .

(٢) بدائع الصنائع (٤/ ٨٧ – ٨٨) .

٢٥٢ ـ المسألة الرابعة : من أطلق عتق كل مملوك يملكه :

قال الحسن بن صالح : من قال كل مملوك أملكه فهو حر فليس بشيء ، ولو قال اشتريته أو ورثته أو نحو ذلك عتق اذا ملك بذلك الوجه.(١)

وقال الليث : ـ فيما خص ـ فانه يلزمه في العتق .

وقال ابن أبي ليلى : اذا عم لم يقع ، واذا سمى شيئا ، أو جماعة الى أجل وقع .

وقال مالك : اذا قال كل عبد اشتريه فهو حر ، فلا شيء عليه ولو خص جنسا أو بلدا لزمه .

وعن أحمد في رواية : ان قال : كل مملوك أملكه فهو حر لم يصح.(٢)

وحجته في ذلك :

حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " لا طلاق الا فيما تملك ، ولا عتق الا فيما تملك ..."(٣)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/٣٧٢) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمقنع (٢/٤٨٦) مع حاشيته ، والانصاف (٧/٤١٧) واعلام الموقعين (٣/٢٧٨) والاستذكار (ق٤/٢١١) والشرح الكبير (٤/٣٦٣ ـ ٣٦٤) .

(٣) أبو داود (٢/٦٤٠) والطلاق ، باب في الطلاق قبل النكاح . واللفظ له ، والترمذي (٣/٤٨٦) الطلاق ، باب ماجاء لا طلاق قبل النكاح وقال : حديث حسن صحيح ، وهو أحسن شيء روي في هذا الباب ، ورواه الحاكم (٤/٣٠٠) وقال هذا حديث صحيح الاسناد ولم يخرجاه ، وأحمد (٢/٢٠٧) .

وحديث المسور بن مخرمة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال :
" لا طلاق قبل نكاح ، ولا عتق قبل ملك " . (١)

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر : اذا قال :
كل مملوك أملكه فهو حر فمن ملك من المماليك عتق ، ولم يفرقوا بين من عم أو خص .

وهو رواية عن أحمد في المذهب .

وقال الأوزاعي : فيمن قال لامرأته كل جارية أتسرى بها عليك فهي حرة فتسرى عليها جارية ، فانها تعتق . (٢)

وقال الشافعي : لو قال ان ملكت عبدا أو عبد فلان ، فهو حر فانه لا يصح قطعا . (٣)

---

(١) ابن ماجه (١/ ٦٦٠) الطلاق ، باب لا طلاق قبل النكاح .
وفي الزوائد اسناده حسن .
وله شاهد عند الحاكم عن عائشة ، ومعاذ ، المستدرك (٢/ ٢١٩) بمعناه .

(٢) انظر : بدائع الصنائع (٤/ ١٤٦) وأحكام القرآن للجصاص (٣/ ٣٦٢) والمقنع مع حاشيته (٢/ ٤٨٧) والانصاف (٧/ ٤١٧) واعلام الموقعين (٣/ ٢٧٨) .

(٣) روضة الطالبين (٣/ ٣٠٤) .

عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : " أعتقها ولدها " . (١)

وعنه أيضا قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أيما رجل ولدت أمته منه فهي معتقة من دبر منه " . (٢)

وعن عبد الله بن دينار عن ابن عمر قال : " نهى رسول الله صلى الله وسلم عن بيع أمهات الأولاد ، لا يبعن ، ولا يوهبن ، ولا يورثن ، يستمتع بها سيدها مابدا له ، فاذا مات فهي حرة . (٣)

وقال ابن عباس : لا تعتق أم الولد حتى يتلفظ سيدها بعتقها وبه قال زيد بن ثابت ، وهو قول أبي سليمان .

وعن أحمد مايدل على جواز بيعها مع الكراهة . (٤)

وقال المالكية : اذا أفلس السيد ثم أحبل أمته ، وصارت أم ولد فانها تباع عليه في الدين . (٥)

---

(١) ابن ماجه (٢ / ٨٤١) باب امهات الاولاد ، والدارقطني (٤ / ١٣١) وفي اسناده من تكلم فيه .

(٢) ابن ماجه (٢ / ٨٤١) باب امهات الاولاد ، والدارقطني (٤ / ١٣١) وسكت عنه ، وفي الزوائد ان فيه من تركه بعضهم .

(٣) الدارقطني (٤ / ١٣٥) ورواه البيهقي (١ / ٣٤٢ — ٣٤٣) موقوفا على عمر وقال : غلط فيه بعض الرواة عن عبد الله بن دينار فرفعوه الى النبي صلى الله عليه وسلم وهو وهم لا يحل .

(٤) انظر : المحلى (٩ / ٢١٩) والمقنع (٢ / ٥١٧) والانصاف (٧ / ٤٩٥) .

(٥) انظر الشرح الكبير (٤ / ٤٠٩) .

باب فى المدبر والولاء

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : بيع المدبر فى الدين وغيره .

المسألة الثانية : ولد المدبرة بعد تدبيرها .

المسألة الثالثة : عتق الجد هل يجر الولاء .

٢٥٤ ـ المسألة الأولى : بيع المدبر فى الدين وغيره :

قال الحسن بن صالح : بكراهة بيع المدبر ، فاذا كان على سيده دين مثل قيمته أو اكثر سعى فى قيمته . (١)

وهذا مروى عن ابن عمر وزيد بن ثابت رضى الله عنهم ، وبه قال سعيد بن المسيب ، والشعبى والنخعى ، وابن سيرين ، والزهرى ، والثورى ، والأوزاعى ، وأحمد فى رواية .

وقال الحنفية : لا يجوز بيع المدبر . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن المدبر لما لم يجز بيعه فى حياة سيده من أجل الحرية التى يستحقها بالموت كان أولى ألا يباع فى الحال التى يستحق فيها الحرية وهى موت سيده . (٣)

ولأنه استحق العتق بموت سيده أشبه أم الولد ، لأنه معتوق بصفة فيكون لازما كالاستيلاد . (٤)

---

(١) انظر : المغنى (٩/٣٩٣) والاشراف (١/٣٦٤) وعبارته قال : لا يجوز بيع المدبر ، والاستذكار (ق ٤/٢٧٦) .

(٢) انظر : المبسوط (٧/١٧٩) والاشراف (١/٣٦٤) والمغنى (٦/٣٩٣) والقوانين (٤١٥) والفتح الربانى على الرسالة (٢/٨٣) والزرقانى على موطأ مالك (٤/١٣٠) .

(٣) انظر : الاستذكار (ق ٤/٢٧٦) .

(٤) انظر : المغنى (٩/٣٩٣) والمبسوط (٧/١٧٩) والانصاف (٧/٤٣٧) .

وقال المالكية : ان كان الدين يحيط بالعبد بيع فيه المدبر .

وقال الشافعية للسيد بيع مدبره وكل تصرف يزيل الملك .

وعن أحمد قال : أنا أرى بيع المدبر في الدين هذا هو المذهب وروى عنه جواز بيعه مطلقا ، وهو قول اسحاق .(١)

---

(١) انظر الاستذكار (ق ٤/٢٧٦) والشرح الكبير (٤/٣٨٥) ومغني المحتاج (٤/٥١٢) وروضة الطالبين (١٢/١٩٤) والمغني (٩/٣٩٣) والانصاف (٧/٤٣٧) ورحمة الأمة (٤٣٠).

ولأن الاجماع على أن ولد الحرة حر ، وولد الأمة مملوك ، فقياس هذا أن يكون ولد المدبرة بمنزلتها . (١)

وذكر القاضي أن حنبل نقل عن أحمد : أن ولد المدبرة عبد اذا لم يشترط العتق ، قال فظاهر هذا أنه لا يتبعها ولا يعتق بموت سيدها وفي رواية عنه لا تتبعها الا نثى بخلاف الذكر وبهذا قال جابر بن زيد ، وعطـــاء .

وقال الشافعية : اذا ولدت المدبرة ولدا من نكاح ... حدث بعد التدبير ، وانفصل قبل موت السيد ، لا يثبت للمولود حكم التدبير في الأظهر . (٢)

---

(١) انظر : الاشراف (١/٣٦٨) .

(٢) انظر : المغني (٩/٣٩٨) والانصاف (٧/٤٣٩) ومغني المحتاج (٤/٥١٣) والاشراف (١/٣٦٩) .

٢٥٦ ـ المسألة الثالثة : عتق الجد هل يجر الولاء :

قال الحسن بن صالح : اذا لم يعتق الأب ، ولكن أعتق الجد ، فانه يجر الولاء .(١)

وبهذا قال النخعى ، وابن أبى ليلى ، وابن المبارك ، والشعبى وشريح ، وأبو ثور .

وهو رواية الحسن عن أبى حنيفة ، وهو قول المالكية ، والشافعية وأحمد فى رواية .(٢)

وحجته فى ذلك :
لأن الجد كالأب فى النسب ، والتعصيب فانه يستقر بذلك .(٣)

وقال الحنفية فى ظاهر الرواية : ان لم يعتق الأب ، ولكن أعتق الجد ، لم يجر الولاء ، وبهذا قال أحمد فى الرواية الثانية وهى المذهب .(٤)

---

(١) انظر : المغنى (٦/٣٦٢) .

(٢) انظر : المغنى (٦/٣٦٢) والمبسوط (٨/٨٧) والقوانين (٤١٠) والفتح الربانى على الرسالة (٢/٨٨) والشرح الكبير مع حاشيته (٤/٤١٧ ـ ٤١٨) ومغنى المحتاج (٤/٥٠٨) وروضة الطالبين (١٢/١٧٢) .

(٣) انظر : مغنى المحتاج (٤/٥٠٨) .

(٤) انظر : المبسوط (٨/٨٧) والمغنى (٦/٣٦٢) والانصاف (٧/ ٣٨٩) .

باب الكتابـــــــة

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : مال العبد المكاتب وقت كتابته .

المسألة الثانية : اذا كاتب عبيدا له صفقة واحدة .

المسألة الثالثة : مكاتبة نصف العبد .

المسألة الرابعة : عجز المكاتب عن بعض نجوم الكتابة .

المسألة الخامسة : جناية المكاتب .

المسألة السادسة : وطء السيد مكاتبته هل عليه حد في ذلك .

المسألة السابعة : ما يجب للمكاتبة من المهر اذا وطئها سيدها .

المسألة الثامنة : زواج المكاتب بغير اذن سيده .

المسألة التاسعة : سفر المكاتب .

المسألة العاشرة : اذا مات المكاتب وعليه دين .

المسألة الحادية عشرة : اذا مات المكاتب وترك وفاء .

وقال الحسن البصرى ، وعطاء ، والنخعى ، وسليمان بن موسى ، وعمرو بن دينار ، وابن أبى ليلى ، مال المكاتب له ، وهو قول مالك .

وقال قوم : انه اذا كاتبه وله مال لم يستثنه فهو للمكاتب ، وان كتمه فهو للسيد ، وبهذا قال الأوزاعى .(١)

---

(١) انظر : المغنى (٩/٤٢٣) والاشراف (١/٣٢٢) والمدونة (٣/١٣ – ١٤) والكافى لابن عبد البر (٢/٩٨٩) وشرح الزرقانى على موطأ مالك (٤/٨٢ – ١٠٤) والفتح الربانى على نظم رسالة ابن ابى زيد القيروانى (٢/٨٤) والاستذكار (٤/٢٤٦–٢٤٧)

٢٥٨ ـ المسألة الثانية : اذا كاتب عبدا له صفقة واحدة :

قال الحسن بن صالح : اذا كاتب رجل عبدا له صفقة واحدة بعوض واحد مثل أن يكاتبا ثلاثة أعبد له بألف ، صح ، فيكون كل واحد منهم مكاتب بحصته من الألف ، ويقسم بينهم على قدر قيمتهم حين العقد ، لأنه حين المعاوضة وزوال سلطان السيد عنهم ، فاذا أداه عتق . (١)

وبهذا قال عطاء ، وسليمان بن موسى ، واسحاق وبه قال الشافعية والحنابلة ، ونسبه ابن قدامة الى أكثر أهل العلم ، (٢) وهو قول الحنفية الا أنهم لم يذكروا كم حصة كل واحد هذا اذا لم يقل لهم السيد ان أديتم عتقتم (٣)

وحجته في ذلك :

لأن جملة العوض معلومة ، وانما جهل تفصيلها ، فلم تمنع صحة العقد كما لو باعهم لواحد ، ولأن هذا عوض فتقسط على المعوض كما لو اشترى شقصا ، وسيفا ، وكما لو اشترى عبدا فرد واحدا منهم بعيب ، أو أتلف أحدهم ، ورد الآخر . (٤)

---

(١) انظر : الاشراف (١/٣٥٢) والمغني (٩/٥١٥ ـ ٥١٦) .

(٢) انظر : الاشراف (١/٣٥٢) ومغني المحتاج (٤/٥٢٠) وروضة الطالبين (١٢/٢١٦ ـ ٢٦٦) والمغني (٩/٥١٥ ـ ٥١٦) ، والانصاف (٧/٤٨٠) .

(٣) انظر بدائع الصنائع (٤/١٤٥) وحاشية ابن عابدين (٦/١٠٩) .

(٤) انظر : المغني (٩/٥١٥ ـ ٥١٦) .

وقال ابو بكر عبد العزيز : يتوجه لأبي عبد الله قول آخر أن العوض بينهم على عدد رؤسهم فيتساوون فيه ...

وقال مالك وابن ابي موسى : لا يعتق واحد منهم حتى يؤدي جميع الكتابة ، وهو قول الحنفية اذا قال السيد لهم ان أديتم عتقتم .(١)

---

(١) المغني (٩/٥١٦) وبدائع الصنائع (٤/١٤٥) والشرح الصغير (٦/٢٨٥ – ٢٨٦) والقوانين (٤١٢) والشرح الكبير (٤/٣٩٢ – ٣٩٣).

٢٥٩ ـ المسألة الثالثة : مكاتبة نصف العبد :

قال الحسن بن صالح : اذا كان لرجل نصف عبد كانت له مكاتبته ، وتصح منه سواء كان باقيه حرا أو مملوكا لغيره ، وسواء اذن فيه الشريك أو لم يأذن .(١)

وبهذا قال الحكم ، وابن أبي ليلى ، والحسن البصري ، والعنبري وهو قول أبي حنيفة ، وهو المذهب عند الحنابلة .(٢)

وحجته في ذلك :

لأنه عقد معاوضة على نصفه فصح كبيعه ، ولأنه ملك له يصح بيعه وهبته فصحت كتابته كما لو ملك جميعه .

ولأنه ينفذ اعتاقه فصحت كتابته كالعبد المكاتب .(٣)

وكره الثوري وحماد كتابته بغير اذن شريكه .

وقال أبو يوسف ، ومحمد : اذا كاتب الرجل نصف عبده جاز ذلك وصار كله مكاتبا بذلك .

---

(١) انظر : المغني (٩/ ٤٦١ ـ ٤٦٢) والمعاني البديعة (٢ / ٩٣٩ ـ ٩٤٠) .

(٢) انظر : المغني (٩/ ٤٦١ ـ ٤٦٢) والانصاف (٧/ ٤٨١) ، والمبسوط (٨/ ٤٣) وحاشية ابن عابدين (٦/ ١١٠) والمعاني البديعة (٢/ ٩٤٠) .

(٣) انظر : المغني (٩/ ٤٦١ ـ ٤٦٢) .

وقال المالكية ، والشافعية على القول الأظهر : اذا كاتب نصف عبده لم يصح سواء كان باقيه له أو لغيره وان كاتب من نصفة حر صح.(١)

---

(١) انظر : المغنى (٩/ ٤٦١ – ٤٦٢) والمبسوط (٨/ ٤٣) ، وحاشية ابن عابدين (٦/ ١١٠) والشرح الكبير (٤/ ٣٩٤) والقوانين (٤١٢) وشرح الزرقانى على الموطأ (٤/ ١٠٤ – ١٠٥) والأم (٧/ ١٣٥) وروضة الطالبين (١٢/ ٢٢٧ – ٢٢٨) ومغنى المحتاج (٤/ ٥٢٠) والمعانى البديعة (٢/ ٩٣٩) .

٢٦٠ ـ المسألة الرابعة : عجز المكاتب عن بعض نجوم الكتابة :

قال الحسن بن صالح : ان حل نجم واحد فعجز عن ادائه ، فليس للسيد الفسخ حتى يحل نجمان قبل ادائهما . (١)

وهذا مروى عن على بن أبى طالب رضى الله عنه ، وهو قول ابن أبى ليلى ، والحكم ، وأبى يوسف ، وأحمد فى احدى الروايتين ، وهو ظاهر كلام الخرقى ، قال القاضى : وهو ظاهر كلام اصحابنا . (٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى عن على أنه قال : " لا يرد المكاتب فى الرق حتى يتوالى عليه نجمان ". (٣)

ولأن ما بين النجمين محل لأداء الأول فلا يتحقق العجز عنه حتى يفوت محله بحلول الثانى . (٤)

---

(١) انظر : المحلى (٩/٢٤١) والمغنى (٩/٤٦٩ ـ ٤٧٠) ، والمعانى البديعة (٢/٩٦٦) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، والمبسوط (٧/٢٠٧) وبدائع الصنائع (٤/١٤٠) وتكملة فتح القدير (٩/٢٠٦) وحاشية ابن عابدين (٦/١١٣) والانصاف (٧/٤٧٦) .

(٣) انظر : المغنى (٩/٤٧٠) ولم أجد من خرجه .

(٤) المغنى : (٩/٤٧٠) .

وقال أبو حنيفة ، ومحمد : اذا عجز عن نجم واحد فللسيد فسخ الكتابة ، وهو قول المالكية ، والشافعية ، وهو رواية عن أحمد ، وهذا هو الصحيح فى المذهب .

وعن أحمد فى رواية انه لا يعود رقيقاحتى يقول قد عجزت ...(١)

---

(١) انظر : المغنى (٩/٤٧٠) والمبسوط (٧/٢٠٧) وتكملة فتح القدير (٩/٢٠٦) ومغنى المحتاج (٤/٥٢٨) وروضة الطالبين (١٢/٢٥٤) والمعانى البديعة (٢/٩٦٦) والقوانين (٤١٣) والفتح الربانى على رسالة ابن ابوزيد (٢/٨٤) والشرح الصغير (٦/٢٩٠) والشرح الكبير مع حاشيته (٤/٣٩٨) والانصاف (٧/٤٧٦) .

٢٦١ ـ المسألة الخامسة : جناية المكاتب :

قال الحسن بن صالح : المكاتب اذا جنى جناية موجبة للمال تعلق أرشها برقبته ، ويؤدى من المال الذى فى يده .(١)

وبهذا قال الحسن البصرى ، والحكم ، وحماد ، والأوزاعى ، وأبو ثور ، وبه قال الشافعية ، والحنابلة ، والمالكية الا أن المالكية قالوا : ان لم يقدر على اداائه فقد عجز عن الكتابة ، وخير سيده بين أن يؤدى عقل ذلك الجرح ، ورجع المكاتب عبدا ، وبين أن يسلمه الى المجروح .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأنها جناية عبد فلم تجب فى ذمة سيده ، كالقن .(٣)

وحديث سليمان بن عمرو الأحوص قال : حدثنى ابى أنه شهد حجة الوداع مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا يجنى جان الا على نفسه ... "(٤)

---

(١) الاشراف (١/٣٥٥) والمغنى (٩/٤٧٣) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والكافى لابن عبد البر (٢/٩٩٣) وروضة الطالبين (١٢/٣٠١) وموطأ مالك بشرح الزرقانى (٤/١١١) والشرح الكبير (٤/٤٠٢) والانصاف (٧/٤٧٢ ـ ٤٧٣) .

(٣) انظر : المغنى (٩/٤٧٣) وروضة الطالبين (١٢/٣٠١) .

(٤) رواه الامام أحمد فى مسنده (٣/٤٩٨ ـ ٤٩٩) .

وقال عطاء ، والنخعي ، وعمرو بن دينار : جنايته على سيده قال عطاء : يرجع سيده بها عليه .

وقال الزهري : اذا قتل رجلا خطأ كانت كتابته وولاؤه لمولى المقتول الا أن يفد به سيده .

وقال الحنفية : لو جنى المكاتب على انسان خطأ ،فانه يسعى في الأقل من قيمته ، ومن ارش الجناية .(١)

---

(١) المغني (٩/٤٧٣) وبدائع الصنائع (٤/١٥١).

٢٦٢ ـ المسألة السادسة : وطء السيد مكاتبته هل عليه حد في ذلك؟

قال الحسن بن صالح : اذا وطء الرجل مكاتبته فلا حد عليه.(١)

وبهذا قال الثوري ، وهو قول الحنفية ، والمالكية ، والشافعية والحنابلة .(٢)

وحجته في ذلك :

أن الحد عادة يدرأ بالشبهة ، وشبهة الملك هنا تدرأ عنه الحد .

وقال الحسن البصري ، والزهري : عليه الحد اذا وطئها .

وقال الأوزاعي : يجلد الرجل مائة بكرا كان أو ثيبا ، وتجلد الأمة خمسين جلدة .

وقال قتادة : يجلد مائة الا سوطا .(٣)

---

(١) انظر : الاشراف (١/٣٢٩) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٧/٢٣٧) وبدائع الصنائع (٤/١٥١) والمدونة (٣/١٦) والموطأ بشرح الزرقاني (٤/١٠٤) واسهل المدارك (٣/٢٥٩) والشرح الكبير مع حاشيته (٤/٤٠٢ ـ ٤٠٣) والمغني (٩/٤٥١) وروضة الطالبين (١٢/٢٩٠) .

(٣) انظر : الاشراف (١/٣٢٩) .

٢٦٣ ـ المسألة السابعة : ما يجب للمكاتبة من المهر اذا وطئها سيدها ؟

قال الحسن بن صالح : اذا وطئ السيد مكاتبته فلها صداق مثلها.(١)

وبهذا قال الحسن البصرى ، والثورى وهو قول الحنفية ، والشافعية والحنابلة ، وبه قال قتادة فيما اذا لم تطاوعه ، وهو قول للحنابلة والشافعية المذهب عندهما غيره .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأن المكاتبة فى يد نفسها ومنافعها لها ولهذا لو وطئها أجنبى كان مهرها لها ، فالمهر عوض منفعتها فوجب لها كعوض يدنها ، لأنها صارت أخص بأجزائها توسلا الى المقصود بالكتابة ، وهو الوصول الى البدل من جانبه والى الحرية من جانبها بناء عليه ، ومنافع البضع ملحقة بالاجزاء.(٣)

وقال الليث : ان طاوعته فقد فسخت الكتابة وعادت قنا .

وقال المالكية : لا مهر لها بوطء السيد لها ، وعليه نقص المكرهة ان كانت بكرا .

وقال الأوزاعى : ان كانت بكرا فلها عشر قيمتها ، وان كانت ثيبا فلها نصف العشر .(٤)

---

(١) انظر: الاشراف (١ / ٣٣٠) والمغنى (٩ / ٤٥١) .

(٢) انظر: المبسوط (٧ / ٢٣٧) والهداية بتكملة فتح القدير (٩ / ١٦٠) وبدائع الصنائع (٤ / ١٥١) والاشراف (١ / ٣٣٠) وروضة الطالبين (١٢ / ٢٩٠) ومغنى المحتاج (٤ / ٥٢٢) والمغنى (٩ / ٤٥١) ، والانصاف (٧ / ٤٦٦) .

(٣) انظر: المغنى (٩ / ٤٥١) وتكملة فتح القدير (٩ / ١٦٠) .

(٤) انظر: المغنى (٩ / ٤٥١) والاشراف (١ / ٣٣٠) والشرح الكبير (٤ / ٤٠٢ ـ ٤٠٣) وأسهل المدارك (٣ / ٢٥٩) .

٢٦٤ـ المسألة الثامنة : زواج المكاتب بغير اذن سيده :

قال الحسن بن صالح : للمكاتب أن يتزوج بغير اذن سيده.(١)

قال ابن رشد : أباح بعضهم النكاح له (٢) أى بغير اذن سيده، ولم أجد من قال بذلك .

وحجته فى ذلك :

لأن المكاتبة عقد معاوضة ، اشبه البيع .(٣)

وقال الجمهور منهم الحسن البصرى ، وابن أبى ليلى ، والليث : ليس له أن يتزوج الا باذن سيده ، وبه قال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية والحنابلة .

وقال الثورى : يوقف نكاحه فان أدى كتابته جاز نكاحه ، وان عجز فرد عبدا رد نكاحه .(٤)

---

(١) انظر : الاشراف (١/ ٣٣٨) والمغنى (٩/ ٤٤٠ ـ ٤٤١) والمعانى البديعة (٢/ ٩٦١) .

(٢) بداية المجتهد (٦/ ٣٨٤) .

(٣) انظر : المغنى (٩/ ٤٤٠ ـ ٤٤١) .

(٤) انظر : الاشراف (١/ ٣٣٨) ومغنى المحتاج (٤/ ٤٢٥) والمبسوط (٧/ ٢٢٥) وبدائع الصنائع (٤/ ١٤٦) وتكملة فتح القدير (٩/ ١٧٣) والكافى لابن عبد البر (٢/ ٩٩٠) والقوانين (٤١٣) وبداية المجتهد (٢/ ٣٨٤) والشرح الصغير (٦/ ٢٨٨) والشرح الكبير (٤/ ٣٩٧) ، واسهل المدارك (٣/ ٢٥٩ ـ ٢٦) والمغنى (٩/ ٤٤٠ ـ ٤٤١) ، والانصاف (٧/ ٤٥٦) والمعانى البديعة (٢/ ٩٦١) والأم (٧/ ١٣٧) .

٢٦٥ ـ المسألة التاسعة : سفر المكاتب :

قال الحسن بن صالح : لا يمنع المكاتب من السفر قريبا كان السفر أو بعيدا . (١)

وبهذا قال الشعبي ، والنخعي ، والثوري ، وسعيد بن جبير ، وهو قول الحنفية ، والشافعية على الاظهر وبه قال الحنابلة . (٢)

وحجته في ذلك :

لأن المكاتب في يد نفسه ، وانما للسيد عليه دين فأشبه الحر المدين .

ولأن منعه خلاف موجب العقد فان مالكية اليد تثبت له حق الاستبداد بالخروج الى حيث شاء ، والمقصود بالعقد تمكنه من ابتغاء المال وذلك بالضرب في الأرض . (٣)

وعند المالكية : لا يجوز للمكاتب أن يسافر السفر البعيد الذي يحل فيه نجم قبل قدومه بغير اذن سيده .

وفي قول للشافعي : ليس له السفر الا باذن سيده ، وفرق بعض اصحابه بين البعيد والقريب . (٤)

---

(١) انظر : الاشراف (١/ ٣٢٧) والمغني (٩/ ٤٣٩) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، وروضة الطالبين (١٢/ ٢٣٣) ، والانصاف (٧/ ٤٥٥) والمبسوط (٧/ ٢٠٩) وبدائع الصنائع (٤/ ١٤١) وتكملة فتح القدير (٩/ ١٦٠ ـ ١٧١) .

(٣) انظر : المبسوط (٧/ ٢٠٩ ـ ٢١٠) والمغني (٩/ ٤٣٩) وروضة الطالبين (١٢/ ٢٣٣) .

(٤) انظر : الفتح الرباني على الرسالة (٢/ ٨٥) وبداية المجتهد (٢/ ٣٨٤) والشرح الصغير (٦/ ٢٨٧ـ٢٨٨) والشرح الكبير (٤/ ٣٩٧) واسهل المدارك (٣/ ٢٥٩ ـ ٢٦١) وروضة الطالبية (١٢/ ٢٣٣) .

٢٦٦ ـ المسألة العاشرة : اذا مات المكاتب وعليه دين :

قال الحسن بن صالح : اذا مات المكاتب وعليه دين حل ما عليه من كتابة ، فيضرب المولى مع الغرماء بما حل من نجوم الكتابة . (١)

وبهذا قال ابن أبي ليلى ، وسفيان الثوري ، والنخعي ، وشريح والشعبي ، وحماد ، والحكم ، وهو رواية عن أحمد الظاهر غيرها بشرط أن يكون قد ملك ما يؤدي به دين الكتابة . (٢)

وحجته في ذلك :

لأنه دين له حالّ فيضرب به كسائر الديون ، فالمكاتبة دين على المكاتب . (٣)

وقال سعيد بن المسيب : يبدأ بالديون قبل الكتابة ، كما قضى به زيد بن ثابت ، وبه قال الحسن البصري ، والأوزاعي ، وعطاء ، وعمرو بن دينار ، وربيعة ، وهو قول الحنفية ، والمالكية ، والشافعية .

وعن أحمد في الرواية الأخرى : تنفسخ الكتابة بموته ، ويبدأ بقضاء الديون . (٤)

---

(١) انظر : مصنف عبد الرزاق (٨/ ٤١٤) والاشراف (١/ ٣٥٠) والمغني (٩/ ٤٨١ ـ ٤٨٢) والاستذكار (ق ٤/ ٢٥٢ ـ ٢٥٤) .

(٢) انظر : المراجع السابقة .

(٣) انظر : المغني (٩/ ٤٨٢) .

(٤) انظر : الاشراف (١/ ٣٥٠) والمغني (٩/ ٤٨١ ـ ٤٨٢) ، والمبسوط (٨/ ٥٠) والأم (٨/ ٨٥) والكافي لابن عبد البر (٢/ ٩٩٥) والاستذكار (ق ٤/ ٢٥٣) .

٢٦٧ـ المسألة الحادية عشرة : اذا مات المكاتب وترك وفاء :

قال الحسن بن صالح : اذا مات المكاتب وترك وفاء تؤدى كتابته بعد موته ، ويعتق ، فاذا فضل شيء فهو ميراث لورثته ، فان لم يترك وفاء ، وترك ولدا ولد فى كتابته سعوا فيما على أبيهم من النجوم . (١)

وهذا مروى عن على بن أبى طالب ، وزيد بن ثابت ، والزبير ، وابن مسعود ، ومعاوية رضى الله عنهم ، وبه قال ابن أبى ليلى ، وابن شبرمة ، والثورى ، والحسن البصرى ، وطاوس ، والنخعى ، وشريح ، وأبو حنيفة ، وزفر ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وأحمد فى رواية . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأنها معاوضة لا تنفسخ بموت أحد المتعاقدين فلا تنفسخ بموت الآخر كالبيع ، لأن العبد أحد من تمت به الكتابة فلم تنفسخ بموته كالسيد . (٣)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/٣٢٦) والاشراف (١/٣٤٨) والمغنى (٩/٤٨٢) والمعانى البديعة (٢/٩٤٩) .

(٢) انظر : الاشراف (١/٣٤٨) والمغنى (٩/٤٣٠ ـ ٤٣١) ، والانصاف (٧/٤٥٢) واحكام القرآن للجصاص (٣/٣٢٦) وبدائع الصنائع (٤/١٤٦) وتكملة فتح القدير (٩/٢٠٨) والمعانى البديعة (٢/٩٤٨ ـ ٩٤٩) .

(٣) انظر : المغنى (٩/٤٣١) .

وقال الشافعى : اذا مات وقد بقى عليه درهم فقد مات عبدا ، لا يلحقه عتق بعد ذلك ، وماله لسيده ، وبه قال عمر ، وزيد وابن عمر ، رضى الله عنهم .

وهو قول الزهرى ، وقتادة ، وعمر بن عبد العزيز .

وهو نحو قول أحمد ، حيث قال تنفسخ الكتابة بالموت قال القاضى : الأصح أن تنفسخ الكتابة بموته .

وقال الليث ، ومالك : ان ترك ولدا وقد دخل فى كتابته ، سعى فى باقى النجوم ، وعتق المكاتب وولده ، وان لم يترك من دخل فى كتابته فقد مات عبدا ، لا توفى كتابته من ماله ، وجميع ماله للمولى . (١)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/٣٢٦) والاشراف (١/٣٤٨) وروضة الطالبين (١٢/٢٥٨) ومغنى المحتاج (٤/٥٣١) والمغنى (٩/٤٣٠) والقوانين (٤١٣) وموطأ مالك بشرح الزرقانى (٤/ ١٠١ — ١٠٢) والشرح الصغير (٦/٢٩٠ — ٢٩١) والشرح الكبير (٤/٣٩٩) وأسهل المدارك (٣/٢٦١) والمعانى البديعة (٢/٩٤٨) والانصاف (٧/٤٥٢) .

كتاب النكاح وما يتعلق بـــه

وفيـــه أحد عشر بابا :

الباب الأول : فى أركان النكاح .

الباب الثانى : فى الولاية فى النكاح .

الباب الثالث : فى المحرمات فى النكاح .

الباب الرابع : فى نكاح الكفار .

الباب الخامس : فى المهر .

الباب السادس : فى الخلع .

الباب السابع : فى الطلاق .

الباب الثامن : فى الايلاء .

الباب التاسع : فى الظهار .

الباب العاشر : فى اللعان .

الباب الحادى عشر : فى العدد .

البـــاب الأول
فى أركـان النكـــــــاح

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : الألفاظ التى ينعقد بها النكاح .

المسألة الثانية : عقد النكاح بالكتابة .

٢٦٨ ـ المسألة الأولى : الألفاظ التى ينعقد بها النكاح :

قال الحسن بن صالح : ينعقد النكاح بلفظ الهبة ، والصدقة ، والبيع ، والتمليك ، ولها ما سمى لها .(١)

وبهذا قال الثورى ، وابو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر ، وأبو عبيد ، وهو قول المالكية اذا سمِي المهر .(٢)

وحجته فى ذلك :

ما ورد فى الصحيحين من قوله صلى الله عليه وسلم ـ فى قصة الواهبة نفسها ـ " ... ملكتكها بما معك من القرآن ".(٣)

ولأنه لفظ ينعقد به تزويج النبى صلى الله عليه وسلم ، فانعقد به نكاح أمته ، كلفظ الانكاح والتزويج .

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/٣٦٥) والمغنى (٦/٥٣٣) وتفسير القرطبى (١٣/٢٧٢) والاستذكار (٤/٩٦) وعمدة القارى (١٢/١٤١) .

(٢) انظر المراجع السابقة ، والمبسوط (٥/٥٩) والهداية بفتح القدير (٣/١٩٣) وبداية المجتهد (٢/٤) والقوانين (٢١٩) وأسهل المدارك (٢/٦٩) والشرح الصغير (٣/١٠١) والشرح الكبير (٢/٢٢١) وأحكام القرآن لابن العربى (٣/١٤٦٨) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٩/١٣١) باب تزويج المعسر ، ومسلم (٢/١٠٤٠ ـ ١٠٤١) النكاح حديث (٧٦) .

ولأنه أمكن تصحيحه بمجاز ، فوجب تصحيحه كايقاع الطـــلاق بالكنايات .(١)

ولأن التمليك سبب لملك المتعة فى محلها بواسطة ملك الرقبة وهو الثابت بالنكاح ، والسببية طريق المجاز .(٢)

وقال الشافعية ، والحنابلة : لا ينعقد بغير لفظ الانكاح ، والتزويج ، وبه قال سعيد بن المسيب ، وعطاء ، والزهرى ، وربيعة .(٣)

---

(١) أنظر : المغنى (٦/٥٣٣) .

(٢) انظر : الهداية بفتح القدير (٣/١٩٤) .

(٣) انظر : المغنى (٦/٥٣٢ — ٥٣٣) والمقنع (٣/١٠) وزاد المستنقع (٦٣) ومغنى المحتاج (٣/١٣٩) ورحمة الأمـــة (٢٦٨) والأم (٥/٣٧) وروضة الطالبين (٧/٣٦) ومنتهى الارادات (٢/١٥٦ — ١٥٧) .

٢٦٩ ـ المسألة الثانية : عقد النكاح بالكتابة :

قال الحسن بن صالح : لا ينعقد النكاح بالكتابة . (١)

وبه قال المالكية والشافعية ، والحنابلة ، الا أنهم استثنوا الأخرس . (٢)

وحجتهم في ذلك :

عظم أمر النكاح ، وأهميته .

ولأن الكتابة كناية ولا ينعقد النكاح بالكناية . (٣)

ولأن الشهادة شرط فيه ولا اطلاع للشهود على النية ، ولو قالا بعد المكاتبة نوينا ، كانت شهادة على اقرارهما لا على نفس العقد فلا يصح . (٤)

وقال الحنفية : ينعقد النكاح بالكتابة كما يعقد بالخطاب . (٥)

---

(١) انظر : المبسوط (٥/١٦) .

(٢) انظر : روضة الطالبين (٧/٣٧) والمجموع (٩/١٦٧-١٦٨) ومنار السبيل (٢/١٤٧) والشرح الصغير (٣/١٠٢) .

(٣) أنظر المبسوط (٥/١٦) وروضة الطالبين (٧/٣٧) .

(٤) المجموع (٩/١٦٨) .

(٥) انظر : المبسوط (٥/١٦) .

الباب الثانى
فـــى الولايـــــة

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : اشتراط الولى فى النكاح .

المسألة الثانية : اذا غاب الولى .

المسألة الثالثة : استئذان البكر والثيب .

المسألة الرابعة : اجبار السيد عبده أو أمته على النكاح .

المسألة الخامسة : فى تزويج الوصى للصغار.

المسألة السادسة : اشتراط الكفاءة .

المسألة السابعة : الشهادة على الوكالة فى النكاح .

٢٧٠ ـ المسألة الأولى : اشتراط الولى فى النكاح :

للحسن بن صالح فى هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى :

قال فيها لا نكاح الا بولى . (١)

وقد روى هذا عن عمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وأبى هريرة رضى الله عنهم ، وبه قال سعيد بن المسيب والحسن البصرى وعمر بن عبد العزيز ، وجابر بن زيد ، والثورى ، وابن أبى ليلى ، وابن المبارك ، والشافعى ، وأحمد ، واسحاق ، وأبو عبيد ، وهى رواية أشهب عن مالك ، وهو المعتمد عند المالكية . (٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى (واذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن ازواجهن) (البقرة آية ٢٣٢) وهذا خطاب للأولياء والنهى لهم عن الامتناع عن تزويج مولياتهم ، وهو دليل على أن المرأة لا حق لها فى مباشرة النكاح ، وانما هو حق الولى ، ولولا ذلك

---

(١) أنظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ٤٠١) والبحر المحيط (٢/ ٢١٠) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والاشراف لابن المنذر (٤/ ٣٣) والأم (٥/ ١٢ ـ ١٣) ومغنى المحتاج (٣/ ١٤٧) ورحمة الأمة (٢٦٣) وروضة الطالبين (٧/ ٥٠) والمدونة (٢/ ١٥١) والشرح الصغير (٣/ ١١٦ و ١٢٦) واسهل المدارك (٢/ ٦٩) واحكام القرآن لابن العربى (١/ ٢٠١) والشرح الكبير (٢/ ٢٢٠) والمغنى (٦/ ٤٤٩) والمقنع (٣/ ١٨) ومنار السبيل (٢/ ١٥٠)

لما نهاه الله عن منعها . (١)

وحديث أبي موسى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " لا نكاح الا بولي " . (٢)

وقال أبو حنيفة : للمرأة الرشيدة أن تزوج نفسها كفؤا ولا اعتراض للولي عليها ، وبه قال زفر ، وان زوجت نفسها غير كفؤ فالنكاح جائز أيضا وللأولياء أن يفرقوا بينهما .

وبهذا قال محمد بن سيرين والشعبي ، والزهري ، وقال الأوزاعي : اذا ولّت أمرها رجلا فزوجها كفؤا فالنكاح جائز وليس للولي أن يفرق بينهما . (٣)

وفي رواية ابن القاسم عن مالك أن الولاية سنة لا فرض . (٤)

وأما الرواية الثانية :

قال فيها الحسن بن صالح : لا نكاح الا بولي ، فان تزوجت المرأة بدون ولي كان موقوفا على اجازته . (٥)

---

(١) انظر : أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٢٠١) وتفسير القرطبي (٣/ ١٥٨) واحكام القرآن للكيا الهراس (١/ ١٨٤) .

(٢) أبو داود (٢/ ٥٦٨) باب في الولي . والترمذي (٣/ ٤٠٧) باب ماجاء لا نكاح الا بولي ، وابن ماجه (١/ ٦٠٥) باب لا نكاح الا بولي . وفي الزوائد في سنده المجالد وهو ابن ارطات ضعيف ، وقد رواه بالعنعنة

(٣) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ٤٠١) والمبسوط (٥/ ١٠) ، والاشراف (٤/ ٣٤) .

(٤) انظر : بداية المجتهد (٢/ ٨ — ٩) والمدونة (٢/ ١٥١) .

(٥) انظر: الاشراف (٤/ ٣٤) والمغني (٦/ ٤٤٩) .

وهذا القول مروى عن على بن أبى طالب رضى الله عنه ، وبه قال ابن سيرين ، والقاسم بن محمد ، واسحاق ، وأبو يوسف ، الا أن أبا يوسف قال : ان أبى الولى أن يجيزه والزوج كفؤ أجازه القاضى .(١)

وحجته فى ذلك :

حديث عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " أيما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل ... "(٢)

فمفهومه صحة النكاح اذا حصل اذنه ورضاه .

ولأن المرأة انما منعت الاستقلال بالنكاح لقصور عقلها فلا يؤمن انخداعها ووقوعه منها على وجه المفسدة ، وهذا مأمون فيما اذا اذن فيه وليها .(٣)

وأما المخالفون هنا فيفهمون من المخالفين فى الرواية الأولى .

---

(١) انظر الاشراف (٤/٣٤) والمغنى (٦/٤٤٩) واحكام القرآن للجصاص (١/٤٠١) والمبسوط (٥/١٠) وشرح معانى الآثار (٣/٧) .

(٢) ابو داود (٢/٥٦٦ — ٥٦٧) باب فى الولى ، والترمذى (٣/ ٤٠٧ — ٤٠٨) باب ماجاء لا نكاح الا بولى ، وابن ماجه (١/ ٦٠٥) باب لا نكاح الا بولى ، وحسنه الترمذى (، ورواه الحاكم ٢/١٦٨) وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، ورواه أحمد (٦/١٦٥ — ١٦٦) والبيهقى (٧/١٠٥) وابن حبان (٦/١٥١) .

(٣) انظر : المغنى (٦/٤٤٩ — ٤٥٠) .

٢٧١ ـ المسألة الثانية : اذا غاب الولي :

قال الحسن بن صالح : اذا خطبت المرأة وليها غائب فليكتب اليه وليصبر الخاطب حتى اذن الولي وان طال في ذلك الزمن . (١)

وبهذا قال الحسن البصري ، وجابر بن زيد ، ومكحول ، وابن سيرين وابن أبي ليلى ، وسفيان الثوري ، وأبو عبيد ، وابن المبارك ، واسحاق . (٢)

ولعل حجته في ذلك :

عموم اشتراط الولي كما سبق .

وقال الجمهور ومنهم المالكية ، والشافعية ، والحنابلة : اذا غاب الولي الأقرب غيبة طويلة روج الأبعد ، أو السلطان . (٣)

---

(١) انظر المحلى (٩/٤٥٤) .

(٢) انظر المحلى (٩/٤٥١ ـ ٤٥٤) .

(٣) انظر : المدونة (٢/١٤٤) وبداية المجتهد (٢/١٤ ـ ١٥) ، والقوانين (٢٢٤) والشرح الصغير (٣/١٢١ ـ ١٢٢) والشرح الكبير (٢/٢٢٩ ـ ٢٣٠) ومغني المحتاج (٣/١٥٧) والمقنع (٣/٢١-٢٢) ومنتهى الارادات (٢/١٦٢) ومنار السبيل (٢/١٥٣) ورحمة الأمة (٢٦٤) الا أن الشافعية قالوا : يزوج السلطان لا الأبعد انظر الأم (٥/١٤) وروضة الطالبين (٧/٥٨ ، ٦٨) وهو قول المالكية . انظر الشرح الكبير (٢/٢٢٩ ـ ٢٣٠) .

٢٧٢ ـ المسألة الثالثة : استئذان البكر ، والثيب :

قال الحسن بن صالح : الأب يستأمر البكر والثيب . (١)

وبهذا قال سفيان الثورى ، والأوزاعى ، وأبو سليمان وأبو حنيفة ، والظاهرية . (٢)

وعن أحمد رواية : أنه لا يجوز تزويج ابنة تسع سنين الا باذنها .

وعنه فى رواية أن الأب لا يجبر البكر البالغ ، والصحيح غيرها . (٣)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا تنكح الثيب حتى تستأمر ، ولا تنكح البكر حتى تستأذن . . . " (٤)

وحديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " الثيب أحق بنفسها من وليها ، والبكر يستأذنها أبوها فى نفسها " . (٥)

---

(١) انظر : المحلى (٩/٤٦٢) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٥/٤) .

(٣) انظر : المقنع (٣/١٥) مع حاشيته ، ومنار السبيل (٢/١٤٩) والانصاف (٨/٥٤ ـ ٥٥) .

(٤) البخارى (٩/١٩١) باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب الا برضاها ومسلم (٢/١٠٣٦) النكاح حديث (٦٤) .

(٥) مسلم (٢/١٠٣٧) النكاح حديث (٦٨) وفى لفظ . . . والبكر يستأمرها أبوها " أخرجه أبو داود (٢/٥٧٧ ـ ٥٧٨) والنسائى (٦/٨٥) والدارقطنى (٣/٢٤٠) وأحمد (١/٢١٩) .

وعنه أيضا أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر ، واذنها سكوتها " . (١)

وحديث ابن عباس رضى الله عنهما : " أن جارية بكرا أتت النبى صلى الله عليه وسلم فذكرت أن أباها زوجها وهى كارهة فخيرها النبى صلى الله عليه وسلم ". (٢)

فهذه الأحاديث تدل على اشتراط اذن البكر ورضاها .

وقال الجمهور منهم المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ،: للأب تزويج بناته الأبكار بغير اذنهن ، ويستحب له استئذانهن .

الا أنه فى رواية عن أحمد أن اجبار الأب يختص بالصغيرة . (٣)

---

(١) مسلم (٢/ ١٠٣٧) النكاح حديث (٦٧) .

(٢) أبو داود (٢/ ٥٧٦) باب فى البكر يزوجها أبوها ولا يستأمرها ، وابن ماجه (١/ ٦٠٣) النكاح باب من زوج ابنته وهى كارهة ،وأحمد (١/ ٢٧٣) والبيهقى (٧/ ١١٧) وقال : هذا حديث أخطأ فيه جرير بن حازم على أيوب السختيانى ، والمحفوظ عن أيوب عن عكرمة عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا .
ونقل الزيلعى أن الصحيح ارساله . انظر : نصب الراية (٣/ ١٩٠) وقال ابن الجوزى : هذا الحديث لا يصح ، وأعله بمحمد بن سليمان انظر: العلل المتناهية فى الاحاديث الواهية (٢/ ١٣٠) .

(٣) انظر: القوانين (٢٢٤) وتفسير القرطبى (٥/ ٢٧١) واسهل المدارك شرح ارشاد السالك (٢/ ٧٠) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ٢٢٢) والشرح الصغير (٣/ ١٠٥ — ١٠٦) ومغنى المحتاج (٣/ ١٤٩) والمقنع (٣/ ١٣) ومنار السبيل (٢/ ١٤٨ — ١٤٩) والانصاف (٨/ ٥٤ — ٥٥) والمغنى والشرح الكبير (٧/ ٣٧٩ — ٣٨٦ — ٣٨٧) والام (٥/ ١٩) وروضة الطالبين (٧/ ٥٣ — ٥٤) ورحمة الامة (٢٦٥)

٢٧٣ ـ المسألة الرابعة : اجبار السيد عبده أو أمته على النكاح :

قال الحسن بن صالح : لا يزوج السيد عبده الا باذنه ، وله أن يزوج أمته بغير اذنها . (١)

وبهذا قال الشافعية فى الأظهر عندهم وهو قول الحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

أما الأمة : فلأن بضعها مملوك للمولى فهو انما يعقد على ملك نفسه بتزويجها ، وله ولاية العقد على ملك نفسه بغير رضاها كما لو باعها .

ولأن البدل يجب للمولى ، والنفقة تسقط عنه ، فهو فيما صنع عمل لنفسه . (٣)

وأما العبد : فلأنه لا يملك رفع النكاح بالطلاق فكيف يجبر على ما لا يملك رفعه ، فالعبد مكلف بملك الطلاق فلا يجبر على النكاح كالحر

---

(١) انظر المحلى (٩/٤٦٩) .

(٢) انظر : مغنى المحتاج (٣/١٧٢) ورحمة الأمة (٢٦٩) وروضة الطالبين (٧/١٠٢ ـ ١٠٣) والمغنى والشرح الكبير (٧/٤٠٠ ، ٣٩٣) والمقنع (٣/١٥ ـ ١٦) ومنتهى الارادات (٢/١٥٩ ـ ١٦٠) ومنار السبيل (٢/١٤٧ ـ ١٥٠) .

(٣) انظر : المبسوط (٥/١١٣)

٢٧٤ ـ المسألة الخامسة : في تزويج الوصي للصغار :

قال الحسن بن صالح : لا يزوج الوصي الا أن يكون وليا .(١)

ولم أجد من وافقه على هذا .

وحجته في ذلك :

حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " اليتيمة تستأمر في نفسها ، فان صمتت فهو اذنها ، وان أبت فلا جواز عليها ".(٢)

وحديث أبي موسى رضي الله عنه أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول : " تستأمر اليتيمة في نفسها ، فان سكتت فهو رضاها ، وان كرهت فلا كره عليها ".(٣)

وقال أبو حنيفة : لكل من كان من أهل الميراث من القرابات أن يزوج الاقرب فالأقرب ، فان كان المزوج الأب ، أو الجد فلا خيار لهم بعد البلوغ ، وان كان غيرهما فلهم الخيار .

وقال أبو يوسف ، ومحمد : لا يزوج الصغيرين الا العصبات الأقرب فالأقرب .

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٥١) .

(٢) أبو داود (٢/ ٥٧٣ ـ ٥٧٤) باب في الاستئمار ، والترمذي (٣/ ٤١٧) باب ماجاء في اكراه اليتيمة على التزويج واللفظ له ، وقال : حديث أبي هريرة حديث حسن .

(٣) الحاكم في المستدرك (٢/ ١٦٦ ـ ١٦٧) وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ووافقه الذهبي .

وقال الثورى : لا يزوج العم ، والأخ الصغيرة.(١)

وقال مالك : الوصى من قبل الأب ، ووصى الوصى يقومان مقام الأب فيزوجان الصغار .

وقال الشافعية : وكيل الأب ، والجد كالأب ، وعندهم الشافعى : لا يزوج الصغيرة التى لم تبلغ احد غير الاباء .

وعن أحمد فى رواية : ليس لسائر الأولياء تزويج صغيرة بحال .

وفى رواية عنه : للأولياء تزويج الصغيرة ، ولها الخيار اذا بلغت.(٢)

وعند الحنابلة : أن وصى الاب فى النكاح يزوج الصغار .(٣)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٥٠ – ٥١) وبدائع الصنائع (٢/ ٣١٥) .

(٢) الشرح الصغير (٣/ ١٠٨ – ١١٢) والشرح الكبير (٢/ ٢٢٢ – ٢٢٣) وبداية المجتهد (٢/ ٢٧) والقوانين (٢٢٢ – ٢٢٣) وأسهل المدارك (٢/ ٧٤) وروضة الطالبين (٧/ ٥٥) والأم (٥/ ٢٠) ومغنى المحتاج (٣/ ١٤٩) والمقنع (٣/ ١٦ – ١٧) ومنتهى الارادات (٢/ ١٦٤) والشرح الكبير مع المغنى (٧/ ٣٩٩) .

(٣) انظر : زاد المستقنع (٦٤) ومنار السبيل (٢/ ١٤٨) والمغنى والشرح الكبير (٧/ ٣٩٤) .

٢٧٥ ـ المسألة السادسة : اشتراط الكفاءة :

قال الحسن بن صالح : يفسخ نكاح المولى للعربية . (١)

وبهذا قال سفيان الثورى ، وابن جريج ، وابن أبى ليلى ، واسحاق وهى رواية عن أحمد .

والكفاءة من حيث النسب معتبرة عند الحنفية .

وقال الشافعية : يكره التزويج من غير الكفء ، فالعجمى غير كفء للعربية عندهم . (٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " العرب بعضهم أكفاء لبعض قبيلة بقبيلة ، ورجل برجل ، والموالى بعضهم أكفاء لبعض قبيلة بقبيلة ، ورجل برجل الا حائك ... " (٣)

---

(١) المحلى (٩/ ٢٤) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمقنع (٣/ ٢٨ ـ ٢٩) ومنتهى الارادات (٢/ ١٦٨ ـ ١٦٩) والمغنى والشرح الكبير (٧/ ٣٧١ ، ٤٦٢) ، ومنار السبيل (٢/ ٢٦١) وبدائع الصنائع (٢/ ٣١٩) والمبسوط (٥/ ٢٣) ومغنى المحتاج (٣/ ١٦٥) ورحمة الأمة (٢٦٦) وروضة الطالبين (٧/ ٨٠ ـ ٨١) .

(٣) البيهقى (٧/ ١٣٤) وقال هذا منقطع .
وذكر له روايات وقال : انه ضعيف بمرة . أنظر : السنن الكبرى (٧/ ١٣٤ ـ ١٣٥) .
ونقله الزيلعى تضعيفه عن أهل هذا الشأن . انظر : نصب الراية (٣/ ١٩٧ ـ ١٩٨) بل قال الالبانى فى الارواء انه موضوع ،

وما روى عن مبشر بن عبيد بسنده عن جابر بن عبد الله قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا تنكحوا النساء الا من الأكفاء ، ولا يزوجهن الا الأولياء . . . " (١)

وعن عمر رضى الله عنه أنه قال : " لأمنعن فروج ذوات الأحساب من النساء الا من الاكفاء ". (٢)

ولأن النكاح يعقد للعمر ويشتمل على أغراض ومقاصد من الصحبة ، والألفة ، والعشرة ، وتأسيس القرابات وذلك لا يتم الا بين الأكفاء . (٣)

وقال مالك فى المشهور عنه : يجوز نكاح الموالى من العرب ، والكفاءة المطلوبة فى الدين . (٤)

وفى الرواية الأصح عن أحمد ليست الكفاءة بشرط فى صحة النكاح بل للزومه . (٥)

--- انظر : الارواء (٦/ ٢٦٨) وضعفه ابن الجوزى . أنظر العلل المتناهية فى الأحاديث الواهية (٢/ ١٢٨ — ١٢٩) .

(١) الدارقطنى (٣/ ٢٤٥) واللفظ له ، وقال : مبشر بن عبيد متروك الحديث ، أحاديثه لا يتابع عليها ، ورواه البيهقى (٧/ ١٣٣) وقال : هذا حديث ضعيف بمرة .

(٢) ابن أبى شيبة فى مصنفه (٤/ ٤١٨) .

(٣) المبسوط (٥/ ٢٣) .

(٤) انظر بداية المجتهد (٢/ ١٦) والشرح الصغير (٣/ ١٦٧ — ١٧٠) والشرح الكبير (٢/ ٢٤٩ — ٢٥٠) وأسهل المدارك (٢/ ٧٦) ، والقوانين (٢٢١) .

(٥) انظر : المغنى والشرح الكبير (٧/ ٣٧٢ و ٤٦٣) والمقنع (٣/ ٢٩) ومنار السبيل (٢/ ١٥٨ — ١٥٩) والانصاف (٨/ ١٠٦) .

٢٧٦ ـ المسألة السابعة : الاشهاد على الوكالة فى النكاح :

حكى عن الحسن بن صالح : أن الوكالة فى النكاح لا تصح الا بحضرة شاهدين (١) .

وحجته فى ذلك :

لأن هذه الوكالة تراد لحل الوطء فافتقرت الى الشهادة كالنكاح (٢) .

وقال الحنفية ، والحنابلة : يجوز النكاح بالوكيل وان لم يكن على الوكالة شهود (٣) .

---

(١) انظر : المغنى (٦/٤٦٣) .

(٢) انظر : المغنى (٦/٤٦٣) .

(٣) انظر : المبسوط (٥/٢١) والمغنى (٦/٤٦٣) .
ولم أر ذكر الشهود على الوكالة فى النكاح أو عدمها عند المالكية والشافعية .
انظر : الشرح الكبير (٢/٢٣١) والشرح الصغير (٣/١٣٠) ، وروضة الطالبين (٧/٧٢) ومغنى المحتاج (٣/١٥٧) ورحمة الأمة (٢٦٤) .

٢٧٧ ـ المسألة الأولى : أم المفعول به :

قال الحسن بن صالح : يكره أن يتزوج الرجل بامرأة قد لعب بأبنها . (١)

وقال بتحريم أم الغلام المفعول به على الفاعل الثورى ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأنه وطء فى فرج ينشر الحرمة كوطء المرأة . (٣)

وقال الحنفية فى الرجل يلوط بالرجل : لا تحرم عليه أمه ، ولا ابنته ، وهو قول الشافعية .

وقال مالك : الزنا بالمرأة لا يحرم نكاح أمها ، ولا ابنتها ، وروى عنه ابن القاسم يحرم الزنا ما يحرم النكاح . (٤)

---

(١) انظر أحكام القرآن للجصاص (٢/١١٣) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والمقنع (٣/٣٣ ـ ٣٤) ومنتهى الارادات (٢/١٧٢) والمغنى والشرح الكبير (٧/٤٨٢) .

(٣) انظر : حاشية المقنع (٣/٣٤) .

(٤) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/١١٣) ورحمة الأمة (٢٧٠) وروضة الطالبين (٧/١١٣) وبداية المجتهد (٢/٣٤) والشرح الصغير (٣/١٧٤) والشرح الكبير (٢/٢٥١) والثمر الدانى شرح رسالة أبى زيد (٣٧٨) .

٢٧٨ ـ المسألة الثانية : زواج الرجل بالمرأة فى عدة أختها :

قال الحسن بن صالح : لا يتزوج الرجل الأخت ما دامت أختها فى عدة منه مطلقا . (١)

وهذا مروى عن على ، وابن عباس ، وزيد بن ثابت رضى الله عنهم وبه قال محمد بن سيرين ومجاهد ، وابراهيم ، والثورى ، واختلف فيه عن الحسن البصرى ، وابن المسيب وعطاء ، وهو قول أبى حنيفة ، وأبى يوسف ، ومحمد ، وزفر ، وبه قال الحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

أن عموم قوله تعالى (... وأن تجمعوا بين الأختين الا ماقد سلف) (النساء آية ٢٣) يقتضى تحريم جمعهما على سائر الوجوه وهو موجب لتحريم تزويج المرأة وأختها تعتد منه ، لما فيه من الجمع بينهما فى استحقاق نسب ولد بهما وفى ايجاب النفقة المستحقة بالنكاح والسكنى لهما ، وذلك كله من ضروب الجمع فوجب أن يكون محظورا ، منتفيا بتحريم الجمع بينهما . (٣)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٣٢) والبحر المحيط (٣/٢١٣) والاستذكار (ق ٤/ ١٤٦) والمحلى (١٠/ ٢٩) .

(٢) أنظر : المراجع السابقة ، والهداية بفتح القدير (٣/ ٢٢٥) والمقنع (٣/ ٣٥) ومنتهى الارادات (٢/ ١٧٣) وزاد المستقنع (٦٥) ، والشرح الكبير على المغنى (٧/ ٤٨٧) .

(٣) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٣١) .

ويدل عليه من جهة النظر اتفاق الجميع على تحريم الجمع بين وطء الأختين بملك اليمين . (١)

وقال عروة بن الزبير ، والقاسم بن محمد : له أن يتزوج أختها اذا كانت عدتها من طلاق بائن ، وبه قال الأوزاعي ، والليث ، ومالك ، والشافعي . (٢)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٣٢) .

(٢) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٣٢) ومغني المحتاج (٣/ ١٨٢) والأم (٥/ ٣) وروضة الطالبين (٧/ ١١٧) والاستذكار (ق ٤/ ١٤٦) والشرح الصغير (٣/ ١٧٨) والشرح الكبير (٢/ ٢٥٥) .

٢٧٩ ـ المسألة الثالثة : متى يتزوج من طلق الرابعة من نسائه :

قال الحسن بن صالح : من كانت عنده أربع زوجات فطلق احداهن لم يجز له أن يتزوج رابعة أخرى مادامت مطلقته فى العدة . (١)

وبهذا قال على ، وابن عباس ـ رضى الله عنهم ـ وسعيد ابن المسيب ، والنخعى ، والشعبى ، وسفيان الثورى ، وبه قال الحنفية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأنها معتدة على الاطلاق ، فليس له أن يتزوج بأخرى كالعدة فى طلاق رجعى ، وهذا لأن العدة حق من حقوق النكاح ألا ترى أنها لا تجب بدون النكاح أو شبهة النكاح . (٣)

وخصه المالكية ، والشافعية بما اذا كان طلاقها غير بائن ، وبه قال عثمان بن عفان ، وزيد بن ثابت رضى الله عنهما ، وهو قول الحسن البصرى ، وسعيد بن المسيب ، وعروة ، وعطاء ، والزهرى ، وابن أبى ليلى وهو قول الظاهرية . (٤)

---

(١) انظر: المحلى (١٠ / ٢٩) والاستذكار (ق ٤ / ١٤٦) وأحكام القرآن للجصاص (٢ / ١٣٢) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، والمبسوط (٤ / ٢٠٨) والهداية بفتح القدير (٣ / ٢٤١) والمقنع (٣ / ٣٧) ومنتهى الارادات (٢ / ١٧٥) ومنار السبيل (٢ / ١٦٨) .

(٣) انظر : المبسوط (٤ / ٢٠٣ و ٢٠٨) .

(٤) انظر: الشرح الكبير مع حاشيته (٢ / ٢٥٥) والقوانين (٢٣٣) وأسهل المدارك (٢ / ٨٣) والشرح الصغير مع حاشية الصاوى عليه (٣ / ١٣٣) ومغنى المحتاج (٣ / ٢٨٢) وروضة الطالبين (٧ / ١٢١) والمحلى (١٠ / ٢٩) .

٢٨٠ ـ المسألة الرابعة : الملاعن اذا أكذب نفسه :

قال الحسن بن صالح : المتلاعنان لا يجتمعان أبدا سواء أكذب نفسه أو لم يكذبها ، ولكن ان كذب نفسه جلد الحد ، ولحق به الولد.(١)

وهذا مروى عن عمر بن الخطاب ، وعلى وابن مسعود ، رضى الله عنهم ، وبه قال الثورى ، والأوزاعى ، واسحاق ، وأبو عبيد ، وأكثر علماء التابعين بالمدينة .

وهو قول المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وبه قال أبو يوسف.(٢)

وحجته فى ذلك :

ما جاء فى الصحيحين من قوله صلى الله عليه وسلم ـ للمتلاعنين ـ " أحدكما كاذب لا سبيل لك عليها ... "(٣)

قال الخطابى : فيه دليل على أن الفرقة باللعان متأبدة ، ولو كان له عليها سبيل اذا أكذب نفسه لاستثناه ، فقال :

---

(١) انظر : التمهيد (٦/ ٢٠٠) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والقوانين (٢٣١) وأسهل المدارك (٢/ ١٧٥ ـ ١٧٧) والشرح الكبير (٢/ ٤٦٧) والمنتقى للباجى (٦/ ٢٥٤) ومعالم السنن (٣/ ٢٦٦) ورحمة الأمة (٢٩٥ ـ ٢٩٦) ، ومغنى المحتاج (٣/ ٣٨٠) والمقنع (٣/ ٣٤) ومنتهى الارادات (٢/ ١٧٢) وبدائع الصنائع (٣/ ٢٤٥) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٩/ ٤٥٦) باب صداق المتلاعنين ، ومسلم (٢/ ١١٣٢) اللعان حديث (٥) واللفظ له .

" الا أن تكذب نفسك فيكون لك عليها حينئذ سبيل " فلما أطلق الكلام دل على تأبيد الفرقة . (١)

فان أكذب نفسه فلا يفيده ذلك عود النكاح ولا رفع تأبيد الحرمة لأنهما حق له ، وقد بطلا فلا يتمكن من عودهما ، بخلاف الحد والحقوق النسب فانهما يعودان لأنهما حق عليه . (٢)

وقال حماد بن أبي سليمان: اذا أكذب نفسه يكون خاطبا من الخطاب وبه قال أبو حنيفة ، ومحمد .

وهو مروى عن سعيد بن المسيب ، وسعيد بن جبير .

وهو رواية عن أحمد .

وقال الشعبي ، والضحاك : اذا اكذب نفسه جلد الحد وردت اليه امرأته . (٣)

---

(١) معالم السنن (٣/ ٢٧١) .

(٢) انظر : مغني المحتاج (٣/ ٣٨٠) .

(٣) انظر : التمهيد (٦/ ٢٠٠) وبدائع الصنائع (٣/ ٢٤٥) والمقنع (٣/ ٣٤) .

الباب الرابع
في نكاح الكفار

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : اسلام أحد الزوجين قبل الآخر بعد الدخول .

المسألة الثانية : اذا أسلم الزوج وتحته أكثر من أربع نسوة .

٢٨١ ـ المسألة الأولى : اسلام أحد الزوجين قبل الآخر بعد الدخول :

قال الحسن بن صالح : اذا أسلم أحد الزوجين بعد الدخول قبل الآخر ، ثم أسلم الآخر والمرأة مازالت فى عدتها فالزوج أحق بها ، واذا انقضت عدتها قبل اسلام زوجها فلا سبيل له عليها ، وليست الفرقة هنا بطلاق وانما هى فسخ ، ولا فرق بين الرجل والمرأة فى ذلك ، فأيهما أسلم قبل ثم أسلم صاحبه فى العدة كانا على نكاحهما ، وسواء عنده فى ذلك أهل الكتاب أو غيرهم . (١)

وبهذا قال الأوزاعى ، والزهرى ، والليث بن سعد ، ومجاهد ، وهو قول مالك ، والشافعى وأحمد فى رواية هى المذهب . (٢)

الا أن مالكا قال : ان كانا مجوسيين وأسلم الرجل أولا ، يعرض عليها الاسلام فى الوقت ، فان أسلمت والا فرق بينهما . (٣)

وحجته فى ذلك :

ما روى مالك عن ابن شهاب انه بلغه أن نساء كن فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يسلمن بأرضهن وهن غير مهاجرات وأزواجهن حين أسلمن كفار ، منهن بنت الوليد بن المغيرة وكانت تحت صفوان بن أمية

---

(١) انظر : التمهيد (١٢/ ٢٥ ـ ٢٦ ـ ٢٧) والمغنى (٦/ ٦١٥ ـ ٦١٦) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، ومغنى المحتاج (٣/ ٩١) والمقنع (٣/ ٦٣ ـ ٦٤ ـ ٦٥) ومنتهى الارادات (٢/ ١٩٣) والأم (٥/ ٤٤ ـ ٤٥ ـ ٤٦) .

(٣) انظر : التمهيد (١٢/ ٢٦) واسهل المدارك (٢/ ١٠٢) والموطأ بتنوير الحوالك (٢/ ٧٦) .

فأسلمت يوم الفتح وهرب زوجها صفوان ... من الاسلام فبعث اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ابن عمه وهب ... ثم خرج صفوان مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو كافر فشهد حنينا والطائف ، وهو كافر وامرأته مسلمة ، ولم يفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينه وبين امرأته حتى أسلم صفوان واستقرت عنده امرأته بذلك النكاح . (١)

وما روى الشافعى أن أبا سفيان بن حرب أسلم ... وامرأته هند بنت عتبة كافرة بمكة ... فقامت اياما قبل أن تسلم ثم أتت وبايعت النبى صلى الله عليه وسلم ، وثبتا على النكاح . (٢)

وروى مالك عن ابن شهاب أن أم حكيم بنت الحارث ... وكانت تحت عكرمة بن أبى جهل أسلمت يوم الفتح وهرب زوجها عكرمة ... من الاسلام حتى قدم اليمن ، فارتحلت أم حكيم حتى قدمت عليه باليمن ، فدعته الى الاسلام ، فأسلم وقدم على رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الفتح ... وبايعه فثبتا على نكاحهما . (٣)

وقال ابن شبرمه : كان الناس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يسلم الرجل قبل المرأة والمرأة قبل الرجل فأيهما أسلم قبل انقضاء عدة المرأة فهى امرأته ، فان أسلم بعد العدة فلا نكاح بينهما . (٤)

---

(١) الموطأ (٢/٧٥ ـ ٧٦) بتنوير الحوالك ، والشافعى فى الأم (٥/٤٤)

(٢) الأم (٥/٤٤) .

(٣) الموطأ (٢/٧٦) والشافعى فى الأم (٥/٤٤) .

(٤) المغنى (٦/٦١٦) والمقنع وحاشيته (٣/٦٤) .

وقال الحنفية : لو أسلم الزوج وامرأته من أهل الكتاب بقي النكـــاح بينهما ، وان كانت من غير أهل الكتاب فهي امرأته حتى يعرض عليهـــــا الاسلام فان أسلمت والا فرق بينهما ، وكذلك ان كانت المرأة هي الـــــتي اسلمت ، والزوج من أهل الكتاب أو من غير أهل الكتاب فهي امرأته حـــتى يعرض عليه الاسلام فان أسلم والا فرق بينهما ، ويستوى ان كان دخل بهـــا أو لم يدخل بها .

وعن أحمد رواية أن الفرقة تتعجل من حين اسلام أحدهما ، وهـو قول الحسن البصري ، وطاوس ، وقتادة .(١)

---

(١) انظر : المبسوط (٥/٤٥) والمغني (٦/٦١٥ – ٦١٦) .

٢٨٢ ـ المسألة الثانية : اذا أسلم الزوج وتحته أكثر من أربع نساء :

قال الحسن بن صالح : الكافر اذا أسلم وتحته أكثر من أربع نسوة اختار الأربعة الأول ، وان لم يدر أيتهن الأولى طلق كل واحدة حتى تنقضى عدتها ثم يتزوج أربعا ان شاء . (١)

وباختيار الأوائل منهن قال الثورى وأبو حنيفة ، وأبو يوسف . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الحرمة فى هذا الجمع انما حصلت بسبب نكاح الخامسة فصرف الفساد اليها . (٣)

وتأولوا حديث الحرث بن قيس ـ وغيره ـ بأن النبى صلى الله عليه وسلم قال له أختر من هن أربعا ـ بأنه يحتمل أن يكون العقد كان قبل نزول التحريم فكان صحيحا الى أن طرأ التحريم فلزمه اختيار الأربع منهن كرجل له امرأتان طلق احداهما ثلاثا فيقال له اختر أيتهما شئت ، لأن العقد كان صحيحا الى أن طرأ التحريم . (٤)

وقال محمد بن الحسن من الحنفية ، ومالك ، والليث ، والأوزاعى والشافعى ، وأحمد : يختار أربعة من أيتهن شاء . (٥)

---

(١) انظر : التمهيد (١٢ / ٥٨ ـ ٥٩) وأحكام القرآن للجصاص (٢ / ١٣٣)

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمبسوط (٥ / ٥٣) .

(٣) انظر : المبسوط (٥ / ٥٤ ـ ٥٥) .

(٤) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢ / ١٣٤) .

(٥) انظر : التمهيد (١٢ / ٥٨ ـ ٥٩) والشرح الصغير (٣ / ١٩٩) ، والشرح الكبير (٢ / ٢٧١) والأم للشافعى (٥ / ٤٩) ومغنى المحتاج (٣ / ١٩٦) ورحمة الأمة (١٧١) وروضة الطالبين (٧ / ١٥٦) والمغنى (٦ / ٦٢٠) والمقنع (٣ / ٦٩) ومنتهى الارادات (٢ / ١٩٤ ـ ١٩٥) ، ومنار السبيل (٢ / ١٨٥) .

الباب الخامس

فى المهر

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : أقل مقدار المهر .

المسألة الثانية : هل يكون المهر خدمة .

المسألة الثالثة : جعل العتق صداقا .

المسألة الرابعة : جعل تعليم القرآن صداقا .

المسألة الخامسة : حكم المهر مع فساد العقد .

المسألة السادسة : المهر فى نكاح المريض .

المسألة السابعة : تشطير الصداق .

المسألة الثامنة : اذا ادعت الزوجة بعد الخلوة الدخول وانكره الزوج .

المسألة التاسعة : فى المتعة .

٢٨٣ ـ المسألة الأولى : أقل مقدار المهر :

قال الحسن بن صالح : المهر يجوز بقليل المال وكثيره . (١)

وبهذا قال سعيد بن المسيب ، والحسن البصرى ، والأوزاعى ، والثورى ، وعطاء ، والليث بن سعد ، وابن أبى ليلى ، وابن وهب من المالكية ، وبه قال الشافعية ، والحنابلة ، وعزاه ابن عبد البر الى جمهور أهل العلم ، من أهل المدينة ، وغيرهم . (٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى : (وأحل لكم ما وراء ذالكم أن تبتغوا بأموالكم) (النساء آية ٢٤) .

---

(١) انظر : الاستذكار (ق ٤ / ٩٧) قال وكان يعجبه أن لا ينقص عن دينار أوعشرة دراهم .
وانظر : التمهيد (٢ / ١٨٧ ـ ١٨٨) والمحلى (٩ / ٥٠١) وأحكام القرآن للجصاص (٢ / ١٤٠) والبحر المحيط (٣ / ٢١٧) .

(٢) انظر : التمهيد (٢ / ١٨٧ ـ ١٨٨) والبحر المحيط (٣ / ٢١٧) والمحلى (٩ / ٥٠١) وأحكام القرآن للجصاص (٢ / ١٤٠) والأم (٥ / ١٦١) ورحمة الأمة (٢٧٥) ومغنى المحتاج (٣ / ٢٢٠) ، والمقنع (٣ / ٧٢ ـ ٧٣) والمغنى والشرح الكبير (٨ / ٤ ـ ٥) ، وتفسير القرطبى (٥ / ١٢٨) ومنتهى الارادات (٢ / ٢٠٠) ومنار السبيل (٢ / ١٨٧) .

وجه الدلالـة :

أن الله سبحانه وتعالى قيد الاجلال بالاثغاء بالأموال ، وهـي تشمل القليل والكثير ، لاطلاق الأموال فى الآية . (١)

وحديث الواهبة نفسها — وفيه — قوله صلى الله عليه وسلم :

" أنظر ولو خاتما من حديد " .

هذا بعد قوله صلى الله عليه وسلم للرجل : " اذهب الى أهلك فانظر هل تجد شيئا ، فذهب ثم رجع فقال : لا والله ما وجدت شيئا (٢)

وجه الدلالـة :

أن لفظ الشيء يشمل القليل التافه ، والكثير .

وحديث عبد الله بن عامر بن ربيعة عن أبيه : ان امرأة من بنى فزارة تزوجت على نعلين ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أرضيت من نفسك ومالك بنعلين " قالت : نعم . قال : فأجازه " . (٣)

---

(١) انظر : تفسير القرطبى (٥/١٢٧ — ١٢٨) والمغنى والشرح الكبير (٨/٥) .

(٢) البخارى (بالفتح) (٩/١٣١) باب تزويج المعسر ، ومسلم (٢/١٠٤٠) النكاح حديث (٧٦) .

(٣) الترمذى (٣/٤٢٠) باب ماجاء فى مهور النساء . وقال : حديث حسن صحيح ، واللفظ له ، ورواه ابن ماجه (١/٦٠٨) باب صداق النساء والبيهقى (٧/١٣٨ و ٢٣٩) وفى سنده عاصم بن عبيد الله قال البيهقى : عاصم بن عبيد الله بن عاصم بن عمر تكلموا فيه ، ومع ضعفه روى عنه الائمة . السنن الكبرى (٧/٢٣٩) ورواه أحمد (٣/٤٤٥) وضعف الألبانى هذا الحديث . انظر الارواء (٦/٣٤٦) .

ولان ما جاز أن يكون لشيء ثمنا جاز أن يكون صداقا قياسا على الاجارات ، لأنها منافع طارئة على أعيان باقية ، وأشبه الأشياء بالاجارات الاستمتاع بالبضع . (١)

وقال علي رضي الله عنه : لا مهر أقل من عشرة دراهم ، وبه قال الشعبي ، وابراهيم النخعي ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، والحسن ابن زياد .

وقال مالك : لا يكون الصداق أقل من ربع دينار ذهبا أو ثلاثة دراهم هذا على المشهور عند المالكية . (٢)

---

(١) التمهيد (٢/١٨٨) .

(٢) انظر : التمهيد (٢/١٨٧ — ١٨٨) والمدونة (٢/١٧٣) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/٣٠٢) والشرح الصغير (٣/٢٠٦) وتفسير القرطبي (٥/١٢٨) وبداية المجتهد (٢/١٨) والثمر الداني (٣٦٧) والمبسوط (٥/٨٠) واحكام القرآن للجصاص (٢/١٤٠) .

٢٨٤ ـ المسألة الثانية : هل يكون المهر خدمة :

قال الحسن بن صالح : يصح النكاح على كون المهر خدمة اذا كان وقتها معلوما . (١)

وبهذا قال الشافعية ، والحنابلة ، والمالكية فى قول ، والمشهور عند مالك كراهة ذلك . (٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى ـ حكاية عن شعيب مع موسى ـ (انى أريد أن أنكحك احدى ابنتيّ هاتين على أن تأجرنى ثمانى حجج ...) (القصص آية ٢٧) حيث أجاز الله تعالى الصداق بمنافع الحر فى هذه الآية فقد ذكر لفظ الايجارة ومعناها . (٣)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/ ١٤٢) وفتح البارى (٩/ ٢١٣) .

(٢) انظر : بداية المجتهد (٢/ ٢١) والقوانين (٢٢٥) وتفسير القرطبى (١٣/ ٢٧٣) والشرح الصغير (٣/ ٢٣١ ـ ٢٣٢) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ٣٠٩) وأحكام القرآن لابن العربى (٣/ ١٤٧٠ ـ ١٤٧٢) والأم (٥/ ١٦١) ومغنى المحتاج (٣/ ٢٢٠ ـ ٢٣٨) وروضة الطالبين (٧/ ٣٠٤) والمقنع (٣/ ٧٣) ومنتهى الارادات (٢/ ٢٠٠ ـ ٢٠١) وزاد المستقنع (٦٦) والمغنى والشرح الكبير (٨/ ٥ ـ ٦) .

(٣) راجع أحكام القرآن لابن العربى (٣/ ١٤٧٠ ـ ١٤٧١) .

ولأن منفعة الحر يجوز العوض عنها في الاجارة فجازت صداقا كمنفعة العبد .(١)

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف : اذا تزوجت المرأة على خدمة سنة ، فكان الزوج حرا فلها مهر مثلها ، وان كان عبدا فلها خدمته سنة ، وقال محمد : لها قيمة خدمته ان كان حرا .(٢)

---

(١) انظر : احكام القرآن لابن العربي (٣/ ١٤٧١) والمغني والشرح الكبير (٨/ ٦ — ٧) والمقنع (٣/ ٧٣) .

(٢) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٤٢) وبدائع الصنائع (٢/ ٢٧٨) .

٢٨٥ ـ المسألة الثالثة : جعل العتق صداقا :

قال الحسن بن صالح : اذا اعتق الرجل أمته على جعل عتقها صداقها ، صح العقد ، والعتق ، والمهر .(١)

وبمثل هذا قال على ، وأنس رضى الله عنهما ، وبه قال الأوزاعى وقتادة ، والحسن البصرى ، وسعيد بن المسيب ، وابراهيم النخعى ، وطاووس ، والزهرى ، والشعبى ، وعطاء ، والثورى ، واسحاق ، والامام أحمد ، وبعض الشافعية .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أنس بن مالك رضى الله عنه " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعتق صفية ، وجعل عتقها صداقها " .(٣)

وحديث أبى بردة عن أبيه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " ثلاثة لهم أجران ـ وذكر منهم ـ رجلا كانت عنده أمة فأدبها

---

(١) انظر : عمدة القارى (٤/٨٧ ، ٢٠/٨١) ونيل الأوطار (٦/١٥٥) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، (٦/١٥٥ ـ ١٥٦) والمقنع (٣/٢٦) ومنتهى الارادات (٢/١٦٦) ومنار السبيل (٢/١٥٧) والانصاف (٨/٩٧ ـ ٩٨) وفتح البارى (٩/١٣٠) وروضة الطالبين (٧/٢٢٢ ـ ٢٢٣) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٩/١٢٩) باب من جعل عتق الأمة صداقها وسلم (٢/١٠٤٥) النكاح حديث (٨٥) .

فأحسن تأديبها ، وعلمها فأحسن تعليمها ، ثم أعتقها فتزوجها فلـــه أجران " . (١)

وقال ابن شبرمة ، ومالك ، والشافعي ، وغيرهم إن ذلك لا يصح مهرا ، وهو قول الحنفية.

قال ابن رشد (٢) : وأما كون العتق صداقا فانه منعه فقهاء الامصار.

---

(١) البخاري (بالفتح) (١/١٩٠) باب تعليم الرجل أمته ، وأهله . ومسلم (٢/١٠٤٥) النكاح حديث (٨٦).

(٢) : بداية المجتهد (٢/٢١) وانظر القوانين (٢٢٥) ونيـــل الأوطار (٦/١٥٥) وأسهل المدارك (٢/١٠٩) وفتح الباري (٩/١٣٠) ورحمة الأمة (٢٦٩) وروضة الطالبين (٧/٢٢٢-٢٢٣) وتفسير القرطبي (٥/١٢٧ — ١٢٨) والشرح الكبـــير (٢/٢٦٥) وبدائع الصنائع (٢/٢٨١).

٢٨٦ ـ المسألة الرابعة : جعل تعليم القرآن صداقا :

قال الحسن بن صالح : يجوز جعل الصداق تعليم قرآن (١) .

وبهذا قال عطاء ، واسحاق ، وهو قول الشافعية ، وأحمد في رواية وهو القول المشهور عند المالكية (٢) .

وحجته في ذلك :

حديث سهل بن سعد الساعدي ـ في قصة الواهبة نفسها ـ وفيه ـ قوله صلى الله عليه وسلم ـ للرجل الذي طلب زواجها ـ " ماذا معك من القرآن ؟ قال : سورة كذا ، وسورة كذا ـ عدّدها ـ قال : تقرؤهن عن ظهر قلب ؟ قال : نعم . قال : اذهب فقد ملكتكها بما معك من القرآن " (٣) .

فهذا يدل على جعل تعليم القرآن صداقا .

ولأنه يصح أخذ الاجرة على تعليم القرآن فصح صداقا (٤) .

---

(١) انظر : شرح مسلم للنووي (٩/٢١٤) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، ومغني المحتاج (٣/٢٣٨) وروضة الطالبين (٧/٣٠٤) والمقنع (٣/٧٤ ـ ٧٥) وزاد المستقنع (٦٦) ورحمة الأمة (٨/٢٦٩) والقوانين (٢٢٥) وأسهل المدارك (٢/ ١٠٦ ـ ١٠٧) والشرح الصغير (٣/٢٣١) والشرح الكبير (٢/ ٣٠٩) وحاشية الدسوقي .

(٣) البخاري (بالفتح) : ٩/١٢١ باب تزويج المعسر ، ومسلم : ٤/١٠٤ النكاح حديث (٧٦)

(٤) راجع المقنع (٣/٧٤) .

٢٨٧ ـ المسألة الخامسة : حكم المهر مع فساد العقد :

قال الحسن بن صالح : اذا عقد النكاح فاسدا يكون للمرأة المسمى اذا حصل الوطء . (١)

وبنحو هذا قال المالكية ، والحنابلة ، هذا هو المذهب عندهم كما قال المرداوى . (٢)

وحجته فى ذلك :

عموم قوله تعالى (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) (النساء آية ٤) .

وحديث عائشة رضى الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أيما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل مرتين ، ولها ما أعطاها بما أصاب منها ... " . (٣)

---

(١) انظر : البحر الزخار (٣/ ١٢١) .

(٢) انظر : القوانين (٢٢٢) والشرح الصغير (٣/ ١٥٤) والشرح الكبير (٢/ ٣٠٦) والرسالة بشرح الثمر الدانى (٣٧٣) وأسهل المدارك ((٢/ ٨١) والمقنع (٣/ ٩٥) ومنتهى الارادات (٢/ ٢١٦) وزاد المستقنع (٦٧) ومنار السبيل (٢/ ٢٠٢) والانصاف (٨/ ٣٠٥) .

(٣) رواه ابن حبان (٦/ ١٥١) رقم (٤٠٦٢) وقال : هذا خبر أوهم من لم يحكم صناعة الحديث أنه منقطع أولا أصل له بحكاية حكاها ابن علية عن جريج فى عقب هذا الخبر ... ـ الى أن قال ـ ولا يجوز مع وجوده أن يكون فيه دليل على بطلان الشىء الذى صح عنهم قبل نسيانهم ذلك . وذكر هذا مثالا لمن حدث ونسى .

٢٨٨ ـ المسألة السادسة : المهر فى نكاح المريض :

قال الحسن بن صالح : نكاح المريض جائز ، وللزوجة المهر المسمى وذلك من رأس ماله . (١)

وبهذا قال أبو سليمان ، والأوزاعى ، وابن شبرمة ، والامام أحمد وهو قول الظاهرية . (٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه قال : " لو لم يبق من أجلى الا عشرة أيام ، أعلم أنى أموت فى آخرها يوما ، لى فيهن طول النكاح لتزوجت مخافة الفتنة ". (٣)

وما روى عن الحسن قال : قال معاذ بن جبل فى مرضه الذى مات فيه : " زوجونى انى أكره أن ألقى الله عز وجل عزبا ". (٤)

---

(١) انظر : المحلى (١٠/٢٦) .

(٢) انظر : المحلى (١٠/٢٥ ـ ٢٦) والمغنى (٦/٧٥١) .

(٣) رواه سعيد بن منصور فى سننه (١/١٣٩) ومن طريقه رواه ابن حزم فى المحلى (١٠/٢٥ ـ ٢٦) ورواه عبد الرزاق بنحوه فى مصنفه (٦/١٧٠) .

(٤) رواه ابن حزم فى المحلى (١٠/٢٦) وذكر أنه عن طريق ابن أبى شيبة ولم أره فى مصنفه .

وعنه نافع ان عبد الله بن أبى ربيعة تزوج ابنة حفص بن المغيرة ، وهو مريض لتشارك نساءه فى الميراث . . . (١)

ولأنه قول بعض الصحابة منهم ابن مسعود ، ومعاذ بن جبل ، والزبير وقدامة بن مظعون ، وعبد الله بن أبى ربيعة ، وذلك بحضرة جميع الأحياء من الصحابة لا ينكر ذلك أحد منهم ، وكان هذا فى خلافة عثمان . (٢)

وقال سفيان الثورى ، والأوزاعى ، وابن شبرمة : نكاح المريض جائز على مهر مثلها ، وهو قول الشافعية ، والحنفية ، قال الحنفية مازاد على مهر المثل بمنزلة الوصية فى الاعتبار من الثلث . وقال الشافعية : : يجوز للمريض أن ينكح جميع ما أحل الله تعالى أربعا وما دونهن — فاذا أصدق كل واحدة من هن صداق مثلها جاز لها من جميع المال ، وأيتهن زاد على صداق مثلها فالزيادة محاباة فان صح قبل أن يموت جاز لها من جميع المال وان مات قبل أن يصح بطلت عنها الزيادة على صداق مثلها . (٣)

وقال مالك : يفسخ نكاح المريض قبل الدخول ، وبعده ، فان لم يدخل بها فلا شئ لها ، وان دخل بها فلها الصداق المسمى ، وقيل لها صداق المثل ، ويكون صداقها فى ثلث ماله . (٤)

ومن منع زواج المريض عطاء ، والزهرى . (٥)

---

(١) رواه عبد الرزاق فى مصنفه (٦/ ٢٤١) ومن طريقه رواه ابن حزم فى المحلى (١٠/ ٢٦) .

(٢) راجع المحلى (١٠/ ٢٦) .

(٣) انظر: المحلى (١٠/ ٢٦) والأم للشافعى (٤/ ١٠٣) والمبسوط (٦/ ١٩٥) .

(٤) انظر : المدونة (٢/ ١٨٦) والشرح الصغير (٣/ ١٥١، ٢٠٢—٢٠٣) والقوانين (٢٢١) وأسهل المدارك (٢/ ٩٣) .

(٥) انظر: مصنف عبد الرزاق (٦/ ٢٤٠) وابن أبى شيبة (٤/ ٣٦٣) والمحلى (١٠/ ٢٥—٢٦) .

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر : الخلـــــــــوة الصحيحة تمنع سقوط شيء من المهر بعد الطلاق ، وهو قول الأوزاعي ، والليث وبه قال الحنابلة .

وقال سفيان الثوري : لها المهر كاملا اذا خلا بها ولم يدخل بها اذا جاء ذلك من قبله ، وان كانت رتقاء فلها نصف المهر .

ويتقرر عند المالكية كل الصداق باقامته معها سنة بعد الدخول ولو بلا وطء بشرط بلوغه واطاقتها على الوطء . (١)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ٤٣٦ – ٤٣٧) وبدائع الصنائع (٢/ ٢٩١ – ٢٩٢) ومنتهى الارادات (٢/ ٢١١) والمغـــــنى (٦/ ٧٢٤) وزاد المستقنع (٦٧) ومسائل الامام أحمد لأبي داود (١٦٥) والانصاف (٨/ ٢٨٣) والاستذكار (ق ٤/ ١٠٦) وبداية المجتهد (٢/ ٢٢ – ٢٣) وأسهل المدارك (٢/ ١١٤) والقوانين (٢٢٦) والشرح الكبير (٢/ ٣٠١) .

٢٩١ ــ المسألة التاسعة : في المتعـــة :

قال الحسن بن صالح : المتعة واجبة للتي طُلّقت قبل الدخول ، ولم يسم لها مهر فان دخل بها فلا تجب عليه المتعة ، وله فعلها . (١)

وبهذا قال سفيان الثوري وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر وأحمد ، والأوزاعي الا أنه قال اذا كان أحد الزوجين مملوكا لم تجب المتعة . (٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى (لا جناح عليكم ان طلقتم النساء مالم تمسوهن أوتفرضوا لهن فريضة ومتعوهن ...) (البقرة آية ٢٣٦) .

وقوله (يا أيها الذين أمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن ... فمتعوهن ...) (الأحزاب آية ٤٩) .

وقوله (وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين) (البقرة آية ٢٤١)

فقد حوت هذه الآيات الدلالة على وجوب المتعة من وجوه :

أحدها : قوله تعالى (فمتعوهن ...) لأنه أمر والأمـــر يقتضي الوجوب حتى تقوم الدلالة على غير ذلك .

---

(١) انظر : المحلى (١٠/٢٤٦) وأحكام القرآن للجصاص (١/٤٢٨) والبحر المحيط (٢/٢٣٣) وعمدة القاري (٢١/١١) .

(٢) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/٤٢٨) والمبسوط (٦/٦١) ، وبدائع الصنائع (٢/٣٠٢) والمحلى (١٠/٢٤٦) والبحر المحيط (٢/٢٣٣) والمقنع مع حاشيته (٣/٩٣) ومنتهى الارادات (٢ / ٢١٥) ومسائل الامام أحمد لأبي داود (١٦٦) والمغني والشرح الكبير (٨/٤٨ ــ ٤٩) .

الباب السادس
فى الخلع

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : ما يحل أخذه فى الخلع .

المسألة الثانية : الخلع بدون السلطان .

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى (فلا جناح عليهما فيما افتدت به) (البقرة آية ٢٢٩)

فعموم الآية يدل على جوازه بأكثر مما اعطاها فكل ما كان فداء جاز على الاطلاق . (١)

ولأنه عقد على منفعة البضع فجاز بما تراضيا عليه كالصداق . (٢)

وروى عن على رضى الله عنه أنه كره أن يأخذ منها اكثر مما أعطاها

وهو قول سعيد بن المسيب والحسن ، وعطاء ، وسعيد بن جبير .

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر اذا كان النشوز من قبلها ، حل له أن يأخذ ما اعطاها ولا يزيد . (٣)

=== والمغنى والشرح الكبير (٨/ ١٧٥) وأحكام القرآن للجصاص (١/ ٣٩٣) .

(١) انظر أحكام القرآن لابن العربى (١/ ١٩٥ — ١٩٦) .

(٢) انظر مغنى المحتاج (٣/ ٢٦٥) .

(٣) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ٣٩٣) .

٢٩٣ ـ المسألة الثانية : الخلع بدون السلطان :

قال الحسن بن صالح : يجوز الخلع بغير السلطان . (١)

وهذا مروى عن عمر ، وعثمان ، وابن عمر ، رضى الله عنهم ـ وبه قال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى (فان طبن لكم عن شئ منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا ...) (النساء آية ٤) فاقتضى ظاهر هذه الآية جواز أخذ ذلك منها على جهة الخلع ، وغيره . (٣)

وقوله تعالى (... فلا جناح عليهما فيما افتدت به) (البقرة آية ٢٢٩) فلم يشترط فى ذلك السلطان .

وكما جاز عقد النكاح ، وسائر العقود عند السلطان ، وعند غيره ، كذلك يجوز الخلع .

ولأنه قطع عقد بالتراضى أشبه الاقالة . (٤)

وقال الحسن البصرى وابن شبرمة : لا يجوز الخلع الا عند السلطان . (٥)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٩٣) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والمبسوط (٦/ ١٧٣) والمدونة (٢/ ٢٣٦) والشرح الكبير (٢/ ٣٤٧) والأم (٥/ ١٩٧) والمغنى (٧/ ٥٢) .

(٣) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٩٣) .

(٤) انظر : المرجع السابق ، والمغنى والشرح الكبير (٨/ ١٧٤ ـ ١٧٥) .

(٥) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٩٣) .

البـــاب الســـــابع
فى الطـــلاق

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : طلاق السنة لذوات الأقراء .

المسألة الثانية : الطلاق قبل النكاح .

المسألة الثالثة : الطلاق بالكتابة .

المسألة الرابعة : طلاق غير المدخول بها أكثر من واحدة .

المسألة الخامسة : الاعتداد بالتطليقة أو التطليقتين قبل الزوج الثانى .

المسألة السادسة : الكناية فى الطلاق .

المسألة السابعة : ما يحلل المطلقة ثلاثا .

المسألة الثامنة : اذا اعتقت الأمة تحت حر فهل لها الخيار ؟

المسألة التاسعة : الفرق بعتق الزوجة طلاق أم فسخ ؟

المسألة العاشرة : نقصان الطلاق بالرق .

المسألة الحادية عشرة : طلاق المكره .

المسألة الثانية عشرة : الطلاق على العنين .

المسألة الثالثة عشرة : الطلاق على المفقود .

المسألة الرابعة عشرة : هل يكون الوطء رجعة ؟

٢٩٤ ـ المسألة الأولى : طلاق السنة لذوات الاقراء :

قال الحسن بن صالح : طلاق السنة أن يطلقها فى طهر قبل الجماع تطليقة واحدة ، ويكره أن يطلقها ثلاثا فى ثلاثة أطهار ، لكنه ان لم يرد رجعتها تركها حتى تنقضى عدتها من الواحدة . (١)

وبهذا قال الأوزاعى ، وأبو سليمان ، وعبد العزيز بن أبى سلمة ، ومالك ، وأحمد ، وهو الأحسن عند الحنفية . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عمر رضى الله عنهما أنه طلق امرأته وهى حائض على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأل عمر بن الخطاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " مره فليراجعها ، ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ، ثم ان شاء امسك بعد وان شاء طلق قبل أن يمس . . . " . (٣)

فيفهم من هذا الحديث أنه لا يسن له أن يوقع عند كل طهر تطليقة ليكون له بعد العدة أن يتزوج بها ان أراد فيكون خاطبا من الخطاب .

---

(١) انظر : المحلى (١٠/١٧٣) وأحكام القرآن للجصاص (١/٣٨٠)

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمبسوط (٦/٣) والمقنع (٣ / ١٣٧) ومنتهى الارادات (٢/٢٥١) والانصاف (٨/٤٤٨) ، والمدونة (٢/٦٦) والقوانين (٢٥٠) وأسهل المدارك (٢/١٣٩ ـ ١٤٠) والشرح الصغير (٣/٣٤٢) والشرح والكبير (٢/٣٦١) والثمر الدانى (٣٩٠) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٩/٣٤٥) الطلاق باب قوله تعالى :

===

وقال الحنفية : أحسن الطلاق أن يطلقها اذا طهرت قبل الجماع ثم يدعها حتى تنقضي عدتها ، وان أراد أن يطلقها طلقها عند كل طهر واحدة ، قبل الجماع ، وبهذا قال الثورى . وهذا الأخير حسن أى أن يطلقها فى كل طهر تطليقة .(١)

وقال الشافعى : لا يحرم أن يطلقها ثلاثا ، ولو قال لها أنت طالق ثلاثا للسنة وهى طاهر من غير جماع طلقت ثلاثا .

وقالوا : لا بدعة فى جمع الطلقات الثلاث ، لكن الافضل تفريقهن على الاقراء ، أو الأشهر ان لم تكن ذات اقراء .(٢)

--- (يا أيها الذين آمنوا اذا طلقتم النساء ...) ومسلم (٢/ ١٠٩٣) الطلاق حديث (١).

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ٣٧٩ ـ ٣٨٠) والمبسوط (٦/ ٣ ـ ٤).

(٢) انظر : الأم (٥/ ١٨٠ ـ ١٨١) ومغنى المحتاج (٣/ ٣٠٧)، وروضة الطالبين (٨/ ٩).

٢٩٥ ـ المسألة الثانية : الطلاق قبل النكاح :

قال الحسن بن صالح : من قال ان تزوجت فلانة فهي طالق ، فهي كما قال .(١)

ومثل هذا مروى عن ابن مسعود رضي الله عنه ، وبه قال عطاء ، والحكم بن عتيبة ، وربيعة ، والليث بن سعد ، والنخعي ، وهو قول الحنفية والمالكية ،وأحمد في رواية .(٢)

وحجته في ذلك :

لأنه يصح تعليقه على الأخطار فصح تعليقه على حدوث الملك كالوصية ، ولأنه لا مشقة في هذا فيمكنه أن يتزوج غيرها بلا شبهة .(٣)

وبالقياس على النذر اذا ملكه مثلا .(٤)

---

(١) انظر : المحلى (١٠/٢٠٦) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمدونة (٢/١٢٢ ـ ١٢٣) والقوانين (٢٥٦ ـ ٢٥٧) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/٢٧٠ ـ ٢٧٣) والشرح الصغير (٣/٣٥٩ ـ ٣٦٠) وأسهل المدارك (٢/١٥٦) والمقنع (٣/١٧٧) ،والانصاف (٩/٥٩) والمبسوط (٦/١٢٧) الا أن أبا حنيفة قال : ان كرره ثلاثا تطلق واحدة وقال صاحباه : تطلق ثلاثا .

(٣) انظر : حاشية المقنع (٣/١٧٧) وأسهل المدارك (٢/ ١٥٦) .

(٤) راجع المحلى (١٠/٢٠٧) .

٢٩٦ ـ المسألة الثالثة : الطلاق بالكتابة :

قال الحسن بن صالح : اذا كتب الرجل الطلاق بيده فهو طلاق لازم .(١)

وبهذا قال الأوزاعي ، والنخعي ، والشعبي ، والزهري . وهو قول المالكية والشافعية ، والحنابلة ، الا أنهم قيدوه بالنية ، فاذا كتبه ونواه وقع ، وان لم ينو طلاقا لم يقع .(٢) وبنحوه قال الحنفية .(٣)

وحجته في ذلك :

لأن الكتابة طريق في افهام المراد ، لأنها أحد الخطابين فجاز أن يقع بها الطلاق كاللفظ .(٤)

وقال ابن حزم : من كتب الى امرأته بالطلاق فليس شيئا .(٥)

---

(١) المحلى (١٠/١٩٦ ـ ١٩٧) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والقوانين (٢٥٥) وأسهل المدارك (٢/ ١٤٦) والشرح الصغير (٣/٣٤٥ ، ٣٨٢) والشرح الكبير (٢/٣٨٤) ومغني المحتاج (٣/٢٨٤) والمقنع (٣/ ١٤٥) ، ومنتهى الارادات (٢/٢٥٧) .

(٣) انظر : المبسوط (٦/١٦ و ١٤٣) وبدائع الصنائع (٣/١٠٩) .

(٤) انظر : مغني المحتاج (٣/٢٨٤) .

(٥) المحلى (١٠/١٩٦) .

٢٩٧ ـ المسألة الرابعة : طلاق غير المدخول بها أكثر من واحدة :

قال الحسن بن صالح : من قال لزوجته التى لم يطأها أنت طالق أنت طالق ، أنت طالق فهى طلقة واحدة . (١)

ومثل هذا مروى عن على ، وابن مسعود ، وابن عباس رضى الله عنهم ، وبه قال سفيان الثورى وأبو عبيد ، وأبو ثور ، وأبو سليمان ، وهو قول الحنفية ، والشافعية والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن تكرار الطلاق وقع وهى فى غير عدة منه ، اذ لا عدة على غير المدخول بها بنص القرآن فهى تبين بقوله طالق ، لا الى عدة والتكرار يصادفها وهى أجنبية فلا يقع بها شىء ، كما لو قال أنت طالق ، وطالق . (٣)

ولما روى طاوس أن رجلا يقال له أبو الصهباء كان كثير السؤال لابن عباس قال : أما علمت أن الرجل كان اذا طلق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة ، على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأبى بكر وصدر من امارة عمر ، قال ابن عباس : بلى ... " . (٤)

---

(١) انظر : المحلى (١٠/ ١٧٤ ـ ١٧٥) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٦/ ٨٨ ـ ٨٩) ومغنى المحتاج (٣/ ٢٩٧) ورحمة الأمة (٢٨٦) ، والأم (٥/ ١٨٤) والمقنع (٣/ ١٦٣ ـ ١٦٤) مع حاشيته ، والانصاف (٩/ ٢٣ ـ ٢٥) ومنتهى الارادات (٢/ ٢٦٩) .

(٣) انظر : المحلى (١٠/ ١٧٤) والمبسوط (٦/ ٨٨ ـ ٨٩) ومغنى المحتاج (٣/ ٢٩٧) .

(٤) رواه أبو داود (٢/ ٦٤٩) باب فسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاثة .

وقال ابراهيم النخعى : من قال لغير المدخول بها أنت طالق ، أنت طالق ، أنت طالق وقالها متصلة لم تحل حتى تنكح زوجا غيره ، فان قال : أنت طالق ثم سكت ، ثم قال أنت طالق بانت بالاولى ولم تكن الأخريات شيئا ، وبه قال الأوزاعى ، والليث .

وقال ابن أبى ليلى : اذا كان فى مجلس واحد يقع ثلاث تطليقات لأن المجلس الواحد يجمع الكلمات المتفرقة ويجعلها ككلام واحد . (١)

وقال المالكية : غير المدخول بها تبين بطلقة واحدة بينونة صغرى الا أن يزيد على واحدة أو ينوى الأكثر فيلزمه ما نوى . (٢)

---

(١) انظر المحلى (١٠/١٧٤ — ١٧٥) والمبسوط (٦/٨٩) .

(٢) انظر : اسهل المدارك (٢/١٣٧) وانظر الشرح الكبير مع حاشيته (٢/٣٨٥) والشرح الصغير (٣/٣٨٦) .

٢٩٨ ـ المسألة الخامسة : الاعتداد بالتطليقة أوالتطليقتين قبل الزوج الثـــانى :

قال الحسن بن صالح : أيما امرأة طلقها زوجها طلقة أو طلقتـــين ثم تزوجت غيره ، فمات أو طلقها ، ثم تزوجها الأول ، فانها عنده على ما بقى من طلاقه لها .(١)

وهذا مروى عن عمر ، وعلى ، وأبى هريرة وعبد الله بن عمرو ، وأبي بن كعب ، وهو أحد قولي ابن عمر رضى الله عنهم ، وبه قال الحسن البصرى وابن أبى ليلى ، وسفيان الثورى وغيرهم ، وهو قول المالكية ، والشافعية ، ومحمد بن الحسن ، وزفر من أصحاب أبى حنيفة ، وهو رواية عن أحمـــد قيل انها الأظهر .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الزوج الثانى غاية للحرمة الحاصلة بالثلاث قال تعالى (حـــتى تنـــــكح زوجا غيره ...) (البقرة آية ٢٣٠) وكلمة (حتى)للغاية حقيقـة ، وبالتطليقة ، والتطليقتين لم يثبت شىء من تلك الحرمـة ، لأنها متعلقة بوقوع الثلاث ، وببعض أركان العلة لا يثبت شىء من الحكم فلا يكون الزوج الثانى غاية لأن غايـــة الحرمة قبل وجودها لا تتحقق .

---

(١) انظر : المحلى (١٠/ ٢٥٠) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والقوانين (٢٥١) وأسهل المدارك (٢/ ١٤٩) والشرح الكبير (٢/ ٤٠٣) والأم للشافعى (٥/ ٢٥٠) ، ومغنى المحتاج (٣/ ٢٩٣) والمبسوط (٦/ ٩٥) والمقنع (٣/ ٢٢٤) والانصاف (٩/ ١٥٩) .

فهى اصابة ليست بشرط فى الاباحة فلم تؤثر كوطء السيد أمتـــه المطلقـــة .(١)

وعن ابن عباس أنه قال : نكاح جديد ، وطلاق جديد ، وبه قـــال ابن مسعود ، وابن عمر فى أحد أقواله .

وهو قول عطاء ، وشريح ، وابراهيم ، وأبى حنيفة ، وأبى يوسف وأحمد فى رواية ، الأظهر غيرها .(٢)

---

(١) انظر : المبسوط (٦/٩٥) ومغنى المحتاج (٣/٢٩٣) والمقنع (٣/٢٢٤) .

(٢) انظر : المحلى (١٠/٢٥٠) والمبسوط (٦/٩٥) والمقنع (٣/ ٢٢٤) والانصاف (٩/١٥٩) .

٢٩٩ ـ المسألة السادسة : الكناية فى الطلاق :

قال الحسن بن صالح : اذا خاطب الزوج زوجته بأى لفظ كان وقصد الطلاق طلقت حتى لو قال يا فلانة يريد الطلاق فهو طلاق . (١)

وبمثل هذا قال المالكية ، على المشهور فى المذهب ، وعدوه من الكنايات الخفية . (٢)

ولعل حجته فى ذلك :

أنه أخذه بالنية وجعلها فى محل القول .

وقال الحنفية : الكناية فى الطلاق نوعان :

نوع كناية بنفسه وضعا ، وهو لفظ يستعمل فى الطلاق ويستعمل فى غيره ، نحو قوله : أنت بائن انت على حرام ، خليّة ... أخرجى أغربى ، انطلقى ... فهذه الالفاظ تحتاج الى النية ، فان نوى بها كانت طلاقا ، والا فلا .

والنوع الثانى ملحق بها شرعا فى حق النية ، وهو الكتابة على قرطاس ... (٣)

---

(١) انظر : فتح البارى (٩/ ٢٧١) .

(٢) انظر : الشرح الصغير (٣/ ٣٨٠ و ٤٧٤) وأسهل المدارك (٢/ ١٤٣ ، ١٤٦) والقوانين (٢٥٤) والشرح الكبير (٢/ ٣٨٣) .

(٣) (سبقت مسألة الطلاق بالكتابة)

وانظر بدائع الصنائع (٣/ ١٠٥-١٠٦-١٠٩) والمبسوط (٦/ ٧١ الى ٧٨)

وضابط مذهب الشافعي أن كل كلام أفهم الفرقة ولو مع دقة ، يقع به الطلاق مع القصد ، فأما اذا لم يفهم الفرقة من اللفظ فلا يقع الطـــلاق ولو قصد اليه كما لو قال : كلي أو أشربي ...

وبهذا قال الشعبي ، وعطاء وعمرو بن دينار ، والأوزاعي ، وغيرهم.(١)

وهذا نحو قول الحنابلة حيث قالوا : مالا يدل على الطلاق نحو كلي وأشربي ... لا يقع به طلاق وان نواه .(٢)

---

(١) انظر : فتح الباري (٩/ ١٧١) ومغني المحتاج (٣/ ٢٨٠) وما بعدها ، ورحمة الأمة (٢٨٥).

(٢) انظر : المقنع (٣/ ١٥٠) ومنتهى الارادات (٢/ ٢٦٠).

٣٠٠ ـ المسألة السابعة : الوطء الذي تحل به المطلقة ثلاثا :

المطلقة ثلاثا لا يحلها عقد النكاح حتى يدخل بها زوجها ، ويطلقها طلاقا صحيحا . (١)

قال الحسن بن صالح : لو أصابها الزوج وهي محرمة أو أصابها صائمة أحلها ذلك . (٢)

وبهذا قال الثوري والأوزاعي ، وهو قول الحنفية ، والشافعية ، وبعض أصحاب مالك . (٣)

وحجته في ذلك :

ظاهر قوله تعالى (... حتى تنكح زوجا غيره) (البقرة آية ٢٣٠) وقد وجد ذلك ، لأنه وطء زوج في نكاح صحيح ، في محل الوطء على سبيل التمام فحلت به (٤)

وحديث امرأة رفاعة عن عائشة رضي الله عنها أن رفاعة القرظي تزوج امرأة ثم طلقها ، فتزوجت آخر ، فأتت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت له أنه لا يأتيها ، وأنه ليس معه الا مثل هدبة ، فقال :

---

(١) الا ما روي عن سعيد بن المسيب أنه قال : اذا عقد الثاني عليها ثم فارقها حلت للأول . انظر : شرح مسلم (١٠/ ٣) والفتح (٩/ ٤٦٧) .

(٢) انظر : التمهيد (١٣/ ٢٢٩ ـ ٢٣٠) والبحر المحيط (٢/ ٢٠١) وتفسير القرطبي (٣/ ١٥٠) .

(٣) انظر : التمهيد (١٣/ ٢٢٩ ـ ٢٣٠) والبحر المحيط (٢/ ٢٠١) ، والمبسوط (٦/ ٩) ومغني المحتاج (٣/ ١٨٢) ورحمة الأمة (٢٩٠) وروضة الطالبين (٧/ ١٢٦)

(٤) انظر : مغني المحتاج (٣/ ١٨٢) والمقنع (٣/ ٢٢٩) وروضة الطالبين (٧/ ١٢٦) .

" لا ، حتى تذوقي عسيلته ، ويذوق عسيلتك " . (١)

فهذا اطلاق يدخل فيه الوطء في الاحرام ، وغيره .

وقال مالك : لابد أن يكون وطؤه وطئاً مباحا ، فلا تكون صائمة ولا محرمة ، ولا في حيضتها .

وقال الحسن البصري : لا يحلها الا وطء يكون فيه انزال .

ويقول مالك قال الحنابلة على المنصوص في المذهب . (٢)

---

(١) البخاري (بالفتح) (٩/٤٦٤) الطلاق ، باب اذا طلقها ثلاثا ثم تزوجت ... الخ واللفظ له ، ومسلم (٢/١٠٥٥ — ١٠٥٦) النكاح حديث (١١١) .

(٢) انظر : التمهيد (١٣/٢٢٩ — ٢٣٠) والقوانين (٢٣٣) ، والشرح الصغير (٣/١٨٣ — ١٨٤) والشرح الكبير (٢/٢٥٧) والمقنع (٣/٢٢٩) ومنتهى الارادات (٢/٣١٥) ومنار السبيل (٢/٢٥٨) .

٣٠١ ـ المسألة الثامنة : اذا عتقت الأمة تحت حر فهل لها الخيار ؟

قال الحسن بن صالح : اذا عتقت الأمة ، وكانت تحت حر فلها الخيار كما لو كانت تحت عبد . (١)

وبهذا قال الثورى ، وطاووس ، وابن سيرين ، ومجاهد ، والنخعى وحماد بن أبى سليمان ،

وهو قول الحنفية ، وأحمد فى رواية اختارها الشيخ تقى الدين وغيره . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عائشة رضى الله عنها " ان زوج بريرة كان حرا حين اعتقت وانها خيرت . . . " (٣)

---

(١) انظر : التمهيد (٣/ ٥٦) وعمدة القارى (٢٠/ ٩٠) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمبسوط (٥/ ٩٨ ـ ٩٩) والهداية بفتح القدير (٣/ ٤٠٢) والمقنع (٣/ ٥٢) والمغنى (٦/ ٦٥٩) .

(٣) أبو داود (٢/ ٦٧٢) باب من قال : كان حرا واللفظ له ، والترمذى (٣/ ٤٦١) باب ماجاء فى المرأة تعتق وولها زوج وصححه . والنسائى (٦/ ١٦٣) باب خيار الأمة تعتق وزوجها حر . وبعد ماذكر البخارى حديث بريرة قال : وقال الأسود : " كان زوجها حرا " ثم قال : قول الأسود منقطع ، وقول ابن عباس : رأيته عبدا اصح .
البخارى (بالفتح) (١٢/ ٤١) .

ولأن الأمة لم يكن لها فى انكاحها رأى من اجل أنها كانت أمة فلما عتقت كان لها الخيار ، لأن الاجماع على أن الأمة يزوجها سيدها بغير اذنها ، فلما اعتقت كان لها الخيار .(١)

ولأن الزوج يزداد عليها بالعتق ، فانه قبل العتق كان يملك عليها تطليقتين ... وعدتها حيضتان ، وذلك كله يزداد بالعتق ، وهى لا تتوصل الى رفع هذه الزيادة الا برفع أصل العقد فاثبت الشارع لها الخيار لهذا .(٢)

وقال مالك ، وأهل المدينة ، والأوزاعى ، والليث بن سعيد ، وابن أبى ليلى : اذا اعتقت الأمة تحت حر فلا خيار لها ، وبه قال الشافعية ، والحنابلة فى ظاهر المذهب .(٣)

---

(١) انظر التمهيد (٣ /٥٦) .

(٢) انظر : المبسوط (٥/٩٩) .

(٣) انظر : التمهيد (٣/٥٦ — ٥٧) والمدونة (٢/١٣٠) والشرح الصغير (٣/٢٧٨ — ٢٨١) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/٢٩١) والأم (٥/١٢٢) وروضة الطالبين (٧/١٩٢) ومغنى المحتاج (٣/٢١٠) ورحمة الأمة (٢٧٤) والمغنى (٦/٦٥٩) والمقنع (٣/٥٢) ومنار السبيل (٢/١٧٧) .

٣٠٢ ـ المسألة التاسعة : الفرقة بعتق الزوج طلاق أم فسخ ؟

قال الحسن بن صالح : اذا اعتقت الأمة فاختارت نفسها فهو فسخ غير طلاق . (١)

وبهذا قال الثورى ، واسحاق ، وهو قول الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عباس رضى الله عنهما قال : اتى النبى صلى الله عليه وسلم رجل فقال : يارسول الله ان سيدى زوجنى أمته ، وهو يريد أن يفرق بينى وبينها . قال : فصعد رسول الله صلى الله عليه وسلم المنبر فقال : " أيها الناس ما بال احدكم يزوج عبده أمته . . . ـ وفيه قال ـ انما الطلاق لمن أخذ بالساق ". (٣)

---

(١) انظر : التمهيد (٣/٥٥) والمغنى (٦/٦٦٦) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمقنع (٣/٥٢) ومغنى المحتاج (٣/٢١٠) ومنتهى الارادات (٢/١٨٤) ومنار السبيل (٢/١٧٧) والمبسوط (٥/٩٩) والأم (٥/١٢٢) وروضة الطالبين (٧/١٦١)

(٣) ابن ماجه (١/٦٧٢) باب طلاق العبد واللفظ له ، والدارقطنى (٤/٣٧) والبيهقى (٧/٣٦٠) وفى سنده ابن لهيعة ، وهو يضعف فى الحديث . انظر : السنن الكبرى للبيهقى (٧/٣٦٠) والتعليق المغنى على الدارقطنى ، وقد حسن الحديث الألبانى بجميع طرقه ، انظر : الارواء (٧/١٠٨ ـ ١٠٩) .

ولان سبب هذا الخيار معنى فى جانبها ، وهو ملكها أمر نفسهـا والفرقة متى كانت بسبب المرأة لا تكون طلاقا ، كما لو أرضعت مـن يفسخ نكاحها برضاعه .(١)

وقال الأوزاعى ، والليث بن سعيد : هو طلاق بائن ، وبـه قال مالك ، قال : هى تطليقة بائنة الا أن تطلق نفسها ثلاثا فـان فعلت فذلك لها .(٢)

---

(١) انظر : المبسوط (٥/٩٩) والمغنى (٦/٦٦٦).

(٢) انظر : المدونة (٢/١٣٠) والتمهيد (٣/٥٣) والشرح الصغير (٣/٢٧٨) والقوانين (٢٤٠) والشرح الكبير (٢/٢٩١) ، والمغنى (٦/٦٦٦).

٣٠٣ ـ المسألة العاشرة : نقصان الطلاق بالرق :

قال الحسن بن صالح : إن المرأة اذا كانت حرة فطلاقها ثلاث طلقات حرا كان زوجها أوعبدا ، وان كانت أمة فطلاقها اثنتان حرا كان زوجها أوعبدا .

وعلى هذا إن كانت الزوجة أمة فطلقها زوجها طلقتين ثم اشتراها فيكره له اتيانها بملك اليمين . (١)

وبالقول على أن الطلاق بالنساء قال على ، وابن مسعود رضي الله عنهما ، وبه قال الثورى ، وهو قول الحنفية . (٢)

وبكراهة اتيانها بملك اليمين قال ابن مسعود ، وابن عباس رضى الله عنهم ، وبه قال مسروق وسفيان الثورى ، وقتادة ، والنخعى والشعبى ، والحسن البصرى ، وابن سيرين ، ونافع مولى ابن عمر ، ومجاهد .

وقال الحنفية : انها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره . (٣)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ٣٨٥) الاستذكار (ق ٤/ ١٩٢) والبحر المحيط (٢/ ١٩٢) والمحلى (١٠/ ٢٣٢) والروض النضير (٤/ ٣٣٣) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، والمبسوط (٦/ ٣٩) .

(٣) انظر : المحلى (١٠/ ٢٣٢) ومصنف ابن أبى شيبة (٤/ ١٥٣) والمبسوط (٦/ ٢٣٣) .

وحجته فى ذلك :

فعلى ان الطلاق بالنساء :

حديث عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " طلاق الأمة تطليقتان ، وعدتها حيضتان " . (١)

وجه الدلالة :

انه قد جمع فيه بين الطلاق والعدة ، ومعلوم أن عدة الأمة حيضتان . (٢)

وأما كراهة اتيانها بملك اليمين فلقوله تعالى : (... فلاتحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) (البقرة آية ٢٣٠)

فهذا صريح فى تحريمها . (٣)

---

(١) ابو داود (٦٣٩/٢) باب فى سنة طلاق العبد ، والترمذى (٤٨٨/٣) باب ما جاء ان طلاق الأمة تطليقتان ، واللفظ له ، وقال : حديث غريب لا نعرفه مرفوعا الا من حديث مظاهر بن أسلم ، ومظاهر لا نعرف له فى العلم غير هذا الحديث . ورواه ابن ماجه — من نفس الطريق — (٦٧٢/١) باب طلاق الأمة وعدتها .

(٢) انظر : المبسوط (٣٩/٦ — ٤٠) .

(٣) انظر : المقنع مع حاشيته (٢٢٩/٣) .

ولما روى عن عثمان بن عفان وزيد بن ثابت قالا : لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره . (١)

وما روى نافع عن ابن عمر رضى الله عنه ـ فى الأمة تكون تحت الحر ـ تبين بتطليقتين . (٢)

وقال عثمان ، وزيد بن ثابت ، وابن عباس رضى الله عنهم : الطلاق بالرجال ، يعنون أن الزوج اذا كان عبدا فطلاقه اثنتان سواء كانت زوجته حرة أو أمة .

وهو قول المالكية ، والشافعية ، والحنابلة . (٣)

---

(١) مصنف ابن أبى شيبة (٤/١٥٣) .

(٢) الدارقطنى (٤/٣٩) وقال : هذا هو الصواب ، أى وقفه على ابن عمر .

(٣) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/٣٥٨) والاستذكار (٤/١٩٢) والشرح الصغير (٣/١٨١ ـ ١٨٢) والقوانين (٢٣٣) وأسهل المدارك (٢/١٣٧) والشرح الكبير (٢/٢٥٧) ومغنى المحتاج (٣/١٨٢ ، ٢٩٤) وروضة الطالبين (٧/١٢٤ ، ١٢٨) ، ورحمة الأمة (٢٨٢) والمقنع (٣/١٥٦ ـ ١٥٧) ومنتهى الارادات (٢/٢٦٣) .

٣٠٤ ـ المسألة الحادية عشرة : طلاق المكره :

قال الحسن بن صالح : ان طلاق المكره لا يصح .(١)

وبهذا قال علي ، وابن عباس ، وابن عمر ، والزبير ، رضي الله عنهم ، والحسن البصري ، وعطاء ، ومجاهد ، وطاوس ، وشريح ، والأوزاعي ، وجابر بن زيد .

وهو قول المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وهذا اذا كان الاكراه بغير حق .(٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى : (... الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان) (النحل آية ١٠٦) والشرك أعظم من الطلاق .(٣)

ولأنه قول لو صدر منه باختياره طلقت زوجته وصح اسلامه ، فان اكره عليه بباطل لغا كالردة .(٤)

---

(١) عمدة القاري (٢٠/ ٢٥٠) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، ونيل الأوطار (٦/ ٢٣٦) والمدونة (٢/ ١٢٩ ـ ١٣٠) والقوانين (٢٥٢) والشرح الصغير (٣/ ٣٥٢) والشرح الكبير (٢/ ٣٦٧) ومغني المحتاج (٣/ ٢٨٩) والمقنع (٣/ ١٣٤) وزاد المستقنع (٧٠) ورحمة الأمة (٢٨٧) ومنتهى الارادات (٢/ ٢٤٨) والانصاف (٨/ ٤٣٩) .

(٣) انظر : نيل الأوطار (٦/ ٢٣٦) .

(٤) انظر : مغني المحتاج (٣/ ٢٨٩) .

ولحديث عائشة رضى الله عنها ، عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا طلاق فى غلاق " .(١)

وحديث أبى ذر الغفارى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ان الله تجاوز عن أمتى الخطأ ، والنسيان ، وما استكرهوا عليه " .(٢)

وحكى وقوع طلاق المكره عن سعيد بن المسيب ، والنخعى ، والثورى ، وعمر بن عبد العزيز ، وهو قول الحنفية .(٣)

---

(١) أبو داود (٢/ ٦٤٢ – ٦٤٣) باب فى الطلاق على غلق ، وابن ماجه (١/ ٦٦٠) باب طلاق المكره ، والناسى ، والحاكم (٢/ ١٩٨) وقال هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه

(٢) ابن ماجه (١/ ٦٥٩) باب طلاق المكره والناسى ، والدارقطنى (٤/ ١٧١) والبيهقى (٨/ ٢٣٥) .

(٣) انظر : نيل الأوطار (٦/ ٢٣٦) والمبسوط (٦/ ٢٣٣) .

٣٠٥ ـ المسألة الثانية عشرة : الطلاق على العنين :

قال الحسن بن صالح : من تزوج امرأة فلم يقدر على وطئها ، فانه يؤجل سنة ، فان مسها والا فرق بينهما . (١)

وهذا مروى عن عمر بن الخطاب ، وعلى ، وابن مسعود ، والمغيرة ابن شعبة ، رضى الله عنهم .

وبه قال الحسن البصرى ، وابراهيم النخعى ، وسعيد بن المسيب ، وربيعة ، وشريح القاضى ، وحماد بن أبى سليمان ، والأوزاعى ، والليث . (٢)

وهو قول الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وغيرهم .

وحجته فى ذلك :

لأنه اذا اجل سنة ، فلم يستطع فى الفصول الأربعة على الوطء علمنا أنه عجز خلقى ، ولان هذا قضاء عمر ، وعلى رضى الله عنهما ، وقد قيل ان المسلمين أجمعوا عليه . (٣)

وقال ابن حزم : لا يفرق بينهما ، وهى امرأته ان شاء طلقها وان شاء امسكها . (٤)

---

(١) انظر : المحلى (١٠/ ٥٨ ـ ٥٩) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمدونة (٢/ ١٩٤)ـ ١٩٥) والشرح الصغير (٣/ ٢٥٩ـ٢٦٢) والشرح الكبير (٢/ ٢٨١) والمبسوط (٥/ ١٠٠) والأم (٥/ ٤٠) ومغنى المحتاج (٣/ ٢٠٥ـ ٢٠٦) والمقنع (٣/ ٥٥ـ٥٦) والمغنى (٦/ ٦٦٨ـ٦٦٩) ومنار السبيل (٢/ ١٧٨)

(٣) انظر : المحلى (١٠/ ٥٩) مغنى المحتاج (٣/ ٢٠٦) .

(٤) انظر : المحلى (١٠/ ٥٨) .

٣٠٦ ـ المسألة الثالثة عشرة : الطلاق على المفقود :

قال الحسن بن صالح : لا تؤجل امرأة المفقود ولا يفرق بينه وبينها . (١)

ومثل هذا مروى عن على ، وابن مسعود رضى الله عنهما ، وبه قال ابن أبى ليلى ، وابن سيرين وسفيان الثورى ، وهو قول الحنفية ، والشافعى فى الجديد ، وهو قول الحنابلة ، اذا فقد فى غيبة ظاهرها السلامة كالتجارة مثلا . (٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى عن على انه قال : " فى امرأة المفقود انها لا تتزوج " (٣)

ومثل هذا لا يقال الا بتوقيف .

ولان الاصل بقاء الحياة ، والمراد باليقين الطرف الراجح . (٤)

ولأن الرجل والمرأة لو غابا أو احدهما برا ، أو بحرا علم مغيبهما أو لم يعلم فماتا ، أو مات احدهما فلم يسمع لهما بخبر ، أو أسرهما العدو ، فلم يعلم خبرهما لم نورث أحدهما من الآخر الا بيقين وفاته قبل صاحبه فكذلك امرأة المفقود . (٥)

---

(١) انظر : المحلى (١٠/ ١٣٩ ـ ١٤٠) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (١١/ ٣٥) والأم (٥/ ٢٣٩ ـ ٢٤٠) وروضة الطالبين (٨/ ٤٠٠) ومغنى المحتاج (٣/ ٣٩٧) ، والمقنع (٣/ ٢٨٤ ـ ٢٨٥) والانصاف (٩/ ٢٩٤) .

(٣) رواه الشافعى فى الأم (٥/ ٢٤١) .

(٤) انظر : مغنى المحتاج (٣/ ٣٩٧) .

(٥) انظر الأم (٥/ ٢٣٩) .

ولأن نكاحه حقه وهى حي فى ابقاء ملكه ، وحقه عليه ، ولو مكنـــا زوجته من أن تتزوج كان فيه حكم بالموت ضرورة اذ المرأة لا تحل لزوجـــين فى حالة واحدة . (١)

وقال الأوزاعى فى قوم يلقون العدو فيفقدون فلا يدرى أقتلوا أم أسروا فان نساءهم يعتددن عدة المتوفى عنها زوجها ، ثم يتزوجن .

وقال مالك : تنظر امرأة المفقود اربع سنين من حين ترفع أمرها ، ثم تعتد اربعة اشهر وعشرا ، وبمثل هذا قال الشافعى فى القديم .

وقال الحنابلة : امرأة المفقود الذى انقطع خبره لغيبة ظاهرها الهلاك كالذى يفقد بين اهله ، أو من غرق مركبه ، ونحوه فانها تتربص أربع سنين ، ثم تعتد للوفاة .

وفى رواية اذا كانت غيبته ظاهرها السلامة انها تتربص تسعين عاما من يوم ولد . (٢)

---

(١) انظر : المبسوط (١١/٣٥) .

(٢) انظر : المحلى (١٠/١٣٩) ومغنى المحتاج (٣/٣٩٧) والمقنع (٣/٢٨١ — ٢٨٢ — ٢٨٥) والانصاف (٩/٢٨٨ — ٢٩٤) ، واسهل المدارك (٢/١٣٢) والمدونة (٢/٩٢ — ٩٣) والشرح الكبير (٢/٤٧٩ — ٤٨٢) هذا فى المفقود فى بلاد المسلمين . اما المفقود فى ارض الشرك أو الأسير فتبقى امرأته الى مدة التعمير وهى سبعون سنة عندهم ، وقيل ثمانون .

٣٠٧ ــ المسألة الرابعة عشره : هل يكون الوطء رجعة :

قال الحسن بن صالح : الجماع رجعة نوى به الرجعة او لم ينو ، وكذلك اللمس . (١)

وبصحة الرجعة بالوطء قال سفيان الثورى ، والنخعى ، والحسن البصرى ، والحكم ، وطاوس ، وابن سيرين ، والاوزاعى ، وابن ابى ليلى ، وابن المسيب .

وهو قول الحنفية ، والحنابلة ، وابن وهب من المالكية . (٢)

وحجته فى ذلك :

لان الرجعة استدامة للملك ، والفعل المختص به يكون أدل على استدامة الملك من القول ، وهو نظير الفيء فى الايلاء .

وكمن باع أمته على أنه بالخيار ثلاثة ايام ثم وطئها صار بالوطء مستبقيا للملك ، بل أولى لان هناك يحتاج الى فسخ السبب المزيل ، وهنا لا يحتاج الى رفع الطلاق الواقع . (٣)

وقال اسحاق بن راهويه ، والمالكية : ان نوى بالجماع الرجعة فهو رجعة ، وان لم ينو به الرجعة فليست رجعة .

وقال الشافعية الوطء لا يكون رجعة . (٤)

---

(١) انظر : المحلى (١٠ / ٢٥٢) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والقوانين (٢٥٩) واسهل المدارك (٢ / ١٣٨) والمبسوط (٦ / ٢١) ومنتهى الارادات (٢ / ٣١٣) والانصاف (٩ / ١٥٤) والمقنع (٣ / ٢٢٢) .

(٣) انظر : المبسوط (٦ / ٢١) .

(٤) انظر : المحلى (١٠ / ٢٥١ ــ ٢٥٢) واسهل المدارك (٢ / ١٣٨) ، والشرح الصغير (٣ / ٤٣٠ ــ ٤٣٢) والشرح الكبير (٢ / ٤١٧) ومغنى المحتاج (٣ / ٣٣٧) ورحمة الأمة (٢٩٠) وروضة الطالبين (٧ / ١٦٧) .

الباب الثامن

فى الايلاء

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : المدة التى اذا حلف عليها يكون موليا .

المسألة الثانية : من آلا من امرأته وله عذر يمنعه من الجماع .

المسألة الثالثة : عزيمة الطلاق اذا لم يفىء .

٣٠٩ ــ المسألة الثانية : من آلا من امرأته وله عذر يمنعه من الجماع :

قال الحسن بن صالح : ان المولى اذا كان له عذر من مرض أو كبر أو حبس ، أو كانت زوجته حائضا أو نفساء فليفئ بلسانه ، يقول : قد فئت اليك ، فيجزيه ذلك . (١)

وهذا مروى عن علي ، وابن مسعود رضي الله عنهما .

وبه قال الشعبي ، والثوري ، وهو قول الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وغيرهم . (٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى (. . . فان فاؤا فان الله غفور رحيم) (البقرة آية ٢٢٦) .

وهذا قد فاء لان الفيء الرجوع الى الشيء ، وهو قد كان ممتنعا من وطئها بالقول ، وهو اليمين ، فاذا فاء بالقول فقال قد فئت اليك ، فقد رجع عما منع نفسه منه بالقول الى ضده فتناوله العموم . (٣)

ولأنه لما تعذر جماعها قام القول فيه مقام الوطء في المنع من البينونة .

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ٣٥٨) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٧/ ٢٥ ــ ٢٨ ــ ٢٩) والمقنع (٣/ ٢٣٦ ــ ٢٣٧) ومنتهى الارادات (٢/ ٣٢٢) ومسائل الامام احمد لأبي داود (١٧٥) والأم (٥/ ٢٧٢) ومغني المحتاج (٣/ ٣٤٩ ــ ٣٥٠) والقوانين (٢٦٦) والشرح الصغير (٣/ ٤٦٢) ، والشرح الكبير (٢/ ٤٣٥ ــ ٤٣٧) .

(٣) احكام القرآن للجصاص (١/ ٣٥٩) .

ولانها اذا كانت حائضا ... فالوطء متعذر من جهتها ، فكيف تطلبه بما هو متعذر .

ولأنه برجوعه بالقول يندفع الاذى الذى حصل باللسان . (١)

وقال الليث بن سعد : اذا مرض بعد الايلاء ، ثم مضت أربعة اشهر فانه يوقف كما يوقف صحيح فإما فاء ، واما طلق ، ولا يؤخر الى أن يصح . (٢)

---

(١) راجع المبسوط (٧/ ٢٨) ومغنى المحتاج (٣/ ٣٥٠).

(٢) انظر احكام القرآن للجصاص (١/ ٣٥٨).

٣١٠ ــ المسألة الثالثة : عزيمة الطلاق اذا لم يفء :

قال الحسن بن صالح : اذا مضت اربعة أشهر قبل أن يفء المولى بانت منه زوجته بتطليقة . (١)

وبهذا قال ابن عباس ، وابن مسعود ، وزيد بن ثابت ، وعثمان بن عفان ، وهو رواية عن علي وابن عمر ، رضي الله عنهم ، وبه قال الثوري وهو قول الحنفية . (٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى (... وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم) (البقرة آية ٢٢٧) وقد فسره ابن عباس بان عزيمة الطلاق انقضاء الاربعة الاشهر قبل الفيء اليها ". (٣)

ولأن العزيمة انما هي في الحقيقة عقد القلب على الشيء ــ تقول عزمت على كذا أي عقدت قلبي على فعله ــ واذا كان كذلك وجب ان يكون مضي المدة اولى بمعنى عزيمة الطلاق من الوقت .

وقوله تعالى (فان فاؤوا) فالفاء للتعقيب فيقتضي ان يكون الفيء عقيب اليمين ، لأنه جعل الفيء ، عقيب اليمين وقد جعل الفيء لمن له تربص أربعة اشهر ، واذا كان حكم الفيء مقصورا على المدة ثم فات بمضيها ، وجب حصول الطلاق اذ غير جائز له ان يمنع الفيء والطلاق جميعا . (٤)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ٣٥٩ ــ ٣٦٠) .
(٢) انظر المرجع السابق ، والمبسوط (٧/ ٢٠) .
(٣) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ٣٦٠) .
(٤) المرجع السابق .

ولأن هذه المدة مدة تربص بعد ما أظهر الزوج من نفسه انه غير مريد لها فتبين بمضيها كمدة العدة بعد الطلاق الرجعي ولا فرق ، لأن هناك الزوج بالطلاق يظهر كراهيته صحبتها فيصير في المعنى كأنه علق البينونة بمضي المدة قبل ان يراجعها ، وهنا هو بيمينه يظهر كراهيتها فيصير كأنه علق البينونة بمضي الوقت قبل أن يفيء اليها . (١)

وقالت عائشة رضي الله عنها : يوقف بعد مضي المدة فاما ان يفيء واما أن يطلق .

وبه قال الجمهور منهم المالكية ، والشافعية ، والحنابلة .

وقال سعيد بن المسيب ، والزهري ، وعطاء ، وطاوس وغيرهم : اذا مضت اربعة أشهر فهي تطليقة رجعية . (٢)

---

(١) المبسوط (٧/ ٢١) .

(٢) انظر : أحكام القرآن للجصاص (١/ ٣٥٩ — ٣٦٠) والقوانين (٢٢٦) وأسهل المدارك (٢/ ١٦٦ — ١٦٧) والشرح الصغير (٣/ ٤٥٤- ٤٥٥) والشرح الكبير (٢/ ٤٣٢ — ٤٣٣) والمقنع (٣/ ٢٣٧) ، ومغني المحتاج (٣/ ٣٥١) ورحمة الأمة (٢٩١) والأم (٥/ ٢٦٥ — ٢٦٦ — ٢٦٧ و ٢٧١) .

الباب التاسع
في الظهار

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : الظهار ممن ليست في العصمة .

المسألة الثانية : الظهار بغير لفظ ظهر الأم .

المسألة الثالثة : الظهار من الأمة .

المسألة الرابعة : توقيت الظهار .

المسألة الخامسة : دخول الايلاء على الظهار .

المسألة السادسة : ظهار المرأة من زوجها .

المسألة السابعة : الرقبة التي يكفر بها .

المسألة الثامنة : تعدد الكفارة بتعدد النساء المظاهر منهن .

٣١٢ ــ المسألة الثانية : الظهار بغير لفظ الأم :

قال الحسن بن صالح : من قال لا مرأته أنت على كظهر أختى أو ذات محرم منه فهو مظاهر ، وان قال كظهر فلانة ، وليست بمحرم منه لم يكن مظاهرا . (١)

وبهذا قال الاوزاعى ، والثورى ، وهو قول الحنفية ، والحنابلة ، والشافعية فى كل محرم لم يطرأ تحريمها على المظاهر كبنته ، وأخته من النسب ، هذا هو المذهب عندهم . (٢)

وحجته فى ذلك :

قال أبو بكر الجصاص : لما صح الظهار بالأم ، وكانت ذوات المحارم كالام فى التحريم ، وجب أن يصح الظهار بهن اذ لا فرق بينهن فى وجهة التحريم ، ألا ترى ان الظهار بالام من الرضاعة ، صحيح مع عدم النسب لوجود التحريم ، فكذلك سائر ذوات المحارم . (٣)

وقال عثمان البتى : يصح الظهار بالمحرمة ، والأجنبية .

وقال المالكية : يقع الظهار بالمحرمة ــ وهذا هو الصريح ــ وبالاجنبية ان نواه ، وهو كناية عندهم . (٤)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٢٢) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، وزاد المستنقع (٧٥) والمقنع (٣/ ٢٣٧ ــ ٢٣٨) ومنتهى الارادات (٢/ ٣٢٤) ونيل الاوطار (٦/ ٢٥٩ ــ ٢٦٠) والام (٥/ ٢٧٧) ومغنى المحتاج (٣/ ٣٥٤) .

(٣) ــ أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٢٢) .

(٤) القوانين (٢٦٧) واسهل المدارك (٢/ ١٦٨ ــ ١٦٩) والشرح الصغير (٣/ ٤٧١ ــ ٤٧٢) والشرح الكبير (٢/ ٤٤٢ ــ ٤٤٣) انظر احكام القرآن (٣/ ٤٢٢) .

٣١٣ ـ المسألة الثالثة : الظهار من الأمة :

قال الحسن بن صالح : من ظاهر من أمته يكون مظاهرا ، كما يظاهر من زوجته . (١)

وبهذا قال سعيد بن جبير ، وسعيد بن المسيب ، والحسن البصرى والنخعى ، وعطاء ، والأوزاعى ، والليث وبه قال مالك ، وغيرهم . (٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى (الذين يظاهرون منكم من نسائهم ماهن امهاتهم ان امهاتهم الا الـ ء ولدنهم ...) (المجادلة آية ٢) فعموم قولـه (من نسائهم)تدخل فيه الامه ، لانه اراد به من محللاتكم .

وكما دخلت الاماء فى عموم قوله تعالى (وامهات نسائكم) (النساء آية ٢٣) فتدخل كذلك فى عموم آية الظهار . (٣)

وقالت طائفة : ان كان يطؤها فعليه كفارة الظهار ، وان كـان لا يطؤها فلا كفارة عليه .

---

(١) انظر : المحلى (١٠/ ٥٠) واحكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٢١)

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمدونة (٢/ ٢٩٧) والقوانـين (٢٦٧) واحكام القرآن لابن العربى (٤/ ١٧٥١) والشـرح الصغير (٣/ ٤٦٦ ـ ٤٦٧) والشرح الكبير (٢/ ٤٣٩ـ ٤٤١).

(٣) راجع احكام القرآن لابن العربى (٤/ ١٧٥١) والمحـلى (١٠/ ٥١).

ومن قال بهذا الحسن البصرى ، وسعيد بن المسيب ، فى احد قوليهمـــا .

وعن ابن عباس : ليس من أمة ظهار ، وهو قول الحنفيـــة ، والشافعيـــة .

وقال الحنابلة : ان ظاهر من أمته أو أم ولده لم يصح ، وعليـــه كفارة يمين .(١)

---

(١) انظر : المحلى (١٠/٥٠) والمبسوط (٦/٢٢٧) واحكام القرآن للجصاص (٣/٤٢١) والأم (٥/٢٧٧) ورحمة الأمة (٢٩٣) ، والمقنع (٣/٢٤٠) ومنتهى الارادات (٢/٣٢٦) .

٣١٥ ـ المسألة الخامسة : دخول الايلاء على الظهار :

قال الحسن بن صالح : لا يدخل الايلاء على الظهار ، وان طال تركه اياها .(١)

وبهذا قال الاوزاعى ، والثورى فى رواية ، وهو قول الحنفية ، والشافعية .

وهو رواية اشهب عن مالك .(٢)

وحجته فى ذلك :

لان هذا يترتب عليه وقوع الطلاق وليس الظهار كناية عن الطلاق ، ولا صريحا ، فلا يجوز اثبات الطلاق به الا بتوقيف .

وأيضا نص الله على حكم المولى بالفىء أو عزيمة الطلاق ، ونص على حكم الظهار بايجاب كفارة قبل المسيس فحكم كل واحد منهما منصوص عليه فغير جائز حمل أحدهما على الآخر اذ حكم المنصوصات ان لا يقاس بعضها على بعض .(٣)

وقال مالك فى رواية ابن القاسم عنه : يدخل الايلاء على الظهار اذا كان مضارا ، ومما يعلم به ضراره ، ان يقدر على الكفارة فلا يكفر.(٤)

وعن الثورى ان الايلاء يدخل على الظهار ، وهو قول الحنابلة.(٥)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/ ٤٢١) والاستذكار (ق ٤/ ١٦٨)

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والأم (٥/ ٢٧٦) .

(٣) احكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٢١) .

(٤) انظر : المدونة الكبرى (٢/ ٣٠٤) والاستذكار (ق ٤/ ١٦٨) والشرح الصغير (٣/ ٤٥٧) والشرح الكبير (٤/ ٤٣٣ ـ ٤٤١) .

(٥) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٢١) والاستذكار (٤/ ١٦٨) ومنتهى الارادات (٢/ ٣١٧) .

٣١٦ ــ المسألة السادسة : ظهار المرأة من زوجها :

قال الحسن بن صالح : اذا ظاهرت المرأة من زوجها ، فانها تكفر كفارة الظهار ، فان لم تفعل وكفرت يمينا روجونا ان يجزيها ، لتردده بينهما (١) .

وبهذا قال الحسن البصرى ، والأوزاعى ، والحسن بن زياد ، وهو قول لأحمد ، وفى رواية عنه لا شىء عليها ، والمذهب ان عليها كفارة يمين (٢) .

وحجته فى ذلك :

لانها زوج أتى بالمنكر من القول والزور كالآخر .

اما انه يكفيها كفارة يمين فلانه ليس بظهار ، ومجرد المنكر من القول والزور لا يوجب كفارة الظهار بدليل سائر الكذب (٣) .

وقال الحنفية : لا يصح ظهار المرأة من زوجها ، وبه قال الثورى والليث وهو قول الشافعى ، ومالك (٤) .

---

(١) انظر احكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٢٤) والمحلى (١٠/ ٥٤) والبحر الزخار (٣/ ٢٣١) .

(٢) انظر هذه المراجع السابقة ، والمقنع (٣/ ٢٤٠ ــ ٢٤١) ومنتهى الارادات (٢/ ٣٢٥) وزاد المستقنع (٧٦) .

(٣) انظر : المقنع مع حاشيته (٣/ ٢٤١) .

(٤) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٢٣ ــ ٤٢٤) والمبسوط (٦/ ٢٢٧) واحكام القرآن لابن العربى (٤/ ١٧٥١) والشرح الكبير (٢/ ٤٣٩) والام (٥/ ٢٧٨) ورحمة الامة (٢٩٥) .

٣١٧ ـ المسألة السابعة : الرقبة التى يكفر بها :

قال الحسن بن صالح : يجزى فى كفارة الظهار عتق رقبة كافرة .(١)

وبهذا قال عطاء ، ومجاهد ، وابراهيم ، والثورى ، والحسن البصرى فى رواية ، وبه قال الحنفية ، وهو رواية عن أحمد اختارها أبو بكر ، وهو قول ابن حزم .(٢)

وحجته فى ذلك :

ظاهر قوله تعالى (... فتحرير رقبة ...) (سورة المجادلة آيه ٣) فانه تعالى اطلق الرقبة فى كفارة الظهار فيجب ان يجرى ما تناوله الاطلاق ، ولا يمكن قياسها على كفارة القتل لامتناع ، قياس المنصوص بعضه على بعض .(٣)

ولحديث العلاء البياضى ـ وفيه أنه وقع على زوجته المظاهر منها فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم ـ . . . فقال له صلى الله عليه وسلم " حرر رقبة ... " الحديث .(٤)

فانه صلى الله عليه وسلم لم يشترط الايمان فى الرقبة .

وروى عن الحسن البصرى انه لا يجزى فى شىء من الكفارات الا الرقبة

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٢٥) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والمبسوط (٧/ ٢) والمقنع (٣/ ٢٤٧ ـ ٢٤٨) مع حاشيته ، والمحلى (١٠/ ٤٩ ـ ٥٠) .

(٣) انظر احكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٢٥) والمقنع (٣/ ٢٤٨) .

(٤) ابو داود (٢/ ٦٦١ ـ ٦٦٢) باب فى الظهار ، والترمذى (٣/ ٥٠٤) باب ماجاء فى كفارة الظهار ، وقال : هذا حديث حسن ، وابن ماجه (١/ ٦٦٦) (روى طرفا منه) حديث رقم (٢٠٦٥) باب المظاهر يجامع قبل أن يكفر .

المؤمنة ، وبه قال المالكية ، والشافعية ، والحنابلة .[1]

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/٤٢٥) والمدونة (٢/٣١٤) والقوانين (٢٦٧) واسهل المدارك (٢/١٧١) والشرح الكبير (٢/٤٤٨) والشرح الصغير (٣/٤٨١) ومغنى المحتاج (٣/٣٦٠) ورحمة الامة (٢٩٤) والمقنع (٣/٢٤٧ — ٢٤٨) ومنتهى الارادات (٢/٣٢٩) وزاد المستقنع (٧٦).

البـــاب العاشـــــر
فى اللعـان

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : من يكون بينهما اللعان .

المسألة الثانية : تكول أحد الزوجين عن اللعان .

وقال الأوزاعي : لا لعان بين أهل الكتاب ، ولا بين المحدود في القذف وامرأته .

وقال الليث : يلاعن العبد امرأته الحرة ، والمحدود في القذف.

وقال ابن شبرمة : يلاعن المسلم زوجته اليهودية اذا قذفها .(١)

وقال الحنفية ، وأحمد في رواية : يسقط اللعان بأحد معنيين ايهما وجد لم يجب معه اللعان وهو ان تكون الزوجة ممن لا يجب على قاذفها الحد اذا كان اجنبيا نحو ان تكون الزوجة مملوكة أو ذمية ، أو قد وطئت وطأ حراما في غير ملك .

والثاني أن يكون احدهما من غير أهل الشهادة ، بأن يكون محدودا في قذفه أو كافرا أو عبدا .(٢)

وقال المالكية ، والشافعية ، وأحمد في رواية هي المذهب بصحة لعان الرقيق والمحدود في القذف ، وكذلك الذمية ، والرقيقة ، والمحدودة في القذف .(٣)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٨٥ – ٢٨٦) والبحر المحيط (٦/ ٤٣٣) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٨٥) .

(٣) انظر : المنتقى (٤/ ٨٠ – ٨١) واحكام القرآن لابن العربي (٣/ ١٣٤٣) والشرح الكبير (٢/ ٤٥٨ – ٤٦٦ – ٤٦٧) وروضة الطالبين (٨/ ٣٣٤ – ٣٣٥) والمغني (٧/ ٣٩٢) والانصاف (٩/ ٢٤٢) .

قذف امرأته عند رسول الله صلى الله عليه وسلم . . . فقال النبى صلى الله عليه وسلم " البينة اوحد فى ظهرك . . ." الحديث . (١)

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر : ايهما نكل عن اللعان حبس حتى يلاعن .

وعن الحسن البصرى فى الرجل يلاعن وتأبى المرأة قال : تحبس . (٢)

وقال الحنابلة : إن لاعن الزوج ونكلت الزوجة عن اللعان ، خلى سبيلها ، ولحقه الولد .

وعن أحمد أنها تحبس حتى تقر أو تلاعن . (٣)

---

(١) أبو داود (٢/٦٨٦) باب اللعان ، واللفظ له ، والترمذى (٥/٣٣١) التفسير ، باب ومن سورة النور ، وابن ماجه (١/٦٦٨) باب اللعان .

(٢) احكام القرآن للجصاص (٣/٢٩٦) والمصنف لابن أبى شيبة (٩/٥٥٧) .

(٣) انظر : المقنع (٣/٢٦٠ — ٢٦١) والمغنى (٧/٤٤٤ — ٤٤٥)

الباب الحادى عشـــــر
فى العـــــدد

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : أقل ما تصدق به المرأة فى انقضاء العدة .

المسألة الثانية : العدة اذا وجبت من رجلين .

المسألة الثالثة : عدة الأمة التى لا تحيض .

المسألة الرابعة : عدة أم الولد اذا عتقت أو مات سيدها .

المسألة الخامسة : استبراء الأمة التى يريد سيدها تزويجها .

المسألة السادسة : متى تبين المطلقة من زوجها .

المسألة السابعة : الاحداد للمبتوته .

المسألة الثامنة : اذا سبيت ذات زوج .

٣٢١ ـ المسألة الأولى : أقل ما تصدق به المرأة فى انقضاء العدة :

قال الحسن بن صالح : لا تصدق المعتدة بالاقراء فى اقل من خمسة واربعين يوما . (١)

لم أر من وافقه .

ولم اجد له دليلا .

وقال الاوزاعى : لا تصدق فى أقل من اربعين يوما .

وقال أبو عبيد : ان لم تأت ببينة لم تصدق فى أقل من ثلاثة أشهر .

وقال أبو حنيفة : أدنى العدة التى تصدق فيها شهران ، وعند صاحبيه تسعة وثلاثون يوما .

وقال مالك : اذا ادعت ان عدتها قد انقضت وكان ذلك فى مقدار تنقضى فيه عدة بعض النساء صدقت .

وقال الشافعية : ان كانت حرة ، وطلقت فى طهر فأقل الامكان اثنان وثلاثون يوما ولحظتان او فى حيض ، فسبعة ،واربعون ، ولحظة . (٢)

وقال الحنابلة : اقل مايمكن به انقضاء العدة من الاقراء تسعة وعشرون يوما ولحظة . (٣)

---

(١) المحلى (١٠/ ١٧٣) وهذا ينبنى على مدة الطهر والحيض عنده ، ولم اجد مدة الحيض عنده) .

(٢) انظر: المحلى (١٠/ ١٧٣) والمبسوط (٦/ ٢٦) ومغنى المحتاج (٣/ ٣٣٩) والمدونة (٢/ ٢٢٧) واسهل المدارك (٢/ ١٣٩) والشرح الصغير (٣/ ٤٣٩) والشرح الكبير (٢/ ٤٢٢) .

(٣) انظر : المقنع (٣/ ٢٢٥) ومنتهى الارادات (٢/ ٣١٤) والانصاف (٩/ ١٦١) .

٣٢٣ ــ المسألة الثانية : العدة اذا وجبت من رجلين :

قال الحسن بن صالح : إذا وجبت العدة من رجلين اعتدت لكل واحد عدة مستقلة . (١)

وبهذا قال الليث ، والشافعية ، والحنابلة ، والمالكية فى قول . (٢)

وحجته فى ذلك :

لان العدة وجبت من رجلين فلا يتداخلان لكونهما حقين لرجلين اشبه الدينين . (٣)

ولقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه : " ايما امرأة نكحت فى عدتها فان كان الزوج الذى تزوج بها لم يدخل عليها فرق بينهما ، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول ... وان كان دخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول ، ثم اعتدت من زوجها الآخر ... " (٤)

وقال ابو حنيفة ، وابو يوسف ومحمد ، وزفر ، والثورى ، والأوزاعى ، وابراهيم النخعى : تكفيها عدة واحدة تكون للزوجين ، وبه قال مالك ، وهو المشهور عند المالكية . (٥)

---

(١) انظر: احكام القرآن للجصاص (١/ ٤٢٦) وتفسير القرطبى (٢/ ١٩٥)

(٢) انظر المرجعين السابقين ، والقوانين (٢٦٢) والتفسير للقرطبى (٣/ ١٩٥) واسهل المدارك (٢/ ٨٥) وروضة الطالبين (٨/ ٣٨٥) والأم (٥/ ٢٣٣) ومغنى المحتاج (٣/ ٣٩٢) والمقنع (٣/ ٢٨٦) ومنار السبيل (٢/ ٢٨٣) والانصاف (٩/ ٢٩٦ ــ ٢٩٧) .

(٣) انظر مغنى المحتاج (٣/ ٣٩٢) والمقنع (٣/ ٢٨٦) .

(٤) رواه الشافعى فى الأم (٥/ ٢٣٣) .

(٥) انظر: احكام القرآن للجصاص (١/ ٤٢٦) والمبسوط (٦/ ٤١) والهداية بفتح القدير (٤/ ٣٢٥) والمدونة (٢/ ٨٤ ــ ٨٥) واسهل المدارك (٢/ ٨٥) وتفسير القرطبى (٣/ ١٩٥) .

٣٢٣ ــ المسألة الثالثة : عدة الأمة التى لا تحيض :

قال الحسن بن صالح : عدة الأمة المطلقة التى لا تحيض شهر ونصف.(١)

وهذا مروى عن على ، وابن عمر رضى الله عنهم ، وبه قال سعيد بن المسيب ، وسالم ، والشعبى ، وسفيان الثورى ، وابو حنيفة ، واصحابه ، وأحمد فى رواية وهو قول للشافعية ، هو ظاهر المذهب .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الاصل فيما ينقص بالرق من الاعداد النصف ، والشهر قابل له ، بخلاف القرء .(٣)

وقال المالكية : عدتها ثلاثة اشهر ، وهو قول للشافعية ، ورواية عن أحمد .

وعن أحمد عدتها شهران وهى المذهب .(٤)

---

(١) انظر : المحلى (١٠/ ٣٠٧ ــ ٣٠٨) .

(٢) المرجع السابق ، والمبسوط (٥٠/ ٥٦) والهداية بفتح القدير (٤/ ٣١١) والمقنع (٣/ ٢٧٨) مع حاشيته ، ومغنى المحتاج (٣/ ٣٨٦ ــ ٣٨٧) والام (٥/ ٢١٦ ــ ٢١٧) وروضة الطالبين (٨/ ٣٧١) .

(٣) انظر : مغنى المحتاج (٣/ ٣٨٧) والمقنع (٣/ ٢٧٨) .

(٤) انظر : المدونة (٢/ ٨٢) والقوانين (٢٦٢) والشرح الصغير (٣/ ٥١٦ ــ ٥٢٠) والشرح الكبير (٢/ ٤٧٠) ومغنى المحتاج (٣/ ٣٨٦ ــ ٣٨٧) وروضة الطالبين (٨/ ٣٧١) والمقنع (٣ / ٢٧٧) ومسائل الامام أحمد (١٦٧) ومنار السبيل (٢/ ٢٨٢) ، ومنتهى الارادات (٢/ ٣٤٧) .

٣٢٤ ـ المسألة الرابعة : عدة أم الولد اذا عتقت أو مات سيدها :

قال الحسن بن صالح : عدة ام الولد اذا عتقت او مات سيدهـا ثلاث حيض . (١)

ومثل هذا مروى عن على ، وابن مسعود رضى الله عنهما ، وبه قال الثورى ، وعطاء ، وابراهيم ، وهو قول الحنفية . (٢)

وحجته فى ذلك :

لانها عدة وجبت على حرة فلا يكتفى فيها بحيضة واحدة كعدة النكاح ، فالعبرة بحال وجوب العدة ، لا بما كان قبلها ، فقد وجب استبراؤها وهى حرة والحرة لا تستبرأ بأقل من ثلاث حيض ، وهذه عدة وجبت من وطء فاشبهت الحرة المطلقة . (٣)

وقال الحسن البصرى ، والشعبى ، وعروة ، والقاسم بن محمد ، وابو قلابة ، ومكحول ، والزهرى : تعتد بحيضة وهو قول المالكية ، والشافعية والحنابلة . (٤)

---

(١) انظر : الاستذكار (ق ٤/ ٢٢٣ ـ ٢٢٤) والاشراف (٤/ ٣٢١) ، وزاد المدبرة اذا مات سيدها .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمبسوط (٥/ ١٧٤) والهداية بفتح القدير (٤/ ٣٢١) .

(٣) الاستذكار (٤/ ٢٢٤) والمبسوط (٥/ ١٧٤) .

(٤) انظر : المدونة (٢/ ٨٢) والاستذكار (ق ٤/ ٢٢٣ ـ ٢٢٤) ، والشرح الصغير (٣/ ٥٥٧ ـ ٥٥٨) والشرح الكبير (٢/ ٤٩٣) ،

وقال الأوزاعي : في الرجل يعزل ام ولده ، عدتها حيضة واحدة فان اعتقها فثلاث حيض ، فان مات عنها فاربعة اشهر وعشرا . (١)

=== والاشراف (٤/ ٣٢١ ـ ٣٢٢) وروضة الطالبين (٨/ ٤٢٥) ، ومغني المحتاج (٣/ ٤١٠ ـ ٤١١) والانصاف (٩/ ٣٢٤ ـ ٣٢٦) والمقنع (٣/ ٢٩٦) ومنتهى الارادات (٢/ ٣٤٧) ، ومنار السبيل (٢/ ٢٨٩ ـ ٢٩٠) .

(١) الاشراف (٤/ ٣٢١) .

٣٢٥ ـ المسألة الخامسة : استبراء الأمة التى يريد سيدها تزويجها :

قال الحسن بن صالح : فى الرجل يريد ان يزوج أمته ، وقد وطئها يستبرئها بحيضة . (١)

وبهذا قال الزهرى ، والثورى ، ومالك ، والشافعى ، وأحمد . (٢)

وذلك ليتحقق من براءة الرحم لئلا يختلط الماءان ، ولأن مقصود التزويج الوطء فينبغى ان يستعقب الحال فتكون خالية من ماء غيره . (٣)

وقال الحنفية : من وطء جاريته ثم زوجها جاز النكاح ، لانها ليست بفراش لمولاها ، الا أن عليه ان يستبرئها صيانة لمائه استحبابا لا حتما .

واذا جاز النكاح فللزوج ان يطأها قبل الاستبراء ، عند ابى حنيفة وأبى يوسف . وقال محمد : لا أحب له أن يطأها حتى يستبرئها .

وقال عطاء : يستبرئها بحيضتين ، وبه قال قتادة . (٤)

---

(١) انظر اشراف على مذاهب العلماء (٤/ ٣٢٠) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والمدونة (٢/ ١١٣) والشرح الصغير (٣/ ٥٥٦ ـ ٥٥٩) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ٤٩١ ـ ٤٩٣) ، وروضة الطالبين (٨/ ٤٢٥ الى ٤٣٣) ومغنى المحتاج (٣/ ٤١٠) ومنار السبيل (٢/ ٢٨٩ ـ ٢٩٠) ومنتهى الارادات (٢/ ٣٥٥ ، ٣٥٧) والانصاف (٩/ ٣٢٣) .

(٣) راجع مغنى المحتاج (٣/ ٤١٠) .

(٤) انظر الهداية بفتح القدير وشرح العناية على الهداية (٣/ ٢٤٤) والاشراف (٤/ ٣٢٠) .

٣٢٦ ـ المسألة السادسة : متى تبين المطلقة من زوجها :

قال الحسن بن صالح : للزوج على مطلقته الرجعية الرجعة ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة . (١)

وهذا مروى عن جماعة من الصحابة منهم ابو بكر ، وعمر ، وعلى ، وابن مسعود ، وابن عباس ، ومعاذ بن جبل ، وابي بن كعب رضى الله عنهم وبه قال سعيد بن المسيب ، وعطاء بن ابى رباح .

وقال شريك القاضى : ان فرطت فى الغسل فله عليها الرجعة ولو الى عشرين سنة ، وبقول هؤلاء الصحابة وغيرهم قال احمد فى رواية قيل انها المذهب وعليها أكثر اصحابه ، وهو قول الحنفية : اذا كانت ايامها دون العشرة . (٢)

وحجته فى ذلك :

قول كثير من الصحابة رضوان الله عليهم : الزوج احق بزوجته ما لم تغتسل ، او ما لم تحل لها الصلاة . (٣) وحل الصلاة يكون بالاغتسال ، ولبقاء توهم معاودة الدم ، وكون ذلك حيضا . (٤)

---

(١) انظر : المحلى (١٠/ ٢٥٩) وقال : يسوى فى ذلك بين المسلمة والذمية .

(٢) انظر المرجع السابق (١٠/ ٢٥٧ ـ ٢٥٨ ـ ٢٥٩) والمبسوط (٦/ ٢٣ و ٢٨) والمقنع (٣/ ٢٢٣) ومنار السبيل (٢/ ٢٥٥) ، والانصاف (٩/ ١٥٧ ـ ١٥٨) .

(٣) انظر : المحلى (١٠/ ٢٥٨ ـ ٢٥٩) .

(٤) انظر : المبسوط (٦/ ٢٣) .

ولأن أكثر احكام الحيض لا تزول الا بالغسل . (١)

ولعل دليله هنا أيضا مبنى على الخلاف فى القرء هل هو الحيض أو الطهـــر ؟

وقال زيد بن ثابت ، وابن عمر ، وعائشة رضى الله عنهم : اذا رأت شيئا من الحيض فى الحيضة الثالثة حل لها ان تتزوج ، ان شاءت ، لانها قد بانت من زوجها ، وبهذا قال مالك ، وابو سليمان والشافعى ، وابو ثور ، وابن حزم . (٢)

وفى رواية عن أحمد : تنقضى العدة بمجرد انقطاع الدم ، فليس له رجعتها حتى ولو لم تغتسل . (٣)

---

(١) انظر : المقنع (٣/٢٢٣) .

(٢) انظر : المحلى (١/٢٥٧ ــ ٢٥٨) والمدونة (٢/٦٦) والقوانين (٢٦٠) واسهل المدارك (٢/١٣٨) الشرح الكبير (٢/٤٧٢) والشرح الصغير (٣/٥٢٣ ــ ٥٢٤) ومغنى المحتاج (٣/٣٨٤ ــ ٣٨٥) والام (٥/١٨١) .

(٣) انظر : الانصاف (٩/١٥٨) .

٣٢٧ ـ المسألة السابعة : الاحداد للمبتوتة :

قال الحسن بن صالح : يلزم المبتوتة الاحداد .(١)

وهذا مروى عن على رضى الله عنه ، وزيد بن على ، والثورى ، وسعيد بن المسيب ، وابى ثور ، وبه قال الحنفية ، والشافعى فى القديم واحمد فى رواية قيل ان عليها أكثر أصحابه .(٢)

وحجته فى ذلك :

لانها مفارقة لزوجها كالمتوفى عنها ، فيجب ان يكون حكمهما واحدا ، ولانها معتدة من نكاح صحيح فهى كالمتوفى عنها زوجها ، وتأثيره ان الحداد اظهار التأسف على فوت نعمة النكاح والوطء الحلال بسببه ، وذلك موجود فى المبتوتة كوجوده فى المتوفى عنها زوجها .(٣)

---

(١) انظر : المحلى (١٠/ ٢٨١) والبحر الزخار (٣/ ٢١٦) والاستذكار (ق ٤/ ٢٢٩) وتفسير القرطبى (٣/ ١٨٢) .

(٢) انظر : المحلى (١٠/ ٢٨١) والمبسوط (٦/ ٣٢ ، ٥٨) والهداية بفتح القدير (٤/ ٣٣٦) والأم للشافعى (٥/ ٢٣٠) وروضة الطالبين (٨/ ٤٠٥) ومغنى المحتاج (٣/ ٣٩٨) والمقنع ٣ / ٢٨٩) ومنار السبيل (٢/ ٢٨٥) وقال : يجوز ... ولا يسن لها ، والانصاف (٩/ ٣٠٢) .

(٣) انظر : المحلى (١٠/ ٢٨١) ومغنى المحتاج (٣/ ٣٩٨) ، والمبسوط (٦/ ٥٨ ـ ٥٩) وفتح القدير (٤/ ٣٣٨) .

وحكى الشوكانى عن الجمهور بأنه لا إحداد عليها ، وهو قول عطاء وابى سليمان ، ومالك ، وأحمد فى رواية قيل انها المذهب .(١)

وقال الشافعى فى الجديد يسن لها الاحداد ولا يجب .(٢)

---

(١) انظر : نيل الأوطار (٦/٢٥٩) والمحلى (١٠/٢٨٠) والمقنع (٣/٢٨٩) ومنار السبيل (٢/٢٨٥) والانصاف (٩/٣٠٢) والقوانين (٢٦٣) وتفسير القرطبى (٣/١٨٢) والشرح الصغير (٣/٥٣٢) والشرح الكبير (٢/٤٧٨).

(٢) مغنى المحتاج (٣/٣٩٨).

٣٢٨ ـ المسألة الثامنة : اذا سبيت ذات زوج :

قال الحسن بن صالح : اذا سبيت ذات زوج استبرئت بحيضتين ، وغير ذات الزوج بحيضة . (١)

ولم أر من وافقه على هذا .

وحجته فى ذلك :

حديث أبى سعيد الخدرى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين بعث جيشا الى اوطاس فلقوا العدو فقاتلوهم ، فظهروا عليهم فأصابوا لهم سبايا ، فكأن ناسا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم تحرجوا من غشيانهن من أجل ازواجهن من المشركين ، فانزل الله عز وجل فى ذلك (والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم) (النساء آيه ٢٤) اى فهن لكم حلال اذا انقضت عدتهن . (٢)

قال أبو عمر : هذه اللفظة حجة للحسن بن حى فى اعتبار العدة فى ذلك . (٣)

وحديث رويفع بن ثابت الانصارى قال : اما انى لا اقول لكم الا ماسمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول يوم حنين قال : " لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقى ماءه زرع غيره ... ولا يحل

---

(١) انظر : التمهيد (٣/١٤٤) واحكام القرآن للجصاص (٢/١٣٧)

(٢) مسلم (٢/١٠٧٩) الرضاع حديث (٣٣) .

(٣) التمهيد (٣/١٤٦) .

لا مرىء يؤمن بالله واليوم الآخر ان يقع على امرأة من السبي حتى يستبرئها (١)

ولان ذات الزوج زوجها احق بها اذا جاء في عدتها ، وغير ذات الزوج لاحق لاحد فيها ، فيفرق بينهما في الاستبراء . (٢)

وقال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة : اذا سبيت الحربية استبرئت بحيضة .

الا أن الحنفية قالوا : اذا سبي الحربيان معا وهما زوجان فهما على نكاحهما ، وان سبي احدهما قبل الآخر واخرج الى دار الاسلام فقد وقعت الفرقة ، وهو قول الثوري .

وقال الأوزاعي : اذا سبيا جميعا فما كانا في المقاسم فهما على النكاح فان اشتراهما رجل فان شاء جمع بينهما ، وان شاء فرق بينهما فاتخذها لنفسه ، وهو قول الليث . (٣)

---

(١) ابو داود (٢/ ٦١٥ — ٦١٦) النكاح باب في وطء السبايا واللفظ له والترمذي (٣/ ٤٣٧) مختصرا ، باب في الرجل يشترى الجارية وهي حامل وقال : هذا حديث حسن ، وقد روى من غير وجه عن رويفع بن ثابت ، وله شاهد عند الحاكم (٢/ ١٩٥) وقال : هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه ، ورواه البيهقي (٧/ ٤٤٩) وأحمد (٤ / ١٠٨) .

(٢) راجع أحكام القرآن للجصاص (٢/ ١٣٧) .

(٣) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/ ١٣٧ — ١٣٨- ١٣٩) والمبسوط (٦/ ٨٦ — ٨٧) والتمهيد (٣/ ١٤٣) واسهل المدارك (٢/ ١٠٤) والأم للشافعي (٥/ ٩٦ ، ١٥١) والانصاف (٩/ ٣١٦ ، ٣٢٦) .

بـــاب الرضـــاع

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الاولى : السن التى يكون فيها الرضاع مؤثرا فى التحريم .

المسألة الثانية : عدد الرضعات المحرمة .

المسألة الثالثة : اجبار الأم على ارضاع ولدها .

٣٢٩ ــ المسألة الأولى : السن التي يكون فيها الرضاع مؤثرا في التحريم :

قال الحسن بن صالح : يحرّم من الرضاع ما كان في الحولين ، ولا يحرّم ما كان بعدهما .(١)

وهذا مروى عن علي ، وابن عباس ، وابن مسعود رضي الله عنهم وبه قال الاوزاعي ، والثوري ، واسحاق ، وأبو عبيد ، وابو يوسف ، ومحمد وهو قول المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، الا أن المالكية قالوا : بزيادة شهر أو شهرين على الحولين .(٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى : (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين . . .) (البقرة آية ٢٣٣) جعل سبحانه وتعالى تمام الرضاع الى الحولين ، فافهم ذلك بأن الحكم بعد الحولين بخلافه .(٣)

وحديث أم سلمة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا يحرّم من الرضاع الا ما افتق الامعاء . . . وكان قبل الفطام "(٤)

---

(١) انظر : التمهيد (٨/ ٢٦٢) والاستذكار (ق ٤/ ٢٣٥) واحكام القرآن للجصاص (١/ ٤١١) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، والمصنف لابن ابي شيبة (٤/ ٢٩٠) والمدونة (٢/ ٢٨٩) والشرح الكبير (٢/ ٥٠٣) والشرح الصغير (٣/ ٥٧٩) ومغني المحتاج (٣/ ٤١٦) وروضة الطالبين (٩/ ٧) والمقنع (٣ / ٢٩٨) وزاد المستنقع (٧٩) .

(٣) انظر : مغني المحتاج (٣/ ٤١٦) .

(٤) الترمذي (٣/ ٤٥٨ ــ ٤٥٩) باب ماجاء ماذكر ان الرضاعة لا تحرم

===

وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لا رضاع الا ماكان فى الحولين " . (١)

وقال أبو حنيفة : ما كان من رضاع فى الحولين ، وبعدهما بستة أشهر فهو محرم . وبعد ذلك لا يحرّم .

وقال الأوزاعى : — فى قول — اذا فطم لسنة أو ستة أشهر فما رضع بعده لا يكون رضاعا ، ولو ارضع ثلاث سنين لم يفطم كان رضاعا . (٢)

وروى عن عائشة رضى الله عنها أن ارضاع الكبير محرّم كما هو للصغير وبه قال الليث بن سعد ، وعطاء بن أبى رباح ، وابن علية . (٣)

= = = الا فى الصغر . . . وقال : هذا حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند اكثر أهل العلم من الصحابة وغيرهم .

(١) الدارقطنى (٤ / ١٧٤) وقال : لم يسنده عن ابن عيينة غير الهيثم . . . وهو ثقة حافظ ، ونقل صاحب التعليق المغنى أن الصحيح وقفه على ابن عباس ، ورواه ابن أبى شيبة موقوفا (٤ / ٢٩٠) وعبد الرزاق كذلك (٧ / ٤٦٥) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (١ / ٤١١) والمبسوط (٥ / ١٣٥) والتمهيد (٨ / ٢٦٣) .

(٣) انظر : التمهيد (٨ / ٢٥٦ — ٢٥٧) .

٣٣٠ ـ المسألة الثانية : عدد الرضعات المحرمة :

قال الحسن بن صالح : الرضاع يحرم قليله ، وكثيره . (١)

وهذا مروى عن على ، وابن مسعود رضى الله عنهما .

وبه قال الثورى ، وهو قول الحنفية ، والمالكية . (٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى : (... وامهاتكم اللاتى ارضعنكم ...) (النساء آيه ٢٣) .

اثبت سبحانه وتعالى الحرمة بفعل الارضاع ، فاشتراط العدد فيه يكون زيادة على النص ، ومثله لا يثبت بخبر الواحد . (٣)

ولأن هذا سبب من اسباب التحريم فلا يشترط فيه العدد كالوطء . (٤)
وهذا القياس فاسد الاعتبار لمقابلته للنص .

وقال الشافعية والحنابلة : لا يحرّم من الرضاع الا ما كان خمس رضعات ، فى الحولين . (٥)

وقال ابو ثور ، وأبو عبيد ، وداود : لا يحرّم الا ثلاث رضعات . (٦)

---

(١) انظر : التمهيد (٨/٢٦٢) .

(٢) انظر : المرجع السابق و(ص ٢٦٨) والشرح الصغير (٣/٥٧٨) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/٥٠٢) والمبسوط (٥/١٣٤) ، والدارقطنى فى سننه (٤/١٧١) ومصنف ابن أبى شيبة (٤/ ٢٨٦) .

(٣) انظر : المبسوط (٥/١٣٤) .

(٤) انظر : المرجع السابق .

(٥) انظر : الأم (٥/٢٩) وروضة الطالبين (٩/٧) وزاد المستقنع (٧٩) ومنار السبيل (٢/٢٩٣) .

(٦) التمهيد (٨/٢٦٧) .

٣٣١ ـ المسألة الثالثة : اجبار الأم على ارضاع ولدها :

اذا كانت الأم مفارقة للاب فلا تجبر على ارضاع ولدها ، قال ابن قدامة : لا نعلم فى عدم اجبارها على ذلك ... خلافا . (١)

واختلفوا فيما اذا كانت مع الأب .

قال الحسن بن صالح : اذا كانت الأم مع الزوج فله اجبارها على رضاع الولد . (٢)

وبهذا قال ابن أبى ليلى ، وأبو ثور ، وأبو سليمان ، والظاهرية ، وهو قول المالكية . (٣)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى : (والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين ...) (البقرة آية ٢٣٣) .

---

(١) المغنى (٦٢٧/٧) .

(٢) انظر : الاشراف (١٥٠/٤) والمغنى (٦٢٧/٧) .

(٣) قال المالكية : على الأم المتزوجة بابى الرضيع ... رضاع ولدها من ذلك الزوج بلا أجر ، الا لعلو قدر بأن كانت من أشراف الناس الذين شأنهم عدم ارضاع نسائهم اولادهن فلا يلزمها رضاع ، ولا يلزم البائن ارضاع ... الا ان لا يقبل الولد غيرها ، وكذلك الشريفة فيلزمهما للضرورة .

انظر : القوانين (٢٤٦) والشرح الصغير (٦٣١/٣) والاشراف (١٥٠/٤) والمغنى (٦٢٧/٧) والمحلى (٣٣٧/١٠) .

قال ابن حزم : هذا عموم لا يحل لاحد ان يخص منه شيئا الا ماخصه نص ثابت . (١)

ولان في حال بقاء النكاح الرضاع من الاعمال المستحقة عليها دينـــا وبعد الفرقة ليس ذلك بمستحق عليها دينا أو دينا . (٢)

وقال الحنفية والشافعية ، والحنابلة : لا تجبر على ذلك ، وان كانت مع الزوج الا أن يضطر اليها ، ويخشى عليه ، وبه قال الثورى . (٣)

---

(١) المحلى (١٠/٣٣٧) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٥/٢٠٨) .

(٣) انظر : المغنى (٧/٦٢٧) والمقنع (٣/٣٢٤) والمبســـوط (٥/٢٠٩) وروضة الطالبين (٩/٨٨) .

بـــاب النفقـــــة

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : نفقة المبتوتة .

المسألة الثانية : نفقة الحامل المتوفى عنها زوجها .

٣٣٢ ـ المسألة الأولى : نفقة المبتوتة :

قال الحسن بن صالح : لكل مطلقة السكنى ، والنفقة ما دامت فى العدة حاملا كانت أو غير حامل . (١)

وبهذا قال عمر ، وابن مسعود رضى الله عنهما ، وبه قال سفيان الثورى ، والنخعى ، وحماد ، وشريح ، وابن شبرمة ، وابن أبى ليلى ، والعنبرى ، وهو قول الحنفية . (٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى : (اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن ...) (الطلاق آية ٦) .

فقد تضمنت هذه الآية الدلالة على نفقة المبتوتة من ثلاثة وجوه :

احدها : ان السكنى لما كانت حقا فى المال ، وقد اوجبها الله تعالى لها بنص الكتاب اذ كانت الآية قد تناولت المبتوتة ، والرجعية فقد اقتضى ذلك وجوب النفقة اذ كانت السكنى حقا فى المال وهى بعض النفقة .

والثانى : قوله (ولا تضاروهن ...) والمضارة تقع فى النفقة كهى فى السكنى .

---

(١) احكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٥٩) والمحلى (١٠/ ٢٨٨) والمغنى (٧/ ٦٠٦) والاستذكار (ق ٤/ ٢٠٦) وعمدة القارى (٢٠/ ٣٠٧)

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٥٩) والمبسوط (٥/ ٢٠١) والمغنى (٧/ ٦٠٦ ـ ٦٠٧) والمحلى (١٠/ ٢٨٨) وعمدة القارى (٢٠/ ٣٠٧) .

والثالث : قوله : (لتضيقوا عليهن) والتضييق قد يكون فى النفقة أيضا ، فعليه أن ينفق عليها ولا يضيق عليها فيها . (١)

ولأن المبتوتة مطلقة من المطلقات فوجبت لها النفقة والسكنى كالرجعية (٢)

وتأول حديث فاطمة بنت قيس بما روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال : " لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة لا ندرى احفظت ذلك أم لا " . (٣)

وانكرته عائشة رضى الله عنها ، فعن عروة : أن عائشة انكرت ذلك على فاطمة . (٤)

وقال ابن أبى ليلى : لا سكنى للمبتوتة ولا نفقة ، وروى عنه أن لها السكنى ، ولا نفقة .

---

(١) احكام القرآن للجصاص (٣/٤٥٩ — ٤٦٠) .

(٢) انظر : المغنى (٧/٦٠٦) .

(٣) أبو داود (٢/٧١٨) باب من أنكر ذلك على فاطمة .

(٤) البخارى (بالفتح) (٩/٤٨١) باب المطلقة اذا خشى عليها ومسلم (بنحوه) الطلاق (٢/١١٢٠) حديث (٥٢)

وقال مالك ، والشافعي ، وأحمد في رواية : للمبتوتة السكنى ولا نفقة لها الا أن تكون حاملا ، وبهذا قال الأوزاعي ، والليث .

وعن أحمد في رواية : لا نفقة لها ، ولا سكنى الا اذا كانت حاملا وهذا هو المذهب عندهم .(١)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/٤٥٩) والقوانين (٢٤٦ — ٢٦٤) والمدونة (٢/١٠٨) واسهل المدارك (٢/١٩٣ — ١٩٤) والشرح الكبير (٢/٤١٤ — ٤١٥) والشرح الصغير (٣/٥٣٤ — ٥٣٥) ومغني المحتاج (٣/٤٠١) وروضة الطالبين (٩/٦٦) والمغني (٧/٦٠٦ — ٦٠٧) والمقنع (٣/٣٠٨ — ٣٠٩) ومنار السبيل (٢/٣٠٠ — ٣٠١) والانصاف (٩/٣٦٠ — ٣٦١) .

٣٣٣ ــ المسألة الثانية : نفقة الحامل المتوفى عنها زوجها :

قال الحسن بن صالح : للمتوفى عنها زوجها النفقة من جميع المال (١)
ساقه الجصاص فى معرض الخلاف فى نفقة الحامل المتوفى عنها . (٢)

وبهذا قال ابن عباس ، وابن مسعود ، وابن عمر رضى الله عنهم
وبه قال شريح وابن ابى ليلى ، وأبو عبيد ، وسفيان الثورى فى احد قوليه
وأحمد فى رواية . (٣)

وحجته فى ذلك :
لأنها معتدة من نكاح صحيح اشبهت البائن فى الحياة .
ولانها محبوسة على الميت ، فكانت نفقتها فى ماله . (٤)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/ ٤٦٢) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، وفيه قال : " قد اتفق الجميع على أن لا نفقة للمتوفى عنها زوجها غير الحامل ، ولا سكنى فوجب أن تكون الحامل مثلها (٣/ ٤٦٢ ــ ٤٦٣) .

(٣) انظر : المرجع السابق ، ونيل الاوطار (٦/ ٣٠٠) والمقنع مع حاشيته (٣/ ٣١١) ومنار السبيل (٢/ ٣٠١) .

(٤) انظر : المقنع مع حاشيته (٣/ ٣١١) ومنار السبيل (١/ ٣٠١) والانصاف (٩/ ٣٦٩) .

وقال جابر بن زيد ، والحسن البصرى ، وسعيد بن المسيب ، وعطاء ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر : لا سكنى لها ولا نفقة فى مال الميت ، حاملا كانت أو غير حامل .

وقال الأوزاعى : لا نفقة لها الا أن كانت أم ولد حاملا فلها النفقة من جميع المال حتى تضع .

وقال مالك ، والشافعى فى الاظهر ، وأحمد فى رواية : هى المذهب لا نفقة لها ، ولها السكنى .

وعن أحمد فى رواية لا نفقة لها ، ولا سكنى . (١)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/٤٦٢) والمدونة (٢/١١٠) والقوانين (٢٦٤) واسهل المدارك (٢/١٨٩) والشرح الصغير (٣/٥٣٤ ـ ٥٣٥ ، ٦١٠) والشرح الكبير مع حاشيته (٢ / ٤١٥) ومغنى المحتاج (٣/٤٠٢) وروضة الطالبين (٩/٦٨) والمقنع (٣/٣١١) والانصاف (٩/٣٦٩) .

كتاب الجنايات والديات

وفيه ثلاثة ابواب :

الباب الأول : فى الجنايات .

الباب الثانى : فى القسامة .

الباب الثالث : فى الديات .

البـــاب الأول ـــــــ

فى الجنايـــــــات

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : قتل الجد بابن الابن .

المسألة الثانية : الاشتراك فى القتل من مكلف وغيره .

المسألة الثالثة : شبه العمد .

المسألة الرابعة : ما يجب لولى القتل العمد .

المسألة الخامسة : القصاص فى الاطراف.

المسألة السادسة : من له العفو عن قتل القاتل .

المسألة السابعة : القصاص اذا كان فى الورثة قصر .

المسألة الثامنة : جراح العبيد .

المسألة التاسعة : القصاص بين العبيد .

المسألة العاشرة : ضمان من أحدث حدثا فى الطريق .

المسألة الحادية عشرة : ما يقع من ضرر بسبب وقوع الحائط .

المسألة الثانية عشرة : استعمال الصغير بدون اذن وليه .

المسألة الثالثة عشرة : تتابع صوم كفارة القتل .

٣٣٤ ـ المسألة الأولى : قتل الجد بابن الابن :

قال الحسن بن صالح : يقاد الجد بابن الابن ، وتجوز شهادته له ، ولا يقاد الأب بالابن . (١)

وقال عثمان البتي : اذا قتل الوالد ولده عمدا قتل به . (٢)

وعلى هذا يكون الجد كذلك .

لم أجد له حجة في هذا التفريق .

وقال عامة الفقهاء : لا يقتل الوالد بولده وان سفل الا أن مالكا قال : اذا ذبحه قتل به واذا حذفه بالسيف ونحوه لم يقتل به . (٣)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/١٤٤ ـ ١٤٥) والبحر المحيط (٢/١١) والاستذكار (ق ٦/٧٣) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/١٤٤ ـ ١٤٥) .

(٣) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/١٤٤ ـ ١٤٥) والكافي لابن عبد البر (٢/١٠٩٧) والقوانين (٣٧٥) والبحر المحيط (٢/١١) والمدونة (٤/٣٨٣) وأسهل المدارك (٣/١١٨) والاستذكار (ق ٦/٧٣) والشرح الكبير مع حاشيته (٤/٢٦٧) ومغني المحتاج (٤/١٨) والمقنع (٣/٣٤٩) والانصاف (٩/٤٧٣) .

٣٣٥ ـ المسألة الثانية : الاشتراك فى القتل من مكلف وغيره :

قال الحسن بن صالح : اذا اشترك صبى وبالغ ... فى قتل رجل لا قصاص على واحد منهما وكذلك لو كان أحدهما ابا المقتول فعلى الأب والعاقلة نصف الدية فى ماله والمخطئ والمجنون ... على عاقلتهما . (١)

وبهذا قال الحنفية ، والشافعية فى شريك المخطئ وشبه العمد ، وأحمد فى رواية . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن الأصل انه اذا اشترك اثنان فى قتل رجل وأحدهما لا يجب عليه القود فلا قود على الآخر ، لأن الزهوق حصل بفعلين احدهما يوجب القصاص والآخر ينفيه فغلب جانب السقط كما اذا قتل المبعض رقيقا . (٣)

ولأن القتل لا يتبعض ، وممكن أن يكون قد حصل القتل بفعل الذى لا قصاص عليه ، كامكانه ممن عليه القصاص ، فلا يقتص من احدهما . (٤)

وقال مالك : اذا اشترك الصبى ، والبالغ فى قتل رجل قتل الرجل وعلى عاقلة الصبى نصف الدية .

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ١٤٦) والبحر المحيط (٢/ ١١)

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ١٤٦) ومغنى المحتاج (٤/ ٢٠ ـ ٢١) والمقنع (٣/ ٣٤٣ ـ ٣٤٤) .

(٣) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ١٤٦) ومغنى المحتاج (٤/ ٢٠)

(٤) انظر : بداية المجتهد (٢/ ٣٩٧) .

وهو قول الشافعية فى شريك الأب ، وفى عبد شارك حرا فى عبد وفى ذمى شارك مسلما فى قتل ذمى .

والرواية الظاهرة عند الحنابلة وجوب القتل على شريك الأب ، والعبد ، وسقوطه عن شريك الخطأ ، قال فى الانصاف : هذا هو المذهب .

وفى رواية عن أحمد : يقتص من الشريك مطلقا اختارها أبو محمد الجوزى .(١)

---

(١) انظر : الكافى لابن عبد البر (٢/١٠٩٨) والقوانين (٣٧٦) ، واسهل المدارك (٣/١١٦) وبداية المجتهد (٢/٣٩٦) والشرح الكبير (٤/٢٤٦) ومغنى المحتاج (٤/٢٠ - ٢١) والمقنع (٣/٣٤٣ - ٣٤٤) والمغنى (٧/٦٧٦ - ٦٧٧) والانصاف (٩/٤٥٨) .

٣٣ ـ المسألة الثالثة : شبه العمد :

قال الحسن بن صالح : اذا ضربه بعصا ثم على فقتله مكانه من الضربة الثانية فعليه القصاص وان على الثانية فلم يمت منها ثم مات بعدها فهو شبه العمد لا قصاص فيه والدية على العاقلة ، والخطأ على العاقلة.(١)

وبهذا قال الأوزاعي ، وقال ابو يوسف ومحمد : شبه العمد مالا يقتل مثله كاللطمة الواحدة والضربة الواحدة بالسوط ولو كرر ذلك حتى صار جملة مما يقتل كان عمدا وفيه القصاص .(٢)

وحجته في ذلك :

حديث ابي هريرة رضي الله عنه قال : اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها ، فاختصموا الى النبي صلى الله عليه وسلم فقضى أن دية جنينها غرة عبدأ ووليدة ، وقضى أن دية المرأة على عاقلتها .(٣)

والاصل عند أبي حنيفة في ذلك ان ماكان بسلاح أو ما يجرى مجراه مثل الذبح ، أو الحرق بالنار فهذا عمد وما سواه من القتل بالعصا والحجر الصغير أو الكبير فهو شبه عمد .

---

(١) انظر : المحلى (١٠/٣٨٦) واحكام القرآن للجصاص (٢/٢٢٩)

(٢) انظر : المرجعين السابقين .

(٣) البخاري (بالفتح) (١٢/٢٥٢) باب جنين المرأة ، وأن العقل على الوالد وعصبة الوالد ... ومسلم (٣/١٣٠٩ ـ ١٣١٠) ، القسامة حديث (٣٦).

وقال الشافعية ، والحنابلة : شبه العمد أن يقصد الجناية بما لا يقتل غالبا فيقتل به .

وانكر مالك شبه العمد وقال : انما هو عمد أو خطأ ، وبهذا قال الليث .(١)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٢٨ ـ ٢٢٩) والكافي لابن عبد البر (٢/ ١٠٩٦) والشرح الكبير (٤/ ٢٤٢) واحكام القرآن لابن العربي (١/ ٤٧٩) ومغني المحتاج (٤/ ٤ ـ ١٠) والمقنع (٣/ ٣٣٥ ـ ٣٣٦) والانصاف (٦/ ٤٤٥) .

٣٣٧ ـ المسألة الرابعة : ما يجب لولى القتل العمد :

قال الحسن بن صالح : ليس للولى الا القصاص ، ولا يأخذ الدية الا برضى القاتل . (١)

وبهذا قال ابراهيم النخعى ، وسفيان الثورى ، وأبو حنيفة ، ومالك فى المشهور من رواية المصريين ، وأحمد فى رواية . (٢)

وحجته فى ذلك :

قال أبو بكر الجصاص : ظواهر آى القرآن بما تضمنه من بيان المراد من غير اشتراك فى اللفظ يوجوب القصاص دون المال ، وغير جائز ايجاب المال على التخيير الا بمثل ما يجوز به نسخه . (٣)

ويدل عليه أيضا قوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) (النساء آيه ٢٩) فحظر أخذ مال المسلم الا برضاه ، فمتى لم يرض القاتل باعطاء المال ولم تطب به نفسه فماله محظور على كل واحد .

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ٢٤٩) والمحلى (١٠/ ٣٦٠) وعمدة القارى (١٢/ ٢٧٧) .

(٢) انظر : المحلى (١٠/ ٣٦٠) والكافى لابن عبد البر (٢/ ١١٠٠) وبداية المجتهد (٢/ ٤٠١) والشرح الكبير (٤/ ٢٣٩ـ٢٤٠) والقوانين (٣٧٥) واحكام القرآن للجصاص (١/ ١٤٩) وعمدة القارى (١٢/ ٢٧٧) والمغنى (٧/ ٧٥٢) والانصاف (١٠/ ٥)

(٣) احكام القرآن للجصاص (١/ ١٥٠) وانظر : المقنع (٢/ ٣٦١) .

وقوله تعالى : (كتب عليكم القصاص فى القتلى) (البقرة آية ١٧٨) والمكتوب لا تخيير فيه . (١)

وحديث أنس أن اخت الربيع ام حارثة ، جرحت انسانا فاختصموا الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " القصاص القصاص " فقالت أم الربيع : يارسول الله أيقتص من فلانة ؟ والله لا يقتص منها ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : " سبحان الله يا أم الربيع القصاص كتاب الله ... " . (٢)

وقال الشافعية ، والحنابلة فى ظاهر المذهب : للولى العفو عن القتل على الدية وذلك بغير رضى الجانى ، وهو قول اشهب من المالكية . (٣)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (١/ ١٥٠) .

(٢) البخارى (١٢/ ٢١٤) الديات ، باب القصاص بين الرجال والنساء ، ومسلم (٣/ ١٣٠٢) القسامة حديث (٢٤) واللفظ له .

(٣) انظر : مغنى المحتاج (٤/ ٤٨) والمقنع (٣/ ٣٦٠ ـ ٣٦١) والمغنى (٧/ ٧٥٢) والانصاف (١٠/ ٤) والشرح الكبير (٤/ ٢٤٠) .

٣٣٨ ـ المسألة الخامسة : القصاص فى الاطراف :

قال الحسن بن صالح : اذا قطع الجانى اصبعا من كف فلم يكن للقاطع من تلك الكف اصبع مثلها قطع مما يلى تلك الاصبع ولا يقطع اصبع كف باصبع كف اخرى .

وكذلك تقلع السن التى تليها اذا لم تكن للقالع سن مثلها وان بلغ ذلك الاضراس ، وتفقأ العين اليمنى باليسرى اذا لم تكن له يمنى ، ولا تقطع اليد اليمنى باليسرى ، ولا اليسرى باليمنى .(١)

وبهذا قال ابن شبرمة .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " هذه وهذه سواء يعنى الخنصر والابهام ".(٣)

وما روى عنه أيضا عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " الاصابع سواء والاسنان سواء الثنية والضرس سواء هذه وهذه سواء ".(٤)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/ ٤٤١) والاستذكار (ق ٦/ ٨٩- ٩٠) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين .

(٣) البخارى (بشرح الفتح) (١٢/ ٢٢٥) باب دية الاصابع .

(٤) ابو داود (٤/ ٦٩٠) باب ديات الاعضاء واللفظ له ، والترمذى (٤/ ١٣ ـ ١٤) رواه مختصرا ، باب ماجاء فى دية الاصابع وقال : حديث حسن صحيح ، وابن ماجه (٢/ ٨٨٥) باب دية الاسنان ، والبيهقى (٨/ ٩٠) .

اما العين : فلعموم قوله تعالى (العين بالعين ...) (المائدة آية ٤٥) .

وقال ابو حنيفة ، وابو يوسف ، ومحمد ، وزفر ، ومالك ، والشافعي لا تؤخذ اليمنى باليسرى ولا تؤخذ السن الا بمثلها من الجاني .(١)

وهو قول الحنابلة حيث قالوا : تشترط المساواة في الموضع ، فلا تقطع اليمين من يد ، ورجل ، وعين ، واذن بالشمال وعكسه .(٢)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (٢/ ٤٤١) ومغني المحتاج (٤/ ٣٠) ، والكافي لابن عبد البر (٢/ ١١٠٤ ـ ١١١٢) والاستذكار (ق ٦/ ٨٩) والشرح الكبير (٤/ ٢٥٤ ـ ٢٥٦) .

(٢) انظر : منار السبيل (٢/ ٣٢٩ ـ ٣٣٠) والمغني (٧/ ٧١٧) .

٣٣٩ ـ المسألة السادسة : من له العفو عن قتل القاتل :

قال الحسن بن صالح لكل وارث العفو عن القاتل ، ولا يقتل الا باجتماعهم على قتله . (١)

وهذا مروى عن عمر بن الخطاب ، وابن مسعود رضى الله عنهما ، وبه قال عطاء وابراهيم وعمر بن عبد العزيز وسفيان الثورى ، والأوزاعى والحنفية والشافعية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

عموم قوله صلى الله عليه وسلم " ... فمن قتل له قتيل بعد اليوم فأهله بين خيرتين اما أن يقتلوا أو يأخذوا العقل ... " (٣)

وجه الدلالة : ان هذا عام فى جميع اهله (٤)

وحديث عائشة رضى الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : " على المقتتلين أن ينحجزوا ، الأول فالأول وان كانت امرأة " (٥)

---

(١) المحلى (١٠/٤٧٩) .

(٢) انظر المرجع السابق (و ٤٧٧ ـ ٤٧٨) والاشراف (٢/١٢٤) ، ومغنى المحتاج (٤/٣٩) والمبسوط (٢٦/١٣٩) وتكملة فتح القدير (١٠/٢٤٠) والمقنع (٣/٣٥٣ ـ ٤٥٤) والمغنى (٧/٧٤٢ ـ ٧٤٣) ومنار السبيل (٢/٣٢٤ ـ ٣٢٥) والانصاف (٩/٤٨١) .

(٣) الترمذى (٤/٢١) باب ماجاء فى حكم ولى القتيل فى القصاص والعفو ، وقال هذا حديث حسن صحيح (/٢٢) .

(٤) انظر : حاشية المقنع (٣/٣٥٤) .

(٥) ابو داود (٤/٦٧٥) باب عفو النساء ، والنسائى (٨/٣٨ ـ ٣٩) عفو النساء عن الدم ، ورواه البيهقى (٨/٥٩) .

ولأن القصاص لرفع العار فاختص بهم كولاية النكاح . (١)

وقال آخرون العفو للرجال خاصة دون النساء ،فمن قال بذلك الزهرى ، وقتادة والحسن البصرى ، وابن شبرمة ، والليث .

وقال ابن أبى ليلى لكل وارث عفو الا الزوج ، والزوجة فلا عفو لهما . (٢)

واختلف قول مالك فى دخول النساء فى العفو عن الدم وولاية القصاص فقال مرة : الولاية للرجال دون النساء ، وقال مرة : لهن فى الولاية مدخل .

قال المالكية : الاستيفاء فى النفس للعاصب الذكر ، وللنساء أيضا بشرطين : أن يرثن المقتول ، ولم يساوهن عاصب فى الدرجة ، بان لم يوجد اصلا اوجد انزل منهن . (٣)

---

(١) انظر : مغنى المحتاج (٤/٤٠) .

(٢) انظر : المحلى (١٠/٤٧٧ — ٤٧٨ — ٤٧٩) والاشراف (٢/ ١٢٥) وحاشية المقنع (٣/٣٥٤) .

(٣) انظر : بداية المجتهد (٢/٤٠٣) والكافى (٢/١١٠١) والقوانين (٣٧٥) وأسهل المدارك (٣/١٢٥) والثمر الدانى (٤٨٣) ، والشرح الكبير (٤/٢٥٦ — ٢٥٨) .

٣٤٥ ـ المسألة السابعة : القصاص اذا كان فى الورثة قصر :

قال الحسن بن صالح : لا يستقيد الكبير من الصغير حتى يبلغ الصغير . (١)

وبهذا قال ابن أبى ليلى ، وعمر بن عبد العزيز ، وابن سيرين ، واسحاق ، والشافعى ، وأحمد ، وأبو يوسف ، ومحمد . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن القصاص للتشفى فحقه التفويض الى خيرة المستحق ، فلا يحل باستيفاء غيره من ولى أو حاكم ، أو بقية الورثة .

ولأنه قصاص غير محتم ثبت لجماعة معينين فلم يجز لاحدهم استيفاءه استقلالا ، كما لو كان لحاضر وغائب . (٣)

ولأن القصاص أحد بدلى الدم فلا ينفرد الكبير باستيفائه كالدية بل أولى لأن المال يجرى فيه من المساهلة فى الاثبات والاستيفاء مالا يجرى فى العقوبات . (٤)

---

(١) المحلى (١/٣٨٣) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والاشراف (٢/١١٩) ومغنى المحتاج (٤/٤٠) والسنن الكبرى للبيهقى (٨/٥٨) والمغنى (٧/٦٤٧ و ٧٤٣) والمقنع (٣/٣٥٥) مع حاشيته ، ومنار السبيل (٢/٣٢٤) والانصاف (٩/٤٨٢) والمبسوط (٢٦/١٧٤) .

(٣) انظر : مغنى المحتاج (٤/٤٠) وحاشية المقنع (٣/٣٥٥) .

(٤) المبسوط (٢٦/١٧٤) .

وقال الاوزاعي ، وحماد بن ابي سليمان ، والليث بن سعد ، وأبـو حنيفة ، والمالكية اذا كان للمقتول بنون وفيهم واحد كبير ، وغيره صغار ان للكبير أن يقتل ، ولا ينظر بلوغ الصغار .

وهذا رواية عن أحمد المذهب غيرها . (١)

---

(١) انظر : المحلى (١٠/ ٤٨٢ ـ ٤٨٣) والمبسوط (٢٦/ ١٧٤) والكافي لابن عبد البر (٢/ ١١٠١ ـ ١١٠٢) والقوانين (٣٧٦) والشرح الكبير (٤/ ٢٥٧) والانصاف (٩/ ٤٨٢).

٣٤١ ـ المسألة الثامنة : جراح العبيد :

قال الحسن بن صالح : جراحات العبيد فى اثمانهم بقدر جراحات الاحرار فى دياتهم فان قطع اذنيه او فقأ عينيه فان شاء المولى أخذ النقصان وان شاء أخذ القيمة ودفعه الى الجانى . (١)

وقال على بن أبى طالب وعمر رضى الله عنهما : جراح العبيد فى اثمانهم بقدر جراح الاحرار فى دياتهم وبه قال : سعيد بن المسيب ، وشريح ، والشعبى ، والنخعى ، وعمر بن عبد العزيز ، ومحمد بن سيرين وسفيان الثورى وهو قول الحنفية والشافعية ، وأحمد فى رواية (٢)

وحجته فى ذلك :

تشبيه العبد بالحر اذ هو مسلم ، مكلف ، يضمن بالقصاص ، والكفارة فكان فى اطرافه مقدر كالحر .

ولأن اطرافه فيها مقدر من الحر فكان فيها مقدر من العبد . (٣)

ولأن القيمة فى العبد كالدية فى الحر اذ هو بدل الدم . (٤)

---

(١) الاستذكار (ق ٦/٦٣) والمحلى (٨/١٥٠ ـ ١٥١) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والاشراف (٢/٢١٣ و ٥٠٩) ومغنى المحتاج (٤/٢٤) والمغنى (٨/ ٦١) وبداية المجتهد (٢/٤٢) وتكملة فتح القدير (١٠/٣٥٦) وحاشية شرح بداية المبتدى .

(٣) انظر : بداية المجتهد (٢/٤٢٧) والمغنى (٨/ ٦١) .

(٤) انظر : تكملة فتح القدير (١٠/٣٥٦) .

وقال المالكية : جراح العبد يعتبر فيها ما نقص من ثمنه ، الا موضحة ، ومنقلة ، ومأمومة ففيها من ثمنه قدر ما فيها فى الحر من ديته .

وظاهر المذهب عند الحنابلة ، ان ما كان موقتا فى الحر فهو موقت فى العبد ، ففى يده أو عينه مثلا نصف قيمته ، وفى موضحة نصف عشر قيمته . (١)

---

(١) انظر : بداية المجتهد (٢/٤٢٦) والاستذكار (ق ٦/٦٢) واسهل المدارك (٣/١٢٦ و ١٤١) والمغنى (٨/٦١) ، والثمر الدانى (٤٩٠) شرح رسالة ابى زيد .

٣٤٢ ــ المسألة التاسعة : القصاص بين العبيد :

قال الحسن بن صالح : لا قصاص بين العبيد الا فى النفس خاصة.(١)

وبهذا قال ابن مسعود رضى الله عنه والشعبى ، والحسن البصرى ، وسفيان الثورى ، وهو قول الحنفية ، واحمد فى رواية .(٢)

وحجته فى ذلك :

لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فينعدم التماثل بالتفاوت فى القيمة ، وهو معلوم قطعا بتقويم الشرع فامكن اعتباره ويخالف النفس لأن المتلف ازهاق الروح ولا تفاوت فيه .(٣)

وروى عن عمر رضى الله عنه : ان القصاص يجرى بينهم كما هو بين الاحرار فى النفس فما دونها .

وبهذا قال عمر بن عبد العزيز ، والاوزاعى ، وهو قول المالكية ، والشافعية ، والحنابلة. ،

وقال ابراهيم ، والحسن البصرى ، وحماد ، والحكم ، وابن سيرين لا قصاص بين العبيد فى جرح ، ولا نفس .(٤)

---

(١) الاستذكار (ق ٦/ ٦٤).

(٢) انظر : المرجع السابق ، والهداية بتكملة فتح القدير (١٠/ ٢٣٥) والمبسوط (٢٦/ ١٣١ و ٢٧/ ١١٨ الى ١٢٣) والمغنى (٧/ ٦٦٠) والانصاف (١٠/ ١٤).

(٣) تكملة فتح القدير (١٠/ ١٣٦) وانظر المغنى (٧/ ٦٦٠).

(٤) انظر : الاستذكار (ق ٦/ ٦٣ ــ ٦٤) ومغنى المحتاج (٤/ ١٧ و ٢٥) ورحمة الأمة (٣٢٦) والمغنى (٧/ ٦٦٠) والانصاف (٩/ ٤٦٧ و ١٠/ ١٤).

٣٤ ـ المسألة الحادية عشرة : ما يقع من ضرر بسبب وقوع الحائط :

قال الحسن بن صالح : اذا علم صاحب الجدار بميلانه فتركه فهو ضامن لما يقع بسببه ان اشهد عليه بذلك وان لم يشهد عليه لم يضمن . (١)

وبضمان صاحب الجدار قال ابن ابى ليلى ، وسفيان الثورى ، وشريح وابراهيم النخعى ، وبه قال الحنفية والمالكية اذا كان بناؤه فى الاصل مائلا الى الطريق ، او اشهد عليه بميلانه وانذر بذلك .

وقال الحنابلة : اذا بناه مائلا الى الطريق او الى ملك غيره ، فتلف به شىء او سقط على شىء فاتلفه ضمنه . (٢)

وحجته فى ذلك :

لان هواء الطريق قد اشتغل بحائطه ، وعلم بذلك ـ وهو ملك للجميع فضمن ماتسبب فى تلفه . (٣)

وقال الشافعى : لا ضمان عليه فى ذلك ، وهو قول ابن شهاب . (٤)

---

(١) انظر : المحلى (١٠/ ٥٢٧ ـ ٥٢٨) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٢٧/ ٩) وتكملة فتح القدير (١٠/ ٣٢١) والكافى لابن عبد البر (٢/ ١١٢٧) والشرح الكبير (٤/ ٣٥٦) والمغنى (٧/ ٨٢٧ ـ ٨٢٨) .

(٣) انظر : المبسوط (٢٧/ ٩) .

(٤) انظر : الاشراف (٢/ ١٩١) ومنهاج الطالبين بشرح مغنى المحتاج (٤/ ٨٦) والمحلى (١٠/ ٥٢٧ ـ ٥٢٨) .

٣٤٥ ـ المسألة الثانية عشرة : استعمال الصغير بدون اذن وليه :

قال الحسن بن صالح : من امر صغيرا أو مملوكا لغيره بان يسقيه ماء أو يناوله وضوءا فلا بأس بذلك ، فان عنتا فى ذلك فعليه ضمانهما .(١)

وقال ابراهيم النخعى : من استعمل مملوكا بغير اذن مواليه ضمن .

وقال المالكية : من استعان بصبيا حر فى شىء من الغرر والخطر فعطبه به ضمن ديته .

وقال مالك : فى الصبى يأمره الرجل فينزل فى البئر او يرقى النخلة فيهلك فى ذلك ، ان الذى امره ضامن لما اصابه وهو قول الحنابلة .(٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى عن ابن عمر قال : من حمل غلاما لم يبلغ الحلم بغير اذن أهله فسقط فمات فقد غرم ، وبمثله قال ابن عباس .(٣)

وقال الشافعية : لو أمر صبيا لا يميز بصعود شجرة أونزول بئر ففعل ، فسقط فهلك ، فعلى عاقلة الآمر الدية .(٤)

وقال الحنفية من غصب صبيا حرا فمات فى يده فجأة أو بحمى فليس عليه شىء ، وان مات بصاعقة أو نهشته حية فعلى عاقلة الغاصب الدية .(٥)

---

(١) انظر : المحلى (١١/١٥) والاستذكار (ق ٦/٧٧) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والكافى لابن عبد البر (٢/١١٠٦) والانصاف (١٠/٥٦) .

(٣) المحلى (١١/١٤ ـ ١٥) .

(٤) انظر روضة الطالبين (٩/١٤١) .

(٥) انظر : تكملة فتح القدير (١٠/٣٧٠) والجامع الصغير (٤٢٠) .

٣٤٦ ـ المسألة الثالثة عشرة : تتابع صوم كفارة القتل :

قال الحسن بن صالح : اذا مرض المكفر بالصوم فافطر انقطع تتابع صومه . (١)

وبهذا قال : سعيد بن جبير ، والنخعي ، والحكم بن عتيبة ، وعطاء الخرساني ، وهو قول الحنفية ، والشافعية على الاظهر ، وهو الجديد عند الشافعي . (٢)

وحجته في ذلك :

لان التتابع فرض لا يسقط العذر ، وانما يسقط المأثم ، قياسا على الصلاة ، لانها ركعات متتابعات فاذا قطعها عذر استأنف ولم يبن . (٣)

ولان حدوث المرض لا يوجب الافطار بل الافطار بفعله . (٤)

وقال سعيد بن المسيب ، وسليمان بن يسار ، والحسن البصري ، والشعبي ، وعطاء ، ومجاهد ، وقتادة ، وطاووس : يبني على ما مضى قبل المرض ، وبه قال المالكية والحنابلة . (٥)

---

(١) انظر : تفسير القرطبي (٥/ ٣٢٨) .

(٢) انظر احكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٤٦) وروضة الطالبين (٨/ ٣٠٢) وتفسير القرطبي (٥/ ٣٢٨) .

(٣) انظر : تفسير القرطبي (٥/ ٣٢٨) .

(٤) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٤٦) .

(٥) انظر : تفسير القرطبي (٥/ ٣٢٨) والكافي لابن عبد البر (٢/ ٦٠٧) والشرح الصغير مع حاشية الصاوي (٣/ ٤٩٠ ـ ٤٩٢) واسهل المدارك (٣/ ١٣٠) والانصاف (٩/ ٢٢٤) .

البـــاب الثـــانى

فى القســـامة

ويشتمل على مسألتين :

المسألة الأولى : كيفية القسامة .

المسألة الثانية : ماذا يجب بالقسامة .

٣٤٧ ـ المسألة الأولى : كيفية القسامة :

قال الحسن بن صالح : يبدأ بايمان المدعى عليهم فيحلفون ثم يغرمون الدية . (١)

وهذا مروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وبه قال سفيان الثورى وعبد الرحمن بن ابى ليلى ، وعبد الله بن شبرمة ، وعامر الشعبى ، وابراهيم النخعى ، وعثمان البتى ، وهو قول الحنفية . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عباس ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : " لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال واموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه " (٣) والقسامة لا تخرجه من كونه مدعا عليه .

ولقضاء عمر بذلك ، ولم يعرف له فى الصحابة مخالف فكان اجماعا . (٤)

ولأن اليمين حجته للدفع دون الاستحقاق وحاجة الولى الى الاستحقاق ولهذا لا يستحق بيمينه المال المبتذل فاولى ان لا يستحق به النفس المحترمة . (٥)

وقال يحى بن سعيد ، وربيعة ، والليث بن سعد ، ومالك ، والشافعى واحمد : يستحلف المدعون بالله فاذا حلفوا استحقوا ما ادعوا ، وهذا فى القسامة خاصة . (٦)

---

(١) انظر : عمدة القارى (٢٤ / ٥٩ ـ ٦٠) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والهداية بتكملة فتح القدير (١ / ٣٧٢ ـ ٣٧٣) والاشراف (٢ / ٢٢٤) والمغنى (٨ / ٧٦) .

(٣) سبق تخريجه فى المسألة رقم ٠٠ ؟

(٤) المغنى (٨ / ٧٦) .

(٥) تكملة فتح القدير (١٠ / ٣٧٥) .

(٦) انظر : الاشراف (٢ / ٢٢٣-٢٢٤) وعمدة القارى (٢٤ / ٥٩) والكافى لابن عبد البر (٢ / ١١١٨) والشرح الكبير (٤ / ٢٨٨ ـ ٢٨٩) ومغنى المحتاج (٤ / ١١٤) والمغنى (٨ / ٧٥) .

٣٤٨ ــ المسألة الثانية : ما يجب بالقسامة :

قال الحسن بن صالح : لا يجب قصاص بالقسامة انما تجب الدية .(١)

وهو مروى عن ابى بكر ، وعمر ، وابن عباس ، ومعاوية ، رضى الله عنهم ، وبه قال الحسن البصرى ، والشعبى ، والنخعى ، وهو قول الحنفية ، والشافعية فى اصح القولين .(٢)

وحجته فى ذلك :

لان ايمان المدعين انما هى بغلبة الظن، وحكم الظاهر ، فلا يجوز اباحة الدم بها لقيام الشبهة المتمكنة منها .

ولانها حجة لا يثبت بها النكاح ، ولا يجب بها القصاص كشاهد ويمين .(٣)

وقال معظم الحجازيين : يجب القصاص بها اذا كان القتل عمدا ، وهو قول الزهرى وربيعة ، والليث ، والاوزاعى ، واسحاق ، وابى ثور ، والشافعى فى القديم ، ومالك وأحمد .(٤)

---

(١) شرح مسلم للنووى (١١/ ١٤٤) والاستذكار (ق ٦/ ١٠٢) .

(٢) الاشراف (٢/ ٢٢٤) وشرح مسلم (١١/ ١٤٤) والمغنى (٨/ ٧٧) وفتح القدير (١٠/ ٣٧٢ ــ ٣٧٧ ــ ٣٧٨) .

(٣) انظر : المغنى (٨/ ٧٧) .

(٤) انظر : شرح مسلم للنووى (١١/ ١٤٣ ــ ١٤٤) والمغنى (٨/ ٧٧) والانصاف (١٠/ ١٤١ ــ ١٤٥) والكافى لابن عبد البر (٢/ ١١١٨) واسهل المدارك (٣/ ١١٤ و ١٤٥) والشرح الكبير مع حاشيته (٤/ ٢٨٧ ــ ٢٨٨ ــ ٢٩٧) .

البـــاب الثـــــالث

فى الديـــــات

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : العاقلة .

المسألة الثانية : هل يدفع الجانى مع العاقلة ؟

المسألة الثالثة : دية شبه العمد .

المسألة الرابعة : دية الكافر .

المسألة الخامسة : دية شعر الرأس واللحية .

المسألة السادسة : الغرة على من ؟

المسألة السابعة : عقل جنين الأمة من غير سيدها .

٣٥٠ـ المسألة الثانية : هل يدفع الجانى مع العاقلة ؟

قال الحسن بن صالح : لا يدخل الجانى مع العاقلة فى دفع الدية.(١)

وبهذا قال الاوزاعى ، وابو سليمان ، وهو قول الشافعية والحنابلة والظاهرية.(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابى هريرة رضى الله عنه قال : اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها ، فاختصموا الى النبى صلى الله عليه وسلم " فقضى ان دية جنينها غرة عبد او وليدة ، وقضى ان دية المرأة على عاقلتها "(٣)

وجه الدلالة :

انه صلى الله عليه وسلم حكم بالدية على عاقلة القاتلة ولم يلزمها شيئا وهى ليست عاقلة لنفسها ، فصح انه لا يلزم الجانى شيئا.(٤)

وعن عمر بن الخطاب ان القاتل يدخل مع العاقلة فى العقل ، وبه قال الليث وابن شبرمة ، والحنفية والمالكية .(٥)

---

(١) انظر المحلى (١١/٥٥) واحكام القرآن للجصاص (٢/٢٢٦) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، ومغنى المحتاج (٤/٩٥) والمغنى (٧/٧٨٤ ـ ٧٨٥) .

(٣) البخارى (بالفتح) (١٢/٢٥٢) باب جنين المرأة .

(٤) انظر المحلى (١١/٥٥ ـ ٥٦)

(٥) انظر المحلى (١١/٥٥) واحكام القرآن للجصاص (٢/٢٢٦) ، والكافى لابن عبد البر (٢/١١٠٦) واسهل المدارك (٣/١٣٠) والشرح الكبير (٤/٢٨٢) .

٣٥١ ـ المسألة الثالثة : دية شبه العمد :

قال الحسن بن صالح : يزاد فى دية شبه العمد اذا كانت من الورق بقدر ما بين دية الخطأ الى دية العمد فى اسنان الابل . (١)

وبهذا قال الليث ، والثورى .

وقال مالك : تغلظ الدية على الابوين والجد فى قتل تقارنه شبهة الاب ـ فتغلظ من الذهب والورق الى ان تبلغ دية وثلثا ولا يزاد على ذلك (٢)

وقال الشافعى فى الجديد : دية شبه العمد مغلظة من وجه فتجب مثلثة اذا كانت من الابل ، فان فقدت الابل اعتبرت قيمتها بالغة ما بلغت ، وهذا هو الأظهر عندهم . (٣)

وحجته فى ذلك :

عموم حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : "عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ، ولا يقتل صاحبه" . (٤)

وقال الحنفية : لا يثبت التغليظ الا فى الابل خاصة ، وبه قال مالك فى رواية عبد الحكم عنه ، وهو قول الحنابلة . (٥)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٣٤ ـ ٢٣٥) .

(٢) انظر: المرجع السابق ، والكافى لابن عبد البر (٢/ ١١٠٨ ـ ١١٠٩) والشرح الكبير (٤/ ٢٦٧) .

(٣) انظر : روضة الطالبين (٩/ ٢٥٦ ـ ٢٦١ ـ ٢٦٢) .

(٤) ابو داود (٤/ ٦٩٤ ـ ٦٩٥) باب ديات الاعضاء . والدارقطنى: ٢/ ٩٥، وفى اسناده محمد بن راشد الدمشقى المكحولى . وثقه احمد . وقال ابو حاتم صدوق . وقال النسائى: ليس بالقوى . انظر الاصل المطبوع ٩٥

(٥) انظر : المبسوط (٢٦/ ٧٧) والهداية بفتح القدير (١٠/ ٢٧١) ، والكافى لابن عبد البر (٢/ ١١٠٩) ومطالب اولى النهى فى شرح غاية المنتهى (٦/ ٩٥) ط. الأولى ١٣٨١ هـ ـ ١٩٦١م ـ المكتب الاسلامى دمشق .

وحديث ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم " ودى العامريين بدية المسلمين وكان لهما عهد من رسول الله صلى الله عليه وسلم ". (١)

وما روى نافع عن ابن عمر ذكر عن النبي صلى الله عليه وسلم " انه ودى ذميا دية مسلم ". (٢)

وعن علي رضي الله عنه قال : " ... من كان له ذمتنا فدمه كدمنا ودیته كديتنا ". (٣)

وقال المالكية والحنابلة : دية الحر الكافر الكتابي نصف دية الحر المسلم ، ونساؤهم على النصف من دياتهم ، وهذا على ظاهر مذهب الحنابلة .

وقال الشافعية : دية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم ، وهذا رواية عن أحمد المذهب غيرها . (٤)

---

(١) الترمذي (٤/ ٢٠) وقال هذا حديث غريب لا نعرفه الا من هذا الوجه واللفظ له ، ورواه البيهقي (٨/ ١٠٢) .

(٢) الدارقطني (٣/ ١٢٩) وفي سنده من هو متروك الحديث ، انظر المرجع السابق .

(٣) البيهقي (٨/ ٣٤) .

(٤) انظر : الكافي لابن عبد البر (٢/ ١١١٠) والقوانين (٣٧٦) ، واسهل المدارك (٣/ ١٣٢ ـ ١٣٣) والشرح الكبير (٤/ ٢٦٧ ـ ٢٦٨) والمغني (٧/ ٧٩٣) والانصاف (١٠/ ٦٤ ـ ٦٥) ومغني المحتاج (٤/ ٥٧) .

٣٥ ـ المسألة السادسة : الغرة على من ؟

قال الحسن بن صالح : الغرة فى مال الجانى . (١)

وبهذا قال المالكية ، والحنابلة فيما اذا ماتت الام ، والجنين منفردين . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابى هريرة رضى الله عنه قال : اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الاخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم " فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن دية جنينها غرة عبد أووليدة . . . " فقال حمل بن النابغة الهذلى : يارسول الله كيف أغرم من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل فمثل ذلك يطل . . . " الحديث . (٣)

وجه الدلالة :

ان قول الذى قضى (*) عليه " كيف أغرم . . . " يدل على ان الذى قضى عليه معين وانه واحد فلو ان دية الجنين قضى بها على العاقلة

---

(١) انظر : التمهيد (٦/٤٨٤) وبداية المجتهد (٢/٤١٦) ، وتفسير القرطبى (٥/٣٢٢) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، والشرح الكبير (٤/٢٦٨) والمقنع (٣/٤٢٥) والانصاف (١٠/١٢٧) .

(٣) مسلم (٣/١٣٠٩ ـ ١٣١٠) القسامة حديث (٣٦) .

(*) هذه اللفظة رواها مالك فى حديث مرسل عن ابن المسيب . انظر : التمهيد (٦/٤٧٧) .

لقال فى الحديث فقال : الذين قضى عليهم .(١)

وتشبيها لها بدية العبد اذا كان الضرب عمدا .

ولنقصانها عن ثلث الدية .(٢)

وقال الحنفية والشافعية : الغرة على العاقلة .(٣)

---

(١) انظر : التمهيد (٦/٤٨٤ — ٤٨٥).

(٢) انظر : بداية المجتهد (٢/٤١٦) والمغنى (٣/٤٢٥).

(٣) انظر : الهداية (بتكملة فتح القدير) (١٠/٣٠١) ومغنى المحتاج (٤/٩١ — ٩٥).

كتـــاب الحـــــــــدود

وفيه ستة أبواب :

الباب الأول : فى إقامة الحدود .

الباب الثانى : فى حد الزنا .

الباب الثالث : فى القذف .

الباب الرابع : فى حد الشرب .

الباب الخامس : فى حد السرقة .

الباب السادس : فى حد المرتد .

٣٥ ـ المسألة الأولى : من يقيم الحد على المملوك :

قال الحسن بن صالح : يقيم الحد على المملوك الامام دون المولى ، وذلك في سائر الحدود . (١)

وبهذا قال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر ، وهو رواية عن أحمد المذهب غيرها . (٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى : (فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب) (النساء آية ٢٥) واستيفاء ما على المحصنات للامام خاصة فكذلك ما على الاماء من نصف ما على المحصنات . (٣)

وعن ابن مسعود ، وابن عباس ، وابن الزبير رضي الله عنهم ... ضمن الامام أربعة ـ وفي رواية ـ اربعة الى الولاة الحدود ، والصدقات والجمعات ، والفيء .

والمعنى فيه هو أن هذا حق الله تعالى يستوفيه الامام بولاية شرعية فلا يشاركه غيره في استيفائه .

ولأنه روى عن هؤلاء ، ولا يعلم لهم مخالف من الصحابة . (٤)

---

(١) انظر : التمهيد (٩/١٠٥) وأحكام القرآن للجصاص (٣/٢٨٢ـ ٢٨٣) وتفسير القرطبي (٥/١٤٥) .

(٢) انظر : المبسوط (٩/٨٠) وأحكام القرآن للجصاص (٣/٢٨٢ ـ ٢٨٣) والانصاف (١٠/١٥١) .

(٣) انظر : المبسوط (٩/٨١) .

(٤) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/٢٨٣) والمبسوط (٩/٨١) .

٣٥٧ ـ المسألة الثانية : اقامة الحدود في المساجد :

قال الحسن بن صالح : لا تقام الحدود في المساجد . (١)

وبهذا قال الشعبي ، وعكرمة ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ومالك والشافعي ، وأحمد . (٢)

وحجته في ذلك :

حديث حكيم بن حزام قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم (٣) " أن يستقاد في المسجد وأن تنشد فيه الأشعار ، وأن تقام فيه الحدود " .

وما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " لا تقام الحدود في المساجد . . . " (٤)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٦٢) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمدونة (٤/ ٣٨٥) والاشراف (٢ / ١٢٩) والمغني (٨/ ٣١٦) والمبسوط (٩/ ١٠١) والانصاف (١٠/ ١٥٤ ـ ١٥٥) .

(٣) أبو داود (٤/ ٦٢٩) باب في اقامة الحدود في المسجد ، والدارقطني (٣/ ٨٥) قال صاحب التعليق المغني: لا بأس باسناده ورواه الحاكم بلفظ " لا تناشدوا الأشعار في المساجد ، ولا تقام الحدود فيها " (٤/ ٣٧٨) ورواه البيهقي (٨/ ٣٢٨) .

(٤) الترمذي (٤/ ١٩) باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا وقال : هذا حديث لا نعرفه بهذا الاسناد مرفوعا الا من حديث اسماعيل بن مسلم ، واسماعيل بن مسلم المكي قد تكلم فيه بعض أهل العلم من قبل حفظه ، ورواه ابن ماجه (٢/ ٨٦٧) باب النهي عن اقامة الحدود في المساجد ، ورواه الدارقطني (٣ / ١٤٢) .

ولأنه لا يؤمن أن يكون من المحدود بالمسجد خروج النجاسة ما سبيله أن ينزه المسجد عنه . (١)

وعن الشعبي : أنه ضرب يهوديا حدا في المسجد ، وبه قال ابن أبي ليلى . (٢)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (٣/٢٦٢) .

(٢) انظر : الاشراف (٢/٢٩) والمغني (٨/٣١٦) .

٣٥٨ ـ المسألة الثالثة : ما يضرب من الاعضاء :

قال الحسن بن صالح : يضرب فى الحد والتعزير ، الأعضاء كلها ، ولا يضرب الوجه ، والمذاكير . (١)

وبهذا قال أبو يوسف ، والشافعى .

وقال أبو حنيفة ، ومحمد ، وأحمد : يضرب فى الحدود الأعضاء كلها الا الفرج ، والرأس ، والوجه . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " اذا ضرب أحدكم فليتق الوجه " (٣)

وقول على رضى الله عنه : لكل موضع فى الجسد حظ ، يعنى فى الحد الا الوجه والفرج . (٤)

قال ابوبكر الجصاص : اتفق الجميع على ترك ضرب الوجه ، والفرج . (٥)

وقال مالك : يضرب على الظهر والكتفين فقط . (٦)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٦١) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والاشراف (٢/ ٢٦) وروضة الطالبين (١٠/ ١٧٢) والمغنى (٨/ ٣١٣ ـ ٣١٤) والمقنع (٣/ ٤٤٥) والانصاف (١٠/ ١٥٦) .

(٣) أبو داود (٤/ ٦٣١ ـ ٦٣٢) باب فى ضرب الوجه فى الحد (وأخرجه مسلم ولفظه " اذا قاتل أحدكم اخاه فليتق الوجه " ٤/ ٢٠١٦) حديث (٢٦١٢) .

(٤) انظر : المغنى (٨/ ٣١٣ ـ ٣١٤) ولم اقف على تخريجه .

(٥) احكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٦١) .

(٦) المدونة الكبرى (٤/ ٣٩٨ ـ ٤٠١) والشرح الكبير (٤/ ٣٥٤) .

٣٥٩ ـ المسألة الرابعة : اشد الضرب فى الحدود :

قال الحسن بن صالح : ضرب الزنا أشد من ضرب الشرب والقذف.(١)

وبهذا قال الحسن ، والثورى ، وعطاء ، والأوزاعى ، والنخعى ، وقتادة ، وأبو يوسف ، وزفر ، وبه قال الحنابلة .(٢)

وحجته فى ذلك :

قوله تعالى (... ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله) (النور آية ٢)

قال أبو بكر الجصاص : لما كان محتملا لما تأوله السلف عليه من تعطيل للحد ، ومن تخفيف الضرب اقتضى ظاهرة أن يكون عليهما جميعا فوأن لا يعطل الحد ، وفى تشديد الضرب ، وذلك يقتضى ان يكون أشد من ضرب القاذف والشارب.(٣)

ولان الزنا أكثر عددا فى الجلدات فاستحال أن يكون القذف أبلغ فى النكاية لأن الله قد قصر بالعدد فيه عن عدد الزنا ، وكذلك ، الخمر لم يثبت فيه حد الا بالاجتهاد ، وسبيل مسائل الاجتهاد أن لا تقوى قوة مسائل التوقيف .(٤)

---

(١) التمهيد (٥/ ٣٢٨) واحكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٥٩) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٥٩) والاشراف (٢/ ٢٦) ، والتمهيد (٥/ ٣٢٨) والمغنى (٨/ ٣١٦) والمقنع (٣/ ٤٤٥) والمبسوط (٩/ ٧١) والانصاف (١٠/ ١٥٧) وقال الجلد فى الزنا اشد ثم جلد القذف ، ثم جلد الشرب .

(٣) احكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٥٩ ـ ٢٦٠) .

(٤) التمهيد (٥/ ٣٢٨ ـ ٣٢٩) وانظر المغنى (٨/ ٣١٦) .

وقال مالك ، والليث بن سعد : الضرب فى الحدود كلها سواء ضرب غير مبرح ضرب بين ضربين ، وهو قول الشافعية .

وقال الزهرى : يجتهد فى جلد الزنا ، والغربة ، ويخفف فى الشرب ، ومعناه قال الشافعى كما حكاه عنه ابن المنذر .(١)

---

(١) انظر : التمهيد (٥/٣٢٧ — ٣٢٨) والمنتقى (٧/١٤٢) والشرح الكبير (٤/٣٥٤) والاشراف (٢/٢٦) وأحكام القرآن للجصاص (٣/٢٥٩) وروضة الطالبين (١٠/١٧٢).

٣٦٠ ـ المسألة الخامسة : هل يسقط الحد بالتقادم ؟

قال الحسن بن صالح : لا يسقط الحد بتقادم العهد .(١)

وبهذا قال الأوزاعي ، والثوري ، واسحاق ، وأبو ثور ، وهو قول المالكية ، والشافعية ، والحنابلة وهو قول الحنفية فيما اذا اثبت بالاقرار.(٢)

وحجته في ذلك :

لانه حق يثبت على الفور فيثبت بالبينة بعد تطاول الزمان كسائر الحقوق ، لأن تقادم العهد غير مسقط ما لزم أولا .

ولأن عموم الأدلة لم تميز ذلك .(٣)

وقال الحنفية : حد الزنا لا يقام بحجة البينة بعد تقادم العهد ، وكذلك كل حد هو محض حق لله تعالى .

وان كان ثبت بالاقرار حد به حتى ولو تقادم العهد .(٤)

---

(١) البحر الزخار (٥/١٩٥) .

(٢) انظر : الاشراف (٢/١٨) والمغني (٨/٢٠٧) ومغني المحتاج (٤/١٥١) وروضة الطالبين (١٠/٩٨) والمدونة (٤/٤٢٢ ـ ٤٢٣) والمبسوط (٩/٦٩ ، ٩٣ ـ ٩٧) .

(٣) انظر : المغني (٨/٢٠٧) والمبسوط (٩/٦٩) .

(٤) انظر : المبسوط (٩/٦٩ و ٩٣ ، ٩٧) .

البـــاب الثـــــــــانى

فـى حـــد الزنـــا

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : نكاح المسلم للنصرانية هل يحصنه .

المسألة الثانية : نكاح الحر للأمة هل يحصنه .

المسألة الثالثة : احصان المشركة بالمسلم والمشركان كل واحد منهمـــا بصاحبه .

المسألة الرابعة : حد الزانى المحصن .

المسألة الخامسة : حد الزانى غير المحصن .

المسألة السادسة : الاكراه على الزنا .

المسألة السابعة : حد من عمل عمل قوم لوط .

المسألة الثامنة : عدد الاعتراف بالزنا .

المسألة التاسعة : رجوع الزانى عن اقراره .

المسألة العاشرة : الشهود على الزنا اذا جاؤوا متفرقين .

٣٦١ـ المسألة الأولى : نكاح المسلم للنصرانية هل يحصنه :

قال الحسن بن صالح : لا يحصن المسلم بالنصرانية . (١)

وبهذا قال الثورى ، وعطاء ، والشعبى ، ومجاهد ، والنخعى ، وأبو حنيفة ، ومحمد ، وأحمد فى رواية . (٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى الدارقطنى عن أبى بكر بن عبد الله بن ابى مريم عن على بن أبى طلحة ، عن كعب بن مالك أنه اراد أن يتزوج يهودية ، أو نصرانية فسأل النبى صلى الله عليه وسلم عن ذلك " فنهاه عنها ، وقال : انها لا تحصنك ". (٣)

ولأن الكافرة ناقصة الحال ، فى حق المسلم فلا يتم السكون اليها. (٤)

وقال أبو يوسف ، ومالك ، والشافعى ، وأحمد فى رواية هى المذهب يحصن المسلم بوطء زوجته الكتابية . (٥)

---

(١) انظر : التمهيد (٩/ ٨٦) .

(٢) انظر: المرجع السابق ، والمبسوط (٥/ ١٤٦ ، ٩/ ٣٩ـ٤١) والانصاف (١٠/ ١٧٢ـ١٧٣) والمغنى (٨/ ١٦٣ـ١٦٤) .

(٣) الدارقطنى (٣/ ١٤٨) وقال : أبو بكر بن عبد الله ابن ابى مريم ضعيف وعلى بن أبى طلحة لم يدرك كعبا ، ورواه ابن ابى شيبة فى مصنفه (١٠/ ٦٧ـ٦٨) .

(٤) انظر: المبسوط (٩/ ٤١) .

(٥) انظر: المبسوط (٥/ ١٤٦) والمهذب بتكملة المجموع (٢٠/ ٨ـ٩ـ ١٤) وروضة الطالبين (١٠/ ٦٧ـ٦٨) والموطأ بتنوير الحوالك (٢/ ٧٣ ـ٧٤) والشرح الكبير (٤/ ٣٢١) والثمر الدانى (٤٩٧) والتمهيد (٩/ ٨٥) والمغنى (٨/ ١٦٣ـ١٦٤) والانصاف (١٠/ ١٧٢) .

٣٦٣ـ المسألة الثانية : نكاح الحر للامة هل يحصنه ؟

قال الحسن بن صالح : لا يحصن الحر بنكاح الأمة . (١)

وبهذا قال الثورى ، والشعبى ، والنخعى ، وعطاء ، والحسن ، وابن سيرين ، وقتادة ، وهو قول الحنفية ، والحنابلة ، والشافعية فى قول . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن ثبوت الاحصان يختص بالوطء بالنكاح حتى لا يثبت بملك اليمين وفى معنى قضاء الشهوة لا فرق بينهما ، فعرفنا ان الموجب للفرق أن الاحصان انما يثبت بوجود الوطء بين مستوى الحال فى صفة الكمال ، فالنكاح فى العادة يكون بين مستوى الحال ، ولا مساواة بين المالك والمملوك . (٣)

ولأنه وطء لم يحصنه به أحدهما فلم يحصن الآخر كالتسرى . (٤)

وقال المالكية ، والشافعية فى القول الأظهر عندهم : أن الحر يحصن بنكاح الأمة ، وكذلك الحرة تحصن بنكاح العبد . (٥)

---

(١) انظر : التمهيد (٩/٨٦) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٥/١٤٦ ، ٩/٣٩) والمهذب بشرح التكملة (٢٠/٩) وروضة الطالبين (١٠/٨٦ـ٨٧) والمغنى (٨/١٦٣) والانصاف (١٠/١٧١) .

(٣) المبسوط (٥/١٤٦) .

(٤) المغنى (٨/١٦٣) والمهذب بالتكملة (٢٠/٩) .

(٥) انظر : الموطأ بتنوير الحوالك (٢/٧٣ـ٧٤) والتمهيد (٩/٨٥) ، والشرح الكبير (٤/٣٢١) والثمر الدانى (٤٩٧) وروضة الطالبين (١٠/٨٦ـ٨٧) والمهذب بالتكملة (٢٠/٩) .

٣٦٤ ـ المسألة الثالثة : احصان الشركة بالمسلم ، والمشركان كل واحد منهما بصاحبه :

قال الحسن بن صالح : تحصن الشركة بالمسلم ، ويحصن المشركان كل واحد منهما بصاحبه . (١)

وبهذا قال الزهرى ، والشافعى ، وأحمد . (٢)

وحجته فى ذلك :

ماجاء فى الصحيحين من حديث ابن عمر رضى الله عنهما " ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر باليهود بين الذين زنيا فرجما " (٣)

فهذا يدل على أن الاسلام ليس من شروط الاحصان .

وقال الحنفية : شروط الاحصان هنا الاسلام ، والدخول : بالنكاح الصحيح ، بامرأة هى مثله ، ومذهب مالك : أن الكافر لا يثبت له احصان فى نفسه . (٤)

---

(١) انظر : التمهيد (٩/٨٦) .

(٢) انظر : تكملة المجموع (٢٠/١٦) والمغنى (٨/١٦٣ ـ ١٦٤) ، والانصاف (١٠/١٧٢) .

(٣) راجع : البخارى (بالفتح) (١٢/١٦٦) باب أحكام أهل الذمة واحصانهم اذا زنوا ... ومسلم (٣/١٣٢٦) الحدود حديث (٢٦) .

(٤) انظر : المبسوط (٩/٤٩) والتمهيد (٩/٨٤) والشرح الكبير (٤/٤٢٠) .

٣٦٤ ـ المسألة الرابعة : حد الزانى المحصن :

للحسن فيه روايتان :

الرواية الأولى :

قال الحسن بن صالح : لا يجمع للمحصن فى الحد بين الرجم والجلد.(١)

وبهذا قال الثورى والأوزاعى ، وابن أبى ليلى ، والليث ، وهو قول الحنفية ، والمالكية ، والشافعية والحنابلة ، وعزاه ابن عبد البر للجمهور.(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى هريرة ، وزيد بن خالد رضى الله عنهما ، أن رجلا من الأعراب أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يارسول الله أنشدك الله الا قضيت لى بكتاب الله ، فقال الخصم الآخروهو أفقه : نعم اقض بيننا بكتاب الله ، وأذن لى ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم " قل " قال : ان ابنى كان عسيفا على هذا فزنى بامرأته ... فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم " والذى نفسى بيده لأقضين بينكما بكتاب الله ، الوليدة والغنم رد وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام واغد يا انيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها ..."(٣)

---

(١) انظر: التمهيد (٩/ ٧٩) واحكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٥٥) وعمدة القارى (٢/ ٢٥٨).

(٢) انظر : المراجع السابقه ، والمحلى (١١/ ٢٣٣ ـ ٢٣٤) والمبسوط (٩/ ٤٣) ومغنى المحتاج (٤/ ١٤٦) والانصاف (١٠/ ١٧٠) والمغنى (٨/ ١٥٧) والمقنع (٣/ ٤٥٢) والقوانين (٣٨٤) والشرح الكبير (٤/ ٣٢٠).

(٣) البخارى (بالفتح) (١٢/ ١٣٦) باب الاعتراف بالزنا ، ومسلم (٣/ ١٣٢٤) الحدود حديث (٢٥) واللفظ له .

والرواية الثانية :

قال فيها الحسن بن صالح ، يجمع للمحصن بين الجلد والرجم.(١)

وبهذا قال علي ، وأبي بن كعب رضي الله عنهما والحسن البصري واسحاق بن راهوية ، وهي رواية عن أحمد ، اختارها الخرقي وغيره .(٢)

وحجته في ذلك :

حديث عبادة بن الصامت قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم :

" خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا ، البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة ، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم " .(٣)

وماروى الشعبي قال : أتى علي رضي الله عنه بمولاة سعيد بن قيس الهمداني فجلدها ثم رجمها وقال : " اجلدتها بكتاب الله ، ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم " .(٤)

---

(١) انظر : المحلى (١١/٢٣٤) وتفسير القرطبي (٥/٨٧) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والتمهيد (٩/٧٩) والمغني (٨/ ١٥٧) والمقنع (٣/٤٥٢) والانصاف (١٠/١٧٠) .

(٣) مسلم (٣/١٣١٦) الحدود حديث (١٢) .

(٤) الدارقطني (٣/١٢٤) ولم يعلق عليه .

٣٦٥ ـ المسألة الخامسة : حد الزانى غير المحصن :

قال الحسن بن صالح :ينفى غير المحصن بعد جلده ـ سنة .(١)

وبهذا قال الثورى ، والأوزاعى ، وابن أبى ليلى ، وهو قول المالكية والحنابلة ، الا أنهم استثنوا العبد ، واستثنى المالكية معه المرأة ، وبقولهم قال الأوزاعى ، وقال الشافعية بالنفى حتى للعبد ، الا أنه ينصف عليه .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عبادة بن الصامت قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ... البكر بالبكر جلد مائة ونفى سنة ... "(٣)

وحديث أبى هريرة رضى الله عنه ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فيمن زنى ولم يحصن بنفى عام ، وباقامة الحد عليه .(٤)

وقال الحنفية : ليس نفى الزانى بحد ، وانما هو موكول الى رأى الامام ان رأى نفيه للدعارة فعل ، كما يجوز حبسه حتى يحدث توبة .(٥)

---

(١) انظر : التمهيد (٩/٨٧) والمحلى (١١/١٨٣) وأحكام القرآن للجصاص (٣/٢٥٥) وعمدة القارى (١٣/٢٧٣) .

(٢) انظر: المراجع السابقة ، والكافى لابن عبد البر (٢/١٠٧٠) والشرح الكبير (٤/٣٢١ ـ ٣٢٢) ومغنى المحتاج (٤/١٤٧ ـ ١٤٩) ، والمهذب بتكملة المجموع (٢٠/٩) والمغنى (٨/١٦٦ ـ ١٦٧) ، والمقنع (٣/٤٥٤ ـ ٤٥٥) والانصاف (١٠/١٧٣ ـ ١٧٥) .

(٣) سبق تخريجه فى مسألة رقم (٣٦٥) .

(٤) البخارى (بالفتح) (١٢/١٥٦ ـ ١٥٧) باب البكران يجلدان .

(٥) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/٢٥٥) والمبسوط (٩/٤٣ ـ ٤٤) .

٣٦٢ ـ المسألة السادسة : الاكراه على الزنا :

قال الحسن بن صالح : من أكره على الزنا فلا حد عليه . (١)

وبهذا قال الزهرى ، وقتادة ، وأبو يوسف ، وهو المختار عند المالكية ، وبه قال الشافعى ، وابن المنذر ، وهو قول الحنابلة فى استكراه المرأة ، والغلام . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث علقمة بن وائل عن أبيه أن امرأة خرجت على عهد النبى صلى الله عليه وسلم ، تريد الصلاة فتلقاها رجل فتجللها فقضى حاجته منها ... ومرت عصابة من المهاجرين ، فقالت : ان ذلك الرجل فعل بى كذا وكذا ، فانطلقوا فأخذوا الرجل الذى ظنت أنه وقع عليها ... فأتوا به النبى صلى الله عليه وسلم فلما أمر به قام صاحبها الذى وقع عليها فقال : يارسول الله أنا صاحبها ، فقال لها " اذهبى فقد غفر الله لك" ... وقال للرجل الذى وقع عليها " ارجموه " (٣)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/٢٥٨) .

(٢) انظر المرجع السابق ، والمبسوط (٩/٥٩) والشرح الكبير (٤/٣١٨) والكافى لابن عبد البر (٢/١٠٧٤) والقوانين (٢٣٨) والأم (٦/١٤٤) والمهذب بالتكملة (٢٠/١٨) والاشراف (٢/٤١) ومغنى المحتاج (٤/١٤٥) والمغنى (٨/١٨٦-١٨٧) ، والمقنع مع حاشيته (٣/٤٦٠) والانصاف (١٠/١٨٢ - ١٨٣)

(٣) أبو داود (٤/٥٤٢) باب فى صاحب الحد يجىء ، فيقر ، والترمذى (٤/٥٦) باب ما جاء فى المرأة اذا استكرهت على الزنا ، وقال : هذا حديث حسن غريب صحيح .

وحديث صفية بنت ابى عبيد « ان عبدا من رقيق الامارة وقع على وليدة من الخمس فاستكرهها حتى افتضها فجلده عمر الحد ، ونفاه ، ولم يجلد الوليدة من أجل أنه استكرهها »(١)

وحديث أبى ذر الغفارى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ان الله تجاوز عن أمتى الخطأ والنسيان ، وما استكرهوا عليه »(٢) .

ولأن الحدود تدرأ بالشبهات ، والاكراه شبهة فيمنع الحد(٣) .

وقال أبو حنيفة : ان اكرهه غير سلطان حد ، وان اكرهه سلطان لم يحد .

وقال زفر : يحد ولو كان المكره له سلطان .

وقال الحنابلة : ان اكره الرجل فزنى حد ، وهو المشهور عند المالكية .(٤)

---

(١) البخارى (بالفتح) (١٢/ ٣٢١) باب اذا استكرهت المرأة على الزنا فلا حد عليها .

(٢) ابن ماجه (١/ ٦٥٩) الطلاق ، والبيهقى (٨/ ٢٣٥) عن ابن عباس . وفى الزوائد: فى اسناده ضعف، لاتفاقهم على ضعف أبى بكر الهذلى . انظر سنن ابن ماجه .

(٣) المغنى (٨/ ١٨٧) .

(٤) انظر أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٥٨) والمبسوط (٩/ ٥٩) ، والمغنى (٨/ ١٨٦ — ١٨٧) والمقنع (٣/ ٤٦٠) والانصاف (١٠/ ١٨٢) والشرح الكبير مع حاشيته (٤/ ٣١٨) .

٣٦٧ ـ المسألة السابعة : حد من عمل عمل قوم لوط :

قال الحسن بن صالح : اذا وجد من يعمل عمل قوم لوط ، فهو بمنزلة الزنا . (١)

وبهذا قال الحسن ، وعطاء ، وابراهيم النخعي ، وابن المسيب وقتادة وهو قول الشافعية ، والحنابلة ، وبه قال أبو يوسف ومحمد ، وابن المنذر ، وأبو ثور . (٢)

وحجته في ذلك :

ما روى عن أبي موسى الأشعري ،انه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " اذا اتى الرجل الرجل فهما زانيان ... " (٣)

وعن عطاء بن أبي رباح قال : شهدت ابن الزبير أتى بسبعة اخذوا في لواطة اربعة منهم قد احصنوا النساء ، وثلاثة لم يحصنوا ، فأمر بالأربعة ، فأخرجوا من المسجد فرضخوا بالحجارة ، وأمر بالثلاثة فضربوا الحدود ، وابن عمر ، وابن عباس في المسجد ". (٤)

ولأن هذا الفعل زنا فيتعلق به حد الزنا بالنص ، فأما من حيث الأسم فلأن الزنا فاحشة ، وهذا الفعل فاحشة بنص القرآن قال تعالى :

---

(١) انظر : الأحكام القرآن للجصاص (٣/٢٦٢) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والاشراف (٢/٣٦) والترمذي في صحيحه (٤/٥٨) والسنن الكبرى للبيهقي (٨/٢٣٣) والأم (٥/٩٤) ومغني المحتاج (٤/١٤٤) والمغني (٨/١٨٧ ـ ١٨٨) والمقنع (٣/٤٥٦ ـ ٤٥٧) والانصاف (١٠/١٣٦) .

(٣) رواه البيهقي (٨/٢٣٣) .

(٤) البيهقي (٨/٢٣٣) وفي سنده : محمد بن عبد الرحمن ، قال البيهقي : محمد بن عبد الرحمن هذا لا أعرفه وهو منكر الحديث .

(أفأتون الفاحشة ...) (النمل آية ٥٤)

ومن حيث المعنى :أن الزنا فعل معنوى له غرض ، وهو ايـــلاج الفرج فى الفرج على وجه محظور لا شبهة فيه لقصد سفح الماء ، وقد وجد ذلك كله ، فان القبل والدبر كل واحد منهما فرج يجب ستره شرعا ، وكـل واحد منهما مشتهى حتى ان من لا يعرف الشرع لا يفصل بينهما . (١)

وروى عن أبى بكر ، وعلى ، وابن الزبير رضى الله عنهم : أنـــه يحرق بالنار .

وعن ابن عباس رضى الله عنه : أنه يصعد به الى أعلى جبل فـــى القرية ثم يلقى منكسا ، ثم يتبع بالحجارة .

وروى عن على أنه رجم لوطيا ، وهو مروى عن ابن عباس ، بكرا كـان او محصنا ، وبه قال الزهرى ، وسعيد بن المسيب ، والحسن البصـرى ، والشعبى ، وجابر بن زيد ، وربيعة ، والليث ، ومالك وأحمد فى روايـه المذهب غيرها ، واسحاق .

وعن الحكم بن عيينة : أنه يجلد دون الحد ، وبه قال أبو حنيفة. (٢)

---

(١) انظر : المبسوط (٩/٧٧) .

(٢) انظر : المحلى (١١/٣٨١-٣٨٢) والاشراف (٢/ ٣٦) ، والمبسوط (٩/٧٧) وأحكام القرآن للجصاص (٣/٢٦٢) ، والمدونة (٤/٣٨٥) والكافى لابن عبد البر (٢/١٠٧٣) والقوانين (٣٨٤) والرسالة بشرح الشمر الدانى (٥٠٠) والشرح الكبـــير (٤/٣٢٠ — ٣٢١) والمغنى (٨/ ١٨٧ — ١٨٨) والمقنع (٣/ ٤٥٦ — ٤٥٧) والانصاف (١٠/١٧٦) .

٣٦٨ ـ المسألة الثامنة : عدد الاعتراف فى الزنا :

للحسن بن صالح فى هذا روايتان :

الرواية الأولى :

قال فيها : يقام الحد على الزانى باقراره على نفسه مرة واحدة (١) وبهذا قال حماد بن أبى سليمان ، وعثمان البتى ، ومالك ، والشافعى وأبو ثور . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث العسيف ـ وفيه ـ قال النبى صلى الله عليه وسلم " واغد يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها " فغدا عليها فاعترفت فرجمها . (٣)

وحديث عمران بن حصين ، أن امرأة من جهينة أتت نبى الله صلى الله عليه وسلم ، وهى حبلى من الزنا ، فقالت : يانبى الله أصبت حدا فأقمه على فدعا نبى الله وليها ، فقال : " أحسن اليها فاذا وضعت فائتنى بها " ففعل ، فأمر بها النبى صلى الله عليه وسلم فشكت عليها ثيابها ثم أمر بها فرجمت ، ثم صلى عليها ... " (٤)

---

(١) انظر : المحلى (١١/١٧٦) وعمدة القارى (٢٠/٢٥٧) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، ومغنى المحتاج (٤/١٥٠) ، والقوانين (٣٨٥) والكافى لابن عبد البر (٢/١٠٧٠) والمدونة (٤/٣٨٣) والشرح الكبير (٤/٣١٨) .

(٣) تقدم تخريجه فى المسألة رقم (٣٦٥) .

(٤) مسلم (٣/١٣٢٤) الحدود حديث (٢٤) .

فيظهر من حديث ـ العسيف وغيره ـ الاكتفاء بالاعتراف بالمرة الواحدة لأنه لم ينقل أن المرأة تكرر اعترافها . (١)

وأما الرواية الثانية :

فقال فيها : لا يجب الرجم على الزانى المحصن بالاقرار الا باقراره أربع مرات فى مجلس واحد . (٢)

وبهذا قال الحسن البصرى ، والثورى ، والحكم بن عتيبة ، وابن أبى ليلى .

وقال الحنفية : حد الزنا لا يقام بالاقرار الا باقراره أربع مرات فى أربع مجالس .

والمذهب عند الحنابلة : أنه يشترط أن يقربه أربع مرات فى مجلس أو مجالس . (٣)

وحجته فى ذلك :

حديث أبى هريرة ، قال : أتى رجل من المسلمين رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو فى المسجد ، فناداه . فقال : يارسول الله انى زنيت ، فأعرض عنه . فتنحى تلقاء وجهه ، فقال له : يارسول الله انى زنيت فاعرض عنه . حتى ثنى ذلك عليه أربع مرات ، فلما شهد على نفسه أربع شهادات ، دعاه رسول الله صلى الله عليه وسلم

---

(١) انظر : فتح البارى (١٢/١٤٢) .

(٢) التمهيد (١٢/١٠٨) وعمدة القارى (٢٣/٢٩٢) والجوهر النقى (٨/٢٢٧) .

(٣) انظر : المبسوط (٩/٩١) وعمدة القارى (٢٣/٢٩١-٢٩٢) ، والتمهيد (١٢/١٠٨) والمقنع (٣/٤٦٢-٤٦٣) والانصاف (١٠/١٨٨) .

فقال : " ابك جنون ؟ " قال : لا ... فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " اذهبوا به فارجموه " . (١)

وجه الدلالة :

اعراض النبى صلى الله عليه وسلم فى المرة الأولى ، والثانية ، والثالثة ، وحكمه عليه بالرابعة ، فلو لم يكن العدد من شروطه لم يسعه صلى الله عليه وسلم الاعراض عنه . (٢)

---

(١) البخارى (١٢/١٣٦) باب سؤال الامام المقر : هل احصن (بالفتح) وسلم (٣/١٣١٨) الحدود حديث (١٦) .

(٢) انظر : المبسوط (٩/٩٢) .

٣١٩ ـ المسألة التاسعة : رجوع الزانى عن اقراره بالزنا :

قال الحسن بن صالح : يقبل رجوع المقر عن اقراره بالزنا والسرقة ... ويغرم للمسروق ما سرقه منه ان ادعاه . (١)

وبهذا قال الثورى ، والحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ماعز بن مالك لما أتى النبى صلى الله عليه وسلم ـ معترفا بالزنا ـ قال له : لعلك قبلت ، أو غمزت ، أو نظرت ؟ قال : لا يارسول الله ... (٣)

قال ابن عبد البر : هذا أوضح دليل على أنه يقبل رجوعه . (٤)

---

(١) التمهيد (٥/٣٢٦ ، ١٢/١١١ـ١١٢) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والكافى لابن عبد البر (٢/١١٠٧) والمدونة (٤/٣٨٣) والشرح الكبير (٤/٣١٨ ، ٣٤٦) ، والمبسوط (٩/١٣٥) ومغنى المحتاج (٤/١٥٠ ، ١٧٥) وروضة الطالبين (٨/٣١٣ ، ٣٦٢ ، ١٠/١٤٣) والمغنى (٨/٢٨٠ ـ ٢٨١) والانصاف (١٠/٢٨٤) ومنتهى الارادات (٢/٤٦٦) ومنار السبيل (٢/٣٩٠) .

(٣) البخارى (١٢/١٣٥) الحدود ، باب هل يقول الامام للمقر : لعلك ... واللفظ له ، ومسلم (٣/١٣١٩) الحدود حديث (١٧) .

(٤) نقل ذلك عنه صاحب مغنى المحتاج (٤/١٥٠) .

ولأنه حق لله تعالى فيسقط بالرجوع ، وأما المال فيغرمه لأنـــه حق آدمي ثبت بالاقرار .

ولوجود خصم يصدقه في الاقرار ، ويكذبه في الرجوع . (١)

وقال ابن أبي ليلى ، وعثمان البتي : لا يقبل رجوعه ،

وقال الأوزاعي : اذا رجع عن اقراره بالزنا يضرب حد الفريـــة على نفسه ، فان اعترف بسرقة أو شرب أو قتل ، ثم أنكر عاقبه السلطان دون الحد . (٢)

---

(١) انظر : مغني المحتاج (٤/١٧٥) والمبسوط (٩/٩٤) .

(٢) انظر : التمهيد (٥/٢٦٤) .

٣٧٩ ـ المسألة العاشرة : الشهود على الزنا اذا جاؤا متفرقين :

قال الحسن بن صالح : اذا جاء شهود الزنا فشهدوا به متفرقين في مجالس مختلفة لم تقبل شهادتهم ويحدون حد القذف . (١)

وبهذا قال الأوزاعي ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر ومالك . (٢)

وقال الحنابلة : يشترط فيهم أن يجيئوا في مجلس واحد سواء جاؤا متفرقين أو مجتمعين هذا هو المذهب ، فان جاء بعضهم بعد أن قام الحاكم فهم قذفة ، وعليهم الحد . (٣)

وحجته في ذلك :

لأنه لما شهد الأول وحده كان قاذفا بظاهر قوله تعالى :

(والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فأجلدوهم ثمانين جلدة ...) (النور آية ٤) ، فاقتضى أن يكون الأربعة غيره ، اذ غير جائز أن يكون المعقول منه دخوله في الأربعة ، لأنه لا يقال أنت بنفسك بعد الشهادة أو القذف ، كما لا يجوز أن يقال انت بأربعة سواك . (٤)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٨١) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٩/ ٩٠) والقوانين (٣٧٥ ـ ٣٧٦) والكافي لابن عبد البر (٢/ ١٠٧١) والمنتقى (٧/ ١٤٤) .

(٣) انظر : المقنع (٣/ ٤٦٤ ـ ٤٦٥) ومنتهى الارادات (٢/ ٤٦٦) الانصاف (١٠/ ١٩١) .

(٤) احكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٨١) .

ولأنهم لم يختلفوا أنه اذا قال لها أنت زانية أنه مكلف أن يأتي بأربعة غيره يشهدون بالزنا ، وليس هو منهم ، فكذلك قوله أشهد انك زانية ، واذا كان كذلك فقد اقتضى ظاهر الآية ايجاب الحد على كل قاذف سواء قذفه بلفظ الشهادة أو بغير لفظ الشهادة . (١)

وقالت طائفة : يقبل ذلك منهم ولا يحدون ، وممن قال بذلك الشافعي ، وأبو ثور ، وعثمان البتي ، وابن المنذر . (٢)

وعن أحمد في رواية المذهب غيرها : لا يشترط أن يجيئوا في مجلس واحد . (٣)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٨١) .

(٢) انظر أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٨١) والاشراف (٢/ ٥١) ، ومغني المحتاج (٤/ ١٤٩) والمهذب بشرح التكملة الثانية (٢٠/ ٥٥) وانظر التكملة أيضا (٢٠/ ٧٣) ورحمة الأمة (٣٥٧) .

(٣) الانصاف (١٠/ ١٩١) .

الباب الثالث
في حد القذف

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : هل في التعريض حد .

المسألة الثانية : قذف المجنون .

المسألة الثالثة : قذف الصبي .

المسألة الرابعة : قذف الوالد لولده .

المسألة الخامسة : قذف المملوك .

المسألة السادسة : قذف الجماعة .

المسألة السابعة : العفو عن القاذف اذا بلغ السلطان .

٣٧١ ـ المسألة الاولى : هل فى التعريض حـد :

قال الحسن بن صالح : لا حد فى التعريض بالقذف . (١)

وبهذا قال ابن شبرمة ، والثورى ، وابو حنيفة ، وأبو يوسف وزفر ، ومحمد ، والشافعى ، وهو قول الحنابلة ان فسره بما يحتمل غير القذف . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن التعريض يحتمل الشك ، وكل كلام يحتمل معنيين لم يكن قذفا كقوله يا فاسق ، لأن الأصل براءة الذمة فلا ينبغى أن يرجع عنه بالشك . (٣)

وقد فرق الله تعالى بين التعريض بالخطبة ، والتصريح بها فأباح التعريض بها فى العدة وحرم التصريح ، فكذلك القذف . (٤)

---

(١) انظر :المحلى (١١/٢٧٨) وأحكام القرآن للجصاص (٣/٢٦٨) وتكملة المجموع (٢٠/٧٢) وعمدة القارى (٢٤/٢٢) .

(٢) انظر : المحلى (١١/٢٧٨) وأحكام القرآن للجصاص (٣/٢٦٨) وعمدة القارى (٢٤/٢٢) وتكملة المجموع (٢٠/٧٢) وروضة الطالبين (٨/٣١٢) والمغنى (٨/٢٢٢) والمقنع (٣/٤٧٤) والانصاف (١٠/٢١٥ ـ ٢١٦) .

(٣) انظر : تكملة المجموع (٢٠/٧٢) والمغنى (٨/٢٢٢) .

(٤) المغنى (٨/٢٢٢) .

وقد روى عن ابن مسعود أنه قال : لا حد الا فى اثنين ، أن يقذف محصنة ، أو ينفى رجلا من أبيه ... (١)

وعن على رضى الله عنه قال : اذا بلغ الحد لعل وعسى فالحد معطل . (٢)

وروى عن عمر وعمرو بن العاص : أنه يضرب الحد فى التعريض وبه قال مالك .

وهو قول الحنابلة اذا لم يفسره بما يحتمل غير القذف . (٣)

---

(١) البيهقى (٨/٢٥٢) .

(٢) المحلى (١١/٢٧٧) .

(٣) انظر : المحلى (١١/٢٧٦) وأحكام القرآن للجصاص (٣ / ٢٦٨) والمغنى (٨/٢٢٢) والانصاف (١٠/٢١٥) وتكملة المجموع (٢٠/٧٢) والقوانين (٣٨٦) والكافى لابن عبد البر (٢/١٠٧٦) والمدونة (٤/٣٩١) والرسالة بشرح الثمر الدانى (٥٠١) والشرح الكبير (٤/٣٢٧ - ٣٢٨) .

٣٧٣ ـ المسألة الثانية : قذف المجنون :

قال الحسن بن صالح : لا حد على قاذف المجنون . (١)

وبهذا قال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن المجنون لا يقع منه الزنا ، لأن الوطء منه لا يكون زنا ، اذ كان الزنا فعلا مذموما يستحق فاعله العقاب ، وهو لا يعاقب على فعله فقاذفه معلوم كذبه ، فلم يجب حده لأنه لا يشينه اذا وقع منه ، فكذلك لا يشينه قذف القاذف له بذلك . (٣)

وعن مالك : يحد قاذف المجنون ، وبه قال الليث . (٤)

---

(١) انظر : المحلى (١١/٢٧٣) واحكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٦٩) وتكملة المجموع (٢٠/٥٤) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، وبدائع الصنائع (٣/٢٤٤) والكافى لابن عبد البر (٢/١٠٧٦) والشرح الكبير (٤/٣٢٥) وروضة الطالبين (٨/٣٢١) والمغنى (٨/٢١٦) والانصاف (١٠/٢٠٣) .

(٣) راجع احكام القرآن للجصاص (٣/٢٦٩) .

(٤) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/٢٦٩) والمدونة (٤ / ٤٠٠) .

٣٧٤ ـ المسألة الثالثة : قذف الصبى :

قال الحسن بن صالح : لا حد على قاذف الصبى . (١)

وبهذا قال الحنفية ، والشافعية ، وهى رواية عن أحمد ، وهو قول مالك فى الغلام دون الجارية . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأن زنا الصبى لا يوجب حدا فلا يجب به الحد على القاذف ، لأن البلوغ أحد شرطي التكليف ، فأشبهه العقل . (٣)

ولأن الصبى لا يلحقه عار بفعل ذلك لو وقع منه ، فكذلك لا يلحقه بقذف القاذف له ، لعلمنا بكذبه . (٤)

وقال المالكية : من قذف امرأة مسلمة حرة صغيرة اذا كان يوطأ مثلها ، وان لم تبلغ الحيض ، فعليه الحد .

وقال أحمد فى رواية هى المذهب : أنه لا يشترط البلوغ فيحد قاذف من مثله يطأ أو يوطأ . (٥)

---

(١) انظر : المحلى (١١/٢٧٣) وأحكام القرآن للجصاص(٣/٢٦٩) وتكملة المجموع (٢٠/٥٤) .

(٢) انظر : المراجع السابقة ، وروضة الطالبين (٨/٣٢١) والمغنى (٨/٢١٦) والانصاف (١٠/٢٠٤ـ٢٠٥) والكافى لابن عبد البر (٢/١٠٧٦)والرسالة بشرح الشمر الدانى (٥٠١) والمدونة (٤/ ٣٨٩ ـ ٣٩٠) .

(٣) المغنى (٨/٢١٦) .

(٤) راجع احكام القرآن للجصاص (٣/٢٦٩)والمحلى (١١/٢٧٣) .

(٥) انظر : الكافى لابن عبد البر(٢/١٠٧٥ـ١٠٧٦)والمغنى (٨/ ٢١٦) والانصاف (١٠/٢٠٤) .

م٣٧ ـ المسألة الرابعة : قذف الوالد لولده :

قال الحسن بن صالح : اذا قذف الأب ابنه فلا حد عليه .(١)

وبهذا قال الحسن ، وعطاء ، واسحاق ، وهو قول الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة .(٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى : (وبالوالدين احسانا إما يبلغن عندك الكبر احدهما أو كلاهما ، فلا تقل لهما أف ولا تنهرهما ...) (الاسراء آية ٢٣) وليس من الاحسان ، ولا من البر ضربهما بالسياط ، ولا هذا من خفض الجناح لهما .

والقياس على سقوط القود عنهما من الابن فهو عقوبة تجب حقا لآدمي فلا تجب للولد على الوالد كالقصاص .(٣)

ولأنه منسوب اليه بالولادة ، ولا يعاقب بجنايته على نفسه ، وأطرافه ، فكذلك لا يعاقبُ بالتناول من عرضه .(٤)

وقال الأوزاعي وأبو سليمان ، وابن حزم : الحد واجب على الأب للولد وفي قول عند المالكية : أن للابن حد أبيه وأمه ، ويفسق بذلك ، وترد شهادته .(٥)

---

(١) انظر : المحلى (١١/٢٩٥) وتكملة المجموع (٢٠/٥٥) .

(٢) انظر : المرجعين السابقين ، والمبسوط (٩/١٢٣) مغني المحتاج (٤/١٥٦) والمغني (٨/٢١٩) والمدونة (٤/٣٩٤) (٤/٣٢٧ — ٣٣١) .

(٣) انظر : المحلى (١١/٢٩٥) والمغني (٨/٢١٩) .

(٤) انظر : المبسوط (٩/١٢٣) .

(٥) انظر : المحلى (١١/٢٩٥) وتكملة المجموع (٢٠/٥٥) والشرح الكبير (٤/٣٣١) .

٣٧٥ ـ المسألة الخامسة : قذف المملوك :

قال الحسن بن صالح : لا حد على قاذف العبد ، والأمة .(١)

وبهذا قال الأوزاعي ، وسفيان الثوري ، وعطاء ، والزهري ، والشعبي ، والنخعي ، وهو قول الحنفية ، والمالكية ، والشافعية والحنابلة ، وأبي ثور .(٢)

قال ابن المنذر : كل من نحفظ عنه من أهل العلم يقول : اذا افترى حر على عبد فلا حد عليه ...(٣)

وحجته في ذلك :

حديث أبي هريرة قال : سمعت أبا القاسم صلى الله عليه وسلم يقول : " من قذف مملوكه ، وهو بريء مما قال جلد يوم القيامة الا أن يكون كما قال ".(٤)

---

(١) المحلى (١١/ ٢٧١) وتكملة المجموع (٢٠/ ٥٤) وعمدة القاري (٢٤/ ٢٠) .

(٢) انظر المراجع السابقة ، والمبسوط (٩/ ١١٨) والمدونة (٤/ ٣٩٠) والكافي لابن عبد البر (٢/ ١٠٧٧) والشرح الكبير (٤/ ٣٢٥) والثمر الداني (٥٠١) والاشراف (٢/ ٦٤) وروضة الطالبين (٨/ ٣٢١) وفتح الباري (١٢/ ١٨٥) والمقنع (٣/ ٤٦٩) والانصاف (١٠/ ٢٠٣) .

(٣) الاشراف (٢/ ٦٤) .

(٤) البخاري (بالفتح) (١٢/ ١٨٥) باب قذف العبيد .

قال صاحب الفتح : قال المهلب : اجمعوا على أن الحر اذا قذف عبدا لم يجب عليه الحد .

ودل هذا الحديث على ذلك ، لأنه لو وجب على السيد أن يجلد فى قذف عبده فى الدنيا لذكره ، كما ذكره فى الآخرة .(١)

وقال الحسن البصرى : الزوج يلاعن الأمة ، وان قذفها وهى أمة جلد لأنها امرأته .

وعن ابن عمر رضى الله عنهما فى رجل قذف أم ولد لرجل قال : يضرب الحد صاغرا .(٢)

وعن أحمد أنه يحد قاذف الأمة ، وقيل : يحد العبد بقذف العبد قال المرداوى : ولا عمل عليه .(٣)

---

(١) فتح البارى (١٢/١٨٥) .

(٢) انظر : المحلى (١١/٢٧١) وفتح البارى (١٢/١٨٥) وتكملة المجموع (٢٠/٥٤) .

(٣) انظر : الانصاف (١٠/٢٠٣) .

٣٧٦ ـ المسألة السادسة : قذف الجماعة :

قال الحسن بن صالح : اذا قال القاذف : من كان داخل هذه الدار فهو زان ضرب لمن كان داخلها اذا عرفوا . (١)

وبمثل هذا قال الحسن البصرى ، والشافعى فى الجديد وهو الصحيح عندهم ، وبه قال أبو ثور ، حيث قالوا : من قذف جماعة بكلمة يحد لكل واحد منهم حدا . (٢)

وحجته فى ذلك :

لأنهم لم يختلفوا أن رجلا لو قذف خمسة من الناس فعفا أربعة منهم ان للخامس الحد ، دل ذلك على أن لكل واحد منهم حدا ، ففى اجماعهم على أن للذى لم يعف حقه ثابت بيان على أنهم انما عفوا عن حقوقهم ، لا عن حق هذا الذى طالب بالحد ، وسواء جمع القذف أو فرقه . (٣)

وقال عطاء ، والشعبى ، والزهرى ، وقتادة ، والنخعى ، وحماد بن أبى سليمان ، وابن أبى ليلى : اذا قذفهم بكلمة واحدة فعليه حد واحد ، وبه قال الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة .

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/٢٦٩) وبداية المجتهد (٢/٤٤٢) .

(٢) انظر : الاشراف (٢/٧٢) وبداية المجتهد (٢/٤٤٢) ، والمهذب بتكملة المجموع (٢٠/٦٥) .

(٣) انظر : الاشراف (٢/٧٢) .

وعن أحمد رواية : إن طالبوا متفرقين حد لكل حدا .

وقال الأوزاعي : اذا قال يا زاني ابن زان فعليه حدان ، وان قال لجماعة ، انكم زناة فحد واحد .(١)

---

(١) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/٢٦٩) والمبسوط (٩/١١١) والكافي لابن عبد البر (٢/١٠٧٧) والشرح الكبير (٤/٣٢٧) ، والرسالة بشرح الثمر الداني (٥٠٢) والاشراف (٢/٧٢) ، ورحمة الأمة (٢٦٢) والمغني (٨/٢٣٣ — ٢٣٤) والمقنع (٣/٤٧٥ — ٤٧٦) والانصاف (١٠/٢٢٣).

٣٧٧ ـ المسألة السابعة : العفو عن القاذف اذا بلغ السلطان :

قال الحسن بن صالح : اذا بلغت الحدود السلطان فلا يحل لأحد أن يعفو عنها ، يعني القرية . (١)

وهذا مروى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وبه قال الزهري ، والحسن البصري ، والأوزاعي وأبو حنيفة ، وأحمد في رواية ، وبه قال الظاهرية . (٢)

وحجته في ذلك :

حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغني من حد فقد وجب " . (٣)

وحديث صفوان بن أمية ـ وفيه ـ أن رجلا سرق خميصة له ثمنها ثلاثون درهما فأتى به رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر به ليقطع فقال : أتقطعه من أجل ثلاثين درهما . فقال صلى الله عليه وسلم : " فهلا كان هذا قبل أن تأتيني به " . (٤)

---

(١) انظر : المحلى (١١/٢٨٧ ـ ٢٨٨) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والمبسوط (٩/١٠٩) والمغني (٨/٢٦٩) والمقنع (٣/٤٦٩) والانصاف (١٠/٢٠٠ ـ ٢٠١) .

(٣) ابو داود (٤/٥٤٠) باب العفو عن الحدود مالم تبلغ السلطان ، واللفظ له ، والنسائي (٨/٧٠) باب مايكون حرزا ومالا يكون . والدارقطني (٣/١١٣) . والحاكم : ٤/٢٨٢ وصححه ووافقه الذهبي .

(٤) ابو داود (٤/٥٥٣ ـ ٥٥٥) باب من سرق من حرز . والنسائي (٨/٦٩ ـ ٧٠) مايكون حرزا ومالا يكون . والدارقطني (٣/٢٠٤) والحاكم (٤/٣٨٠) بمعناه وقال : هذا حديث صحيح الاسناد ولم يخرجاه ، ورواه البيهقي (٨/٢٦٥) .

فيقاس عليه كل حد هو محض حق الله .

ولأن الغالب في حد القذف حق الله تعالى ، وما فيه من حق العبد في حكم التبع لأنه حد يعتبر فيه الاحصان ، فيكون حقا لله تعالى كالرجم .

ولأن الحدود زواجر ، والزواجر مشروعة حقا لله تعالى .(١)

وقال أبو يوسف في أحد قوليه ، والشافعي : له أن يعفو ، وان بلغ السلطان وبه قال أحمد في رواية ، هي المذهب .

واختلف قول مالك في جواز عفو المقذوف عن قاذفه عند السلطان فمرة قال : لا يجوز الا أن يريد سترا على نفسه وهو المعتمد ومرة قال : يجوز على كل حال .(٢)

---

(١) المبسوط (٩/١٠٩) .

(٢) انظر : المبسوط (٩/١٠٩) والاشراف (٢/٧٩ — ٨٠) ، والمقنع مع حاشيته (٣/٤٦٨ — ٤٦٩) والانصاف (١٠/٢٠٠ — ٢٠١) والكافي لابن عبد البر (٢/١٠٧٨) والشرح الكبير (٤/٣٣١) والمدونة (٤/٣٨٧) وروضة الطالبين (٨/٣٢٥)

البـــاب الرابـــــع

فى حد الشرب

وفيه مسألة واحدة وهى : كم حد شارب الخمـــر .

٣٧٨ ـ مسألة : كم حد شارب الخمر :

قال الحسن بن صالح : حد اشارب الخمر ثمانون جلدة . (١)

وبه قال سفيان الثورى ، والأوزاعى ، وعبيد الله بن الحسن العنبرى ، وهو قول الحنفية والمالكية ، وهى رواية عن أحمد ، هى المذهب .

وعزاه ابن عبد البر الى الجمهور من علماء السلف ، والخلف . (٢)

وحجته فى ذلك :

حديث أنس بن مالك رضى الله عنه " أن نبي الله جلد فى الخمر بالجريد والنعال ، ثم جلد أبو بكر أربعين ، فلما كان عمر ، وزاد الناس... قال : ما ترون فى جلد الخمر ؟ قال عبد الرحمن بن عوف : ارى أن تجعلها كأخف الحدود . قال فجلد عمر ثمانين . (٣)

وعن على قال : جلد النبى صلى الله عليه وسلم أربعين ، وجلد أبو بكر اربعين ، وعمر ثمانين ، وكل سنة ، وهذا أحب الىّ . (٤)

قال ابن عبد البر : اتفق اجماع الصحابة فى زمن عمر على ثمانين

---

(١) الاستذكار (ق ٦/١٨) وعمدة القارى (٢٣/٢٦٦) .

(٢) انظر : الاستذكار (ق ٦/١٨) والشرح الكبير (٤/٣٥٢ ـ ٣٥٣) والمبسوط (٢٤/٣٠) والمغنى (٨/٣٠٥ ـ ٣٠٧) ، والانصاف (١٠/٢٢٩) .

(٣) مسلم (٣/١٣٣١) الحدود حديث (٣٦) .

(٤) المرجع السابق حديث (٣٨) .

فى حد الخمر ولا مخالف لهم ، وعلى ذلك جماعة التابعين . . والمخالف فى ذلك كالشذوذ .(١)

وقال ابو ثور ، وداود ، وأكثر أهل الظاهر وأحمد فى روايـــة الحد فى الخمر أربعون جلدة . وهو قول الشافعية ، الا انهم قالوا : ان رأى الامام بلوغه الى ثمانين جاز فى الأصح عندهم .(٢)

---

(١) الاستذكار (ق ٦/١٩) .

(٢) انظر : الاستذكار (ق ٦/١٨) ومغنى المحتاج (٤/١٨٩) ، وروضة الطالبين (١٠/١٧١ — ١٧٢) والمغنى (٨/٣٠٧) ، والانصاف (١٠/٢٣٠) .

البـــاب الخامـــس

فـــــى الســـــــــرقة

وفيه مسألة واحدة وهى : تضمين السارق اذا قطع .

٣٧٩ ـ مسألة : تضمين السارق اذا قطع :

قال الحسن بن صالح : اذا قطعت يد السارق فلا غرم عليه ، الا أن يوجد الشيء معه فيؤخذ منه . (١)

وبهذا قال سفيان الثورى ، وعطاء ، والشعبى ، وابن سيرين ، ومكحول ، وابن ابى ليلى ، وبه قال الحنفية . (٢)

وحجته فى ذلك :

ما روى عن عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا يغرم السارق ، اذا أقيم عليه الحد ". (٣)

ولأن التضمين يقتضى التمليك ، والملك يمنع القطع فلا يجمع بينهما . (٤)

---

(١) انظر الاستذكار (ق ٦/٧) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، وبداية المجتهد (٢/٤٥٢) ، والمغنى (٨/٢٧٠ ـ ٢٧١) والمبسوط (٩/٥٣ ، ١٧٢) وأحكام القرآن للجصاص (٢/٤٣١) .

(٣) النسائى (٨/٩٣) باب تعليق يد السارق فى عنقه وقال انه مرسل وليس بثابت
ورواه ابن عبد البر فى الاستذكار (ق ٦/٧) وقال : هذا ليس بالقوى عندهم . واعله بالانقطاع .

ورواه الدارقطنى (٣/١٨٢) قال فى التعليق المغنى : ان فيه من هو مجهول .

(٤) المغنى (٨/٢٧١) .

وقال مالك : يغرم ان كان يملك فى حين القطع ، وحين الحكم عليه ، وان كان معسرا ، لم يسع فى شىء من قيمة السرقة ، هذا اذا لم يوجد المسروق أما ان وجد فيرد لصاحبه .

وقال ابراهيم النخعى ، وحماد بن أبى سليمان ، والليث بن سعد ، وعثمان البتى ، وأبو ثور ، عليه الغرم مع القطع ، وهو قول الشافعى وأحمد . (١)

---

(١) انظر : الاستذكار (ق ٦/٧) وبداية المجتهد (٤٥٢/٢) والشرح الكبير (٣٤٧/٤) والمغنى (٢٧٠/٨ — ٢٧١) ، والانصاف (٢٨٩/١٠) ومغنى المحتاج (١٥٦/٤ — ١٥٧) وروضة الطالبين (١٤٩/١٠)

الباب السادس

في حد المرتد

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الاولى : توبة من تكررت ردته .

المسألة الثانية : مدة استتابة المرتد .

المسألة الثالثة : من اسلم ولم يخرج من دار الحرب .

٣٨٩ ـ المسألة الأولى : توبة من تكررت ردته :

قال الحسن بن صالح : يستتاب المرتد وان تاب مائة مرة .(١)

ومثل هذا مروى عن علي ، وابن مسعود رضي الله عنهما ، وبه قال مالك والشافعي ، وأحمد في رواية .

وقال الحنفية : الأصل في المرتد ان لا يقتل حتى يستتاب ، ومن قتل مرتدا قبل أن يستتاب فلا ضمان عليه .(٢)

وحجته في ذلك :

عموم قوله تعالى : (قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ...) (الأنفال آية ٣٨) هذا يقتضي غفران الذنوب وقبول التوبة لأن التوبة لو لم تكن مقبولة لما كانت ذنوبهم مغفورة ، وفي ذلك دليل على صحة استتابة المرتد ، وقبولها منه في أحكام الدنيا ، والآخرة .(٣)

ولأن الرسول صلى الله عليه وسلم كف عن المنافقين بما أظهروا من الشهادات مع اخبار الله تعالى بباطنهم (٤) بقوله تعالى : (ويحلفون بالله انهم لمنكم وما هم منكم ، ولكنهم قوم يفرقون) (التوبة آية (٥٦) .

وعن أحمد رواية : أنه لا تقبل توبة من تكررت ردته وهي المذهب.(٥)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٨٦) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والاشراف (٢/ ٢٦٢) والمغني (٨/ ١٢٦) والكافي لابن عبد البر (٢/ ١٠٩١) .

(٣) احكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٨٧) .

(٤) المغني (٨/ ١٢٧) .

(٥) المغني (٨/ ١٢٦) والانصاف (١٠/ ٣٣٢) .

٣٨٢ ـ المسألة الثانية : مدة استتابة المرتد :

قال الحسن بن صالح : يستتاب المرتد مرة فان تاب ، والا قتل.(١)

وبهذا قال الحنفية ، الا انهم استثنوا ما اذا طلب أن يؤجل فان طلبه أجل ثلاثة أيام .

وقال الشافعية : ان الاستتابة فى الحال فان تاب والا قتل ، هذا هو القول الأظهر عندهم .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث جابر ان امرأة يقال لها أم مروان ارتدت عن الاسلام فأمر النبى صلى الله عليه وسلم " أن يعرض عليها الاسلام فان رجعت ، والا قتلت ".(٣)

ولأن قتل المرتد عليها حد ، والحد لا يؤخر .

ولأنهما كانا محترمين بالاسلام ، فربما عرضت لهما شبهة فيسعى

---

(١) انظر : المحلى . (١١/١٩١) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/٢٨٦) ومنهاج الطالبين لمغنى المحتاج (٤/١٣٩ ـ ١٤٠) .

(٣) الدارقطنى (٣/١١٨ ـ ١١٩) وفى سنده معمر بن بكار وفى حديثه وهم . انظر نصب الراية (٣/٤٥٩) ورواه البيهقى (٨/٢٠٣) من نفس الطريق ، ومن وجه آخر قال : انه ضعيف . وانظر فى ذلك التعليق المغنى على الدارقطنى (٣/١١٨ ـ ١١٩) .

فى ازالتها ، لأن الغالب أن الردة تكون عن شبهة عرضت .(١)

وقال الليث : الناس لا يستتيبون من ولد فى الاسلام اذا شهد عليه بالردة ، ولكنه يقتل تاب من ذلك أولم يتب اذا قامت البينة العادلة .

وقال المالكية ، والحنابلة : يستتاب المرتد ثلاثة أيام فان تاب والا قتل وهو قول عند الشافعية .(٢)

---

(١) انظر : مغنى المحتاج (٤/١٣٩ — ١٤٠) .

(٢) انظر : الكافى لابن عبد البر (١/٤٨٥ ، ٢/١٠٨٩ — ١٠٩٠) والشرح الكبير (٤/٣٠٤) والشرح الصغير (٤/١٥١) والرسالة بشرح الشمر الدانى (٤٩٤) والمغنى (٨/١٢٣ — ١٢٤) ، ومغنى المحتاج (٤/١٤٠) .

٣٨٢ ـ المسألة الثالثة : من اسلم ولم يخرج من دار الحرب :

قال الحسن بن صالح : اذا أقام بدار الحرب ولم يخرج ، وهو قادر على الخروج حكم عليه بما يحكم على أهل الحرب فى نفسه وماله .

واذا لحق بدار الحرب ولم يرتد عن الاسلام فهو مرتد بتركه دار الاسلام . (١)

ولم أجد من قال بهذا القول .

ولعل حجته فى ذلك :

حديث جرير بن عبد الله ـ وفيه ـ قال النبى صلى الله عليه وسلم " أنا برىء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين ... " (٢)

وعن سمرة بن جندب عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " لا تساكنوا المشركين ، ولا تجامعوهم ، فمن ساكنهم أو جامعهم فهو منهم . (٣)

ولأنه أسقط حرمة نفسه بمقامه فى دار الحرب التى هى دار الاباحة فصار كأنه من أهلها . (٤)

---

(١) البحر المحيط (٣/ ٣٢٤) ونظرة احكام القرآن للجصاص (٢/ ٢٤١)

(٢) رواه أبو داود (٣/ ١٠٤ ـ ١٠٥) باب قتل من اعتصم بالسجود قال أبو داود : رواه هشيم ومعمر ، وخالد ... وجماعة لم يذكروا جريرا . ورواه الترمذى (٤/ ١٥٥) باب ما جاء فى كراهية المقام بين أظهر المشركين .
وصححه الألبانى فى الارواء (٥/ ٢٩ ـ ٣٠) .

(٣) رواه الترمذى (٤/ ١٥٦) باب ماجاء فى كراهية المقام بين أظهر المشركين .

(٤) انظر مغنى المحتاج (٤/ ١٣) .

وقال أبو حنيفة ، ومحمد ، وأبو يوسف فى الرواية المشهورة يقالوا : فى الحربى يسلم فيقتله مسلم مستأمن قبل أن يخرج — فلا شىء عليه الا الكفارة فى الخطأ ، وان كانا مستأمنين فقتل أحدهما صاحبه فعليه الدية فى العمد والخطأ ، والكفارة فى الخطأ خاصة .

وعن أبى يوسف : فى الحربى يسلم فى دار الحرب فيقتله رجل مسلم قبل أن يخرج الينا ، أن عليه الدية استحسانا . (١)

وقال مالك : لو أسلم حربى ببلاد الحرب فقتله مسلم خطأ قبل أن يخرج وهو لا يعلم باسلامه فعليه الدية ، والكفارة ، وقيل عليه الكفارة لا غير .

وكذلك لو تعمد قتله وهو لا يعلم باسلامه فعليه الدية والكفارة .

ولو تعمد قتله وهو يعلم باسلامه قتل به . (٢)

وقال الشافعية : اذا أسلم فى دار الحرب ولم يهاجر فقتله مسلم تعلق بقتله القصاص والدية . (٣)

وبنحوه قال الحنابلة حيث قالوا : اذا أسلم الحربى فى دار الحرب حقن ماله ودمه ، وأولاده الصغار من السبى . (٤)

---

(١) انظر احكام القرآن للجصاص (٢/٢٤١) .

(٢) انظر الكافى لابن عبد البر (١/٤٧٠) والبحر المحيط (٣/٣٢٤) .

(٣) روضة الطالبين (٩/٢٥٩) وانظر منهاج الطالبين (بشرح مغنى المحتاج) (٤/١٣) وقال انه لا قصاص عليه وكذا لا دية فى الظهر .

(٤) المغنى (٨/٤٢٨) .

باب الذبائح والصيـــد

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : التسمية على الذبيحة .

المسألة الثانية : آلة الذبح .

المسألة الثالثة : صفة المذكى .

المسألة الرابعة : نحر البقر .

المسألة الخامسة : ذكاة الموقوذة وما معها .

المسألة السادسة : ذكاة الجنين .

المسألة السابعة : آلة الصيد .

المسألة الثامنة : الحمار الوحشي اذا أنس .

٣٨٣ ـ المسألة الأولى : التسمية على الذبيحة :

قال الحسن بن صالح : ان ترك المذكي التسمية عامدا لم تؤكل ذبيحته ، وان تركها ناسيا أكلت . (١)

وهذا مروى عن علي وابن عباس ـ رضي الله عنهم ـ ومجاهد ، وعطاء بن أبي رباح ، وسعيد بن المسيب ، وبه قال الحنفية ، والمالكية والحنابلة . (٢)

وحجته في ذلك :

قال أبو بكر الجصاص : ظاهر الآية موجب لتحريم ما ترك اسم الله عليه ناسيا كان ذلك أو عامدا الا أن الدلالة قد قامت على أن النسيان غير مراد . (٣)

وقال ابن العربي : وأما الناسي للتسمية على الذبيحة فانها لم تحرم عليه لأن الله تعالى قال : (ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق ...) (الأنعام آية ١٢١) وليس الناسي فاسقا باجماع فلا تحرم عليه . (٤)

---

(١) انظر احكام القرآن للجصاص (٣/٥) والبحر المحيط (٤/٢١٢)

(٢) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٥ ـ ٦) والهداية (٤٨٩/٩) والشرح الكبير مع حاشيته (١٠٦/٢) .
واسهل المدارك (٤٧/٢) والبحر المحيط (٤/٢١٢) وأحكام القرآن لابن العربي (٧٤٩/٢) والشرح الصغير (٥١٢/٢ ـ ٥١٣) والمقنع (٥٤٠/٣) والمغني (٥٦٥/٨) .

(٣) احكام القرآن للجصاص (٦/٣) .

(٤) احكام القرآن لابن العربي (٧٥٠/٢) .

وما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : " سأل رجل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يارسول الله أرأيت الرجل منا يذبح وينسى أن يسمى الله فقال النبى صلى الله عليه وسلم : اسم الله على كل مسلم "(١)

وعن عائشة رضى الله عنها أن قوما قالوا للنبى صلى الله عليه وسلم إن قوما يأتوننا بلحم لا ندرى أذكر اسم الله عليه أم لا . فقال : " سموا عليه أنتم وكلوه " .(٢)

وقال الأوزاعى : يستحب أن يسمى الله عند الذبح ، ولو ترك التسمية عمدا أو سهوا حلت الذبيحة . وبهذا قال الشافعية ، وأحمد فى رواية .

وقال ابن سيرين ، وأبو ثور : اذا ترك التسمية ولو ناسيا لم تؤكل ذبيحته .(٣)

---

(١) الدارقطنى (٤/٢٩٥) والبيهقى (٩/٢٤٠) وفيه مروان بن سالم ضعفاه .

(٢) البخارى (بالفتح) (٩/٦٣٤) باب ذبيحة الاعراب ونحوهم .

(٣) انظر : المجموع (٩/٨٦) ورحمة الأمة (١٦١) وأحكام القرآن للجصاص (٣/ ٥ ـ ٦) والمقنع مع حاشيته (٣/٥٤٠) .

٣٨٤ ـ المسألة الثانية : آلة الذبح :

أجمع العلماء على أن الذكاة تصح بكل ما ينهر الدم ، ويحصل القطع ، من سكين وسيف ... واختلفوا فى الذكاة بالسن والظفر .(١)

قال الحسن بن صالح : لا تصح الذكاة بالسن ، والظفر ، والعظم ، والقرن .(٢)

وبعدم جواز الذكاة بالسن ، والظفر قال الجمهور منهم أصحاب المذاهب الأربعة ـ وخصه الحنفية بغير المنزوعين ، وهو قول للمالكية ، وزاد الحنفية أيضا القرن .

وفى مطلق كل عظم خلاف بين المذاهب .(٣)

وحجته فى ذلك :

حديث رافع بن خديج ـ وفيه ـ قوله صلى الله عليه وسلم :

" ما أنهر الدم ، وذكر اسم الله عليه فكل ، ليس السن والظفر ، وسأخبركم

---

(١) انظر رحمة الأمة (١٦٠) .

(٢) انظر أحكام القرآن للجصاص (٢/٣٠٧) وعبارته الكراهة ، والتمهيد (٥/١٥٣) وشرح مسلم للنووى (١٣/١٢٤) والمجموع (٩/٨٣)

(٣) انظر أحكام القرآن للجصاص (٢/٣٠٧) والهداية (تكملة) (٩/٤٩٥) والتمهيد (٥/١٥٣) وأسهل المدارك (٢/٥٦) وانظر تفصيل ذلك عند المالكية فى الشرح الكبير مع حاشيته (٢/١٠٧ـ١٠٨) وشرح مسلم (١٣/١٢٤) والمجموع (٩/٨٣) ورحمة الأمة (١٦٠) والمقنع (٣/٥٣٧) والانصاف (١٠/٣٩٠) .

عنه ، أما السن فعظم ، وأما الظفر فمدى الحبشة ". (١)

فبيان النبى صلى الله عليه وسلم العلة فى قوله " أما السن فعظم" أى نهيتكم عنه لكونه عظما ، فهذا صريح بأن العلة كونه عظما ، فكل ماصدق عليه اسم العظم لا تجوز الذكاة به . (٢)

ويجواز الـــذكاة بمطلق كل عظم غير السن ، قال الحنفية ، والمالكية، والحنابلة ، وبه قال عمرو بن دينار .

وقال الشافعية : لا تجوز الذكاة بالعظم ، وهو قول النخعى ، وأحمد فى رواية .

وقال ابن جريج : يذكى بعظم الحمار ، ولا يذكى بعظم القرد . (٣)

---

(١) البخارى (بالفتح) (٩/٦٢٣) باب التسمية على الذبيحة ... ومسلم (٣/١٥٥٨) الأضاحى ، حديث (٢٠) .

(٢) انظر شرح مسلم للنووى (١٣/١٢٤).

(٣) انظر أحكام القرآن للجصاص (٢/٣٠٧) والهداية (بالتكملة) (٩/٤٩٥ — ٤٩٦) والتمهيد (٥/١٥٣) والشرح الكبـــير (٢/١٠٧) وشرح مسلم للنووى (١٣/١٢٣ — ١٢٤) والمجموع (٩/٩٣) والمغنى (٨/٥٧٤) والانصاف (١٠/٣٩١).

٣٨٥ ـ المسألة الثالثة : صفة المذكى :

الفـــرع الأول :

ذبيحة المرأة والصبى :

قال الحسن بن صالح : بجواز ذبيحة المرأة اذا أحسنت الذبح وكذلك الصبى اذا أطاق الذبح ، وأحسنه ، وان لم يكن ذلك ضرورة .(١)

وقد نقل هذا اجماع الفقهاء ، فقد قال ابن المنذر : أجمعوا على اباحة ذبيحة الصبى والمرأة اذا أطاقا الذبح ، وأتيا على ما يجب أن يؤتى عليه .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث نافع أنه سمع ابن كعب بن مالك يخبر ابن عمران اباه أخبره أن جارية لهم كانت ترعى غنما بسلع فأبصرت بشاة من غنمها موتا ، فكسرت حجرا فذبحتها به فقال لأهله : لا تأكلوا حتى آتى النبى صلى اللـــــه عليه وسلم فأسأله ـ أو حتى أرسل اليه من يسأله ... فأمر النبى صلى الله عليه وسلم بأكلها ".(٣)

---

(١) التمهيد (١٦/١٢٨) وعمدة القارى (١٢/١٣٣) .

(٢) الاجماع لابن المنذر (٢٥) وانظر تكملة فتح القدير (٩/٤٨٧) ، والشرح الكبير (٢/١٠٢) وعمدة القارى (١٢/١٣٣) والتمهيد (١٦/١٢٨) والمجموع (٩/٧٦ ـ ٧٧) ومغنى المحتاج (٤/٢٦٧) والمقنع (٣/٥٣٥) .

(٣) البخارى (بالفتح) (٩/٦٣٠ ـ ٦٣١) باب ما أنهر الدم من القصب والمروة والحديد .

أما حل ذبيحة الصبى اذا أطاق الذبح فلأن قصده صحيح فاندرج تحت الأدلة كالبالغ .(١)

وقال ابن عبد البر : ,قد روى عن بعضهم (أى الفقهاء) أن ذلك لا يجوز منها الا على حال الضرورة .(٢)

٣٨٦- الفرع الثانى : الاخرس :

قال الحسن بن صالح : بجواز ذكاة الأخرس .(٣)

وقد نقل ابن المنذر الاجماع على ذلك فقال : أجمعوا على اباحة ذبيحة الأخرس .(٤)

وقال النووى : الأخرس اذا كانت له اشارة مفهومة حلت ذبيحته بالاتفاق ...(٥)

وحجته فى ذلك :

ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حكم بايمان الجارية باشارتها الى السماء عندما سألها "أين الله ؟ "(٦) فالرسول صلى الله عليه وسلم استدل على ايمان الجارية بارشارتها فجعل الاشارة تقوم مقام النطق فليكن الأخرس كذلك .(٧)

---

(١) انظر مغنى المحتاج (٤/٢٦٧).

(٢) التمهيد (١٦/١٢٨) وانظر الشرح الكبير (٢/١٠٢) حيث ذكر لهم فى قول ضعيف كراهة ذكاتها .

(٣) المغنى (٨/٥٨٢).

(٤) الاجماع (٢٤) .

(٥) المجموع (٩/٧٧) وانظر المغنى (٨/٥٨٢).

(٦) أبو داود (٣/٥٨٨ — ٥٨٩) باب فى الرقبة المؤمنة .

(٧) راجع فقه أبى ثور (٤١٢).

٣٨٧ ـ المسألة الرابعة : نحر البقـــر :

قال الحسن بن صالح : يستحب نحر البقر .(١)

وبهذا قال مجاهد (٢) وحكى عن بعض الشافعية وجه شاذ : أنه يتخير في البقر بين الذبح والنحر .(٣)

وحجته في ذلك :

حديث اسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما قالت : " نحرنا عـــلى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فرسا فأكلناه " (٤)

وحديث عمرة بنت عبد الرحمن عن عائشة رضي الله عنها " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نحر عن آل محمد في حجة الوداع بقرة واحدة "(٥)

وما روى مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر قال : ... ومن نـــذر جزورا من الابل أو البقر فلينحرها حيث شاء .(٦)

فهذا يدل بعمومه على سنية نحر البقر .

---

(١) التمهيد (١٢/ ١٤١) .

(٢) المرجع السابق .

(٣) انظر : المجموع (٩/ ٨٥) .

(٤) البخاري (بالفتح) (٩/ ٦٤٠) باب النحر والذبح ، ومســـلم (٣/ ١٥٤١) الصيد .. حديث (٣٨) .

(٥) أبو داود (٢/ ٣٦١) باب في هدى البقر . واللفظ له ، وابـــن ماجه (٢/ ١٠٤٧) باب كم تجزئ البدنة والبقرة ، ومـــــالك في الموطأ (١/ ٣٥١) بتنوير الحوالك .

(٦) موطأ مالك (بتنوير الحوالك) (١/ ٣٥٢) .

والجمهور منهم أصحاب المذاهب الأربعة على استحباب نحر الابل وذبح البقر ... وان خالف فنحر البقر مثلا ، حلت الذبيحة ، وذلك مع الكراهة عند بعضهم .(١)

قال النووى : السنة فى الابل النحر ... وفى البقر والغنم الذبح فلو خالف ، وذبح الابل ونحر البقر والغنم حلت الذكاة ، وكان تاركا للمستحب .(٢)

ونقل الاجماع على ذلك — فى شرحه لصحيح مسلم .(٣)

---

(١) الهداية (بالتكملة)(٩/٤٩٨) والتمهيد (١٢/١٤٠ — ١٤١) والشرح الصغير (٢/٥١٤) والشرح الكبير (٢/١٠٧) والمقنع (٣/٥٣٨) والمغنى (٨/٥٧٥ — ٥٧٧) .

(٢) المجموع (٩/٨٥) وانظر فتح البارى (٩/٦٤٠) .

(٣) انظر شرح صحيح مسلم (١٣/٩٧) .

٣٨٨ ـ المسألة الخامسة : ذكاة الموقوذة ومانعها :

قال الحسن بن صالح : اذا صارت بحال لا تعيش أبدا لم تؤكل وان ذبحت .(١)

وبنحو هذا قال أبو يوسف ، والشافعية حيث قالوا : اذا كانت فيها حياة مستقرة ... وان لم تكن فيها حياة مستقرة لم تؤكل .

وقال المالكية اذا كانت منفوذة المقاتل لا تحل .

وقال الحنابلة ، اذا صارت حركتها كحركة المذبوح لم تحل .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأنها اذا صارت بحال لا تعيش معه فهى ميتة حكما ، فلا تعمل فيها الذكاة أما ان كانت فيها حياة باقية حلت لأن الذكاة صادفت فيها حياة مستقرة فعملت فيها الذكاة .(٣)

وقال محمد بن الحسن : اذا ادركت ذكاتها قبل أن تموت أكلت .

وقال الأوزاعى : اذا كان فيها حياة فذبحت أكلت .

وقال الليث : اذا كانت حية وقد أخرج السبع ما فى جوفها أكلت ، الا ما أبان عنها .

وقال مالك فى رواية عنه : ان كان ذبحها ونفسها يجرى وهى تطرف فليأكلها ، وقال ابن العربى وهو الصحيح .(٤)

---

(١) انظر أحكام القرآن للجصاص (٢/٣٠٦) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/٣٠٥ـ٣٠٦) والمجموع (٩/٨٨ـ٨٩) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/١١٢ـ١١٣) والشرح الصغير (٢/٥٢٠) والمقنع (٣/٥٣٩) .

(٣) انظر : الشرح الصغير (٢/٥٢٠) والمهذب بشرح المجموع (٩/٨٤)

(٤) انظر : أحكام القرآن للجصاص (٢/٣٠٥ـ٣٠٦) وأحكام القرآن لابن العربى (٢/٥٤١) .

٣٨٩ ـ المسألة السادسة : ذكاة الجنين :

للحسن بن صالح فى ذكاة الجنين روايتان :

الرواية الأولى :

قال فيها : ذكاة الجنين بذكاة أمه أشعر أو لم يشعر هو حلال (١).

وبهذا قال ابن عباس رضى الله عنهما ، وابراهيم ، وسعيد بن المسيب والأوزاعى ، والليث ، وأبو يوسف ، ومحمد بن الحسن ـ صاحبا أبى حنيفة ـ والشافعى ، وأحمد وغيرهم (٢).

وحجته فى ذلك :

حديث أبى سعيد عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " ذكاة الجنين ذكاة أمه " (٣)

ولأن حقيقة الجنين ما كان فى البطن وذبحه فى البطن لا يمكن فعلم أنه ليس المراد أنه يذكى كذكاة أمه ، بل ذكاة أمه كافية فى حقه . فالجنين لا يتوصل الى ذبحه بأكثر من ذبح أمه فتكون ذكاة له (٤).

---

(١) المحلى (٧/ ٤٢٠).

(٢) انظر المرجع السابق ، والهداية (بتكملة فتح القدير (٩/ ٤٩٨) ، والمجموع (٩/ ١٢٧) وروضة الطالبين (٣/ ٢٧٩) والمغنى (٨/ ٥٧٩) والمقنع (٣/ ٥٤١ ـ ٥٤٢).

(٣) أبو داود (٣/ ٢٥٢ ـ ٢٥٣) باب ماجاء فى ذكاة الجنين ، والترمذى (٤/ ٧٢) باب ماجاء فى ذكاة الجنين واللفظ له . وقال : هذا حديث حسن صحيح . ورواه ابن ماجه (٢/ ١٠٦٧) باب ذكاة الجنين ذكاة أمه . والدارقطنى (٤/ ٢٧٢) والبيهقى (٩/ ٣٣٥).

(٤) انظر المجموع (٩/ ١٢٨) والمغنى (٨/ ٥٧٩ ـ ٥٨٠).

ولأنه جزء من الأم حقيقة ، لأنه متصل بها حتى يفصل بالمقـــراض ويتغذى بغذائها ويتنفس بنفسها ... واذا كان جزء منها فالجرح فى الأم ذكاة له عند العجز عن ذكاته كما فى الصيد .(١)

وقال أبو حنيفة ، وزفر ، والحسن بن زياد : اذا وجد فى بطنهـــا ميتا لم يؤكل أشعر أو لم يشعر ، وبهذا قال ابن حزم .(٢)

والرواية الثانية :

قال فيها الحسن بن صالح : ذكاة الجنين بذكاة أمه اذا أشعر.(٣)

وبهذا قال ابن عمر رضى الله عنهما ، وعطاء ، ومجاهد ، وقتادة ، ومالك ، والليث ، وابن أبى ليلى ، والشعبى ، وعكرمة .(٤)

وحجته فى ذلك :

قول عبد الله بن كعب : كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يقولون : اذا أشعر الجنين فذكاته ذكاة امه "(٥) وهذا اشارة الى جميعهم فكان اجماعا .(٦)

---

(١) انظر : الهداية بتكملة فتح القدير (٩/ ٤٩٨) .

(٢) انظر : المحلى (٧/ ٤١٩ ــ ٤٢٠) والهداية بتكملة فتح القديـــر (٩/ ٤٩٨) .

(٣) المغنى (٨/ ٥٧٩) .

(٤) انظر : المحلى (٧/ ٤١٩ ــ ٤٢٠) والمغنى (٨/ ٥٧٩) والشرح الصغير (٢/ ٥٢١) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/ ١١٤) .

(٥) المغنى (٨/ ٥٧٩) ولم أجد من خرجه .

(٦) المرجع السابق .

٣٩٠ ـ المسألة السابعة : آلة الصيد :

قال الحسن بن صالح : اذا خزق الحجر فكل ، والبندقة لا تخرق .(١)

وقد قال الجمهور ومنهم أصحاب المذاهب الأربعة : بجواز الاصطياد بالمحدد فان قتل بحد ما رماه به فجرح أكل ، وان قتل بثقله ولم يجرح كأن قتله بعرض المعراض لم يحل .

قال النووى : يجوز الصيد بالرمى بالسهام المحددة بالاجماع .. فان قتله بحد ما رماه به كالسهم الذى له نصل محدد ... والحجر المحدد ... وغير ذلك من المحددات أكل ، فان أصابه بما لا حد له فقتله كالبندق ، والدبوس ، وحجر لا حد له ... لم يحل .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث عدى بن حاتم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ـ وفيه ـ قلت له : فانى أرمى بالمعراض الصيد فأصيب . فقال " اذا رميته بالمعراض فخزق فكله ، وان اصابه بعرضه فلا تأكله" وفى رواية

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/٣٠٩) .

(٢) : المجموع (٩/١١١) وانظر احكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٠٨ ـ ٣٠٩) والهداية (بالتكملة) (١٠/١٣٠ ـ ١٣١)، والشرح الصغير (٢/٤٩٩ ـ ٥٠٠) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/١٠٣) والمقنع (٣/٥٤٧ ـ ٥٥٠) والمغنى (٨/٥٥٨- ٥٥٩ ، ٥٦٩) .

" ... واذا اصاب بعرضه فقتل فانه وقيذ " .(١)

وما روى زيد بن سالم عن ابن عمر قال : المقتولة بالبندقة تلك الموقوذة " (٢)

وما روى عن نافع قال : رميت طائرين بحجر ، قال : فأصابتهما فأما أحدهما فمات فطرحه ابن عمر — رضى الله عنهما — وأما الآخرفذهب عبد الله يذكيه بقدوم فمات قبل أن يذكيه فطرحه أيضا " .(٣)

ولأن ما أصابه الحجر فقتله بثقله فهو وقيذ لا يحل .

وقال الاوزاعى : فى صيد المعراض يؤكل خزق أولم يخزق قال : وكان أبو الدرداء وفضالة بن عبيد ، وعبد الله بن عمر ، ومكحول لا يرون به بأسا .(٤)

---

(١) البخارى (بالفتح) (٩/٦٠٣ — ٦٠٤) باب ما أصاب المعراض بعرضه ، ومسلم (٣/١٥٢٩ — ١٥٣٠) الصيد حديث (١ — ٣) .

(٢) البيهقى (٩/٢٤٩) .

(٣) البيهقى (٩/٢٤٩) .

(٤) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/٣٠٨ — ٣٠٩) .

٣٩١ ـ المسألة الثامنة : الحمار الوحشى اذا أنس :

قال الحسن بن صالح : اذا دجن الحمار الوحشى وألف ، فانه جائز أكله . (١)

وبهذا قال الحنفية ، والحنابلة . (٢)

وحجته فى ذلك :

قال ابو بكر الجصاص : قد اتفقوا على أن الوحش الأهلى لا يخرجه عن حكم جنسه فى تحريم الأكل كذلك ما أنس من الوحش . (٣)

ولأن الظباء اذا أنست لم تحرم ، وكذلك كل الوحوش فلا يخرج منها شىء عن أصله . (٤)

وقال المالكية : اذا دجن أى تأنس ـ لا ينظر حينئذ لأصله فيحرم أكله ، فان توحش بعد ذلك أكل . (٥)

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٣/١٨) والبحر المحيط (٤/٢٤٢).

(٢) انظر أحكام القرآن للجصاص (٣/١٨) والمغنى (٨/٥٩٠ ـ ٥٩١).

(٣) احكام القرآن للجصاص (٣/١٨).

(٤) انظر المغنى (٨/٥٩١).

(٥) انظر البحر المحيط (٤/٢٤٢) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/١١٧) والشرح الصغير (٢/٥٣٤) حاشية الصاوى .

وانظر لمذهب الشافعية روضة الطالبين (٣/١٧١) [illegible].

بـــاب الايمـــــان

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الأولى : تكرار اليمين على شيء واحد .

المسألة الثانية : لغو اليمين .

المسألة الثالثة : اليمين الغموس هل فيها كفارة .

٣٩٢ ـ المسألة الأولى : تكرار اليمين على شيء واحد :

قال الحسن بن صالح : من قال والله لا أكلم فلانا ، والله والله لا أكلم فلانا فيمين واحد ، وان قال والله لا أكلم فلانا ، ثم قال : والله لا أكلم فلانا فيمينان .(١)

لم اجد من وافقه على هذا التفريق .

ولعل حجته في ذلك :

لأن أسباب الكفارات تكررت فتكرر الكفارات كالقتل لآدمي وصيد حرمي ، ولأن اليمين الثانية مثل الاولى فتقتضي ما تقتضيه .(٢)

وقال الحنفية : من كرر الحلف بالله على شيء واحد فعليه كفارات .(٣)

وقال المالكية ، والحنابلة ، والشافعية في الأصح عندهم : اذا حلف الحالف على شيء واحد مرارا فعليه كفارة واحدة ، الا أن المالكية قيدوا ذلك بما اذا لم ينوه كفارات متعددة أما اذا نوى به ذلك فعليه كفارات بعدد ماذكر من الايمان .(٤)

---

(١) التمهيد (١٤/٣٧٠) .

(٢) المغني (٨/٧٠٥) .

(٣) انظر : المبسوط (٨/١٥٧) وفرقوا في ذلك بين الحلف بالله ، والحلف بالحج والعمرة ، او الصوم .

(٤) انظر : التمهيد (١٤/٣٦٩ ـ ٣٧٠) والشرح الكبير مع حاشيته (٢/١٣٥ ـ ١٣٦) ومسالك الدلالة شرح الرسالة (١٧٩) ، وروضة الطالبين (١١/١٦ ـ و ٨٢ ـ ٨٣) والمغني (٨/ ٧٠٥) ومنتهى الارادات (٢/٥٣٩) .

٣٩٣ ـ المسألة الثانية : لغو اليمين :

قال الحسن بن صالح : لغو اليمين هو قول الرجل هذا والله فلان وليس بفلان . (١)

وهذا مروى عن ابن عباس رضى الله عنهما .

وبه قال الحسن البصرى ، وابراهيم ، والشعبى ، ومجاهد ، وقتادة وسفيان الثورى ، والأوزاعى . (٢)

وقال بعض المالكية : لغو اليمين ما سبق اليه اللسان من غير عقد ومثل هذا قال الشافعية حيث قالوا : هو سبق اللسان الى لفظ اليمين بلا قصد كقوله فى حالى الغضب لا والله ، وبلى والله وكما لو كان يحلف على شىء فسبق لسانه الى لفظ غيره ، كما عد الحنابلة هذا من لغو اليمين أيضا . (٣)

وحجته فى ذلك :

ظاهر قوله تعالى (لا يؤاخذكم الله باللغو فى ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان) (المائدة آية ٨٩) وقوله (... ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم) (البقرة آية ٢٢٥) فقد روى عن ابن عباس أنه قال : هى بلى والله ، ولا والله . وكذا روى عن عائشة رضى الله عنها . (٤)

---

(١) المحلى (٨/٣٤) .

(٢) انظر المرجع السابق وقال انه لا يصح عن ابن عباس .

(٣) انظر مسالك الدلالة شرح الرساله (١٧٥) والقوانين (١٧٩)، وروضة الطالبين (١١/٣) ومنتهى الارادت (٢/٥٣٣) .

(٤) روى ذلك الطبرى فى تفسيره (٢/٢٤٠) .

٣٩٤ ـ المسألة الثالثة :اليمين الغموس هل فيها كفارة ؟

قال الحسن بن صالح : من حلف عامدا للكذب فيما يحلف عليه فعليه الكفارة .(١)

وبهذا قال الأوزاعي ، والحكم بن عيينة ، وعطاء بن أبي رباح والزهري وهو قول الشافعية ، واحمد في رواية ، وبه قال ابن حزم .(٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى : (فكفارته اطعام عشرة مساكين ... الى قوله تعالى ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم واحفظوا أيمانكم) (المائدة آية ٨٩) .

فظاهر القرآن ايجاب الكفارة في كل يمين فلا يجوز أن تسقط كفارة عن يمين أصلا الا حيث اسقطها نص قرآن ، أو سنة ، ولا نص قرآن ولا سنة أصلا في اسقاط الكفارة عن الحالف يمينا غموسا .(٣)

ولأن الحالف وجدت منه اليمين بالله تعالى ، والمخالفة مع القصد فلزمته الكفارة كالمستقبلة .(٤)

وقال سفيان الثوري : لا كفارة في يمين الغموس ، وهو قول الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة . وعزاه ابن قدامة الى أكثر أهل العلم .(٥)

---

(١) المحلى (٨/٣٦) واحكام القرآن للجصاص (٢/٤٥٣) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/٤٥٣ـ٤٥٤)والمحلى (٨/٣٦) وروضة الطالبين (١١/٣) والمقنع (٣/٥٦٥)والمغني (٨/٦٨٦)

(٣) المحلى (٨/٤٠) .

(٤) انظر حاشية المقنع (٣/٥٦٥) والمغني (٨/٦٨٦) .

(٥) انظر أحكام القرآن للجصاص (٢/٤٥٣) والهداية بفتح القدير (٥/٦٠) والشرح الكبير (٢/١٢٨ ـ١٢٩) وسراج السالك (٢/١٧-١٨) ومسالك الدلالة شرح الرسالة (١٧٦)والمقنع (٣/٥٦٥)ومنتهى الارادات (٢/٥٢٨ ـ ٥٣٣) .

بـاب الشـــهادات

ويشتمل على المسائل التالية :

المسألة الاولى : شهادة العبيد .

المسألة الثانية : اذا شهد العبد فردت شهادته ثم عتق فشهد بها .

المسألة الثالثة : شهادة النساء في الحدود .

المسألة الرابعة : شهادة الزوجة لزوجها .

المسألة الخامسة : شهادة اهل الملل غير الاسلام .

المسألة السادسة : شهادة المحدود في القذف .

المسألة السابعة : الشهادة على الشهادة .

٣٩٥ ـ المسألة الأولى : شهادة العبيد :

قال الحسن بن صالح : لا تقبل شهادة العبد في شيء . (١)

ومثل هذا مروي عن علي ، وابن عباس رضي الله عنهم ، وبه قال ابن أبي ليلى ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر ، ومالك ، والشافعي ، ونسبه أبو حيان للجمهور . (٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى (... ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا) (البقرة آية ٢٨٢) .

قال أبو بكر الجصاص : هذا مما يدل من الآية على نفي شهادة العبد ... لأن العبد ممنوع من الاجابة لحق المولى وخدمته ، ولا يملك الاجابة فدل ذلك على أنه غير مأمور بالشهادة . (٣)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (١/٤٩٤ ـ ٤٩٥) والبحر المحيط (٢/٣٤٦) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، والهداية بفتح القدير (٧/٣٩٩) ، والكافي لابن عبد البر (٢/٨٩٤) والشرح الكبير (٤/١٦٥) ، ومسالك الدلالة (٣١٩) وسراج السالك (٢/٢٠٥ ـ ٢٠٦) ومغني المحتاج (٤/٤٢٧) وروضة الطالبين (١١/٢٢٢) .

(٣) احكام القرآن للجصاص (١/٤٩٤ ـ ٤٩٥) .

وكما لم يدخل فى خطاب الحج ، والجمعة لحق المولى فكـــذلك الشهادة - اذا كانت الشهادة غير متعينة على الشهداء ، وانما هـــى فرض كفاية ، وفرض الجمعة ، والحج يتعين على كل واحد فى نفسه ، فلما لم يلزمه فرض الحج ... فأولى أن لا يكون من أهل الشهادة لحـــــق المولـى . (١)

ولأن أداء الشهادة فيه معنى الولاية ، وهو ممنوع منها ، فلا ولاية له على نفسه فأولى أن لا تثبت له على غيره، ولأن الشهادة أمر لا يتبعـــض مبنى على التفاضل فلم يكن للعبد فيه مدخل كالميراث . (٢)

وعن على أنه كان يقول : شهادة العبد على العبد جائزة .

وكان ابراهيم النخعى : يجيز شهادة المملوك فى الشىء التافه وذهب شريح ، وابن شبرمة ، وابن سيرين ، وعثمان البتى : الى جـــواز شهادة العبد . (٣)

وقال الحنابلة : لا تعتبر فى الشهادة الحرية بل تجوز شهادة العبد فى كل شىء الا فى الحدود ، والقصاص ، على احدى الروايتين . (٤)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (١/٤٩٤ — ٤٩٥) .

(٢) انظر : مغنى المحتاج (٤/٤٢٧) وسالك الدلالة (٣١٩— ٣٢٠) .

(٣) انظر : البحر المحيط (٢/٣٤٥) .

(٤) انظر : المقنع (٣/٦٦٦) ومنتهى الارادات (٢/٦٦٢) .

٣٩٦ ـ المسألة الثانية : اذا شهد العبد فردت شهادته ثم عتق فشهد بهـــا .

قال الحسن بن صالح : اذا شهد العبد فردت شهادته ثم عتق فشهد بها لم تقبل . (١)

وبهذا قال قتادة ، وفقهاء المدينة السبعة ، وابن أبي ليلى ، وأبو عبيد ، والحنفية والمالكية . (٢)

وحجته في ذلك :

لاتهامه على الحرص على قبولها عند زوال المانع لما جبل عليه الطبع البشري من دفع المعرة الحاصلة بالرد . (٣)

وقال الشافعية ، والحنابلة : لو شهد العبد فردت شهادتـــه ثم أعادها بعد زوال رقه ، قبلت . (٤)

---

(١) المحلى (٩/٤١٢ ـ ٤١٣) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والكافي لابن عبد البر (٢/٨٩٥) ، والقوانين (٣٣٧) وسراج السالك (٢/٢٠٦) والشرح الكبير (٤/١٧٣) وشرح العناية على الهداية (٧/٤٠٠) .

(٣) انظر : الشرح الكبير (٤/١٧٣) .

(٤) انظر : مغني المحتاج (٤/٤٣٨) والمقنع (٣/٧٠٥) .

٣٩٧ ـ المسألة الثالثة : شهادة النساء في الحدود :

قال الحسن بن صالح : لا تجوز شهادة النساء في الحدود .(١)

وبهذا قال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وغيرهم .(٢)

وحجته في ذلك :

قوله تعالى (يا أيها الذين أمنوا اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه ـ الى أن قال ـ واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان) (البقرة آيه ٢٨٢) .

فنص على ذلك في الدين ، وقيس عليه المال وكل ما يقصد به المال ، اما غير المال فلا تجوز شهادة النساء فيه ، لأن الله لم ينص على شهادتهن الا في الأموال ، ونص على الرجال في القذف ، فقال (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء) (النور آية ٤) وقال في الطلاق (اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن ـ الى قوله ـ واشهدوا ذوى عدل منكم) (الطلاق آيه ١ ـ ٢) فلم ينص على النساء الا في الأموال فدل على اختصاص شهادتهن بها .(٣)

---

(١) احكام القرآن للجصاص (١/ ٥٠٢) والمحلى (٩/ ٣٩٨) والبحر المحيط (٢/ ٣٤٦) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (١/ ٥٠١ ـ ٥٠٢) والهداية بفتح القدير (٧/ ٣٦٩) والقوانين (٣٣٨) والبحر المحيط (٢/ ٣٤٦) وسراج السالك (٢/ ٢٠٣) ومسالك الدلالة شرح الرساله (٣١٨) ، والشرح الكبير (٤/ ١٨٧) ومغنى المحتاج (٤/ ٤٤٢) وروضة الطالبين (١١/ ٢٥٣) والمقنع (٣/ ٧٠٥ ـ ٧٠٧) ومنتهى الارادات (٢/ ٦٦٨ ـ ٦٦٩)

(٣) انظر : مسالك الدلالة شرح الرسالة (٣١٨) .

٣٩٨ ـ المسألة الرابعة : شهادة الزوجة لزوجها :

قال الحسن بن صالح : لا تجوز شهادة الزوجة لزوجها . (١)

وبهذا قال أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وزفر ، والأوزاعي ، ومالك ، والليث ، وأحمد . (٢)

وحجته في ذلك :

قياسها على شهادة الوالد لولده ، والولد لوالده ، ولما تجر من النفع الى نفسها لأنه كلما كثر مال الزوج كانت النفقة التي تستحقها أكثر ، فكأنها شاهدة لنفسها ، اذ كانت مستحقة للنفقة بحق الزوجية في حال الفقر والغنى . (٣)

ولأن كل واحد منهما يرث الآخر من غير حجب ، وينبسط في ماله عادة ، فلم تقبل شهادته له كالابن مع ابيه . (٤)

وقال الشافعية : تقبل شهادة كل من الزوجين للآخر ، وهي رواية عن أحمد . (٥)

---

(١) انظر احكام القرآن للجصاص (١ / ٥١٠) .

(٢) انظر : المرجع السابق ، والهداية بفتح القدير (٧ / ٤٠٥) والكافي لابن عبد البر (٢ / ٨٩٤) والقوانين (٣٣٦) وسراج السالك (٢ / ٢٠٦) ومسالك الدلالة وشرح الرسالة (٣٢١) والشرح الكبير (٤ / ١٦٨) ، والمقنع (٣ / ٧٠٠ ـ ٧٠١) ومنتهى الارادات (٢ / ٦٦٤) والمغني (٩ / ١٩٣) .

(٣) انظر : احكام القرآن للجصاص (١ / ٥١٠) والكافي لابن عبد البر (٢ / ٨٩٤) ومسالك الدلالة شرح الرسالة (٣٢١) .

(٤) انظر : مسالك الدلالة (٣٢١) .

(٥) انظر : مغني المحتاج (٤ / ٤٣٤) وروضة الطالبين (١١ / ٢٣٧) والمقنع (٣ / ٧٠١) .

٣٩٩ ـ المسألة الخامسة : شهادة أهل الملل غير الاسلام :

قال الحسن بن صالح : تجوز شهادة كل ملة بعضهم على بعض ولا تجوز على ملة غيرها .(١)

وبهذا قال الأوزاعي ، وقتادة ، وابن ابى ليلى ، واسحاق ، والليث ، وابو عبيد ، وأحمد فى رواية فى أهل الذمة .(٢)

وحجته فى ذلك :

حديث ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم "رجم فى الزنى يهوديين رجلا وامرأة زنيا ، فأتت اليهود الى رسول الله صلى الله عليه وسلم بهما ..." الحديث .(٣)

وجه الدلالة :

أنه صلى الله عليه وسلم رجمهما بشهادة أهل ملتهما ، وهذا يدل على جواز شهادة أهل كل ملة على أهل ملتهم .

ولأن بعضهم يلى على بعض فتقبل شهادته عليه ، كالمسلمين .(٤)

وعن جابر بن عبد الله رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم " أجاز شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض " .(٥)

---

(١) انظر: المحلى (٩/ ٤١١) واحكام القرآن للجصاص (٢/ ٤٩٣) .

(٢) انظر المرجعين السابقين ، والمقنع (٣/ ٦٨٩) والمغنى (٩/ ١٨٤)

(٣) مسلم فى صحيحه (٣/ ١٣٢٦) الحدود حديث رقم (٢٧) .

(٤) انظر المغنى (٩/ ١٨٤) .

(٥) رواه ابن ماجه (٢/ ٧٩٤) باب شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض . وفى الزوائد فى اسناده : مجالد بن سعيد وهو ضعيف .

وقال الثورى ، وعثمان البتى : تقبل شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض ، وإن اختلفت مللهم ، وبهذا قال الحنفية .(١)

وقال المالكية ، والشافعية ، والحنابلة : لا تجوز شهادة الكفار مطلقا ، واستثنى الحنابلة أهل الكتاب فى الوصية فى السفر اذا لم يوجد غيرهم ، وحضر الموت فتقبل شهادتهم .(٢)

---

(١) انظر : احكام القرآن للجصاص (٢/٤٩٣) والهداية بفتح القدير (٧/٤١٦) .

(٢) انظر الكافى لابن عبد البر (٢/٩١٧) وسراج السالك (٢/٢٠٦) ومسالك الدلالة شرح الرسالة (٣٢٠) والشرح الكبير (٤/١٦٥) وروضة الطالبين (١١/٢٢٢) والمقنع (٣/٦٨٨ — ٦٨٩) ، والمغنى (٩/١٨٢ — ١٨٤) .

٤٠٠ ـ المسألة السادسة : شهادة المحدود في القذف :

قال الحسن بن صالح : لا تقبل شهادة المحدود في القذف وان تاب ، وتقبل شهادة المحدود في غيره اذا تاب . (١)

وبهذا قال الثوري ، وسعيد بن المسيب ، والحسن البصري ، والنخعي ، وابن سيرين ، ومكحول ، وهو قول الحنفية . (٢)

وحجته في ذلك :

قال أبو بكر الجصاص : روى الحجاج عن ابن جريج ـ بسنده ـ عن ابن عباس في قوله تعالى : (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ، ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا ، واولئك هم الفاسقون) (النور آيه ٤) ثم استثنى فقال (الا الذين تابوا) (النور آية ٥) فتاب عليهم من الفسق ، وأما الشهادة فلا تجوز . (٣)

والدليل على أن الاستثناء مقصور الحكم على ما يليه من زوال سمة الفسق به دون جواز الشهادة ، ان حكم الاستثناء في اللغة رجوعه الى مايليه ولا يرجع الى ما تقدمه الا بدلالة . (٤)

ومما يدل على أن توبة القاذف لا توجب جواز شهادته ، هوأنا قد اتفقنا على أن التوبة لا تسقط الحد ، ولم يرجع الاستثناء اليه ، فوجب أن

---

(١) انظر احكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٧٣) وتكملة المجموع (٢٠/ ٧٤)

(٢) انظر المرجعين السابقين .

(٣) احكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٧٣) .

(٤) انظر احكام القرآن للجصاص (٣/ ٢٧٤) .

يكون بطلان الشهادة مثله ، لأنهما جمعا أمرين قد تعلقا بالقذف فمن حيث لم يرجع الاستثناء الى الحد وجب أن لا يرجع الى الشهادة ، وأما التفسيق فهو خبر ليس بأمر فلا يلزم على ما وصفنا . (١)

ومن جهة أخرى هو أن المطالبة بالحد حق لآدمي فكذلك بطـــلان الشهادة حق لآدمي فوجب أن يكونا سواء ، في أن التوبة لا ترفعهما ، وأما لزوم سمة الفسق فلا حق فيه لأحد . (٢)

وقال الأوزاعي : لا تقبل شهادة محدود في الاسلام .

وقال المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وغيرهم : تقبل شهادة المحدود في القذف اذا تاب . (٣)

---

(١) انظر احكام القرآن للجصاص (٣/٢٧٨) .

(٢) انظر : احكام القرآن للجصاص (٣/٢٧٨) .

(٣) انظر : المرجع السابق (٣/٢٧٣) وتكملة المجموع (٢٠/٧٤) ، ومغني المحتاج (٤/٤٣٨ — ٤٣٩) والسراج الوهاج (٦٠٦) ، والمقنع (٣/٦٩٦) والقوانين (٣٨٧) والمدونة (٤/٤٠٣) .

(٤٠) ـ المسألة السابعة : الشهادة على الشهادة :

قال الحسن بن صالح : لا تقبل الشهادة على الشهادة الا اذا كان الشاهد على مسافة القصر .(١)

وبهذا قال سفيان الثورى ، وهو قول الحنفية ، والحنابلة ، وسحنون من المالكية ، والشافعية فى قول ـ الا أن أصحاب المذاهب قالوا : تقبل فى صور أخرى منها الموت ، والمرض وغير ذلك .(٢)

وحجته فى ذلك :

لأن ما دون مسافة القصر فى حكم البلد الواحد ، فلا يحتاج اليها .(٣)

وأما الدليل على جواز اصل الشهادة على الشهادة .

عموم قوله تعالى (وأشهدوا ذوى عدل منكم)(الطلاق آية ٢)

ولأن الحاجة تدعو اليها ، لأن الأصل قد يتعذر ، والشهادة حق لازم فيشهد عليها كسائر الحقوق ، لأنها طريق تظهر الحق كالاقرار فيشهد عليها .(٤)

---

(١) انظر : المحلى (٩/٤٣٨ ـ ٤٣٩) .

(٢) انظر المرجع السابق ، ومغنى المحتاج (٤/٤٥٥) وروضة الطالبين (١١/٢٩٥) والمقنع (٣/٧١٢) ومنتهى الارادات (٢/٦٧٢) والمبسوط (١٦/١٣٨) والهداية بفتح القدير (٧/٤٦٨) ، والشرح الكبير (٤/٢٠٥) .

(٣) انظر مغنى المحتاج (٤/٤٥٥) .

(٤) انظر : المرجع السابق (٤/٤٥٣) والهداية بتكملة فتح القدير (٧/٤٦٢) .

وقال المالكية : لابد من غيبة اذا كان رجلا مسافة فوق بريدين وأما المرأة ، فيجوز النقل عنها ولو كانت فى البلد .

وقال الشافعية : تسمع اذا تعذر الوصول الى شهادة الأصل او تعسرت ، فمن وجوه التعذر الموت ، والعمى ومن التعسر المرض ، ولا يشترط أن لا يمكنه الحضور وانما المعتبر أن يناله بالحضور مشقة ظاهرة ويلحق خوف الغريم ،

وكذلك لو كانت المسافة بحيث لو خرج الأصل بكرة لادائه الشهادة أمكنه الرجوع الى أهله ليلا ، لم تسمع شهادة الفرع وما فوق ذلك فتسمع .(١)

---

(١) انظر : الشرح الكبير (٤/٢٠٤ ـ ٢٠٥) والكافى لابن عبد البر (٢/٩٠١) والقوانين (٣٤٠) وروضة الطالبين (١١/٢٩٤ـ ٢٩٥).

بـــاب الاقـــرار

وفيه مسألة واحدة وهى : اقرار العبد على نفسه .

٤٠٢ ـ مسألة : اقرار العبد على نفسه :

قال الحسن بن صالح : ان من اعترف من العبيد على نفسه بشيء يقع فيه الحد ، أو العقوبة في جسده فاعترافه جائز عليه . (١)

وبهذا قال الثوري ، والأوزاعي ، وعثمان البتي ، وبه قال الحنفية والمالكية والشافعية وعزاه ابن عبد البر الى جمهور الفقهاء .

وقال الحنابلة : يصح اقراره بالحد ، والقصاص فيما دون النفس. (٢)
وحجتهم في ذلك
لأن وجوب الحد باعتبار أنه آدمي مخاطب لا باعتبار أنه مال مملوك والعبد في هذا كالحر فاقراره فيما يرجع الى استحقاق الحر كاقرار الحر ، فلهذا لا يملك المولى الاقرار عليه بذلك ، ومالا يملك المولى على عبده فالعبد فيه ينزل منزلة الحر ، كالطلاق . (٣)

ولأنه لا يتهم ان يوقع على نفسه هذا لان ما يلحقه من ضرر باستيفاء العقوبة منه فوق ما يلحق المولى والاقرار حجة عند انتفاء التهمة . (٤)

وقال شريح ، والشعبي ، وقتادة ، وعطاء ، وعمرو بن دينار ، وسليمان بن موسى : لا يجوز اقرار العبد على نفسه بما يوجب قتله ، ولا قطع يده ، اذا كذبه مولاه ، وهو قول زفر من الحنفية . (٥)

---

(١) الاستذكار (ق ٦/١٢) .

(٢) انظر: المرجع السابق ، والرسالة بشرح الثمر الداني (٥٠٥) ، والشرح الكبير (٤/٣٤٦) وروضة الطالبين (٤/٣٥٠) والمبسوط (٩/١٨٣ ، و ٢٦/٢٤-٢٧) والمغني (٥/١٥١) .

(٣) انظر : المبسوط (٩/١٨٣) .

(٤) انظر : الاستذكار (ق ٦/١٢) والمبسوط (٩/١٨٣) .

(٥) انظر :الاستذكار (ق ٦/١٢) والمبسوط (٩/١٨٣) .

الخاتمـــــه

أهم نتائج البحث :

بعد هذه الرحلة المباركة مع الامام الحسن بن صالح - رحمه الله - كان من أهـــم النتائج :

- جمع اقوال هـذا الامام الفقهيه بين دفتى كتاب واحد بعد ما كانت متناثـــره، فى ثنايا الكتب .

- غزارة المادة الفقهية لهذا الامام .

- شخصية هذا الامام حيث ينفرد برأيه دون تقليد لأحد فقد أنفرد بخمســـــة وستين مسألة لم يوافق فيها واحدا من المذاهب الاربعة على المشهور عندهم .

- لاحظت أنه أكثر موافقة لمذهب الحنفيه ،ثم الحنابلة ،ثم الشافعية ،ثم المالكيـــة

ولعل القارئ الكريم يجد فى مسائل هـذه الرسالة والروايات المروية فيها عـــــن الصحابة والتابعين وغيرهم حلا لبعض المسائل الفقهية التى تهمـه .

فهرس المراجـــــــع

١) كتب التفسير :

١ ــ اضواء البيان فى ايضاح القرآن بالقرآن :
لمحمد الامين بن محمد المختار الشنقيطى (ت ١٣٩٣/١٢/١٧هـ)
طبع وتوزيع الرئاسة العامة لادارات البحوث العلمية والافتاء والدعوة والارشاد ــ الرياض ــ المملكة العربية السعودية .

٢ ــ البحر المحيط :
لابى حيان ــ محمد بن يوسف الشهير بابى حيان الاندلسى (ت ٧٥٤ هـ) ــ دار الفكر بيروت .

٣ ــ جامع البيان فى تفسير القرآن :
الطبرى ــ ابو جعفر محمد بن جرير (ت ٣١٠ هـ) دار الفكر ، بيروت ١٣٩٨ هـ ــ ١٩٧٨ م .

٤ ــ الجامع لاحكام القرآن :
القرطبى ــ ابو عبد الله محمد بن احمد الانصارى (ت ٦٧١ هـ)
دار احياء التراث العربى ــ بيروت ــ توزيع دار الباز عباس أحمد الباز مكة المكرمة .

٢) كتب الحديث الشريف وعلومه :

٥ ــ الاستذكار لمذاهب فقهاء الامصار وعلماء الاقطار فيما تضمنه الموطأ من المعانى والآثار :
ابن عبد البر ــ ابو عمر يوسف بن عبد الله (ت ٤٦٣ هـ)
مطابع الاهرام نشر المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية ــ القاهرة ــ ١٣٩١ هـ ــ ١٩٧١ م . ومخطوطة مصورة . بالجامعة الاسلامية

٦ ــ ارواء الغليل فى تخريج احاديث منار السبيل :
محمد ناصر الدين الالبانى ــ المكتب الاسلامى ط الثانية ١٤٠٥هـ ١٩٨٥م .

٧ ــ تحفة المحتاج الى ادلة المنهاج :
لابن الملقن ــ عمر بن على بن احمد (ت ٨٠٤) تحقيق ودراسة / عبد الله بن سعاف اللحيانى ، ط الاولى ١٤٠٦ هـ ــ ١٩٨٦ م دار حراء للنشر والتوزيع مكة المكرمة .

٨ ــ التعليق المغنى على سنن الدارقطنى : مطبوع بذيل سنن الدارقطنى :
ابو الطيب ــ شمس الحق العظيم آبادى ، عالم الكتب ــ بيروت ط الثانية ١٤٠٣ هـ ــ ١٩٨٣ م .

٩ ــ التلخيص الحبير فى تخريج احاديث الرافعى الكبير :
ابن حجر ــ احمد بن على بن محمد (ت ٨٥٢ هـ) . الناشر: مكتبة الكليات الازهرية .

١٠ــ التمهيد لما فى الموطأ من المعانى والاسانيد :
ابن عبد البر ــ ابو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر ، (ت ٤٦٣ هـ) حققه الاستاذ / مصطفى بن أحمد العلوى ، والاستاذ محمد بن عبد الكبير البكرى ــ المملكة المغربية ، وزارة عمـــــوم الاوقاف والشؤون الاسلامية ، ط الثانية ١٤٠٢ هـ ــ ١٩٨٢ م

١١ــ الجوهر النقـــى :
لعلاء الدين بن على بن عثمان الشهير بابن التركمانى (ت ٧٤٥ هـ) مطبوع على هامش السنن الكبرى للبيهقى .

١٢ــ سنن ابن ماجه :
محمد بن يزيد القزوينى (ت ٢٧٥ هـ) تحقيق / محمد فؤاد عبد الباقى المكتبة العلمية ــ بيروت ــ لبنان .

١٣ــ سنن أبي داود :
سليمان بن الاشعث السجستاني (ت ٢٧٥ هـ) اعداد وتعليق / عزت عبيد الدعاس ، وعادل السيد ــ دار الحديث للطباعة والنشر والتوزيع ــ بيروت ــ لبنان .

١٤ــ سنن الترمذي :
ابو عيسى محمد بن عيسى بن سورة (ت ٢٧٩ هـ) تحقيق / محمد فؤاد عبد الباقي دار احياء التراث العربي ــ بيروت ــ لبنان .

١٥ــ سنن الدارقطني :
علي بن عمر الدارقطني (ت ٣٨٥ هـ) عالم الكتب ــ بيروت ، ط الثانية ١٤٠٣ هـ ــ ١٩٨٣ م .

١٦ــ السنن الكبرى :
البيهقي ــ ابو بكر أحمد بن الحسين بن علي (ت ٤٥٨ هـ) ، ط الأولى ، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية في الهنـــــد حيدر آباد الدكن .

١٧ــ سنن سعيد بن منصور :
سعيد بن منصور بن شعبة الخرساني المكي (ت ٢٢٧ هـ) تحقيق الاستاذ المحدث الشيخ / حبيب الرحمن الاعظمي ــ دار الكتب العلمية ــ بيروت ــ لبنان .

١٨ــ سنن النسائي :
ابو عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي (ت ٢٧٩ هـ) دار القلم بيروت ــ لبنان .

١٩ــ شرح الزرقاني على موطأ مالك :
أبو عبد الرحمن محمد بن الشيخ عبد الباقي (ت ١١٢٢ هـ) دار المعرفة للطباعة والنشر ــ بيروت ــ لبنان .

٢٠ـ شرح السنة للبغوى :
أبو محمد الحسن بن مسعود البغوى (ت ٥١٠ هـ) تحقيق / شعيب الارناؤوط ، ومحمد زهير الشاويش ـ المكتب الاسلامى .

٢١ـ شرح صحيح مسلم :
للنووى ـ ابو زكريا يحيى بن شرف (ت ٦٧٦ هـ) دار احياء التراث العربى ـ بيروت .

٢٢ـ شرح معانى الآثار :
الطحاوى ـ ابو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الازدى (ت٣٢١هـ) تحقيق / محمد زهير النجار ، ط الثانية ١٤٠٧ هـ ـ ١٩٨٧ م دار الكتب العلمية ، بيروت ـ لبنان .

٢٣ـ صحيح ابن حبان :
علاء الدين على بن بلبان الفارسي (ت ٧٣٩ هـ) دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ، ط الاولى ١٤٠٧ هـ ـ ١٩٨٣ م .

٢٤ـ صحيح البخارى بحاشية السندى :
الامام البخارى محمد بن اسماعيل البخارى (ت ٢٥٦ هـ) دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت لبنان .

٢٥ـ صحيح البخارى :
للامام محمد بن اسماعيل ـ مطابع الشعب ١٣٧٨ هـ .

٢٦ـ صحيح البخارى بفتح البارى :
مطبوع مع فتح البارى المطبعة السلفية .

٢٧ـ صحيح مسلم :
الامام مسلم بن الحجاج القشيرى (ت ٢٦١ هـ) تحقيق / محمد فؤاد عبد الباقى ـ دار احياء التراث العربى ـ بيروت ـ لبنان .

٢٨ــ العلل المتناهية فى الاحاديث الواهية :
للامام ابى فرج عبد الرحمن بن على بن الجوزى (ت ٥٩٧ هـ) تحقيق الاستاذ / رشاد الحق الاثرى ــ الناشر دار العلوم الاثرية ــ فيصل آباد باكستان .

٢٩ــ عمدة القارى شرح صحيح البخارى :
العينى ــ بدر الدين محمود بن احمد العينى (ت ٨٥٥ هـ) دار الفكر بيروت .

٣٠ــ فتح البارى شرح صحيح البخارى :
احمد بن على بن حجر العسقلانى (ت ٨٥٢ هـ) ترقيم / محمد فؤاد عبد الباقى ــ المطبعة السلفية ومكتبتها ٢١ شارع الفتح بالروضة .

٣١ــ المستدرك على الصحيحين فى الحديث :
الحاكم ــ ابو عبد الله محمد بن عبد الله النيسابورى (ت ٤٠٥ هـ) مكتبة المعارف بالرياض .

٣٢ــ مسند الامام احمد بن حنبل الشيبانى :
الامام احمد بن محمد بن حنبل الشيبانى ــ دار صادر

٣٣ــ المصنف فى الاحاديث والآثار :
للامام الحافظ عبد الله بن محمد ابن ابى شيبة ابراهيم بن عثمان بن أبى بكر بن ابى شيبة الكوفى العبسى (ت ٢٣٥ هـ) الدار السلفية ١٣ محمد على بلدينج ، الهند .

٣٤ــ مصنف عبد الرزاق :
ابو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعانى (ت ٢١١ هـ) تحقيق حبيب الرحمن الأعظمى ــ من منشورات المجلس العلمى ، مطبعة دار القلم ـ بيروت لبنان .

٣٥ـ معالم السنن شرح سنن ابى داود :
للامام أبى سليمان حمد بن محمد الخطابى البستى (ت ٣٨٨ هـ)
ط الثانية ١٤٠١ هـ ـ ١٩٨١ هـ ـ بيروت ، من منشورات المكتبة العلمية .

٣٦ـ المنتقى شرح موطأ الامام مالك :
الباجى ـ ابو الوليد سليمان بن خلف (ت ٤٩٤ هـ) ـ الناشر دار الكتاب العربى ، بيروت ، لبنان ـ ط الثانية ١٤٠٣ هـ ١٩٨٣ م .

٣٧ـ الموطـــأ :
للامام مالك بن أنس (ت ١٧٩ هـ) بتنوير الحوالك ـ دار الفكـــر للطباعة والنشر والتوزيع .

٣٨ـ نصب الراية لأحاديث الهداية :
الزيلعى ـ عبدالله بن يوسف الحنفى (ت ٧٦٢ هـ) الناشـــر المكتبة الاسلامية ، ط الثانية ١٣٩٣ هـ ـ ١٩٧٣ م .

٣٩ـ نيل الأوطار :
للشوكانى ـ محمد بن على بن محمد الشوكانى (ت ١٢٥٠ هـ)
الناشر مكتبة الدعوة الاسلامية ، شباب الأزهر .

٣) كتب الفقه ـ الفقه الحنفى :

٤٠ـ احكام القرآن للجصاص :
ابو بكر احمد بن على الرازى (ت ٣٧٠ هـ) دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع .

٤١ـ بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع :
الكسائى علاء الدين أبو بكر بن مسعود (ت ٥٨٧ هـ) ط الثانية
١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦م ، دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان .

٤٢ـ الجامع الصغير :
أبو عبد الله محمد بن الحسن الشيبانى (ت ١٨٩ هـ) الناشر ادارة
القرآن والعلوم الاسلامية ـ كراتشى ـ باكستان .

٤٣ـ رد المحتار على الدر المختار :
ابن عابدين محمد أمين بن عابدين (ت ١٢٥٢ هـ) ط الثانية
١٣٨٦ هـ ـ ١٩٦٦ م ـ دار الفكر ١٣٩٩ هـ ـ ١٩٧٩ م .

٤٤ـ العناية شرح الهداية :
محمد بن محمود البابرتى (ت ٧٨٦ هـ) مطبوع بهامش فتح القدير

٤٥ـ فتح القدير شرح الهداية :
ابن الهمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندرى
(ت ٦٨١ هـ) وتكملته نتاج الافكار فى كشف الرموز والاسرار :
لشمس الدين احمد بن قاضى زاده (ت ٩٨٨ هـ) دار الفكر
ط الثانية ١٣٩٧ هـ ـ ١٩٧٧ م .

٤٦ـ المبسوط للسرخسى :
أبو بكر محمد بن ابى سهل السرخسى (ت ٥٠٠ تقريبا)
دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان ١٤٠٦هـ
١٩٨٦ م .

٤٧ـ الهداية شرح بداية المبتدى :
المرغانى ـ ابو الحسن على بن ابى بكر المرغانى (ت ٥٩٣ هـ)
مطبوع مع فتح القدير ـ دار الفكر .

الفقه المالكى :

٤٨- احكام القرآن :
لابن العربى - ابو بكر محمد بن عبد الله ، المعروف بابن العربى (ت ٥٤٣ هـ) دار الفكر .

٤٩- اسهل المدارك شرح ارشاد السالك فى فقه امام الائمة مالك :
الكشناوى - أبو بكر بن حسن ، ط الثانية ، دار الفكر - بيروت لبنان .

٥٠- بداية المجتهد ونهاية المقتصد :
ابن رشد : ابو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد الاندلسى (ت ٥٩٥ هـ) ط الرابعة ١٣٩٨ هـ - ١٩٧٨ م
الناشر دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت ، لبنان .

٥١- الشمر الدانى شرح رسالة ابى زيد القيروانى :
جمع الاستاذ المحقق الشيخ / صالح عبد السميع الآبى الازهرى
دار الفكر ، بيروت لبنان .

٥٢- حاشية الدسوقى على الشرح الكبير :
الدسوقى : شمس الدين محمد عرفة (ت ١٢٣٠ هـ) دار الفكر

٥٣- سراج السالك شرح اسهل المسالك :
السيد عثمان بن حسنين برى الجعلى المالكى - دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع .

٥٤- شرح الزرقانى على خليل :
لعبد الباقى الزرقانى - دار الفكر بيروت ١٣٩٨ هـ - ١٩٧٨ م

٥٥- الشرح الكبير على مختصر خليل :
الدردير الازهرى (ت ١٢٠١ هـ) دار الفكر .

٥٦ــ الشرح الصغير على اقرب المسالك الى مذهب الامام مالك :
الدردير : أبى البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير ــ مطبعة عيسى البابى الحلبى وشركاه .

٥٧ــ الفتح الربانى فى شرح رسالة ابى زيد القيروانى :
محمد بن أحمد الشنقيطى ــ مكتبة القاهره لصاحبها على يوسف سليمان ــ شارع الصنادقيه ــ بالأزهر ، القاهرة .

٥٨ــ قوانين الاحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية :
ابن جزي : محمد بن أحمد بن جزي الغرناطى المالكى ــ دار العلم للملايين ، بيروت .

٥٩ــ الكافى فى فقه أهل المدينة :
ابن عبد البر : ابو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمرى القرطبى (ت ٤٦٣ هـ) تحقيق الدكتور / محمد محمد احيد ولد مادبك ــ الناشر مكتبة الرياض الحديثه ــ الرياض ، ط الثانية ١٤٠٠ هـ ــ ١٩٨٠ م .

٦٠ــ الكفاف لمحمد مولود :
ط الأولى ــ شركة دار العلم للطباعة والنشر ، بالمملكة العربية السعودية ــ جده .

٦١ــ المدونة الكبرى :
الامام مالك بن انس (ت ١٧٩ هـ) رواية سحنون (ت ٢٤٠ هـ) دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع .

٦٢ــ مسالك الدلالة فى شرح متن الرسالة :
احمد بن محمد بن الصديق ــ دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع .

الفقـه الشـافعي :

٦٣- احكام القرآن :
الكيا الهراسي : عماد الدين بن محمد الطبري المعروف بالكيا الهراسي (ت ٥٠٤ هـ) دار الكتب العلمية ـ بيروت ، لبنان .

٦٤- الأم :
الامام الشافعي : محمد بن ادريس الشافعي (ت ٢٠٤ هـ)
دار المعرفة للطباعة والنشر ـ بيروت ، لبنان .

٦٥- روضة الطالبين وعمدة المفتين النووي :
ابو زكريا يحي بن شرف (ت ٦٧٦ هـ)ط الثانية ١٤٠٥ هـ ـ ١٩٨٥ م ـ نشر المكتب الاسلامي .

٦٦- السراج الوهاج :
محمد الزهري الغمراوي ـ الناشر دار المعرفة للطباعة والنشـــر بيروت ، لبنان .

٦٧- المجموع شرح المهذب :
النووي : ابو زكريا يحيى بن شرف (ت ٦٧٦ هـ) دار الفكر .

٦٨- مختصر المزني :
ابراهيم بن اسماعيل بن يحيى (ت ٢٦٤ هـ) مطبوع على حاشية الأم
دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت لبنان .

٦٩- مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج :
الشربيني : محمد الخطيب الشربيني (ت ٩٧٧ هـ) دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ١٣٩٨ هـ ـ ١٩٧٨ م .

٧٠ــ المهذب :
للشيرازى : ابو اسحاق ابراهيم بن على (ت ٤٧٦ هـ) المطبوع مع شرحه المجموع ــ دار الفكر .

الفقه الحنبلى :

٧١ــ الانصاف فى معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الامام أحمد بن حنبل :
المرداوى علاء الدين ابى الحسن على بن سليمان المرداوى (ت ٨٨٥)
الطبعة الثانية ــ دار احياء التراث العربى .

٧٢ــ زاد المستقنع فى اختصار المقنع :
اختصره الشيخ شرف الدين ابو النجا موسى بن احمد بن موسى (ت ٩٦٠)
ط : السابعة القاهرة ١٣٨٠ المطبعة السلفية .

٧٣ــ الشرح الكبير :
بهامش المغنى : أبو الفرج : عبد الرحمن بن أبى عمر بن محمد ابن احمد بن قدامه المقدسى (ت ٦٨٢ هـ) مطبعة المنار بمصر

٧٤ــ غاية المنتهى الجمع بين الاقناع والمنتهى :
للفقيه الشيخ / مرعى بن يوسف (ت ١٠٣٣) ط الاولى على نفقة الشيخ على بن الشيخ عبد الله بن قاسم الثانى حاكم قطر .

٧٥ــ الكافى فى فقه الامام احمد بن حنبل :
لابى محمد موفق الدين عبد الله بن قدامه المقدسي ــ ط الاولى ١٣٨٢ هـ ــ ١٩٦٣ م المكتب الاسلامى بدمشق .

٧٦ــ المبدع فى شرح المقنع :
لابى اسحاق بن ضابر الدين بن محمد بن مفلح (ت ٨٨٤ هـ)
المكتب الاسلامى بدمشق ١٣٩٤ هـ ــ ١٩٧٤ م .

٧٧- مجموعة الفتاوى :
شيخ الاسلام أحمد بن تيمية ـ طبع بادارة العساحة العسكريـــة بالقاهرة سنة ١٤٠٤ هـ .

٧٨- مسائل الامام أحمد :
تأليف ابى داود سليمان بن الاشعث بن اسحاق السجستانى ـ صاحب السنن ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان

٧٩- مطالب اولى النهى فى شرح غاية المنتهى :
للشيخ مصطفى السيوطى الرحيباني : ط الأولى ـ منشـــورات المكتب الاسلامى .

٨٠- المغـــنى :
ابن قدامة : ابو محمد عبدالله بن احمد بن محمد بن قدامة (ت ٦٢٠ هـ) مكتبـة الرياض الحديثة ـ بالرياض .

٨١- المقنع فى فقه امام السنة احمد الشيبانى :
ابن قدامة المقدسي : عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسى ـ مكتبة الرياض الحديثة ـ بالرياض ١٤٠٠ هـ ـ ١٩٨٠ م .

٨٢- منتهى الارادات فى جمع المقنع التنقيح وزيادات :
لتقى الدين محمد بن احمد الفتوحى الشهير بابن النجار ـ عالـم الكتب .

٨٣- منار السبيل فى شرح الدليل :
للشيخ ابراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان (ت ١٣٥٣ هـ)
المكتب الاسلامى .

فقـه الزيديـة :

٨٤ـ البحر الزخّار الجامع لمذاهب علماء الامصار :
المرتضى : المهدى لدين الله احمد بن يحيى بن المرتضى
(ت ٨٤٠ هـ) ط الاولى ١٣٦٦ هـ ـ ١٩٤٧ م مطبعة
السعادة بجوار محافظة مصر .

٨٥ـ الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير :
للقاضى شرف الدين الحسين بن احمد السياغي (ت ١٢٢١ هـ)
مكتبة المؤيد ، ط الثانية ١٣٨٨ هـ ـ ١٩٦٨ م

فقه الظاهريـة :

٨٦ـ المحـلى :
ابن حزم ابو محمد على بن احمد بن سعد بن حزم (ت ٤٥٦ هـ)
تحقيق لجنة احياء التراث العربى فى دار الآفاق الجديدة ـ
الناشر دار الافاق الجديدة .

فقـه الخـلاف :

٨٧ـ اختلاف الفقهاء :
ابن المنذر : محمد بن ابراهيم النيسابورى (ت ٣١٩ هـ) ـ
نسخة مصوره بمكتبة الدراسات العليا .

٨٨ـ اختلاف الصحابة والتابعين ومن بعدهم من الأئمة المجتهدين :
السروى : محمد بن أبى بكر بن محمود السروى ـ نسخه مصورة
بمكتبة الدراسات العليا .

٨٩ـ الاشراف على مذاهب اهل العلم :
ابن المنذر : ابو بكر بن محمد بن ابراهيم بن المنذر النيسابورى
(ت ٣١٩ هـ) الجزء الاول ـ والثانى ، تحقيق / محمد نجيب
سراج الدين ، دار احياء التراث الاسلامى بدولة قطر ، ط الاولى
١٤٠٦ هـ ـ ١٩٨٦ م ، الجزء الرابع تحقيق /ابوحماد صغيراحمد
محمد حنيف ، ط الاولى دار طيبة ـ الرياض .

٩٠ــ اعلام الموقعين :
لابن قيم الجوزية : ابو عبد الله محمد بن ابى بكر (ت ٧٥١ هـ)
الناشر مكتبة كليات الازهر .

٩١ــ الاوسط فى السنن والاجماع والاختلاف :
ابن المنذر : ابو بكر محمد بن ابراهيم بن المنذر النيسابورى
(ت ٣١٩ هـ) تحقيق الدكتور ابو حماد صغير احمد بن محمد
حنيف . ط : الاولى دار طيبة . الرياض . المملكة العربية السعودية

٩٢ــ حلية العلماء :
القفال الشاشى : أبو بكر محمد بن احمد الشاشى (ت ٥٠٥ هـ)
تحقيق الدكتور ياسين احمد ابراهيم ــ مؤسسة الرسالة ــ بيروت ،
لبنان .

٩٣ــ رحمة الأمة فى اختلاف الائمة :
محمد بن عبد الرحمن الدمشقى العثمانى الشافعى ــ طبع على نفقة
صاحب السمو الشيخ خليفة بن أحمد آل ثانى امير دولة قطر

٩٤ــ المعانى البديعة فى معرفة أختلاف علماء أهل الشريعة .
للقاضى جمال الدين ت ٧٩٢ ، تحقيق ابراهيم يوسف محمد ابراهيم
محمد يعقوب .

٤) كتب قواعد الفقه :

٩٥ــ الاشباه والنظائر :
للسيوطى : الامام جلال الدين بن عبد الرحمن السيوطى (ت ٩١١ هـ)
دار الكتب العلمية ، بيروت ــ لبنان .

٩٦ــ القواعد فى الفقه الاسلامى :
لابن رجب : الحافظ عبد الرحمن بن رجب الحنبلى (ت ٧٩٥ هـ)
الناشر دار المعرفة للطباعة والنشر ــ بيروت ، لبنان .

٥) كتب التاريخ والتراجم :

٩٧ـ الاعلام قاموس اشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين :
للزركلي : خير الدين الزركلي ـ المطبعة العربية بمصر
١٣٤٦ هـ ـ ١٩٢٧ م .

٩٨ـ البداية والنهاية :
لابن كثير (ت ٧٧٤ هـ) تحقيق الدكتور / أحمد أبو ملحم والدكتور
علي نجيب عطوة ، والاستاذ / فؤاد السيد ، والاستاذ مهد
ناصر الدين ـ الناشر دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان .

٩٩ـ تاريخ ابي زرعة :
الحافظ عبد الرحمن عمرو بن عبد الله صفوان النصري ـ تحقيق /
شكر الله نعمة الله القوجاني .

من مطبوعات مجمع اللغة العربية دمشق ،

١٠٠ ـ تاريخ دمشق :
للحافظ ابي القاسم علي بن الحسن بن عساكر ، تحقيق / شكري
فيصل من مطبوعات مجمع اللغة العربية بدمشق .

١٠١ـ التاريخ الصغير :
للبخاري : الامام محمد بن اسماعيل البخاري (ت ٢٥٦ هـ) ،
تحقيق محمد ابراهيم ـ مكتبة دار التراث ، شارع الجمهورية
القاهرة .

١٠٢ـ التاريخ الكبير :
للبخاري : الامام محمد بن اسماعيل البخاري (ت ٢٥٦ هـ) دار
الكتب العلمية ـ بيروت ، لبنان .

١٠٣ــ تذكرة الحفاظ :
للذهبى : شمس الدين الذهبى (ت ٧٤٨ هـ) دار احياء التراث العربي .

١٠٤ــ تقريب التهذيب :
لابن حجر العسقلانى : احمد بن على بن حجر العسقلانى (ت٨٥٢هـ)
تحقيق عبد الوهاب اللطيف الاستاذ بكلية الشريعة بالأزهر ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان .

١٠٥ــ تهذيب التهذيب :
لابن حجر العسقلانى ، ط.الاولى بمطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية بالهند ١٣٢٥ هـ

١٠٦ــ الجرح والتعديل :
لابن ابى حاتم : ابو محمد عبد الرحمن بن ابى حاتم الرازى (ت ٣٢٧ هـ) ط الأولى ــ بمطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدرآباد الدكن ، الهند سنة ١٣٧١ هـ ــ ١٩٥٢ م ــ دار الكتب العلمية بيروت لبنان .

١٠٧ــ الجواهر المضيئة :
لمحى الدين أبى محمد الحنفى (ت ٧٧٥ هـ) تحقيق الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو ، مطبعة عيسى البابى الحلبى .

١٠٨ــ حلية الاولياء وطبقات الاصفياء :
لابى نعيم : الامام ابو نعيم احمد بن عبد الله الاصبهانى (ت ٤٣٠ هـ) مطبعة السعادة بجوار محافظة مصر ١٣٨٧ هـ ــ ١٩٦٧ م

١٠٩ــ خلاصة تذهيب تهذيب الكمال :
الخزرجى : احمد بن عبد الله الخزرجى الانصارى ــ مطبعة الفجالة الحديثة القاهرة ، الناشر مكتبة القاهرة ١٣٩٢هـ ــ ١٩٧٢ م

١١٠ــ دول الاسلام :
مؤرخ الاسلام شمس الدين محمد بن احمد بن عثمان الذهبى (ت ٧٤٨ هـ) تحقيق /مهيم محمد شلتوت ، ومحمد مصطفى .
مطابع الهيئة المصرية للكتاب

١١١ــ سير اعلام النبلاء :
للذهبى (ت ٧٤٨ هـ) مؤسسة الرسالة ــ بيروت ، لبنان ــ ط الاولى ١٤٠١ هـ ــ ١٩٨١ م

١١٢ــ شذرات الذهب فى اخبار من ذهب :
لابن العماد الحنبلى :ابو الفلاح عبد الحى عماد (ت ١٠٨٩ هـ) المكتب التجارى للطباعة والنشر والتوزيع ــ بيروت ، لبنان .

١١٣ــ صفة الصفوة :
لابن الجوزى : جمال الدين ابى الفرج بن الجوزى ، تحقيق /محمود فاخورى ــ ط الاولى ١٣٩٣ هـ ــ ١٩٧٣ م ــ الناشر دار الوعى بحلب ، سوريا .

١١٤ــ الضعفاء الكبير :
للعقيلى : محمد بن عمرو بن موسى بن حماد العقيلى المكى ، تحقيق الدكتور /عبد المعطى أمين قلعجى دار الكتب العلمية ــ بيروت لبنان ــ ط . الاولى ١٤٠٤ هـ ــ ١٩٨٤ م .

١١٥ــ الطبقات الكبرى لابن سعد
لابن سعد (ت ٢٣٠ هـ) دار صادر للطباعة والنشر ــ بيروت ، لبنان .

١١٦ــ طبقات خليفة بن خياط :
لابى عمرو خليفه بن خياط شباب العصفورى (ت ٢٤٠ هـ) تحقيق الدكتور /أكرم ضياء العمرى ، دار طيبة للنشر والتوزيع ــ الرياض

١١٧ ـ طبقات الحفاظ :
للسيوطى : جلال الدين عبد الرحمن السيوطى (ت ٩١١ هـ) تحقيق على محمد عمر ـ الناشر مكتبة وهبه ١٤ شارع الجمهورية بعابدين

١١٨ـ طبقات الفقهاء :
للشيرازى : ابو اسحاق ابراهيم بن على الشيرازى (ت ٤٧٦ هـ) تحقيق د / احسان عباس ـ ط دار الرائد العربى ، بيروت .

١١٩ـ العبر فى خبر من غبر :
لمؤرخ الاسلام /الذهبى (ت ٧٤٨ هـ) تحقيق ابو هاجر محمد السعيد بن بسيون زغلول ، دار الكتب العلمية بيروت ، لبنان .

١٢٠ـ الكامل لابن عدى :
ابن عدى : الامام الحافظ ابو احمد عبد الله بن عدى الجرجانى (ت ٣٦٥ هـ) تحقيق ومراجعة /لجنة من المختصين باشراف الناشر دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع .

١٢١ـ الكامل فى التاريخ :
لابن الاثير الجوزى : ابو الحسن على بن عبد الكريم (ت ٦٢٠ هـ) الناشر دار الكتاب العربى ـ بيروت ، لبنان ط الثانية ١٣٨٧هـ ١٩٦٧م .

١٢٢ـ الكنى والاسماء :
للامام مسلم بن الحجاج القشيرى (ت ٢٦١ هـ) دراسة وتحقيق / عبد الرحيم محمد أحمد القشقرى ، ط الاولى ١٤٠٤ هـ ـ ١٩٨٤م

١٢٣ـ مرآة الجنان وعبر اليقظان فى معرفه مايعتبر من حوادث الزمان :
ابو محمد عبد الله بن اسعد بن على اليافعى (ت ٧٦٨ هـ) .
تحقيق عبد الله الجبورى ، مؤسسة الرسالة . ط: الاولى .

١٢٤ــ مشاهير علماء الامصار :
لابن حبان البستى : محمد بن حبان (ت ٣٥٤ هـ) دار الكتب العلمية .

١٢٥ــ المعـــارف :
لابن قتيبة : ابى محمد عبد الله بن مسلم (ت ٢٧٦ هـ) تحقيـق الدكتور / ثروت عكاشة ط الثانية ــ دار المعارف بمصر .

١٢٦ــ المعرفة والتاريخ :
لابى يوسف يعقوب بن سفيان البســوى (ت ٢٧٧)
تحقيق الدكتور /اكرم ضياء العمرى ط الارشاد بغداد ١٩٧٥م

١٢٧ــ المغنى فى الضعفاء :
للذهبى : شمس الدين الذهبى (ت ٧٤٨ هـ) تحقيق /نورالدين عتر ــ الناشر دار المعارف بسورية ــ حلب ، مطبعة البلاغ ، ط الاولى ١٣٩١ هـ ــ ١٩٧١ م .

١٢٨ــ ميزان الاعتدال فى نقد الرجال :
لشمس الدين الذهبى (ت ٧٤٨ هـ) تحقيق على محمد البخارى دار الكتب العربية عيسى البابى الحلبى وشركاه .

٦) كتب اللغة والمعاجم :

١٢٩ــ مختار الصحاح :
للعلامة محمد بن ابى بكر بن عبد القادر الرازى ــ مطابع شركـــة النيل للنشر والتوزيع ٢٦ شارع الجيش ١٣٧٥هـ .

١٣٠ــ المصباح المنير :
الفيومى : أحمد بن محمد بن على المقرى (ت ٧٧٠ هـ) المكتبة العلمية ــ بيروت ، لبنان .

١٣١ــ القاموس المحيط :
للفيروزآبادى ــ دار الفكر بيروت .

٧) كتب متنوعة :

١٣٢ــ الاجماع لابن المنذر :
أبو بكر محمد بن ابراهيم بن المنذر (ت ٣١٩ هـ) ط الاولى ١٤٠٥ هـ ــ ١٩٨٥م دار الكتب العلمية ــ بيروت ، لبنان .

١٣٣ــ الاموال :
ابو عبيد القاسم بن سلام البغدادى (ت ٢٢٤ هـ) تحقيق وتعليق محمد خليل هراس ــ الناشر : مكتبة الكليات الازهرية ١٤٠١ هـ ١٩٨١ م

١٣٤ــ فقه أبى ثور :
ابراهيم بن خالد بن أبى اليمان البغدادى (ت ٢٤٠ هـ) تأليف سعدى حسين علي جبر ــ دار الفرقان مؤسسة الرسالة ، ط الأولى ١٤٠٣ هـ ــ ١٩٨٣ م .

١٣٥ــ فقه سعيد بن المسيب :
اعداد الدكتور / هاشم جميل عبد الله ــ مطبعة الارشاد بغداد ط الاولى ١٣٩٤ هـ ــ ١٩٧٤ م .

فهرس الموضـــوعات

الموضـــوع	الصفحـــة
ـ الفصل الاول : فى حياته الشخصية	١ ـ ١٧
المبحث الأول : فى اسمه وكنيته	٢
اسمه وكنيته	٣
نسبه	٤
مولده	٥
نشأته	٦
وفاته	٧
المبحث الثانى : فى صفاته واخلاقه	٩
رقته وورعه	١٠
عبادته	١٣
حسن خلقه	١٤
زهده	١٥
ماروى عنه من أقوال فى الورع والحكم والحث على العمل والحذر من الشيطان .	١٦
الفصل الثانى : فى حياته العلمية	١٨ ـ ٦٥
المبحث الاول : فى ثناء العلماء عليه	١٩
المبحث الثانى : فى توثيقه	٢٢
توثيقـــه	٢٣
مانسب اليه من آراء شلذة ومن عدم التوثيق	٢٧
مناقشة ما نسب اليه	٢٩

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــة
	المبحث الثالث : فى شيوخه	٣١
	المبحث الرابع : فى تلاميذه	٥٠
	المبحث الخامس : فى امامته فى الفقه	٦٤
	كتاب الطهـــارة	٦٦-١٥٩
	الباب الأول : فى المياه	٦٧
١ ـ	المسألة الاولى : الماء الراكد اذا اغتسل فيه الجنب	٦٨
٢ ـ	المسألة الثانية : الوضوء بالمائعات غير الماء	٧٠
٣ ـ	المسألة الثالثة : سؤر الهرة	٧٢
٤ ـ	المسألة الرابعة : البئر اذا وقعت فيه ميتة فلم تغير ماءه	٧٤
٥ ـ	المسألة الخامسة : قليل الماء اذا وقعت فيه نجاسة	٧٦
٦ ـ	المسألة السادسة : اشتراط الماء للاستطابة	٧٨
	الباب الثانى : فى الوضوء	٨٠
٧ ـ	المسألة الأولى : النية للوضوء	٨١
٨ ـ	المسألة الثانية : المضمضة والاستنشاق	٨٢
٩ ـ	المسألة الثالثة : تخليل اللحية	٨٥
١٠ـ	المسألة الرابعة : مسح الرأس	٨٧
١١ـ	المسألة الخامسة : مسح الأذنين	٨٩
١٢ـ	المسألة السادسة : المسح على العمامة	٩١
١٣ـ	المسألة السابعة : الترتيب بين اعضاء الوضوء	٩٣
١٤ـ	المسألة الثامنة : الموالاة فى الوضوء	٩٥
١٥ـ	المسألة التاسعة : من وجد ماء لا يكفى لطهارته	٩٧

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــة
	الباب الثالث : فى المسح على الخفين	٩٩
١٦ـ	المسألة الاولى : المسح على الخفين والجرموقين	١٠٠
١٧ـ	المسألة الثانية : المسح على الخف اذا كان مخروقا	١٠٢
١٨ـ	المسألة الثالثة : المسح على الجوربين	١٠٤
١٩ـ	المسألة الرابعة : توقيت المسح على الخفين	١٠٦
٢٠ـ	المسألة الخامسة : غسل الخف بدل مسحه	١٠٨
٢١ـ	المسألة السادسة : خلع الخف بعد المسح عليه	١٠٩
	الباب الرابع : فى نواقض الوضوء	١١١
٢٢ـ	المسألة الأولى : نقض الوضوء بالنجاسة الخارجة من البدن	١١٢
٢٣ـ	المسألة الثانية : نقض الوضوء بالقلس	١١٤
٢٤ـ	المسألة الثالثة : نقض الوضوء بالقبلة	١١٦
٢٥ـ	المسألة الرابعة : نقض الوضوء بلمس الذكر	١١٨
٢٦ـ	المسألة الخامسة : عدم الوضوء مما مسته النار	١٢٠
٢٧ـ	المسألة السادسة : نقض الوضوء بسبب النوم	١٢٢
٢٨ـ	المسألة السابعة : نقض الوضوء بالقهقهة فى الصلاة	١٢٤
	الباب الخامس : فى الغسل	١٢٦
٢٩ـ	المسألة الاولى : النية للغسل	١٢٧
٣٠ـ	المسألة الثانية : الغسل بسبب التقاء الختانين	١٢٨
٣١ـ	المسألة الثالثة : نوم الجنب قبل الغسل	١٣٠
	الباب السادس : فى التيمم	١٣٢
٣٢ـ	المسألة الأولى : اشتراط النية للتيمم	١٣٣
٣٣ـ	المسألة الثانية : كيفية التيمم	١٣٤

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــة
٣٤ـ	المسألة الثالثة : كم فرضا يصلى بالتيمم الواحد	١٣٧
٣٥ـ	المسألة الرابعة : امامة المتيمم للمتوضئ	١٤٠
	الباب السابع : فى النجاسات وتطهيرها	١٤٢
٣٦ـ	المسألة الأولى : المني	١٤٣
٣٧ـ	المسألة الثانية : بول الغلام اذا لم يذق غير لبن أمه	١٤٥
٣٨ـ	المسألة الثالثة : جلود الميتة بعد دبغها	١٤٧
٣٩ـ	المسألة الرابعة : الانتفاع بالزيت المتنجس	١٥٠
٤٠ـ	المسألة الخامسة : العجين اذا عجن بماء نجس	١٥٢
٤١ـ	المسألة السادسة : قدر ما يعفى عنه من النجاسات	١٥٤
٤٢ـ	المسألة السابعة : الهصاق والمخاط فى الثوب	١٥٦
	الباب الثامن : فى الحيض	١٥٧
٤٣ـ	مسألة : أقل مدة الطهر	١٥٨
	كتـــاب الصـــــلاة	١٦٠-٣٦٣م
	الباب الأول : فى الأذان	١٦١
٤٤ـ	المسألة الأولى : وقت الأذان	١٦٢
٤٥ـ	المسألة الثانية : كيفية الاذان والاقامة	١٦٥
٤٦ـ	المسألة الثالثة : التثويب فى الأذان	١٦٧
	الباب الثانى : فى شروط الصلاة واعمالها	١٦٩
٤٧ـ	المسألة الأولى : وقت الظهر	١٧٠
٤٨ـ	المسألة الثانية : وقت المغرب	١٧٢
٤٩ـ	المسألة الثالثة : وقت العشاء	١٧٤
٥٠ـ	المسألة الرابعة : القوت المختار للصبح	١٧٦

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــة
٥١ــ	المسألة الخامسة : قضاء الفوائت	١٧٨
٥٢ــ	المسألة السادسة : ما يقضى المغمى عليه من الصلوات	١٨١
٥٣ــ	المسألة السابعة : من فاتته صلاة الصبح هل يقضى سنة الفجر قبلها .	١٨٣
٥٤ــ	المسألة الثامنة : هل يتنفل من فاتته الجماعه قبل الفرض	١٨٥
٥٥ــ	المسألة التاسعة : بم تنعقد الصلاة	١٨٦
٥٦ــ	المسألة العاشرة : صلاة النافلة على الراحلة	١٨٧
٥٧ــ	المسألة الحادية عشرة : رفع اليدين فى الصلاة عند التكبير	١٨٨
٥٨ــ	المسألة الثانية عشرة : نظر المصلى أين يكون	١٩٠
٥٩ــ	المسألة الثالثة عشرة : التعوذ قبل الفاتحة	١٩٢
٦٠ــ	المسألة الرابعة عشرة : البسملة فى الصلاة	١٩٤
٦١ــ	المسألة الخامسة عشرة : القراءة فى الصلاة	١٩٦
٦٢ــ	المسألة السادسة عشرة : قول الامام آمين	١٩٨
٦٣ــ	المسألة السابعة عشرة : القنوت فى الصلاة	٢٠٠
٦٤ــ	المسألة الثامنة عشرة : كيفية الجلوس فى الصلاة	٢٠٢
٦٥ــ	المسألة التاسعة عشرة : التسليم من الصلاة	٢٠٤
الباب الثالث : فى سجود السهو		٢٠٦
٦٦ــ	المسألة الأولى : من شك فى صلاته فلم يدر كم صلى	٢٠٧
٦٧ــ	المسألة الثانية : من نسي من كل ركعة سجدتيها	٢٠٩
٦٨ــ	المسألة الثالثة : محل سجود السهو	٢١٠
٦٩ــ	المسألة الرابعة : من سهى فى سجدتى السهو	٢١٢

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــة
	الباب الرابع : فى صلاة التطوع	٢١٣
٧٠ـ	المسألة الأولى: كيفية الوتر	٢١٤
٧١ـ	المسألة الثانية : كيفية التطوع فى الليل أو النهار	٢١٦
٧٢ـ	المسألة الثالثة : من أحرم بتطوع مطلقا ماذا يلزمه ؟	٢١٧
٧٣ـ	المسألة الرابعة : أوقات الكراهة	٢١٨
	الباب الخامس : فى صلاة الجماعة	٢١٩
٧٤ـ	المسألة الأولى : سبق الامام بالركوع أو السجود	٢٢٠
٧٥ـ	المسألة الثانية : صلاة المنفرد خلف الصف	٢٢٢
٧٦ـ	المسألة الثالثة : ما ادركه المسبوق هل هو أول صلاته أو آخرها .	٢٢٤
٧٧ـ	المسألة الرابعة : قراءة المأموم خلف الامام	٢٢٦
٧٨ـ	المسألة الخامسة : صلاة سنة الصبح بعد الاقامة	٢٢٨
	الباب السادس : فى صلاة المسافر	٢٣٠
٧٩ـ	المسألة الاولى : حكم قصر الصلاة	٢٣١
٨٠ـ	المسألة الثانية : متى يقصر المسافر	٢٣٣
٨١ـ	المسألة الثالثة : مسافة القصر	٢٣٥
٨٢ـ	المسألة الرابعة : مدة الاقامة التى تلزم باتمام الصلاة	٢٣٧
٨٣ـ	المسألة الخامسة : الملاح الذى يديم السفر	٢٣٩
	الباب السابع : فى صلاة الخوف	٢٤٠
٨٤ـ	المسألة الأولى : كيفية صلاة الخوف فى الثنائية	٢٤١
٨٥ـ	المسألة الثانية : كيفية صلاة الخوف فى المغرب	٢٤٣

رقم المسألة	الموضـــــوع	الصفحـــة
٨٦ـ	المسألة الثالثة : الصلاة حال اشتداد القتال	٢٤٤
	الباب الثامن : فى صلاة الجمعة	٢٤٥
٨٧ـ	المسألة الأولى : وقت الجمعة	٢٤٦
٨٨ـ	المسألة الثانية : الجماعة للجمعة	٢٤٨
٨٩ـ	المسألة الثالثة : ماتدرك به الجمعة مع الامام	٢٥٠
٩٠ـ	المسألة الرابعة : الجماعة لمن لا جمعة عليهم	٢٥٢
٩١ـ	المسألة الخامسة : النافلة بعد الجمعة	٢٥٣
	الباب التاسع : فى صلاة العيد	٢٥٤
٩٢ـ	المسألة الأولى : قضاء صلاة عيد الأضحى	٢٥٥
٩٣ـ	المسألة الثانية : عدم قضاء صلاة عيد الفطر	٢٥٦
	الباب العاشر : فى صلاة الجنازة	٢٥٧
٩٤ـ	المسألة الأولى : عدد التكبير فى صلاة الجنازة	٢٥٨
٩٥ـ	المسألة الثانية : رفع اليدين عند التكبير	٢٥٩
٩٦ـ	المسألة الثالثة : تكرار الصلاة على الجنازة بعد دفنها	٢٦٠
٩٧ـ	المسألة الرابعة : الصلاة على الشهيد الذى قتل فى المعركة	٢٦٢
٩٨ـ	المسألة الخامسة : صلاة النساء على الجنازة	٢٦٣
	كتاب الزكاة	٢٦٤-٣٠٩
	الباب الأول : فيمن تجب عليه الزكاة	٢٦٥
٩٩ـ	المسألة الأولى: الزكاة فى مال الصبى والمجنون	٢٦٦
١٠٠ـ	المسألة الثانية : هل من عليه دين الزكاة	٢٦٩

رقم المسألة	الموضـــــوع	الصفحـــه
١٠١ــ	المسألة الثالثة : زكاة الديون	٢٧٢
	الباب الثانى : فى زكاة بهيمة الأنعام	٢٧٤
١٠٢ــ	المسألة الأولى : زكاة العوامل من الابل والبقر	٢٧٥
١٠٣ــ	المسألة الثانية : زكاة الغنم	٢٧٧
١٠٤ــ	المسألة الثالثة : أثر الخلطة فى الزكاة	٢٧٩
	الباب الثالث : فى زكاة الخارج من الارض	٢٨١
١٠٥ــ	المسألة الأولى : ما تجب فيه الزكاة من الحبوب والثمار	٢٨٢
١٠٦ــ	المسألة الثانية : ضم بعض الحبوب الى بعض لتكميل النصاب	٢٨٥
١٠٧ــ	المسألة الثالثة : اجتماع العشر والخراج	٢٨٧
١٠٨ــ	المسألة الرابعة : زكاة ما زرع لأجل التجارة	٢٨٩
١٠٩ــ	المسألة الخامسة : زكاة العسل	٢٩٠
١١٠ــ	المسألة السادسة : زكاة المستخرج من البحر	٢٩١
١١١ــ	المسألة السابعة : من وجد ركازا فى دار مملوكه لغيره	٢٩٣
	الباب الرابع : فى زكاة الاثمان	٢٩٥
١١٢ــ	المسألة الأولى : ضم أحد النقدين الى الآخر لتكملة النصاب	٢٩٦
١١٣ــ	المسألة الثانية : زكاة الحلى المباح	٢٩٨
	الباب الخامس : فى أهل الزكاة	٣٠١
١١٤ــ	المسألة الأولى : من يجزئ دفع الزكاة اليه	٣٠٢
١١٥ــ	المسألة الثانية : الفقير الذى يجوز دفع الزكاة اليه	٣٠٣
١١٦ــ	المسألة الثالثة : كم يعطى المسكين الواحد من الزكاة	٣٠٥

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــة
١١٧ــ	المسألة الرابعة : من أعطى زكاته من ظنه فقيرا فبان غنيـــا .	٣٠٦
١١٨ــ	المسألة الخامسة : نقل الزكاة الى بلد آخر	٣٠٧
	الباب السادس : فى زكاة الفطر	٣٠٨
		٣٠٩
١١٩ــ	مسألة زكاة الفطر عن الرقيق المشترك	
	كتـــاب الصـــــوم	٣١٠-٣٥٨
	الباب الأول : فى رؤية الهلال ، والنية للصوم	٣١١
	الفصل الأول : ما يثبت به الهلال	٣١٢
١٢٠ــ	المسألة الأولى : الشهادة على رؤية الهلال	٣١٣
١٢١ــ	المسألة الثانية : من رأى هلال شوال وحده	٣١٦
١٢٢ــ	المسألة الثالثة : من اشتبهت عليه الاشهر	٣١٨
١٢٣ــ	المسألة الرابعة : هل على الحامل والمرضع صوم ؟	٣١٩
١٢٤ــ	المسألة الخامسة : من زال عذره اثناء النهار هل عليه امساك ؟	٣٢١
	الفصل الثانى : فى النية للصوم	٣٢٣
١٢٥ــ	المسألة الأولى : تحديد النية لصوم اليوم الأول من رمضان	٣٢٤
١٢٦ــ	المسألة الثانية : نية صوم التطوع بعد الفجر	٣٢٦
	الباب الثانى : فيما يفسد الصوم ويوجب الكفارة	٣٢٨
	الفصل الأول : فيما يفسد الصوم	٣٢٩
١٢٧ــ	المسألة الأولى : الجماع فى نهار رمضان	٣٣٠

رقم المسألة	الموضـــــوع	الصفحـــه
١٢٨ــ	المسألة الثانية : من جامع فى نهار رمضان ناسيا	٣٣١
١٢٩ــ	المسألة الثالثة : الانزال بسبب تكرار النظر	٣٣٣
١٣٠ــ	المسألة الرابعة : من قبل فأمنى	٣٣٤
١٣١ــ	المسألة الخامسة : صوم من أصبح جنبا	٣٣٥
١٣٢ــ	المسألة السادسة : دخول الذباب الى الجوف	٣٣٧
	الفصل الثانى : فى الكفارة	٣٣٨
١٣٣ــ	المسألة الأولى : خصال الكفارة	٣٣٩
١٣٤ــ	المسألة الثانية : من أفطر اياما فى رمضان قبل أن يكفر	٣٤٠
	الباب الثالث : فيما يفسد الصوم	٣٤١
١٣٥ــ	المسألة الأولى : بلع ما ليس بطعام ولا شراب	٣٤٢
١٣٦ــ	المسألة الثانية : الحقنة اذا كانت للدواء	٣٤٤
١٣٧ــ	المسألة الثالثة : القطرة فى الاذن	٣٤٥
١٣٨ــ	المسألة الرابعة : المبالغة فى المضمضة	٣٤٦
١٣٩ــ	المسألة الخامسة : بلع الصائم لريقه ونخامته	٣٤٧
١٤٠ــ	المسألة السادسة : القطره فى الاذن	٣٤٨
١٤١ــ	المسألة السابعة : ما يصل الى الجوف من طريق الجرح	٣٤٩
	الباب الرابع : فى قضاء الصوم	٣٥٠
١٤٢ــ	المسألة الأولى : قضاء من افطر رمضان كاملا	٣٥١
١٤٣ــ	المسألة الثانية : قضاء رمضان مفرقا	٣٥٢
١٤٤ــ	المسألة الثالثة : التفريط فى قضاء رمضان	٣٥٣
١٤٥ــ	المسألة الرابعة : قضاء نذر صيام صادف يوم العيد	٣٥٥

رقم المسألة	الموضـــــوع	الصفحـــه
١٤٦ـ	المسألة الخامسة : من مات وعليه صوم	٣٥٧
	باب الاعتكاف	٣٥٩
١٤٧ـ	المسألة الأولى : اشتراط الصوم للمعتكف	٣٦٠
١٤٨ـ	المسألة الثانية : بطلان الاعتكاف بالجماع	٣٦٢
١٤٩ـ	المسألة الثالثة : دخول المعتكف بيتا ليس في طريقه	٣٦٣
١٥٠ـ	المسألة الرابعة : كراهة البيع للمعتكف	٣٦٤
١٥١ـ	المسألة الخامسة : ما يباح للمعتكف الخروج اليه	٣٦٥
١٥٢ـ	المسألة السادسة : الخروج الى عيادة المريض	٣٦٧
١٥٣ـ	المسألة السابعة : من مات وعليه اعتكاف	٣٦٩
	كتـــاب الحـــج	٣٧٠-٤١٣
	الباب الأول : في الاستطاعة	٣٧١
١٥٤ـ	المسألة الأولى : الحج عن الغير	٣٧٢
١٥٥ـ	المسألة الثانية : شروط من يحج عن الغير	٣٧٤
١٥٦ـ	المسألة الثالثة : حج المرأة عن الرجل	٣٧٥
	الباب الثاني : في المواقيت	٣٧٦
١٥٧ـ	المسألة الأولى : في الميقات الزمني	٣٧٧
١٥٨ـ	المسألة الثانية : في الميقات المكاني	٣٧٩
١٥٩ـ	المسألة الثالثة : الاحرام قبل الميقات	٣٨٠
١٦٠ـ	المسألة الرابعة : تجاوز الميقات لمريد الحج أو العمرة	٣٨٢
١٦١ـ	المسألة الخامسة : دخول مكة بدون احرام لغير مريد النسك	٣٨٣

رقم المسألة	الموضـــــوع	الصفحـه
	الباب الثالث : فى الاحرام ومحظوراته	٣٨٥
١٦٢ـ	المسألة الأولى : التلبية عند الاحرام	٣٨٦
١٦٣ـ	المسألة الثانية : استعمال المحرم للدهن	٣٨٧
١٦٤ـ	المسألة الثالثة : أكل المحرم من الصيد	٣٨٩
١٦٥ـ	المسألة الرابعة : من أحرم وفى يده صيد	٣٩١
	الباب الرابع : فى جزاء الصيد وما يحل للمحرم قتله	٣٩٢
١٦٦ـ	المسألة الاولى : جزاء الصيد	٣٩٣
١٦٧ـ	المسألة الثانية : اشتئناف التحكيم	٣٩٥
١٦٨ـ	المسألة الثالثة : تخيير الحكمين فيما يحكمان فيه	٣٩٦
١٦٩ـ	المسألة الرابعة : الاشتراك فى قتل الصيد	٣٩٧
١٧٠ـ	المسألة الخامسة : القارن اذا قتل صيدا	٣٩٨
١٧١ـ	المسألة السادسة : ما يحل للمحرم قتله	٣٩٩
	الباب الخامس : فى صفة الحج :	٤٠٠
١٧٢ـ	المسألة الأولى : متى يقطع الحاج التلبية	٤٠١
١٧٣ـ	المسألة الثانية : طواف القارن	٤٠٢
١٧٤ـ	المسألة الثالثة : الخروج من الطواف للصلاة	٤٠٤
	الباب السادس : فى الاحصار	٤٠٦
١٧٥ـ	المسألة الأولى : متى يتحلل المحرم	٤٠٧
١٧٦ـ	المسألة الثانية : الاحصار بعد الوقوف بعرفة	٤٠٩

رقم المسألة	الموضـــــوع	الصفحـــــه
	الباب السابع : فى الهدى والاضاحى	٤١٠
١٧٧ــ	المسألة الأولى : من نذر ان يهدى شخصا الى الحرم	٤١١
١٧٨ــ	المسألة الثانية : الاضحية بغير بهيمة الانعام	٤١٣
	باب الجهاد ، والجزيـــة	٤١٤
	الفصل الأول : فى الجهاد	٤١٥
١٧٩ــ	المسألة الأولى : دعوة العدو قبل القتال اذا كانت قد بلغتهم الدعوة	٤١٦
١٨٠ــ	المسألة الثانية : هل يسهم للاجير والعبد	٤١٧
	الفصل الثانى : فى الجزية	٤١٩
١٨١ــ	المسألة الأولى : مقدار الجزية	٤٢٠
١٨٢ــ	المسألة الثانية : هل الخراج جزية ؟	٤٢٢
	كتـــاب البيـــوع	٤٢٣-٤٨٩
	الباب الأول : فى اركان البيع	٤٢٤
١٨٣ــ	المسألة الأولى : الايجاب والقبول	٤٢٥
١٨٤ــ	المسألة الثانية : الاجل فى البيع	٤٢٧
١٨٥ــ	المسألة الثالثة : شراء الرجل صدقته	٤٢٩
١٨٦ــ	المسألة الرابعة : رجوع الصدقة اليه بالميراث	٤٣٠
	الباب الثانى : فى العيوب فى البيع	٤٣١
١٨٧ــ	المسألة الاولى : البيع بشرط البراءة من العيب	٤٣٢

رقم المسألة	الموضـــــوع	الصفحـه
١٨٨ـ	المسألة الثانية : من اشترى امة فوجد فيها عيبا بعد أن وطئها .	٤٣٤
	الباب الثالث : فى الخيار	٤٣٥
١٨٩ـ	مسألة : الخيار غير المحدد بمده	٤٣٦
	الباب الرابع : فى الربـــا	٤٣٨
١٩٠ـ	المسألة الأولى : الصرف يوجد فيه زيوف	٤٣٩
١٩١ـ	المسألة الثانية : بيع الذهب وغيره بذهب	٤٤٢
١٩٢ـ	المسألة الثالثة : الربا بين العبد وسيده	٤٤٣
١٩٣ـ	المسألة الرابعة : بيع الطعام جزافا	٤٤٤
	الباب الخامس : فى السلم	٤٤٦
١٩٤ـ	المسألة الأولى : السلم فيما لا يوجد فى بعض السنة	٤٤٧
١٩٥ـ	المسألة الثانية : السلم فى الحيوان	٤٤٩
	الباب السادس : فى الرهن	٤٥١
١٩٦ـ	المسألة الأولى : رهن المشاع	٤٥٢
١٩٧ـ	المسألة الثانية : ضمان الرهن	٤٥٣
١٩٨ـ	المسألة الثالثة : الانتفاع بالرهن	٤٥٥
١٩٩ـ	المسألة الرابعة : شرط ملك الرهن عند حلول الأجل	٤٥٧
٢٠٠ـ	المسألة الخامسة : اختلاف الراهن والمرتهن فى مقدار الديـــن .	٤٥٩
٢٠١ـ	المسألة السادسة : عتق العبد المرهون	٤٦١

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــه
	الباب السابع : فى الدين والضمان	٤٦٣
٢٠٢ــ	المسألة الأولى : من يحبس فى الدين	٤٦٤
٢٠٣ــ	المسألة الثانية : رجوع الضامن على المضمون عنه	٤٦٦
	الباب الثامن : فى الشركة	٤٦٧
٢٠٤ــ	مسألة : حكم شركة الابدان	٤٦٨
	الباب التاسع : فى المساقاة	٤٦٩
٢٠٥ــ	المسألة الاولى : حكم المساقاة	٤٧٠
٢٠٦ــ	المسألة الثانية : ما تصح فيه المساقاة	٤٧١
	الباب العاشر : فى الاجارات	٤٧٣
٢٠٧ــ	المسألة الأولى : الاجارة على تعليم القرآن	٤٧٤
٢٠٨ــ	المسألة الثانية : الجعل على الأبق	٤٧٦
٢٠٩ــ	المسألة الثالثة : النفقة على الأبق	٤٧٨
	الباب الحادى عشر : فى الشفعة	٤٧٩
٢١٠ــ	المسألة الاولى : الشفعة للجار	٤٨٠
٢١١ــ	المسألة الثانية : اذن الشريك فى الشفعة بالبيع	٤٨٢
٢١٢ــ	المسألة الثالثة : ما تثبت فيه الشفعة	٤٨٤
٢١٣ــ	المسألة الرابعة : هل تورث الشفعة	٤٨٦
٢١٤ــ	المسألة الخامسة : هل الشفعة على قدر رؤوس الشركاء أم على الانصباء	٤٨٧
٢١٥ــ	المسألة السادسة : الشفعة للذمى	٤٨٩

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــه
	باب اللقطـــة	٤٩٠
٢١٦ـ	المسألة الأولى : حكم الالتقاط	٤٩١
٢١٧ـ	المسألة الثانية : تعريف اللقطة	٤٩٣
٢١٨ـ	المسألة الثالثة : ادعاء اللقطة	٤٩٥
٢١٩ـ	المسألة الرابعة : ما يصنع باللقطة بعد مدة التعريف	٤٩٧
٢٢٠ـ	المسألة الخامسة : النفقة على اللقطة	٤٩٩
٢٢١ـ	المسألة السادسة : الرجل تقوم عليه دابته فيتركها آيسا منها فيجدها غيره	٥٠٠
	بـاب الهبـــة	٥٠٢
٢٢٢ـ	المسألة الاولى : لزوم الهبة	٥٠٣
٢٢٣ـ	المسألة الثانية : التسوية فى الاعطية للأولاد	٥٠٥
٢٢٤ـ	المسألة الثالثة : هبة الدين لغير من هو عليه	٥٠٧
٢٢٥ـ	المسألة الرابعة : فى العمرى	٥٠٨
	باب الوصيـــة	٥١٠
٢٢٦ـ	المسألة الأولى : الوصية بأكثر من الثلث	٥١١
٢٢٧ـ	المسألة الثانية : الوصية للوارث	٥١٣
٢٢٨ـ	المسألة الثالثة : الوصية بجميع المال اذ لم يكن هناك وارث	٥١٥
٢٢٩ـ	المسألة الرابعة : الوصية بما لا يتحمله الثلث	٥١٦
٢٣٠ـ	المسألة الخامسة : الوصية للقاتل	٥١٨
٢٣١ـ	المسألة السادسة : اقرار المريض لوارث	٥٢٠
٢٣٢ـ	المسألة السابعة : من تصح الوصية اليه	٥٢٢

رقم المسألة	الموضوع	الصفحة
٢٣٣ـ	المسألة الثامنة : ما يباح للوصى من مال اليتيم	٥٢٣
٢٣٤ـ	المسألة التاسعة : التجارة فى مال اليتيم	٥٢٥
	باب الفرائض	٥٢٦
٢٣٥ـ	المسألة الأولى : عصبة ولد الملاعنة	٥٢٧
٢٣٦ـ	المسألة الثانية : ورثة ولد الملاعنة	٥٢٩
٢٣٧ـ	المسألة الثالثة : ميراث الجد مع الاخوة	٥٣٠
٢٣٨ـ	المسألة الرابعة : تعدد الجدات	٥٣٣
٢٣٩ـ	المسألة الخامسة : اذا اجتمعت جدة ذات قرابتين مع أخرى ذات قرابة	٥٣٥
٢٤٠ـ	المسألة السادسة : ميراث ذوى الأرحام	٥٣٧
٢٤١ـ	المسألة السابعة : ميراث الخنثى المشكل	٥٤٠
٢٤٢ـ	المسألة الثامنة : ميراث القاتل	٥٤٢
٢٤٣ـ	المسألة التاسعة : الحجب بالقاتل	٥٤٤
٢٤٤ـ	المسألة العاشرة : عدم الحجب بمن لا يرث	٥٤٥
٢٤٥ـ	المسألة الحادية عشرة : ميراث الغرقى	٥٤٧
٢٤٦ـ	المسألة الثانية عشرة : توارث أهل الكفر بعضهم من بعض	٥٤٩
٢٤٧ـ	المسألة الثالثة عشرة : اقرار بعض الورثة بوارث آخر	٥٥١
٢٤٨ـ	المسألة الرابعة عشرة : اقرار جميع الورثة او الميت بوارث	٥٥٢
	باب العتق	٥٥٤
٢٤٩ـ	المسألة الأولى : من ملك ذا رحم	٥٥٥
٢٥٠ـ	المسألة الثانية : عتق الأمة واستثناء مافى بطنها	٥٥٧

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــة
٢٥١ـ	المسألة الثالثة : عتق السيد شقصا له فى عبد	٥٥٨
٢٥٢ـ	المسألة الرابعة : من اطلق عتق كل مملوك بملكه	٥٦٠
٢٥٣ـ	المسألة الخامسة : بيع امهات الاولاد	٥٦٢
	باب فى المدبـر	٥٦٤
٢٥٤ـ	المسألة الأولى : بيع المدبر فى الدين وغيره	٥٦٥
٢٥٥ـ	المسألة الثانية : ولد المدبرة بعد تدبيرها	٥٦٧
٢٥٦ـ	المسألة الثالثة : عتق الجد هل يجر الولاء	٥٦٩
	باب المكاتـب	٥٧٠
٢٥٧ـ	المسألة الأولى : مال العبد المكاتب وقت كتابته	٥٧١
٢٥٨ـ	المسألة الثانية : اذا كاتب عبدا له صفقة واحدة	٥٧٣
٢٥٩ـ	المسألة الثالثة : مكاتبة نصف العبد	٥٧٥
٢٦٠ـ	المسألة الرابعة : عجز المكاتب عن بعض نجوم الكتابة	٥٧٧
٢٦١ـ	المسألة الخامسة : جناية المكاتب	٥٧٩
٢٦٢ـ	المسألة السادسة : وطء السيد مكتبته هل عليه حد فى ذلك	٥٨١
٢٦٣ـ	المسألة السابعة : ما يجب للمكاتبة من المهر اذا وطئهـا سيدها .	٥٨٢
٢٦٤ـ	المسألة الثامنة : زواج المكاتب بغير اذن سيده	٥٨٣
٢٦٥ـ	المسألة التاسعة : سفر المكاتب	٥٨٤
٢٦٦ـ	المسألة العاشرة : اذا مات المكاتب وعليه دين	٥٨٥
٢٦٧ـ	المسألة الحادية عشرة : اذا مات المكاتب وترك وفاء	٥٨٦

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــة
	كتاب النكاح ومايتعلق به	٥٨٨
	الباب الأول : اركـــان النكـــاح :	٥٨٩-٧٠٣
٢٦٨	المسألة الأولى : الالفاظ التى ينعقد بها النكاح	٥٩٠
٢٦٩	المسألة الثانية : عقد النكاح بالكتابة	٥٩٢
	الباب الثانى : فى الولاية	٥٩٣
٢٧٠	المسألة الأولى : اشتراط الوالى فى النكاح	٥٩٤
٢٧١	المسألة الثانية : اذا غاب الولى	٥٩٧
٢٧٢	المسألة الثالثة : استئذان البكر والثيب	٥٩٨
٢٧٣	المسألة الرابعة : اجبار السيد عبده أو أمته على النكاح	٦٠٠
٢٧٤	المسألة الخامسة : فى تزويج الوصى للصغار	٦٠٢
٢٧٥	المسألة السادسة : اشتراط الكفاءة	٦٠٤
٢٧٦	المسألة السابعة : الشهادة على الوكالة فى النكاح	٦٠٦
	الباب الثالث : فى المحرمات فى النكاح	٦٠٧
٢٧٧	المسألة الأولى : ام المفعول به	٦٠٨
٢٧٨	المسألة الثانية : زواج الرجل للمرأة فى عدة اختها	٦٠٩
٢٧٩	المسألة الثالثة : متى يتزوج من طلق رابعة نسائه	٦١١
٢٨٠	المسألة الرابعة : الملاعن اذا اكذب نفسه	٦١٢
	الباب الرابع : فى نكاح الكفار	٦١٤
٢٨١	المسألة الأولى : اسلام احد الزوجين قبل الآخر بعد الدخول	٦١٥
٢٨٢	المسألة الثانية : اذا أسلم الزوج وتحته أكثر من اربع نسوة	٦١٨

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــة
	الباب الخامس : فى المهر	٦١٩
٢٨٣ــ	المسألة الأولى : أقل مقدار المهر	٦٢٠
٢٨٤ــ	المسألة الثانية : هل يكون المهر خدمة	٦٢٣
٢٨٥ــ	المسألة الثالثة : جعل العتق صداقا	٦٢٥
٢٨٦ــ	المسألة الرابعة : جعل تعليم القرآن صداقا	٦٢٧
٢٨٧ــ	المسألة الخامسة : حكم المهر ـ مع فساد العقد	٦٢٩
٢٨٨ــ	المسألة السادسة : المهر فى نكاح المريض	٦٣١
٢٨٩ــ	المسألة السابعة : تشطير الصداق	٦٣٣
٢٩٠ــ	المسألة الثامنة : اذا ادعت الزوجة بعد الخلوه الدخـول وانكره الزوج	٦٣٥
٢٩١ــ	المسألة التاسعة : فى المتعه	٦٣٦
	الباب السادس : فى الخلع	٦٣٨
٢٩٢ــ	المسألة الأولى : ما يحل أخذه فى الخلع	٦٣٩
٢٩٣ــ	المسألة الثانية : الخلع بدون السلطان	٦٤١
	الباب السابع : فى الطلاق	٦٤٢
٢٩٤ــ	المسألة الأولى : طلاق السنة لذوات الأقراء	٦٤٣
٢٩٥ــ	المسألة الثانية : الطلاق قبل النكاح	٦٤٥
٢٩٦ــ	المسألة الثالثة : الطلاق بالكتابة	٦٤٧
٢٩٧ــ	المسألة الرابعة : طلاق غير المدخول بها اكثر من واحدة	٦٤٨
٢٩٨ــ	المسألة الخامسة : الاعتداد بالتطليقة أو التطليقين قبل الزوج الثانى .	٦٥٠

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــة
٢٩٩ـ	المسألة السادسة : الكناية فى الطلاق	٦٥٢
٣٠٠ـ	المسألة السابعة : ما يحلل المطلقة ثلاثا	٦٥٤
٣٠١ـ	المسألة الثامنة : اذا اعتقت الأمة تحت حر فهل لها الخيار	٦٥٦
٣٠٢ـ	المسألة التاسعة : الفرقة بعتق الزوج طلاق أم فسخ	٦٥٨
٣٠٣ـ	المسألة العاشرة : نقصان الطلاق بالرق	٦٦٠
٣٠٤ـ	المسألة الحادية عشرة : طلاق المكره	٦٦٣
٣٠٥ـ	المسألة الثانية عشرة : الطلاق على العنين	٦٦٥
٣٠٦ـ	المسألة الثالثة عشرة : الطلاق على المفقود	٦٦٦
٣٠٧ـ	المسألة الرابعة عشرة : هل يكون الوطء رجعة	٦٦٨
	الباب الثامن : فى الايلاء	٦٦٩
٣٠٨ـ	المسألة الأولى : المدة التى اذا حلف عليها يكون موليا	٦٧٠
٣٠٩ـ	المسألة الثانية : من ألا من امرأته وله عذر يمنعه من الجماع	٦٧١
٣١٠ـ	المسألة الثالثة : عزيمة الطلاق اذا لم يفي	٦٧٣
	الباب التاسع : فى الظهار	٦٧٥
٣١١ـ	المسألة الاولى : الظهار ممن ليست فى العصمة	٦٧٦
٣١٢ـ	المسألة الثانية : الظهار بغير لفظ ظهر الام	٦٧٧
٣١٣ـ	المسألة الثالثة : الظهار من الامة	٦٧٨
٣١٤ـ	المسألة الرابعة : توقيت الظهار	٦٨٠
٣١٥ـ	المسألة الخامسة : دخول الايلاء على الظهار	٦٨١
٣١٦ـ	المسألة السادسة : ظهار المرأة من زوجها	٦٨٢
٣١٧ـ	المسألة السابعة : الرقبة التى يكفر بها	٦٨٣

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــة
٣١٨ـ	المسألة الثامنه : تعدد الكفارات بعدد النساء المظاهر منهـن .	٦٨٥
	الباب العاشر : فى اللعان	٦٨٦
٣١٩ـ	المسألة الأولى : من يكون بينهما اللعان	٦٨٧
٣٢٠ـ	المسألة الثانية : نكول احد الزوجين عن اللعان	٦٨٩
	الباب الحادى عشر : فى العدد	٦٩١
٣٢١ـ	المسألة الاولى : أقل ما تصدق به المرأة فى انقضاء العدة	٦٩٢
٣٢٢ـ	المسألة الثانية : العدة اذا وجبت من رجلين	٦٩٣
٣٢٣ـ	المسألة الثالثة : عدة الامه التى لا تحيض	٦٩٤
٣٢٤ـ	المسألة الرابعة : عدة ام الولد اذا عتقت أو مات سيدها	٦٩٥
٣٢٥ـ	المسألة الخامسة : استبراء الأمة التى يريد سيدها تزويجها	٦٩٧
٣٢٦ـ	المسألة السادسة : متى تبين المطلقة من زوجها	٦٩٨
٣٢٧ـ	المسألة السابعة : الاحداد للمبتوتة	٧٠٠
٣٢٨ـ	المسألة الثامنة : اذا سبيت ذات زوج	٧٠٢
	باب : الرضـــاع	٧٠٤
٣٢٩ـ	المسألة الاولى : السن التى يكون فيها الرضاع مؤثرا فـى التحريـــم	٧٠٥
٣٣٠ـ	المسألة الثانية : عدد الرضعات المحرمة	٧٠٧
٣٣١ـ	المسألة الثالثة : اجبار الام على ارضاع ولدها	٧٠٨

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـــه
	باب النفقـــة	٧١٠
٣٣٢ـ	المسألة الأولى : نفقة المبتوتة	٧١١
٣٣٣ـ	المسألة الثانية : نفقة الحامل المتوفى عنها زوجها	٧١٤
	كتاب الجنايات والديات	٧١٦ـ٧٥٠
	الباب الأول : فى الجنايات	٧١٧
٣٣٤ـ	المسألة الاولى : قتل الجد بابن الابن	٧١٨
٣٣٥ـ	المسألة الثانية : الاشتراك فى المقتل من مكلف وغيره	٧١٩
٣٣٦ـ	المسألة الثالثة : شبه العمد	٧٢١
٣٣٧ـ	المسألة الرابعة : ما يجب لولى القتل العمد	٧٢٣
٣٣٨ـ	المسألة الخامسة : القصاص فى الاطراف	٧٢٥
٣٣٩ـ	المسألة السادسة : من له العفو عن قتل القاتل	٧٢٧
٣٤٠ـ	المسألة السابعة : القصاص اذا كان فى الورثة قصر	٧٢٩
٣٤١ـ	المسألة الثامنة : جراح العبيد	٧٣١
٣٤٢ـ	المسألة التاسعة : القصاص بين العبيد	٧٣٣
٣٤٣ـ	المسألة العاشرة : ضمان من احدث حدثا فى الطريق	٧٣٤
٣٤٤ـ	المسألة الحادية عشرة : ما يقع من ضرر بسبب وقوع الحائط	٧٣٥
٣٤٥ـ	المسألة الثانية عشرة : استعمال الصغير بدون اذن وليه	٧٣٦
٣٤٦ـ	المسألة الثالثة عشرة : تتابع صوم كفارة القتل	٧٣٧
	الباب الثانى : فى القسامة	٧٣٨
٣٤٧ـ	المسألة الاولى : كيفية القسامة	٧٣٩
٣٤٨ـ	المسألة الثانية : ماذا يجب بالقسامة	٧٤٠

رقم المسألة	الموضـــــوع	الصفحـــــة
	الباب الثالث : فى الديات	٧٤١
٣٤٩ـ	المسألة الأولى : العاقلة	٧٤٢
٣٥٠ـ	المسألة الثانية : هل يدفع الجانى مع العاقلة ؟	٧٤٣
٣٥١ـ	المسألة الثالثة : دية شبه العمد	٧٤٤
٣٥٢ـ	المسألة الرابعة : دية الكافر	٧٤٥
٣٥٣ـ	المسألة الخامسة : دية شعر الرأس واللحية	٧٤٧
٣٥٤ـ	المسألة السادسة : الغرة على من ؟	٧٤٨
٣٥٥ـ	المسألة السابعة : عقل جنين الامة من غير سيدها	٧٥٠
	كتاب الحـــــدود	٧٥١-٨٠٢
	الباب الأول : فى احكام الحدود	٧٥٢
٣٥٦ـ	المسألة الاولى : من يقيم الحد على المملوك	٧٥٣
٣٥٧ـ	المسألة الثانية : اقامة الحدود فى المساجد	٧٥٥
٣٥٨ـ	المسألة الثالثة : ما يضرب من الاعضاء	٧٥٧
٣٥٩ـ	المسألة الرابعة : اشد الضرب فى الحدود	٧٥٨
٣٦٠ـ	المسألة الخامسة : هل يسقط الحد بالتقادم	٧٦٠
	الباب الثانى : فى حد الزنا	٧٦١
٣٦١ـ	المسألة الأولى : نكاح المسلم للنصرانية هل يحصنه	٧٦٢
٣٦٢ـ	المسألة الثانية : نكاح الحر للأمة هل يحصنه	٧٦٣
٣٦٣ـ	المسألة الثالثة : احصان المشركة بالمسلم ، والمشركان كل واحد منهما بصاحبه .	٧٦٤

رقم المسألة	الموضـــــوع	الصفحـــه
٣٦٤ــ	المسألة الرابعة : حد الزانى المحصن	٧٦٥
٣٦٥ــ	المسألة الخامسة : حد الزانى غير المحصن	٧٦٧
٣٦٦ــ	المسألة السادسة : الاكراه على الزنا	٧٦٨
٣٦٧ــ	المسألة السابعة : حد من عمل عمل قوم لوط	٧٧٠
٣٦٨ــ	المسألة الثامنة : عدد الاعتراف بالزنا	٧٧٢
٣٦٩ــ	المسألة التاسعة : رجوع الزانى عن اقراره	٧٧٥
٣٧٠ــ	المسألة العاشرة : الشهود على الزنا اذا جاؤوا متفرقين	٧٧٧
	الباب الثالث : فى القذف	٧٧٩
٣٧١ــ	المسألة الأولى : هل فى التعريض حد ؟	٧٨٠
٣٧٢ــ	المسألة الثانية : قذف المجنون	٧٨٢
٣٧٣ــ	المسألة الثالثة : قذف الصبي	٧٨٣
٣٧٤ــ	المسألة الرابعة : قذف الوالد لولده	٧٨٤
٣٧٥ــ	المسألة الخامسة : قذف المملوك	٧٨٥
٣٧٦ــ	المسألة السادسة : قذف الجماعة	٧٨٧
٣٧٧ــ	المسألة السابعة : العفو عن القاذف اذا بلغ السلطان	٧٨٩
	الباب الرابع : فى حد الشرب	٧٩١
٣٧٨ــ	مسألة : كم حد شارب الخمر	٧٩٢
	الباب الخامس : فى السرقة	٧٩٤
٣٧٩ــ	مسألة : تضمين السارق اذا قطع	٧٩٥

رقم المسألة	الموضـــوع	الصفحـة
	الباب السادس : في حد المرتد	٧٩٧
٣٨٠ـ	المسألة الأولى : توبة من تكررت ردته	٧٩٨
٣٨١ـ	المسألة الثانية : مدة استتابة المرتد	٧٩٩
٣٨٢ـ	المسألة الثالثة : من اسلم ولم يخرج من دار الحرب	٨٠١
	باب الذبائح والصيـد	٨٠٣
٣٨٣ـ	المسألة الأولى : التسمية على الذبيحة	٨٠٤
٣٨٤ـ	المسألة الثانية : آلة الذبح	٨٠٦
٣٨٥ـ	المسألة الثالثة : صفة المذكى	٨٠٨
٣٨٧ـ	المسألة الرابعة : نحر البقر	٨١٠
٣٨٨ـ	المسألة الخامسة : زكاة الموقوذة وما معها	٨١٣
٣٨٩ـ	المسألة السادسة : زكاة الجنين	٨١٤
٣٩٠ـ	المسألة السابعة : آلة الصيد	٨١٥
٣٩١ـ	المسألة الثامنة : الحمار الوحشي اذا أنس	٨١٧
	باب الأيمان	٨١٨
٣٩٢ـ	المسألة الأولى : تكرار اليمين على شيء واحد	٨١٩
٣٩٣ـ	المسألة الثانية : لغو اليمين	٨٢٠
٣٩٤ـ	المسألة الثالثة : اليمين الغموس هل فيها كفاره	٨٢٣
	باب الشهادات	٨٢٣
٣٩٥ـ	المسألة الأولى : شهادة العبيد	٨٢٤

رقم المسألة	الموضـــــوع	الصفحـــة
٣٩٦ــ	المسألة الثانية : اذا شهد العبد فردت شهادته ثم عتق فشهد بها	٨٢٦
٣٩٧ــ	المسألة الثالثة : شهادة النساء فى الحدود	٨٢٧
٣٩٨ــ	المسألة الرابعة : شهادة الزوج لزوجها	٨٢٨
٣٩٩ــ	المسألة الخامسة : شهادة أهل الملل غير الاسلام	٨٢٩
٤٠٠ــ	المسألة السادسة : شهادة المحدود فى القذف	٨٣١
٤٠١ــ	المسألة السابعة : الشهادة على الشهادة	٨٣٣
	باب الاقـــرار	٨٣٥
٤٠٢ــ	مسألة : اقرار العبد على نفسه	٨٣٦
	فهرس المراجع	٨٦٧
	فهرس الموضوعات	٨٥٦