

مَجْمُوعَةُ دَسَائِلِهَا

الْعَلَّامَةُ

قَسِيمُ بْنُ قُطَيْبٍ أَوْجَعَا

تَأَلَّفَتْ

الْعَلَّامَةُ قَاسِمُ بْنُ قُطَيْبٍ أَوْجَعَا الْحَنْفِي

المولود سنة ٨٠٩ هـ والمتوفى سنة ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

حَقَّقَ نَصْرُهُ وَخَرَّجَ أَحَادِيثَهُ وَتَلَّقَ عَلَيْهِ

عَبْدُ الْحَمِيدِ مُحَمَّدُ الدَّرَوَيْشُ

عَبْدُ الْعَلِيمِ مُحَمَّدُ الدَّرَوَيْشُ

دار التولادة

مَجْمُوعَةُ سَائِلَاتِهَا

الْعَلَّامَةُ

قَسَمُ بْنُ قَطْلُوبَغَا

تَأَلِيفُ

الْعَلَّامَةُ قَاسِمُ بْنُ قَطْلُوبَغَا الْكُحَيْفِيُّ

المولود سنة ٨٠٤ هـ والمتوفى سنة ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

حَقَّقَ مُصَوِّصِهِ وَخَرَّجَ أَحَادِيثَهُ وَعَلَّقَ عَلَيْهِ

عَبْدُ الْحَمِيدِ مُحَمَّدُ الدَّرَوَيْشُ

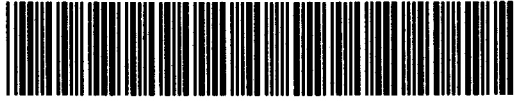
عَبْدُ الْعَلِيمِ مُحَمَّدُ الدَّرَوَيْشُ

دار التواضع®

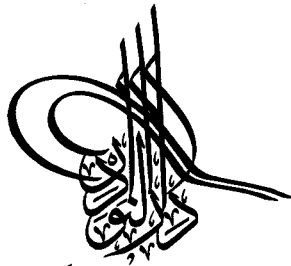
بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي
خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ
وَالَّذِي يُضَوِّتُ النَّجْمَ
وَالَّذِي يُرْسِلُ الرِّيَّاحَ
وَالَّذِي يُنَزِّلُ الْمَطَرَ
وَالَّذِي يُحْيِي الْمَوْتَى
وَالَّذِي يُخْرِجُ الْحَيَّ مِنَ
الْمَوْتِ وَهُوَ الْعَلِيمُ
الْحَكِيمُ

جميع الحقوق محفوظة
الطبعة الأولى
٢٠١٣م - ١٤٣٤هـ

ردمك : ٠ - ٣٥ - ٤٨٢ - ٩٩٣٣ - ٩٧٨ - ISBN :



9789933482350



سورية - لبنان - الكويت

مؤسسة دار النواذر م.ف - سورية * شركة دار النواذر اللبنانية ش.م.م - لبنان * شركة دار النواذر الكويتية ذ.م.م - الكويت

سورية - دمشق - ص.ب : ٣٤٣٠٦ - هاتف : ٢٢٢٧٠٠١ - فاكس : ٢٢٢٧٠١١ (٠٠٩٦٣١١)

لبنان - بيروت - ص.ب : ٥١٨٠/١٤ - هاتف : ٦٥٢٥٢٨ - فاكس : ٦٥٢٥٢٩ (٠٠٩٦١١)

الكويت - الصالحية - برج السحاب - ص.ب : ٤٣١٦ حولي - الرمز البريدي : ٣٢٠٤٦

هاتف : ٢٢٢٧٣٧٢٥ - فاكس : ٢٢٢٧٣٧٢٦ (٠٠٩٦٥)

www.daralnawader.com info@daralnawader.com

أسست سنة : ١٤٢٦م - ٢٠٠٦م
فؤاد الدين طالب
المدير العام والرئيس التنفيذي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مَدَّخَل

فَنَ الرِّسَالِ والمَسَائِلِ مِنَ الأُمُورِ الهَامَةِ الَّتِي تَكشِفُ حَقِيقَةَ المَجْتَمَعِ ومَسِيرِهِ، إِذْ هِيَ مُوقَّعَةٌ عَلَي دَرَجِ الأَحْوَالِ والْحَوَادِثِ الَّتِي جَرَتْ خِلَالَهَا. وَبِهَا نَسْتَطِيعُ أَنْ نَتَعَرَّفَ عَلَي أُسْلُوبِ وَمَنْهَجِ العُلَمَاءِ والمُفَكِّرِينَ الَّذِينَ كَانَتْ لَهُمْ غَايَاتٌ وَأَهْدَافٌ فِي رِعَايَةِ المَجْتَمَعِ وَصِيَانَتِهِ وَحِفْظِهِ. وَمَا نَشَاهِدُهُ فِي هَذِهِ الرِّسَالِ يَنْبَعُ مِنْ مَعِينِ الشَّرِيعَةِ وَمَقَاصِدِهَا العَامَّةِ، لِیَحَقِّقَ الأَمْنَ وَالسَّكِينَةَ لِالأَفْرَادِ وَالمَجْتَمَعِ.

حَيْثُ نَشَاهِدُ:

مِنْ خِلَالِ هَذِهِ المَسَائِلِ أَنَّ المَسْلَمِينَ جَمِيعاً أُمَّةٌ وَاحِدَةٌ، بِاِخْتِلَافِ مَذَاهِبِهِمُ الفَقْهِيَّةِ؛ لِأَنَّ هَدَفَهُمْ وَاحِدٌ، وَصِرَاطَهُمْ وَطَرِيقَهُمْ وَاحِدٌ، وَدَسْتُورَهُمْ وَاحِدٌ، وَهُمْ جَمِيعاً مُتَسَاوُونَ، لَا فَضْلَ بَيْنَهُمْ إِلاَّ بِالتَّقْوَى، وَلَا مِيزَةَ لِأَحَدِهِمْ بِسَبَبِ لَوْنٍ أَوْ جَنَسٍ أَوْ وَطَنِ.

فَنَقُلُ لِنَا المَوْئَلَفِ الأَحْكَامِ الفَقْهِيَّةِ مَعَ اسْتِدْلَالِهِ بِالمَذَاهِبِ وَمَا لَهُ عَلَيْهَا مِنْ قَبُولٍ أَوْ رَفْضٍ، مِنْ غَيْرِ تَحْيِيرٍ أَوْ تَعْصُبٍ، رَغْبَةً مِنْهُ لَوْصَلِ الصَّلَةُ بَيْنَ المَسْلَمِ وَالمَسْلَمِ بِمَنْعِ الإِيذَاءِ وَالاِعْتِدَاءِ وَتَحْرِيمِ الغَشِّ وَغَیْرِهِ، وَتَبْيِینِ الصَّوَابِ فِي البِیُوعِ وَالنِّكَاحِ. وَمَنْعِ أَكْلِ مالِ المَسْلَمِ بِغَیْرِ حَقِّ أَوْ التَّعْدِيِ عَلَيِ الوَقْفِ بِأَيِّ حِیلَةٍ مَهْمَا كَانَتْ.

وهذا العمل يُحقّق زيادة الرابطة بينَ المسلمين، ببيان ما يصلح لهم ويُصلحهم.

وهذا يُعرّفنا بأهميّة النصّح والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي لمَسناه في رسائله وتوجيهاته، لأنّ التواصي بالحق والالتزام به، ومحاولة إلزام الآخرين به تقويماً للاعوجاج ما وُجدَ إلى ذلك سبيلٌ، لتستقيم الأمة كلها على كلمة سواء وجادة بيضاء ليلها كنهارها لا يزيغ عنها إلا هالك.

وبهذا: يحافظُ المجتمعُ على استقامته وبقائه، وهو هدفُ أرادهُ المصلحون، إبقاءً على نقاءِ وسلامةِ العلاقات بين الأفراد والجماعات.

إنه سبيل العدل ودفع الظلم بكل أنواعه وأشكاله وفي كل أحواله، بضبط العلاقة بين الإنسان والإنسان، ولم يترك هذا للاجتهاد الشخصي، بل أقام الحقوق والواجبات في كل عقد مما يحتاجه الناس في حياتهم كعقود البيع والإجارة والمزارعة والزواج والطلاق، وغير ذلك.

وهنا نلمس الحفاظ على الضرورات التي جاءت بها الشريعة المطهرة، لإنتاج مجتمعٍ سليمٍ معافى من الآفات، ووجود الحلول الناجعة لها، ك:
الدين؛ وهذا الكتاب مقصوده: رعاية أحكام هذا الدين، مثل رسائله:

- رفع الاشتباه عن مسائل المياه.

- أحكام الصلاة على الجنابة في المسجد.

- في التراويح والوتر.

- الفوائد الجلّة في مسألة اشتباه القبلة.

- أحكام القهقهة.

- تحرير الأقوال في صوم الست من شوال .
- الأسوس في كيفية الجلوس بين السجدين .
- النفس ؛ حيثُ بحثَ فيما يخدمها ، ويبعدها عن ما فيه ضررٌ كرسالة :
- أحكام الفأرة إذا وقعت في الزيت .
- في حفر المربعات .
- النسل ؛ حيث ذكر أبحاثاً تتعلق بالإرث والتلاعن وأحكام النكاح والطلاق والعدة وغير ذلك .
- القول القائم في بيان تأثير حكم الحاكم .
- رسالة فيها أجوبة عن بعض مسائل وقعت .
- مسائل في الشيوخ .
- سؤالات وأجوبة عنها .
- في العدة .
- في طلاق المريض زوجته .
- حكم الخلع وحكم الحنبلي فيه .
- العقل ؛ وما يحافظ عليه ، ويبين مكانته كرسالة :
- أحكام الشهادة والتزكية .
- المال ؛ وذكر فيه ما يتعلق بالقضاء وفصل الخصومات فيما يتعلق بالمال وغيره .
- رسالة في قضاء القاضي .

- ما ينقض من القضاء .

- تحرير الأقوال في مسألة الاستبدال .

- في الوقف واشتراط النظر للأرشد فالأرشد .

- في حطّ الثمن والإبراء منه وصحة ذلك .

وتتداخل هذه المقاصد في الرسالة الواحدة، ويأتي بعضها عرضاً، وهو

في ذلك كله يرتبط بقاعدة عامة أصل لها عنوانها:

اليسر وعدم المشقة

وانظر ذلك في (تحرير الأقوال في صوم الست من سؤال).

وقد أخذ ذلك من نهي النبي ﷺ عن التشبه بالتبطل بصوم الدهر لما فيه

من الضعف، وإن أراد استغراق الزمان بالطاعة، فجعل العبادة العارية عن

المشقة المرهقة محصلةً للمقصود حيث ذكر حديث: «مَنْ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ مِنْ

كُلِّ شَهْرٍ كَانَ كَصِيَامِ الدَّهْرِ».

ولعله يأتي من يبحث في رعاية المقاصد عند المؤلف ليقدم لنا بحثاً

ممتعاً . . .

ونأمل أن ينال الكتاب إعجاب العلماء والباحثين، وأن يكتب لنا الأجر

والمثوبة، ويحقق ما فيه الخير والبركة لنا وللمسلمين جميعاً.

والحمد لله رب العالمين

المحقق



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الكتاب

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث لعموم الثقلين،
سيدنا محمدٍ وعلى آله الطيبين الطاهرين، وأصحابه الغر الميامين.

أما بعد:

فإن خيرَ ما يُعملُ به، ويحق له العناية هو الفقه الإسلامي، الذي من
خلاله تتعبّد الطريق لسلوك الحياة الصحيح، إذ هو مناط الحياة، وسُلم الوصول
إلى بوابة الآخرة، ليكون متبعتها من الذين تفتّح لهم الأبواب الثمانية، فيدخلونها
دخول الكرام لينالوا مرتبة قوله تعالى: ﴿أَدْخُلُوهَا بِسَلَامٍ ءَامِينَ﴾.

إذ بالفقه تتفتّق الأذهان الخاملة، وبالنظر إليه تفتّح أسرع العقل لتلقّي
وتحلل، لأنهم المبشرون من الأخيار المصطفين في الدنيا، لهذا قال ﷺ: «مَنْ
يُرِدِ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ».

وانطلاقاً من قوله ﷺ، كان الدين الإسلامي الحنيف، يتجدد بتجدد
الأزمان، ولا يتجدد إلا بتجدد الوقائع الطارئة من المعاملات الحياتية.

ومن هنا: كان لا بد لنا من السعي الحثيث لتتبع آثار السلف الصالح،
وما صنّفوه لنا من مسائل حدثت في عصرهم الذي ذهب بذهابهم، لكن بقي
خالداً بما سطره لنا من مسائل فقهية يحتاج إليها السائل عنها في كلّ زمانٍ،
من حين خرجت فتاواهم إلى يومنا حيث تجلس تحت المجهر للتحليل

والمناقشة لإثراء الواقع المعاش الجديد الذي يتوافق مع الحياة المنشودة لطالب السعادة في الدارين .

ومن هذا الباب وجدنا مجموعاً فقهياً لطيفاً لأحد الفقهاء الأحناف ، مديلاً في نهايته رسالةً لأحد أصدقائه في المذهب .

ولعلّ هذا المجموع الذي يحمل في طياته بعض المسائل والرسائل التي خطّها مصنفها ، تبرز لنا مدى اطلاعه ، ورحب آفاهه ، فتتعرّف من خلال هذا المجموع :

- بعض أسماء كتبه المؤلفة .

- بعض إقراءاته . كقوله : (وقد كنت أقرأت شرح الزيلعي في سنة إحدى وأربعين ، ولي فيه تقريرٌ وتحريُّرٌ) .

- كما يورد لنا بعض أسماء شيوخه الذين أخذ بأرائهم ، واستفاد منهم في بحثه ، ومنهج فكره ، كابن الهمام وغيره ، فهو يقول : (شيخنا العلامة كمال الدين) .

- ونتعرف على نقولات فقهية لم تكن ميسرة في أيدي الباحثين .

- تبرز شخصيته كفقيهٍ مجتهدٍ في أصول مذهبه ، لا يتعدها إلاّ في القليل النادر ، وتنمُّ عن إمكانات عليا طبَّعته بطابعها .

وكمؤرخٍ في نقله وفيات الأئمة الذين نُقِلت عنهم الفتاوى وأراد أن يبين السابق من اللاحق .

وكمحدِّثٍ وعالمٍ في الجرح والتعديل في مراجعته لطرق الحديث النبوي التي تعرض في الرسائل إذا كان المقام يقتضيها .

وكشاعر له الموهبة الشعرية التي يحملها في جوانح عقله ولبه، المتناسبة مع ثقافته العامة، حيث ذكر بعض الأبيات.

- ثقة الناس به وبعلمه حيث وردت عليه أسئلة من بلدانٍ متعددة ك: دمشق، وغزة... إلخ. من أناسٍ متعددين أمراء ك: (قراجا الظاهري) وغيرهم.

- وكان شديد النقد لمن يجده شاذاً عن القواعد والأصول ك (جلال الدين التباني في رسالة تحرير الأقوال في صوم الست من شؤال). وإن كان يحترم العلماء من المذاهب كافة كابن تيمية وقال عنه: شيخ الإسلام. كما كان يختار ما كان صحيحاً ولو خالف مشايخه، كعلامة الزمان ابن الهمام، كما قال.

- نقله بعض المسائل والأقوال عن معاصريه كالأقصرائي وابن طيغنا... إلخ.

فبالجملة:

هو مجموعٌ جميلٌ في مضمونة، جيّدٌ في نسخه، إلاّ أنه يعتريه بعض التشويش في الكلام.

وَصْفُ الْمَخْطُوطِ

المخطوط من محفوظات مكتبة برنستون نيوجيرسي - أمريكا .

مؤلف من (٢٤٠ق) تحت رقم (جاري٣٣٩٣٧) .

بخط جميل نسخي ، مقروء ، عناوين الرسائل مكتوبة بالحمرة ، وفيه الكثير من التحريف والتصحيح ، استدرك أكثره من المصادر التي نقل عنها المؤلف ، أو الكتب التي نقلت عنه كحاشية ابن عابدين مثلاً .

وقد كتب على هامش الفهرست في بداية المخطوط أنه :

(من كتب الفقير الحقير الراجي عفوره الكريم ، المعترف بالذنب والتقصير ، مصطفى ابن المرحوم الشيخ محمد صادق أفندي ، نجل العلامة الهمام عمري زاده الشيخ محمد سعدي أفندي الحنفي مذهباً وعملاً ، الدمشقي بلداً ومولداً بالشراء الشرعي من تركة والدي المذكور وذلك في ختام شهر محرم الحرام الذي هو من شهور سنة ١٢٩٦ وثمان قدره لذلك عشرين غرش وربع فقط م) .

(ثمان هذا الكتاب عشرين غرش فقط لا غير بالشراء الشرعي من تركة

والدي محمد صادق العمري ٢٢م ٩٦ يوم الأربعاء) وعليه ختمه .

لم يُذكر اسم الناسخ أو ما يدل عليه وإن تعاقب على نسخها اثنان - والله

أعلم - بسبب اختلاف خط بعض الورقات .

وعليه بعض التصحيحات المشار إليها لتدخل في النص، وذكر الناسخ تعقياً على مسألة أوردها المؤلف لا ندرى من صاحبها. هل هو الناسخ أم نقلها عن النسخة التي نقل منها.

ولعلها من منسوخات القرن الحادي عشر الهجري.

وليس لها في حدود علمي أي نسخة أخرى في مكتبات العالم يُستأنس بها في المقابلة. وهي على ما فيها من تحريفاتٍ وتصحيقات ذات قيمة عالية لُنُدرتها.



صِحَّةُ نِسْبَةِ الْمَجْمُوعِ

لم يُسَمَّ المجموع باسمٍ خاص في بدايته، وإنما ذكر فهرست ما في هذا المجموع من الرسائل .

وسماه من نقل منه : فتاوى العلامة قاسم .

وذكر أسماء الكثير من هذه الرسائل في ترجمته عند السخاوي .

ولا شك أن هذا المجموع من تأليف العلامة ابن قطلوبغا .

ويدل على ذلك :

أسلوب المؤلف في طريقة عرضه للمسائل التي أوردها وهي تتشابه مع منهجه في كتبه المطبوعة وإشاراته فيها إلى أسماء بعض كتبه المؤلفة (ككتابه شرح مقدمة الفرائض)، وإقراءته، وأسماء بعض شيوخه .

والإشارات والنقوليات من هذا المجموع عند من جاء بعده، كأمثال :

البحر الرائق في شرح كثر الدقائق (٤ / ٤٢٣ - ٤٢٤) حيث قال : رأيت في فتاوى العلامة قاسم ما صورته . . .

وحاشية رد المحتار (٤ / ٣٤٣) : سُئِلَ الْعَلَامَةُ قَاسِمٌ فِي فَتَاوَاهُ .

علماً أن حاشية رد المحتار ذكرت بعض الرسائل بأسمائها (٨ / ٣٥ -

٣٦) : . . . وَتَمَامُ ذَلِكَ فِي رِسَالَةِ تَحْرِيرِ الْأَقْوَالِ فِي صَوْمِ السُّتِّ مِنْ شَوَّالٍ

لِلْعَلَامَةِ قَاسِمٍ .

وقال أيضاً عن رسالة قضاء القاضي (٢١ / ٣٩٥ - ...): ... وَقَدْ أَلَّفَ فِيهَا الْعَلَامَةُ الْمُحَقِّقُ الشَّيْخُ قَاسِمٌ رِسَالَةً.

وقال أيضاً عن رسالة القول القائم في بيان حكم الحاكم (٢١ / ٤٢٧):
مِنْ رِسَالَةِ الْعَلَامَةِ قَاسِمِ الْمُؤَلَّفَةِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ.



مَصَادِرُ الْمَجْمُوعِ

اعتمد الإمام قاسم بن قطلوبغا على كثيرٍ من كتب الفقه والحديث وكتب التخريج والجرح والتعديل، وقد حاولت وسعي إخراج المصادر التي اعتمد عليها من بين دفتي هذا المجموع، مما يعطينا مؤشراً يدل على سعة اطلاع هذا الإمام، وطول باعه في فنون الدين.

وقد اعتمد - رحمه الله - على مصادر السنة الأصلية وأمهات المراجع المعتمدة.

وفيما يلي عرض للمصادر الوارد ذكرها والتي منها:

- كتاب الآثار. تأليف الحافظ محمد بن الحسن الشيباني المتوفى سنة ١٨٩هـ.

- الأحكام. تأليف عبدالله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام الدارمي المتوفى سنة ٢٥٥هـ.

- أحكام القرآن. تأليف أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص المتوفى سنة ٣٧٠هـ.

- أحكام القرآن. تأليف أبو بكر محمد بن عبدالله المعروف بابن العربي المالكي المتوفى سنة ٥٤٣هـ.

- الأحكام الكبرى. تأليف عبد الحق بن عبد الرحمن بن سعيد الإشيلي المتوفى سنة ٥٨٢هـ.

- أحكام الأوقاف . تأليف أبو بكر أحمد بن عمرو الشيباني المعروف بالخصاف المتوفى سنة ٢٦١هـ .
- الاختيار لتعليل المختار . تأليف أبو الفضل عبدالله بن محمود بن مودود ابن محمود الموصلبي المتوفى سنة ٦٨٣هـ .
- أدب القاضي . تأليف أبو بكر أحمد بن عمرو الشيباني المعروف بالخصاف المتوفى سنة ٢٦١هـ .
- أدب القاضي والفتوى . تأليف تقي الدين أبو عمرو عثمان ابن المفتي صلاح الدين عبد الرحمن بن عثمان بن موسى الكردي الشهرزوري الموصلبي الشافعي .
- الاستذكار . تأليف أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبد البر المتوفى سنة ٤٦٣هـ .
- إشارات الجامع . تأليف أبو الفضل عبد الرحمن الكرمانبي المتوفى سنة ٥٤٣هـ .
- الأصل . تأليف الإمام محمد بن الحسن الشيباني المتوفى سنة ١٨٩هـ .
- الأم . تأليف محمد بن إدريس بن العباس القرشي الشافعي المتوفى سنة ٢٠٤هـ .
- الإملاء . أملاه أبو يوسف .
- الإمام في شرح الإمام . تأليف تقي الدين محمد بن علي المعروف بابن دقيق العيد الشافعي المتوفى سنة ٧٠٢هـ .

- إنباء الغمر بأبناء العمر . تأليف أحمد بن علي بن محمد بن حجر المتوفى سنة ٨٥٢هـ .

- الإيضاح . تأليف ركن الدين عبد الرحمن بن محمد المعروف بابن أمير وبه الكرمانى الحنفى المتوفى سنة ٥٤٣هـ .

- بدائع الصنائع . تأليف أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاشانى المتوفى سنة ٥٨٧هـ .

- البداية مختصر الوقاية .

- بيان الوهم والإيهام في الحديث . تأليف أبو الحسن علي بن محمد ابن عبد الملك الفاسى المعروف بابن القطان المتوفى سنة ٦٢٩هـ .

- تاتارخانية في الفتاوى . تأليف عالم بن علاء الحنفى المتوفى سنة ٢٨٦هـ .

- تاريخ بغداد . تأليف أبي بكر أحمد بن علي الخطيب البغدادي المتوفى سنة ٤٦٣هـ .

- تاريخ يحيى بن معين المتوفى سنة ٢٣٣هـ .

- التاريخ الكبير . تأليف محمد بن إسماعيل البخاري المتوفى سنة ٢٥٦هـ .

- التجريد . تأليف أبو الحسين أحمد بن محمد بن جعفر البغدادي القدوري المتوفى ٤٢٨هـ .

- التجريد الركني في الفروع . تأليف ركن الدين عبد الرحمن بن محمد المعروف بابن أميرويه الكرمانى الحنفى المتوفى سنة ٥٤٣هـ .

- التحرير في أصول الفقه . تأليف كمال الدين ابن همام الحنفي المتوفى سنة ٨٦١هـ .

- التمهيد . تأليف أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبد البر المتوفى سنة ٤٦٣هـ .

- تمة الفتاوى . تأليف برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز الحنفي المتوفى سنة ٦١٦هـ .

- تحفة الفقهاء . تأليف محمد بن أحمد بن بي أحمد أبو منصور السمرقندي المتوفى نحو ٥٧٥هـ .

- التحقيق . تأليف صلاح الدين . ولم أعرفه .

- تفسير البغوي (المشهور بمعالم التنزيل) . تأليف أبو محمد الحسين ابن مسعود الفراء البغوي المتوفى سنة ٥١٦هـ .

- التقريب . تأليف أبو الحسين بن أبي بكر الفقيه البغدادي المعروف بالقدوري المتوفى سنة ٤٢٨هـ .

- تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق . تأليف شمس الدين محمد بن أحمد ابن عبد الهادي الحنبلي المتوفى سنة ٧٤٤هـ .

- الثقات لابن حبان . تأليف محمد بن حبان أبو حاتم البستي المتوفى سنة ٣٥٤هـ .

- جامع الأمهات . تأليف ابن الحاجب المتوفى سنة ٦٤٦هـ .

- الجامع . تأليف نوح بن أبي مريم المتوفى سنة ١٧٣هـ .

- الجامع الصغير في الفقه . تأليف عبد الرحمن بن محمد بن جسكا المتوفى سنة ٣٧٤هـ .
- الجامع الكبير في فروع الحنفية . تأليف أبو الحسن عبيدالله بن حسين الكرخي الحنفي المتوفى سنة ٣٤٠هـ .
- الجواهر . تأليف جلال الدين أبو محمد عبدالله بن نجم بن شاس بن نزار بن عشائر بن شاس الجذامي المالكي المتوفى سنة ٦١٦هـ .
- الحاوي القدسي في الفروع . تأليف القاضي جمال الدين أحمد بن محمد بن نوح القابسي الغزنوي الحنفي ، المتوفى في حدود سنة ٦٠٠هـ .
- خلاصة الفتاوى . تأليف طاهر بن محمد بن أحمد بن عبد الرشيد البخاري المتوفى سنة ٥٤٢هـ .
- الخلاصة في أحاديث الأحكام . تأليف أبو زكريا يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ .
- درر البحار . تأليف شمس الدين القونوي المتوفى سنة ٧٨٨هـ .
- الذخيرة . لعلها : لصاحب المحيط البرهاني المعروف بابن مازه المتوفى سنة ٦١٦هـ .
- راوي كتاب الفقه الأكبر عن أبي حنيفة . أبو مطيع البلخي الحكم بن عبدالله ابن سلمة بن عبد الرحمن القاضي الفقيه المتوفى سنة ١٩٧هـ .
- الروض الأنف في شرح غريب السيرة . تأليف عبد الرحمن بن عبدالله ابن أحمد السهيلي المتوفى سنة ٥٨١هـ .
- الروضة . تأليف أبو زكريا يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ .

- السير . تأليف الإمام محمد بن الحسن الشيباني المتوفى سنة ١٨٩ هـ .
- سنن سعيد بن منصور . تأليف سعيد بن منصور الخراساني المكي المتوفى سنة ٢٢٧ هـ .
- السنن . تأليف أحمد بن محمد بن هاني الخراساني الحنبلي . المتوفى سنة ٢٧٠ هـ .
- سنن ابن ماجه . تأليف محمد بن يزيد القزويني المتوفى سنة ٢٧٣ هـ .
- سنن أبي داود . تأليف سليمان بن الأشعث السجستاني المتوفى سنة ٢٧٥ هـ .
- سنن الترمذي . تأليف محمد بن عيسى بن سورة الترمذي المتوفى سنة ٢٧٩ هـ .
- سنن الدارقطني . تأليف علي بن عمر الدارقطني المتوفى سنة ٣٨٥ هـ .
- سنن الدارمي . تأليف عبدالله بن عبد الرحمن الدارمي المتوفى سنة ٢٥٥ هـ .
- السنن الكبرى . تأليف أحمد بن الحسين بن علي بن عبدالله البيهقي المتوفى سنة ٤٥٨ هـ .
- سنن النسائي . تأليف أحمد بن شعيب بن علي بن سنان النسائي المتوفى سنة ٣٠٣ هـ .
- شراح الكنز . (هكذا جاء) .
- شرح الإيضاح . تأليف أبو الفضل عبد الرحمن الكرمانى المتوفى سنة ٥٤٣ هـ .

- شرح بيت المنظومة . تأليف محمد بن محمود بن محمد تاج الدين أبو المفاخر بن أبي القاسم السديدي الزوزني .
- شرح الخرقى . تأليف الزركشي .
- شرح صحيح مسلم . تأليف أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض المتوفى سنة ٥٤٤هـ .
- شرح الزيادات . تأليف الحسن بن منصور بن أبي القاسم محمود بن عبد العزيز الأوزجندی الفرغاني (قاضي خان) المتوفى سنة ٥٩٢هـ .
- شرح القدوري .
- شرح مجمع البحرين . تأليف الشيخ عبد اللطيف ابن فرشته .
- شرح المشارق . تأليف محمد بن محمد بن محمود أكمل الدين البابرتي المتوفى سنة ٧٨٦هـ .
- شرح المنار . تأليف عبد اللطيف بن فرشته .
- شرح هداية أبي الخطاب . تأليف عبد السلام بن عبدالله بن أبي القاسم ابن تيمية الحراني المتوفى سنة ٦٥٢هـ .
- شرح مشكل الآثار . تأليف أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الطحاوي المتوفى سنة ٣٢١هـ .
- شرح معاني الآثار . تأليف أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الطحاوي المتوفى سنة ٣٢١هـ .
- شرح المهذب . تأليف أبو زكريا يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ .

- شرح الوجيز . تأليف الرافعي المتوفى سنة ٦٢٣ هـ .
- صحيح البخاري . تأليف محمد بن إسماعيل البخاري المتوفى سنة ٢٥٦ هـ .
- صحيح مسلم . تأليف مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري المتوفى سنة ٢٦١ هـ .
- صحيح ابن حبان . تأليف محمد بن حبان أبو حاتم البستي المتوفى سنة ٣٥٤ هـ .
- صحيح ابن خزيمة . تأليف محمد بن إسحاق بن خزيمة النيسابوري المتوفى سنة ٣١١ هـ .
- الضعفاء الكبير . تأليف محمد بن عمرو بن موسى بن حماد العقيلي المكي المتوفى سنة ٣٢٢ هـ .
- الطبقات الكبرى . تأليف محمد بن سعد بن منيع الهاشمي المتوفى سنة ٢٣٠ هـ .
- العارضة . تأليف أبو بكر محمد بن عبدالله المعروف بابن العربي المالكي المتوفى سنة ٥٤٣ هـ .
- علل الحديث . تأليف عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس بن المنذر الرازي المتوفى سنة ٣٢٧ هـ .
- العمد . تأليف أحمد بن محمد بن عمر أبو العباس الناطفي المتوفى سنة ٤٤٦ هـ .
- عمدة الفتاوى . تأليف : الصدر الشهيد المتوفى سنة ٥٣٦ هـ .

- غريب الحديث . تأليف أبو سليمان أحمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي البستي المتوفى سنة ٣٨٨هـ .
- الغاية . تأليف محمد بن علي السروجي المتوفى سنة ٧٤٤هـ .
- فتاوى جمال الإسلام .
- الفتاوى الصغرى . تأليف حسام الدين الشهيد المتوفى سنة ٥٣٦هـ .
- فتاوى الظهيرية . تأليف أبو محمد، ظهير الدين أحمد بن أبي ثابت إسماعيل بن محمد أيدغمش الحنفي المتوفى سنة ٦٠٠هـ .
- الفتاوى الفيريقية .
- فتاوى قاضي خان وتسمى : الفتاوى الخانية . تأليف الحسن بن منصور ابن أبي القاسم محمود بن عبد العزيز الأوزجندی الفرغاني المتوفى سنة ٥٩٢هـ .
- فتاوى الملا الأعلى .
- فتح القدير شرح الهداية . تأليف كمال الدين محمد بن عبد الواحد الشهرير بابن الهمام المتوفى سنة ٨٦١هـ .
- الفروع . تأليف برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن مفلح الحنبلي المتوفى سنة ٨٨٤هـ .
- فصول الأسروشنى . تأليف مجد الدين أبي الفتح محمد بن محمود الأسروشنى الحنفي المتوفى سنة نيف و ثلاثين وست مئة هجرية .
- فصول العمادي في فروع الحنفية تأليف جمال الدين بن عماد الدين الحنفي .

- الفوائد . تأليف أبو حفص السفكردي .
- قنية المنية على مذهب أبي حنيفة . تأليف أبي الرجاء نجم الدين مختار ابن محمود الزاهدي الحنفي المتوفى سنة ٦٥٨ هـ .
- كتاب حافظ الدين النسفي . هو : عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل ابن محمد بن علي بن لقمان ، نجم الدين ، أبو حفص النسفي ، له كتاب : طلبه الطلبة في اللغة على ألفاظ كتب فقه الحنفية ، ونظم الجامع الصغير المتوفى سنة ٥٣٧ هـ .
- كتاب نظام الدين .
- الكافي شرح الوافي . تأليف عبدالله بن أحمد بن محمود النسفي المتوفى سنة ٧١٠ هـ .
- الكامل . تأليف أبو أحمد عبدالله بن عدي الجرجاني المتوفى سنة ٣٦٥ هـ .
- لسان العرب لابن منظور .
- المبسوط . تأليف محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي المتوفى سنة ٤٨٣ هـ .
- المبسوط . تأليف أبو بكر محمد بن الحسين بن محمد بن الحسن البخاري المعروف خواهر زاده المتوفى سنة ٤٨٣ هـ .
- مجمع البحرين . تأليف أحمد بن علي بن تغلب بن أبي الضياء البغدادي البعلبكي الأصل المنعوت بمظفر الدين المعروف بابن الساعاتي المتوفى سنة ٦٩٠ هـ .

- المجموع شرح المذهب. تأليف أبو زكريا يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ.
- المحيط. تأليف برهان الدين ابن مازه المتوفى سنة ٦١٦هـ.
- المختصر. تأليف عبيدالله بن الحسين بن دلال بن دلهم، أبو الحسن الكرخي، المتوفى سنة ٣٤٠هـ.
- المصنفى شرح المنظومة النسفية. تأليف عبدالله بن أحمد بن محمود النسفي المتوفى سنة ٧١٠هـ.
- المحلى. تأليف أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم المتوفى سنة ٤٥٦هـ.
- المسائل. تأليف أبو الفضل عبد الرحمن الكرمانى المتوفى سنة ٥٤٣هـ.
- المستدرك. تأليف أبو عبدالله محمد بن عبدالله المعروف بالحاكم النيسابوري المتوفى سنة ٤٠٥هـ.
- مسند أبي يعلى الموصلي. تأليف أحمد بن علي بن المثنى التميمي الموصلي المتوفى سنة ٣٠٧هـ.
- مسند الإمام أحمد. تأليف أحمد بن محمد بن حنبل المتوفى سنة ٢٤١هـ.
- مسند إسحاق بن راهويه. تأليف إسحاق بن إبراهيم بن راهويه المروزي المتوفى سنة ٢٣٨هـ.
- مسند البزار. تأليف أحمد بن عمرو بن عبد الخالق البزار المتوفى سنة ٢٩٢هـ.

- مسند الشافعي . تأليف محمد بن إدريس الشافعي المتوفى سنة ٢٠٤هـ .
- مسند الطيالسي . تأليف أبو داود الطيالسي سليمان بن داود البصري المتوفى سنة ٢٠٤هـ .
- مسند الشاميين . تأليف سليمان بن أحمد الطبراني المتوفى سنة ٣٦٠هـ .
- مصنف عبد الرزاق . تأليف عبد الرزاق بن همام الصنعاني المتوفى سنة ٢١١هـ .
- مصنف ابن أبي شيبة . تأليف عبدالله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي المتوفى سنة ٢٣٥هـ .
- معاجم الطبراني . تأليف سليمان بن أحمد الطبراني المتوفى سنة ٣٦٠هـ .
- معرفة السنن والآثار . تأليف أحمد بن الحسين بن علي بن عبدالله البيهقي المتوفى سنة ٤٥٨هـ .
- المفيد والمزيد . تأليف تاج الدين عبد الغفار بن لقمان الكردي الحنفي المتوفى سنة ٥٦٢هـ .
- المغني . تأليف موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة الحنبلي المتوفى سنة ٦٢٠هـ .
- المنتظم في تاريخ الأمم . تأليف أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن الجوزي المتوفى سنة ٥٩٧هـ .
- المنتخب في أصول المذهب . تأليف حسام الدين محمد بن محمد ابن عمر الأخرسيكي المتوفى سنة ٦٤٤هـ .

- المنتقى من أخبار المصطفى ﷺ. تأليف مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن عبدالله بن تيمية الحراني المتوفى سنة ٦٥٢هـ.
- منظومة جلال الدين التباني. تأليف جلال بن أحمد بن يوسف بن طوع رسلان الشيري.
- الموطأ. تأليف مالك بن أنس المتوفى سنة ١٧٩هـ.
- النهاية شرح الهداية. تأليف حسام الدين المعروف بالصغناقي الحنفي، المتوفى سنة ٧١٠هـ.
- النهاية في غريب الحديث. تأليف ابن الأثير الجزري المتوفى سنة ٦٠٦هـ.
- النوادر. تأليف محمد بن شجاع الثلجي ويقال البلخي المتوفى سنة ٢٦٦هـ.
- النوادر. تأليف هشام. (لم أعرفه).
- النوادر. تأليف أبو عبدالله محمد بن سماعة بن عبيد بن هلال بن وكيع ابن بشر التيمي المتوفى سنة ٢٣٣هـ.
- النوازل. تأليف هو نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي المتوفى سنة ٣٧٣هـ.
- الهداية في الفروع. تأليف برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني المتوفى سنة ٥٩٣هـ.
- الوافي في الفروع. تأليف عبدالله بن أحمد بن محمود النسفي المتوفى سنة ٧١٠هـ.

- الواقعات . تأليف الحسام الشهيد .
- وقاية الرواية في مسائل الهداية . تأليف برهان الشريعة محمود العبادي
المحبوبي البخاري .
- الوقف (تقدم بأحكام الوقف) . تأليف أبو بكر أحمد بن عمرو الشيباني
المعروف بالخصاف المتوفى سنة ٢٦١هـ .
- الينابيع في معرفة الأصول والتفاريع . تأليف أبو عبدالله محمد بن
رمضان .



عمَلْنَا فِي الْمَجْمُوعِ

- نسخ المجموع .
- وصف المخطوط .
- صحة نسبة المجموع .
- مصادر المجموع .
- ترجمة ابن قطلوبغا .
- ترجمة ابن أمير الحاج الحلبي .
- ضبط الآيات القرآنية بالشكل .
- ضبط الأحاديث النبوية بالشكل .
- تخريج الآيات القرآنية الشريفة .
- تخريج الأحاديث والآثار الشريفة .
- ترجمة الأعلام الوارد اسمهم في المجموع قدر الإمكان .
- شرح غريب الكلام .
- مقابلة النصوص على أصولها حسب القدرة .
- فهرس موضوعات المجموع .

تَرْجَمَةُ الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطْلُوبَغَا

* اسمه ونسبه:

هو الزين أبو العدل قاسم بن قُطْلُوبَغَا بن عبد الله المصري المشهور بقاسم الحنفي السوداني - نسبة لمعتق أبيه سودون الشيخوني - الجمالي .

وجاء في هامش أ من القول المبتكر:

قطلوبغا: لفظة تركية مركبة من: قطلو ومعناه: المبارك. وبغا

ومعناه: الولد.

وقطلو بضم القاف وسكون الطاء المهملة وضم اللام.

* مولده:

قال السخاوي: ولد فيما قاله في المحرم سنة اثنتين وثمان مئة بالقاهرة.

* صفته:

كان صابراً متواضعاً متصوفاً ناب صوفية الأشرفية.

وكان كثير العيال والأولاد فقد تزوج أكثر من مرة.

* العلوم التي برع فيها:

العربية والقراءات والتفسير والحديث ونقد الرجال والفقه والأصول

والمنطق والكلام وسائر العلوم. وقد رزقه الله حافظة نادرة جعلته درة في جبين

ذلك العصر حيث قيل إنه أفرد زوائد متون الدارقطني أو رجاله على الستة عن
ظهر قلب من غير نظر في كتاب .

* مذهبه :

كان مذهبه هو مذهب أبي حنيفة النعمان رحمه الله تعالى .

* المناصب التي وليها :

درس الحديث وعلومه بقبة البيبرسية عقب ابن حسان، ثم رغب عنه
بعد ذلك وقرره جانبك الجداوي في مشيخة مدرسته التي أنشأها بباب القرافة
ثم صرفه وقرر فيها غيره . ثم عين لمشيخة الشيخونية عند توعك الكافيحي
بسفارة المنصور حين كان بالقاهرة عند الأشرف قاتيباي لكنه توفي قبل ذلك .

وعين على قضاء الحنفية .

* رحلاته العلمية :

رحل إلى الشام والإسكندرية ومكة وبيت المقدس .

* شيوخه :

تلمذ على علي بن القوم منهم الحافظ ابن حجر والتاج أحمد الفرغاني
وابن الجزري والشهاب الواسطي والزين الزركشي والشمس ابن المصري
والبدر حسين البوصيري والتقي المقريري والعز ابن جماعة وعائشة الحنبلية
والعز بن عبد السلام والشرف السبكي وغيرهم .

* تلاميذه :

تلمذ على يديه الكثير نذكر من مشاهيرهم :

الإمام السخاوي والبقاعي ومحب الدين ابن الشحنة وأبو الفضل العراقي .

* ثناء العلماء عليه :

- وصفه شيخه الحافظ ابن حجر بالإمام العلامة المحدث الفقيه الحافظ .
 قال السخاوي في وصفه : إمام علامة ، طلق اللسان ، قادر على المناظرة ،
 مغرم بالانتقاد ولو لمشايخه ، مع شائبة دعوى ومساجحة .
 ووصفه ابن الديرى : بالشيخ العالم الزكي .
 وقال الزين رضوان في بعض مجاميعه : من حذاق الحنفية .
 وقال ابن العماد : العلامة المفضن .
 وقال البقاعي : الإمام العلامة المفضن .
 وقال ابن إياس : كان عالماً فاضلاً فقيهاً محدثاً كثير النوادر .
- * مصنفاته :

زادت مؤلفاته على التسعين ولم يقتصر على نوع واحد من التأليف بل
 خلق في أجواء متعددة في جميع العلوم :

- القرآن وعلومه :

١ - تعليق على قطعة تفسير البيضاوي .

٢ - غريب القرآن .

٣ - القراءات العشر .

٤ - رسالة في شرح البسمة .

٥ - جواهر القرآن .

- التخريج :

١ - إتحاف (تحفة) الأحياء بما فات من تخريج أحاديث الإحياء .

- ٢- بغية الرائد في تخريج أحاديث شرح العقائد النسفية .
 - ٣- تخريج أحاديث عوارف المعارف .
 - ٤- تخريج أحاديث كنز الوصول إلى معرفة الأصول .
 - ٥- تخريج أحاديث تفسير أبي الليث السمرقندي .
 - ٦- تخريج أحاديث الأربعين في أصول الدين للغزالي .
 - ٧- تخريج أحاديث جواهر القرآن للغزالي .
 - ٨- تخريج أحاديث بداية الهداية للغزالي .
 - ٩- تخريج أحاديث منهاج العابدين للغزالي .
 - ١٠- تخريج أحاديث الشفا للقاضي عياض .
 - ١١- تخريج أحاديث عوالي القاضي بكار بن قتيبة .
 - ١٢- تخريج أحاديث شرح مختصر القدوري .
 - ١٣- تخريج أحاديث الكتب العشرة . [ذكره في التعريف] .
 - ١٤- التعريف والإخبار بتخريج أحاديث الاختيار (طبع في ثلاث مجلدات بتحقيق أستاذنا الشيخ : عبدالله محمد الدرويش) .
 - ١٥- منية الألمعي فيما فات في تخريج أحاديث الهداية للزيلعي .
- الرجال وعلومه :
- ١- الاهتمام الكلي بإصلاح ثقافت العجلي .
 - ٢- تاج التراجم في طبقات الحنفية .
 - ٣- تراجم مشايخ شيوخ العصر .

- ٤ - تراجم مشايخ المشايخ .
- ٥ - ترتيب التمييز للجوزقاني .
- ٦ - ترتيب الإرشاد في علماء البلاد للقزويني .
- ٧ - تقويم اللسان في الضعفاء .
- ٨ - الثقات ممن لم يقع في الكتب الستة .
- ٩ - جمع أسئلة الحاكم للدارقطني .
- ١٠ - حاشية على التقريب لابن حجر .
- ١١ - حاشية على المشتبه لابن حجر .
- ١٢ - رجال الموطأ برواية محمد بن الحسن .
- ١٣ - رجال الآثار لمحمد بن الحسن .
- ١٤ - رجال مسند أبي حنيفة لابن المقرئ .
- ١٥ - زوائد رجال الموطأ .
- ١٦ - زوائد رجال مسند الشافعي .
- ١٧ - زوائد رجال العجلي .
- ١٨ - معجم شيوخه .
- ١٩ - من روى عن أبيه ، عن جده .
- ٢٠ - الواقعات .

- الحديث وعلومه :

- ١ - الأمالي على مسند أبي حنيفة .

- ٢- ترتيب مسند أبي حنيفة على أبواب الفقه .
- ٣- ترصيع الجوهر النقي في تلخيص سنن البيهقي .
- ٤- ترجمة ذو النون المصري .
- ٥- تعليق على مسند الفردوس .
- ٦- حاشية على نزهة النظر لابن حجر .
- ٧- حاشية على شرح نخبة الفكر لتقي الدين الشمني .
- ٨- حاشية على شرح الألفية للعراقي .
- ٩- زوائد سنن الدارقطني على الستة .
- ١٠- شرح كتاب جامع المسانيد لأبي المؤيد الخوارزمي .
- ١١- شرح غريب أحاديث شرح الأقطع على القدوري .
- ١٢- شرح مصابيح السنة للبغوي .
- ١٣- شرح القصيدة الغرامية .
- ١٤- شرح منظومة ابن الجزري في علوم الحديث .
- ١٥- عوالي الليث بن سعد .
- ١٦- عوالي أبي جعفر الطحاوي .
- ١٧- مسند عقبة بن عامر .
- ١٨- منتقى من منتقى ابن الجارود .

- الفقه وعلومه :

١- إجازة الإقطاع .

- ٢ - أحكام الشهادة والتزكية .
- ٣ - أحكام الصلاة على الجنازة في المسجد .
- ٤ - أحكام الفأرة إذا وقعت في الزيت .
- ٥ - أحكام الفقهية .
- ٦ - الأسوس في كيفية الجلوس بين السجدين .
- ٧ - الأصل في بيان الفصل والوصل .
- ٨ - تحرير الأقوال في صوم الست من شوال .
- ٩ - تحرير الأقوال في مسألة الاستبدال .
- ١٠ - الترجيح والتصحيح على القدوري .
- ١١ - جامعة الأصول في الفرائض .
- ١٢ - حط الثمن والإبراء منه .
- ١٣ - حفر المربعات .
- ١٤ - حكم الإسلام في لحوم الخيل .
- ١٥ - حكم الخلع وحكم الحنبلي فيه .
- ١٦ - دفع المضرات عن الأوقاف والخيرات .
- ١٧ - رد القول الخائب في القضاء على الغائب .
- ١٨ - رسالة في قضاء القاضي .
- ١٩ - رفع الاشتباه عن مسائل المياه .
- ٢٠ - رسالة في التراويح والوتر .

- ٢١ - رسالة في استبدال الوقف وشروط جوازه .
- ٢٢ - رسالة فيها أجوبة عن بعض مسائل وقعت .
- ٢٣ - شرح درر البحار في اختلاف المذاهب الأربعة للقونوي .
- ٢٤ - شرح رسالة السيد في الفرائض .
- ٢٥ - شرح فرائض السجاوندي .
- ٢٦ - شرح فرائض مجمع البحرين لابن الساعاتي .
- ٢٧ - شرح فرائض الكافي .
- ٢٩ - شرح المختار في فروع الحنفية لأبي الفضل الموصلي .
- ٣٠ - شرح مختصر الطحاوي في الفروع .
- ٣١ - شرح مختصر الكافي في الفرائض لابن المجددي .
- ٣٢ - شرح النقابة مختصر الوقاية في الفروع .
- ٣٣ - طلاق المريض زوجته .
- ٣٤ - العصمة عن الخطأ في نقض القسمة .
- ٣٥ - الفوائد الجلة في مسألة اشتباه القبلة .
- ٣٦ - في العدة .
- ٣٧ - الفتاوى القاسمية .
- ٣٨ - القول القائم في بيان تأثير حكم الحاكم .
- ٣٩ - القول المتبع في أحكام الكنائس والبيع .
- ٤٠ - القمقمة في مسألتي الجزء والقمقمة .

- ٤١ - ما ينقض من القضاء .
- ٤٢ - من يكفر ولا يشعر .
- ٤٣ - موجبات الأحكام وواقعات الأيام .
- ٤٤ - النجذات في السهو عن السجدة .
- ٤٥ - نزهة الرائض في أدلة الفرائض .
- ٤٦ - الوقف واشتراط النظر للأرشد فالأرشد .

- أصول الفقه :

- ١ - الأجوبة عن اعتراضات العز ابن جماعة عن أصول الحنفية .
- ٢ - تحرير الأنظار في أجوبة ابن العطار .
- ٣ - حاشية على شرح تنقيح الأصول لنقره كار .
- ٤ - حاشية على شرح منار الأنوار لابن ملك .
- ٥ - خلاصة الأفكار شرح مختصر المنار لابن حبيب الحلبي .
- ٦ - شرح الورقات لإمام الحرمين .

- السيرة :

- ١ - تلخيص السيرة النبوية لمغلطاي .
- ٢ - حاشية على مشارق الأنوار من صحاح الأخبار المصطفوية للإمام الصنعاني .
- ٣ - منتقى من درر الأسلاك في قضاة مصر .
- ٤ - تلخيص دولة الأتراك .

- النقد :

- ١ - الأجوبة على اعتراضات ابن أبي شيبه على أبي حنيفة .
- ٢ - تبصرة الناقد في كيد الحاسد في الدفع عن أبي حنيفة .

- اللغة العربية :

- ١ - حاشية على حاشية التفتازاني .
- ٢ - شرح مخمسة العز بن عبد العزيز الديريني .
- ٣ - فصول اللسان .
- ٤ - مختصر تلخيص المفتاح في البلاغة .
- ٥ - تعليقة على الأندلسية في العروض .

- علم الكلام :

- ١ - المسامرة بشرح المسامرة لابن الهمام .
- ٢ - شرح منار النظر في المنطق لابن سينا .

* مرضه ووفاته :

أصيب بعسر البول ثم سلس البول .

توفي - رحمه الله - بحارة الديلم ليلة الخميس رابع ربيع الأول سنة تسع وسبعين وثمان مئة وصلي عليه في الغد تجاه جامع المارداني في مشهد حافل ودفن على باب المشهد المنسوب لعقبة عند أبيه وأولاده .

رحمه الله تعالى

* مصادر الترجمة:

- الأعلام ٥ / ١٨٠ .
- البدر الطالع ٢ / ٤٥ .
- شذرات الذهب ٧ / ٣٢٦ .
- الضوء اللامع ٦ / ١٨٤ - ١٩٠ .



تَرْجَمَةٌ
شَمْسُ الدِّينِ ابْنِ أَمِيرِ حَاجِ الحَلَبِيِّ
(٨٢٥ - ٥٨٧٩ = ١٤٢٢ - ١٤٧٤ م)

* اسمه :

محمد بن محمد بن حسن بن سليمان بن عمر بن محمد بن الحلبي الحنفي، شمس الدين بن أمير حاج، عالم البلاد الحلبية.

* أولاده :

- محمد المعروف بالموقت .

- وابن أمير حاج (حفيدته).

* صفته :

كان فاضلاً في فنون من العلم .

* المناصب التي تولاها :

أصبح مدرساً بالجردكية، بارعاً في الوقت . ولذا : باشره بجامع بلده الكبير؛ وانتقلت وظيفة التوقيت والتدريس بعده لولده .

* تصانيفه :

١ - تعريف المسترشد في حكم الغراس في المسجد .

٢ - التقرير والتحبير، ثلاث مجلدات في شرح التحرير في أصول الفقه

لابن الهمام .

٣ - حلية المجلي في الفقه .

٤ - ذخيرة القصر في تفسير سورة ﴿وَالْعَصْرِ﴾ .

* وفاته :

مات في رجب سنة تسع وسبعين وثمان مئة .

* مصادر ترجمته :

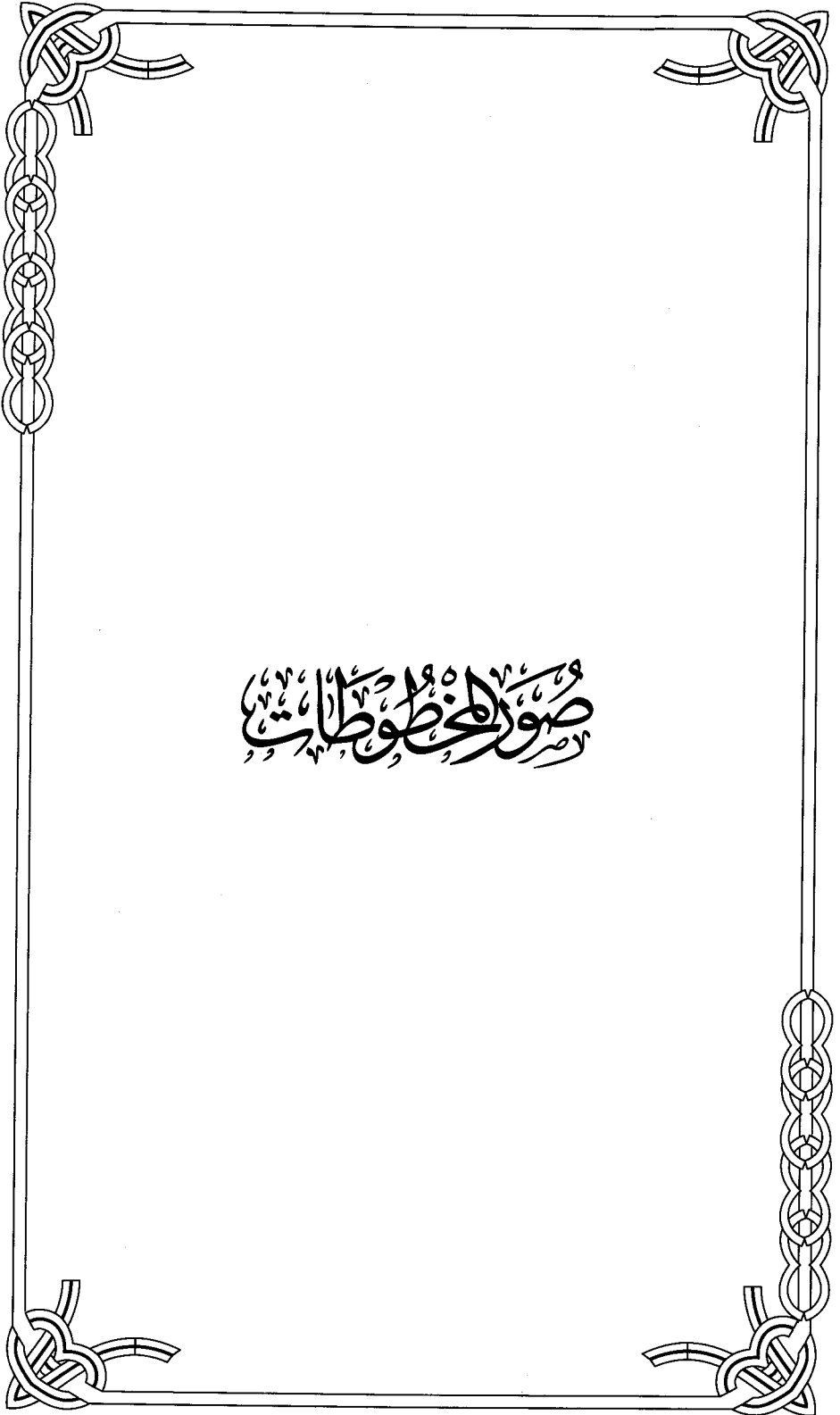
- الأعلام للزركلي (٧ / ٤٩) .

- الرسالة المستطرفة للكتاني (ص ١٩٦) .

- الضوء اللامع للسخاوي (٩ / ٢١٠) .

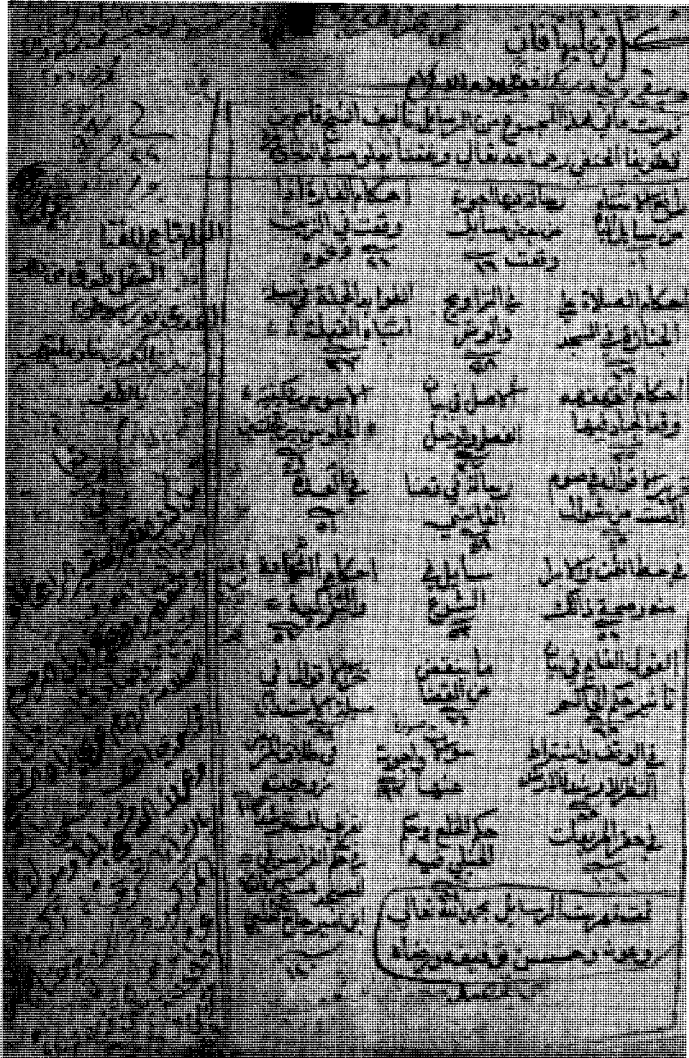
- نظم العقيان في أعيان الأعيان للسيوطي (ص ٥٤ ترجمة رقم ١٦٩) .





صور الخطوط

الفهم قد صحت الخيرة كما في قوله الاستسقاء لا نستقيم
 بهدو طاقنا فلهذا ذكرنا الاستسقاء في بياننا من الذين لم يفتقروا
 الى طريق غير حق بل في حكمه لم يكن مستكبراً في قوله من قبل
 الذي كان المراد كما في قوله لا في الغرور في قوله من قبل
 على ما ذكره من التصديف في قوله انما قال في قوله
 المستسقاء انما في ما مر به ان المستسقاء لا يتغير في العلم
 ان المستسقاء في قوله لا يتغير ان المستسقاء في قوله
 ان خيرة من المستسقاء في قوله من المستسقاء في قوله
 المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله
 هذا لا يخفى ما في قوله المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله
 والمستسقاء في قوله المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله
 المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله
 المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله
 المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله
 المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله
 المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله
 المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله
 المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله
 المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله
 المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله المستسقاء في قوله



من قصد خلاف ابن أبي شريف
تمت الفوائد بعون الله
وكرمه وانصافه
وحبنا الله
ونحم
الرحيل

مَجْمُوعَةُ رِسَالَتِكَ

الْعَلَّامَةِ

قَسِيمِ بْنِ قُطَيْبِ بْنِ بَغَا

تَأْلِيفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطَيْبِ بْنِ بَغَا الْحَنْفِيِّ

الْمُرُورِ سَنَةِ ٨٠٤ هـ وَالتَّرْفَةِ سَنَةِ ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

حَقَّقَ نَصُوصِهِ وَخَرَّجَ أَحَادِيثَهُ وَعَلَّقَ عَلَيْهِ

عَبْدُ الْحَمِيدِ مُحَمَّدُ الدَّرَوِيشُ

عَبْدُ الْعَلِيمِ مُحَمَّدُ الدَّرَوِيشُ

﴿كُلُّ مَنْ عَلَّمْنَا فَا نِ ۝ وَيَبْقَى وَجْهٌ رَبِّكَ ذُو ۝﴾ الْجَلَلِ وَالْإِكْرَامِ ﴿

[الرحمن : ٢٦ - ٢٧]

فَهَرِسْت مَا فِي هَذَا الْمَجْمُوعِ مِنَ الرَّسَائِلِ
تَأَلَّفَ الشَّيْخُ قَاسِمُ بْنُ قُطُوبِغَا الْحَنْفِيُّ

- رحمه الله تعالى ونفعنا بعلومه في الدنيا والآخرة -

- * رفع (٢) الاشتباه عن (٣) مسائل المياه .
- * رسالة فيها أجوبة عن بعض مسائل وقعت .
- * أحكام الفأرة إذا وقعت في الزيت .
- * أحكام الصلاة على الجنازة في المسجد .
- * في التراويح والوتر .
- * الفوائد الجلَّة (٤) في مسألة اشتباه القبلة .
- * أحكام القهقهة - وقد أجاد فيها - .
- * الأصل في بيان الفصل والوصل .
- * الأسوس في كيفية الجلوس بين السجدين .
- * تحرير الأقوال في صوم الست من شوال .

(١) في المخطوط : (ذي) .

(٢) تحرف في المخطوط إلى : (رافع) .

(٣) تحرف في المخطوط إلى : (من) .

(٤) تحرف في المخطوط إلى : (الجلية) . وجاء صحيحاً أول الرسالة ضمن المجموع .

- * رسالة في قضاء القاضي .
 - * في العدة .
 - * في حطّ الثمن والإبراء منه وصحة ذلك .
 - * مسائل في الشيوع .
 - * أحكام الشهادة والتزكية .
 - * القول القائم في بيان تأثير حكم الحاكم .
 - * ما ينقض من القضاء .
 - * تحرير الأقوال في مسألة الاستبدال .
 - * في الوقف واشتراط النظر للأرشد فالأرشد .
 - * سؤالات وأجوبة عنها .
 - * في طلاق المريض زوجته .
 - * في حفر المربعات .
 - * حكم الخلع وحكم الحنبلي فيه .
 - * تعريف المسترشد في حكم الغراس في المسجد للشيخ شمس الدين ابن أمير حاج الحلبي .
- تمت فهرست الرسائل بحمد الله تعالى وعونه وحسن توفيقه ورضاه [١].

مَجْمُوعَةُ رِسَالَتِهِ

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(١)

فِعَالِ الْإِسْتِثْبَاتِ

عَنْ

مِيسَائِلِ الْإِسْتِثْبَاتِ

تَأليفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْحَنَفِيِّ

المطبعة سنة ١٨٠٤هـ والمتوفى سنة ١٨٧٩هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

(١)

رَفَعِ الْاِسْتِثْبَاهُ

عَنْ (١)

مُسْتَبَاهُ الْمَيْتَاهُ

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ
رَبِّ یَسْرٍ وَلَا تَعْسَرَ یَا کَرِیْمِ
رَبِّ تَمِّمِ بِالْخَیْرِ

الحمد لله، وبه أكتفي، وسلام على عباده الذين اصطفى، وَبَعْدُ:
فإن سَيِّدَنَا وشیخنا صاحب التقریر والتحریر، مُنَّحَ أَغْصَانِ الْفُرُوعِ
وَالْأَصُولِ، ومعدل عنوان المعقول والمنقول، أبو المعالي، زين الملة والدين،
شرف الدين، قاسم بن قطلوبغا الحنفي، عامله الله بلطفه الخفي، وأدام النَّفْعَ
بِهِ بِمُحَمَّدٍ وَآلِهِ قَالَ:

لما منع علماؤنا ﷺ، من كان له أهلية النظر من مَحْضِ تَقْلِيدِهِمْ عَلَى
مَا رَوَاهُ الشَّيْخُ الْإِمَامُ الْعَالِمُ الْعَلَامَةُ أَبُو إِسْحَاقَ إِبْرَاهِيمَ بْنِ يَوْسُفَ قَالَ:
حَدَّثَنَا أَبُو يَوْسُفَ، عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ قَالَ: لَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ
أَنْ يُفْتِيَ بِقَوْلِنَا مَا لَمْ يَعْرِفْ مِنْ أَيْنَ قُلْنَاهُ^(١).

وَتَبَّعْتُ مَا أَخَذَهُمْ^(٢) وَحَصَلَتْ مِنْهَا بِحَمْدِ اللَّهِ تَعَالَى عَلَى الْكَثِيرِ، وَلَمْ أَقْنَعْ

(١) تحرف في المخطوط إلى: (رافع الاستباه من).

(٢) انظر البحر الرائق في شرح كنز الدقائق (١٣ / ٣٠٠ و ٣٦٠ و ١٧ / ٣٦٢).

(٣) في المخطوط: (ما أخذهم).

بتقليد ما في صحف كثيرة من المصنفين، فاتفق وقوع كلام عليّ مسألة البئر مع بعض، فذكرت شيئاً من إثبات تحقيق المناط^(١)، فلم يكن عند التكلم معي شعور بحقيقة الحال، ورأى أن أحداً في هذا العصر لا يصحّ منه. قلت: الصحيح (؟).

فنظر في كتب الأصحاب، وتتبع ما أمكنه فعله، ثم جاء محتجاً عليّ بقول صاحب الاختيار «والأصل: أن الماء القليل ينجس بوقوع النجاسة فيه، والكثير: لا».

ولقوله عليه السلام في البحر: «هُوَ الطَّهُّورُ مَأْوَةٌ»^(٢). واعتبرناه، فوجدناه

(١) قال الآمدي في الإحكام (٣/ ٣٣٥): تحقيق المناط: هو النظر في معرفة وجود العلة في آحاد الصور بعد معرفتها في نفسها، وسواء كانت معروفة بنصٍّ أو إجماعٍ أو استنباطٍ.

(٢) أخرجه مالك (١/ ٢٢ رقم: ١٢) والشافعي في الأم (١/ ١٦) والمسند (٨/ ٣٣٥) وابن أبي شيبة (١/ ١٣١) وأحمد (٢/ ٢٣٧ و٣٦١ و٣٩٣) وأبو عبيد في الطهور (٢٣١ و٢٣٢) والدارمي (٧٣٠) وأبو داود (٨٣) والترمذي (٦٩) والنسائي (١/ ١٧٦) وابن ماجه (٣٨٦) والدارقطني (١/ ٣٦ و٣٧) والحاكم في المستدرک (١/ ١٤٠ و١٤١) والبيهقي في الكبرى (١/ ٣) وفي معرفة السنن والآثار (١/ ١٥٤) عن أبي هريرة.

وأخرجه الدارقطني (١/ ٣٥) والحاكم في المستدرک (١/ ١٤٣) عن عليّ.

وأخرجه أحمد (٣/ ٣٧٣) وابن ماجه (٣٨٨) والدارقطني (١/ ٣٤) عن جابر.

وأخرجه أبو عبيد في الطهور (٢٣٨) عن أبي بكر الصديق.

وأخرجه ابن المنذر في الأوسط (١/ ٢٤٨) وأبو عبيد في الطهور (٢٤٠) عن عقبة ابن عامر.

وقال أبو عبيد في الطهور (ص ٣٠٣ - ٣٠٤): والقول المعمول به عندنا الأخذ =

ما لا يخلص بعضه إلى بعض .

فنقول: كل ما لا يخلص بعضه إلى بعض لا ينجس بوقوع النجاسة فيه، فهذا معنى قولهم: لا يتحرك طرفه بتحريك الطرف الآخر .
واعتبر المشايخ الخلوَصَ بالمساحةِ فوجدوه عشرًا في عشر، فقد روه بذلك تيسيراً .

وقال أبو مطيع^(١): إذا كان خمسة عشر في خمسة عشر لا يتخلص . أما عشرون في عشرين لا أرى في نفسي منه شيئاً، وإن كان له طول ولا عرض له . فالأصح: أنه لو كان بحال لو ضم طوله إلى عرضه يصير عشرًا في عشر، فهو يصير عشرًا في عشر، فهو كثير .

والمختار في العمق: ما لا ينحسر أسفله بالغرف، ثم إن كانت النجاسة مرئية لا يتوضأ من موضع الوقوع المتيقن بالنجاسة برؤية عينها، وإن كانت غير مرئية، فلو توضأ منها جاز لعدم التيقن بالنجاسة لاحتمال انتقالها .

= بسنة رسول الله ﷺ على أنه الطهور ماؤه الحل ميتته . ثم ما أفتى به علماء أصحاب رسول الله ﷺ الذين ذكرنا ثم أخذ العلماء الذين سميوا قبله أنه طاهر لا كراهة فيه ولا يحتاج معه إلى تيمم ولا غيره . . .

(١) قال المصنف في تاج التراجم (ص ٢٩): أبو مطيع البلخي، راوي كتاب الفقه الأكبر عن أبي حنيفة، قلت: هو الحكم بن عبدالله بن سلمة بن عبد الرحمن القاضي الفقيه، يروي عن: أبي عون، وهشام بن حسان، ومالك بن أنس، وإبراهيم بن طهمان . وعنه: أحمد بن منيع، وغيره . تفقه عليه أهل بلاده، وكان ابن المبارك يجعله لدينه وعلمه، مات سنة سبع وتسعين ومئة عن أربع وثمانين سنة، بعد ما ولي قضاء بلخ .

ومنهم من قال: لا يجوز أيضاً؛ لأن الظاهر بقاؤها في الحال. انتهى.
فذكرت له ما في هذا من الفساد. فأجاب: بأن هذا رجلاً متقدماً مصنف،
فاختصرت الكلام عند ظهور المقام، ثم سألتني من يتعين إجابته أن أكتب له
ما صدر مني في بيان فساد الكلام المتقدم، وما لي في المسألة من تحقيق،
وما كنت ذكرت له من مسألة: الماء المستعمل.

وقلت مستعيناً بالله ﷻ إنه حسبي ونعم الوكيل:

قوله: والكثير لا، باطل بإجماع الأمة على الماء الكثير، إن يتغير بنجس
ينجس.

قوله: كل ما لا يخلص بعضه إلى بعض لا ينجس بوقوع النجاسة
فيه. هذا باطل [إجماع الأمة]^(١) بما تقدم. ومنقوض بما ذكره بعد من قوله:
ثم إن كانت النجاسة مرئية لا يتوضأ من موضع الوقوع للتيقن بالنجاسة
برؤية عينها.

ومما ذكره بعد ذلك أيضاً، من قوله: ولو وقعت جيفة في نهر كبير
لا يتوضأ من أسفل الجانب الذي فيه الجيفة. وهذا أبلغ؛ لأنه مع الكثرة جاز
قوله. وهذا معنى قولهم: لا يتحرك أحد طرفيه بتحريك الطرف الآخر.

يتوقف بيان فساده على مقدمة وهو: أن الكلام ليس في بيان نهاية الكثرة؛
لأن أكثر ما لا يخلص بعضه إلى بعض، وأكثر ما لا يتحرك أحد طرفيه بتحريك
الطرف الآخر، إنما تحقق في نحو الطرفان، بل الكلام في أقل ما لا يخلص
بعضه إلى بعض ليكون مبتدأ حد الكثرة، ويتحقق مقابلة الذي هو نهاية حد

(١) ما بين معكوفتين: قد شطب عليه في المخطوط.

القلة، وأنه قد روي في اعتبار التحريك ثلاث روايات:

أحدها: عدم التحريك بالاغتسال [٢/ب]. وهي رواية أبي يوسف، عن أبي حنيفة.

ثانيها: عدم التحريك بالوضوء. وهي رواية محمد، عن أبي حنيفة.

ثالثها: عدم التحريك الكثير.

إذا عرف هذا فيقال: إن كان أقل ما لا يخلص بعضه إلى بعض هو أقل ما لا يتحرك بالاغتسال يكون بالضرورة أقل ما لا يتحرك بالتوضؤ مما يخلص، فيكون في حد القلة، والرواية مبدأ حد الكثرة. وكذا أقل ما لا يتحرك بالتوضؤ يكون مما يتحرك بالاغتسال بالضرورة، وكذا أقل ما لا يتحرك بغسل اليد يكون ما لا يتحرك بالتوضؤ، فلا يتصور أن يكون أقل ما لا يخلص بعضه إلى بعض هو أقل ما لا يتحرك أحد طرفيه بتحرك الطرف الآخر على اعتبار الروايات كلها للتنافي، وإن كان على اعتبار التحريك بأحد الروايات فليس في الكلام ما يفيد، ولا يصح له وجه؛ لأنه امتحان أمرٍ حسيٍّ بأمرٍ حسيٍّ.

قوله: وامتحن المشايخ الخلوص بالمساحة فوجدوه عشراً في عشر. يتأتى في فساده ما تقدم؛ لأنهم إن كانوا امتحنوا ما لا يخلص بحركة الاغتسال ورد عليه رواية التوضيء، وغسل اليد إلخ ما قدمناه.

وفيه: مخالفة لما ذكره في عامة الكتب المطولات، عن محمد

- رحمه الله -: أنه سئل عن الغدير العظيم. فقال: قدر مسجدي هذا، وذرع^(١) فكان عشراً في عشر من خارج الجدار إلى آخره.

(١) في هامش المخطوط: (فزرع).

ولما قاله نوح الجامع^(١) في جامعہ، عن محمد - رحمه الله - : أنه كان يوقت عشرًا في عشر .

ولفظ المشايخ في عرفهم يراد به من بعد أبي حنيفة وصاحبيه .
وإذا كانت المسألة منصوصة عن أحد الثلاثة، لا يقال فيها: امتحن المشايخ . . . إلخ .

قوله: وقال أبو مطيع: إذا كان خمسة عشر في خمسة عشر لا يخلص .
يقال للمصنف: لو كان امتحان المشايخ على ما ذكرت لم يتصور أن يقع فيه خلاف؛ لأن ما وجد على كمية مخصوصة لا يعقل مخالفته، وإن كان قول أبي مطيع على اعتبار التحريك بالاغتسال [٣ / أ] . وقول المشايخ الذي نسب إليهم الامتحان بعشر على اعتبار غير الاغتسال نفى قوله . وهذا معنى قولهم: لا يتحرك . . . إلى آخره إلباسٌ . وعلى هذا: فالخمس عشرة أعلى الاعتبار، فما معنى قوله بعد ذلك: أما العشرون في العشرين فلا أجد في نفسي منه شيئاً؟ .

(١) قال المصنف في تاج التراجم (ص ٧): الجامع، لقب أبي عصمة، نوح بن أبي مريم ابن جمونة الموزي، لقب بذلك؛ لأنه أول من جمع فقه أبي حنيفة، وقيل: لأنه كان جامعاً بين العلوم، له أربعة مجالس: مجلس للأثر، ومجلس لأقوال أبي حنيفة، ومجلس للنحو، ومجلس للشعر . روى عن: الزهري، ومقاتل بن حيان، مات سنة ثلاث وسبعين ومئة، وكان على قضاء مرو لأبي جعفر المنصور .

أقول: لكنه متروك الحديث، بل رمي بالوضع . قال ابن حجر في التقريب (ص ٥٦٧): كذبوه في الحديث، وقال ابن المبارك: كان يضع . وانظر الجرح والتعديل لابن أبي حاتم (٨ / ٤٨٤) والمجروحين لابن حبان (٣ / ٤٨) والكامل لابن عدي (٧ / ٤٠) وتهذيب الكمال (٣٠ / ٥٦) .

قوله: وإن كان له طول ولا عرض له، فالأصح: أنه لو كان بحال لو ضم طوله إلى عرضه يصير عشراً في عشر، فهو كثير مبني على أن للكثرة أثراً، وسيأتي ما يظهر به فساده.

قوله: والمختار في العمق ما لا ينحسر أسفله بالغرف، مقابل هذا المختار: ذراع وشبر وعرض السيال وما يستر وجه الأرض.

وفيه دليل على فساد ما تقدم، وذلك: أن امتحان الخلوص بالاغتسال، لا يتصور في حد العمق، ولا يمكن أن يقال فيه بطريق الفرض؛ لأن الكلام في أنهم امتحنوا ما لا يخلص بنفسه بفعل حسي وهو الاغتسال على زعمه، ثم ذرعوا ما لا يتحرك فوجدوه عشراً في عشر. هذا ظاهر كلامه على ما لا يخفى.

قوله: ثم إن كانت النجاسة مرئية، لا يتوضأ من موضع الوقوع. يقال له: إذا كان الحكم هذا، فأين الأصل الذي ادعيته؟! وهو: أن الكثير لا ينجس، وكيف خرج هذا عن دليل الأصل الذي أوردته وهو الحديث به، فيلزمك أحد أمرين:

إما عدم صحة الأصل الذي ادعيته.

أو عدم صحة دلالة الحديث عليه، أو مخالفة الحديث بالرأي.

قوله: لاحتمال انتقالها.

إذا كان فرض المسألة في نجاسة مائة وقعت في ماءٍ راكدٍ، فأين تنتقل، وهل لا يجري هذا الاحتمال في البئر إذا وقعت فيها نجاسة مائة ونزح بعضها.

قوله: ومنهم من قال: لا يجوز أيضاً؛ لأن الظاهر بقاؤها في الحال طاهر السوق.

إن هذا مرجوح بالنسبة إلى المتقدم، وقد صرح بذلك صاحب التحفة والبدائع^(١) على ما يأتي^(٢)، فقال له: قد علم أن الحكم يكون مع الظاهر، إلا أن يقوم دليل يخالفه، فكيف [ب/٣] كان الراجح هنا بخلاف الظاهر بلا دليل. واحتمال الانتقال، قد علمت ما فيه، ثم مفهوم قوله: بقاؤها في الحال: أنه إذا أتى عليها زمان، بأن يجوز بلا خلاف ولم يظهر له وجه؛ لأنه متى حكم بنجاسته في الحال للاختلاط لا يحكم بطهارته بعد الاستهلاك، وهذا الكلام وإن كان قد سبق إليه الشيخ علاء الدين السمرقندي^(٣) في التحفة^(٤)، حيث قال: وأما إذا كان الماء راكداً، [فقد]^(٥) اختلف العلماء [فيه]^(٦).

(١) تحفة الفقهاء للسمرقندي وشرحها بدائع الصنائع لأبي بكر بن مسعود الكاشاني.

(٢) في المخطوط: (علي ماتني) خطأ.

(٣) قال المصنف في تاج التراجم (ص ٢٠): محمد بن أحمد بن أبي أحمد، الإمام علاء الدين، أبو منصور السمرقندي، تفقه عليه الإمام أبو بكر بن مسعود الكاشاني وغيره، وله كتاب: تحفة الفقهاء، واللباب في الأصول، وغير ذلك.

وترجمه تلميذه أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاشاني، الذي تزوج ابنة الإمام علاء الدين السمرقندي من أجل أنه شرح كتاب التحفة، وسمّاه: بدائع الصنائع، وجعل الكتاب مهر ابنة الإمام فاطمة، فقال الفقهاء: شرح تحفته، وزوّج ابنته. تاج التراجم (ص ٢٨).

(٤) تحفة الفقهاء (١ / ٥٦ - ٥٨).

(٥) ما بين معكوفتين: من تحفة الفقهاء.

(٦) ما بين معكوفتين: من تحفة الفقهاء.

قال أصحاب الظواهر: بأن الماء لا ينجس بوقوع النجاسة فيه كيفما كان، لقوله ﷺ: «خُلِقَ الْمَاءُ طَهُوراً»^(١) لَا يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ»^(٢).

وقال عامة العلماء: إن كان الماء قليلاً ينجس، وإن كان كثيراً لا ينجس.

واختلفوا في الحد الفاصل بينهما:

فقال مالك: إن كان بحال يتغير طعمه، أو لونه، أو ريحه، فهو قليل^(٣)،

وإن كان لا يتغير فهو كثير.

وقال الشافعي: إذا بلغ الماء قلتين، فهو كثير لا يحمل^(٤) الخبث،

لورود الحديث.

(١) قال تعالى: ﴿وَيُنزِلُ عَلَيْكُمْ مِّنَ السَّمَاءِ مَاءً لِّيُطَهِّرَكُم بِهِ﴾ [الأنفال: ١١].

(٢) في تحفة الفقهاء: (الماء طهور لا ينجسه شيء).

ولم أجد باللفظ نفسه في كتب الحديث، ولكنه ومن الغريب أن أكثر كتب الفقه ذكره بهذا اللفظ، وقال الماوردي في الحاوي الكبير (١/ ٤٣): رواه راشد بن سعيد، عن أبي أمامة، أن النبي ﷺ قال: «خلق الماء طهوراً لا ينجسه شيء إلا ما غير لونه أو طعمه أو ريحه». اهـ.

وأخرجه ابن ماجه (٥٢١) عن أبي أمامة بلفظ: «إن الماء لا ينجسه شيء، إلا ما غلب على ريحه، وطعمه، ولونه».

وأخرجه أحمد (٣/ ٣١ و٨٦) وأبو داود (٦٦ و٦٧) والترمذي (٦٦) والنسائي (١/ ١٧٤) عن أبي سعيد قال: قيل: يا رسول الله! أنتوضأ من بثر بضاعة، وهي بثر يطرح فيها لحوم الكلاب، والحيض، والتتن؟ فقال: «الماء طهور، لا ينجسه شيء».

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (دليل).

(٤) في تحفة الفقهاء: (يحمل).

وقال العلماء رحمهم الله (١): إن كان الماء بحالٍ يخلص بعضه إلى بعض، فهو قليلٌ، وإن كان لا يخلص [بعضه إلى بعض] (٢)، فهو كثيرٌ.

واختلفوا في تفسير الخلوص :

اتفقت الروايات عن أصحابنا (٣) المتقدمين : أنه يعتبر بالتحريك، فإن تحرك طرفٌ منه بتحريك (٤) الجانب الآخر، فهذا مما يخلص، وإن كان لا يتحرك فهو ممَّا لا يخلص .

ولكن في رواية أبي يوسف، عن أبي حنيفة : يعتبر التحريك بالاعتسال .

وفي رواية محمد : [يُعتَبَرُ التحريك] (٥) بالوضوء .

والمشايخ المتأخرون اعتبر بعضهم الخلوص بالصبغ، بالتحريك (٦)، بالتكدير .

وقال بعضهم (٧) : بالمساحة إن كان عشراً في عشر، فهو مما لا يخلص، وإن كان دونه فهو مما يخلص، وبه أخذ مشايخ بلخ (٨) .

(١) في تحفة الفقهاء : (وقال علماؤنا) .

(٢) ما بين معكوفتين : من تحفة الفقهاء .

(٣) في المخطوط : (أصحاب) . والمثبت من تحفة الفقهاء .

(٤) في المخطوط : (بتحرك) . والمثبت من تحفة الفقهاء .

(٥) ما بين معكوفتين : من تحفة الفقهاء .

(٦) في تحفة الفقهاء : (وبعضهم) بدل : (بالتحريك) . ولعله الصواب .

(٧) في تحفة الفقهاء : (وبعضهم) .

(٨) ولإتمام الفائدة، سنذكر هنا كلام صاحب التحفة المحذوف من هنا : (وذكر الشيخ =

ثم إن كانت النجاسة [غير^(١) مرئية، مثل أن يبول^(٢) فيه إنسان، أو اغتسل فيه جنب^٣، اختلف المشايخ فيه :

قال مشايخ العراق: بأن حكم المرئية وغير المرئية سواء، فإنه^(٣) لا يتوضأ من الجانب الذي وقعت [٤/١] فيه النجاسة، وإنما يتوضأ من الجانب الآخر، بخلاف الماء الجاري.

ومشايخنا فصلوا بين الأمرين، كما قالوا جميعاً في الماء الجاري، وهو الأصح. انتهى^(٤).

وتبعه الشيخ الإمام أبو بكر الكاساني^(٥).....

= أبو الحسن الكرخي في الكتاب وقال: لا عبرة للتقدير في الباب، ولكن يتحرى في ذلك إن كان أكبر رأيه أن النجاسة وصلت إلى هذا الموضع الذي يتوضأ منه، لا يجوز، وإن كان أكبر رأيه أنها لم تصل: يجوز التوضئة به، لأن غالب الرأي دليل عند عدم اليقين. هذا إذا كان له طول وعرض. فأما إذا كان له طول بلا عرض كالأنهار التي فيها مياه راكدة، فإنه لا ينجس بوقع النجاسة فيه. وعن أبي جعفر الهنداوي: إن كان بحال لو رفع إنسان الماء بكفيه ينحسر أسفله فهذا ليس بعميق، وإن كان لا ينحسر، فهو عميق. وقيل: مقدار شبر. وقيل: مقدار ذراع.

(١) ما بين معكوفتين: من تحفة الفقهاء.

(٢) في تحفة الفقهاء: (بأن بال).

(٣) في تحفة الفقهاء: (في أنه).

(٤) إلى هنا انتهى كلام صاحب التحفة.

(٥) الكاساني والكاشاني يروى بكليهما كما قال ذلك خير الدين الزركلي في الأعلام

وقال^(١) الشافعي: قال ابن جريج: أراد بالقلتين: قِلالَ هَجَرَ، كلُّ قُلَّةٍ تسع فيها قربتين وشيئاً^{(٢)(٣)}.

قال الشافعي: و[هو]^(٤) شيءٌ مجهولٌ، فقدّرتَه بالنِّصْف احتياطاً.

ولنا: ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ مَنَامِهِ، فَلَا يَغْمَسُ^(٥) يَدَهُ فِي الْإِنَاءِ حَتَّى يَغْسِلَهَا ثَلَاثًا، فَإِنَّهُ لَا يَدْرِي أَيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ»^(٦).

ولو كان الماء لا ينجس بالغمس، لم يكن للنهي والاحتياط؛

لوهم^(٧) النَّجَاسَةَ معنًى، وكذا الأخبار مستفيضة^(٨) في الأمر^(٩) [٤ / ب]

= بعير، أحسبه قال: ميت، فقلت: أتوضأ من هذا؟ فقال: حدثني أبي قال: قال رسول الله ﷺ: «إِذَا بَلَغَ الْمَاءُ قَلْتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا لَمْ يَنْجَسْهُ شَيْءٌ».

(١) في البدائع: (قال).

(٢) في البدائع: (يسع فيها قربتان وشيء).

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٣٢) والبيهقي في المعرفة (١٨٩٤) عن ابن جريج قال: أخبرني محمد أن يحيى بن عقيل أخبره أن يحيى بن يعمر أخبره أن النبي ﷺ قال...

(٤) ما بين معكوفتين: من البدائع.

(٥) في البدائع: «يغمس».

(٦) أخرجه أحمد (٢/ ٢٤١) ومسلم (٢٧٨) والنسائي (١/ ٦ و٧) وابن حبان (١٠٦٢) والبيهقي في سننه الكبرى (١/ ٤٥) وفي معرفة السنن والآثار (١/ ١٩٥) عن أبي هريرة.

(٧) في المخطوط: (نزّه).

(٨) تحرف في المخطوط: (الإخبار ومستفيضة). والمثبت من البدائع.

(٩) في البدائع: (بالأمر).

بغسل [الإناء]^(١) من ولوغ الكلب، مع أنه لا يغيّر لونه، ولا طعمه، ولا ريحه.

وروي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا يَبُولُ أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الرَّائِدِ، وَلَا يَغْتَسِلُ^(٢) فِيهِ مِنْ جَنَابَةٍ^(٣)، مِنْ غَيْرِ فَصْلِ [بَيْنِ]^(٤) بَيْنَ دَائِمٍ وَدَائِمٍ. وَهَذَا نَهْيٌ عَنِ تَنْجُسِ^(٥) الْمَاءِ؛ لِأَنَّ الْبَوْلَ وَالْإِغْتِسَالَ فِيمَا لَا يَتَنَجَّسُ^(٦) لِكَثْرَتِهِ لَيْسَ بِنَهْيٍ^(٧)، فَدَلَّ عَلَى كَوْنِ الْمَاءِ الدَّائِمِ مُطْلَقًا مُحْتَمَلًا لِلنَّجَاسَةِ^(٨)، إِذِ النَّهْيُ عَنِ تَنْجُسِ^(٩) مَا لَا يَحْتَمِلُ النَّجَاسَةَ ضَرْبٌ مِنَ السَّفَهَةِ^(١٠).

(١) ما بين معكوفتين: من البدائع.

(٢) في المخطوط: (تغسل).

(٣) في البدائع: «لا يبولن أحدكم في الماء الدائم، ولا يغتسلن فيه من جنابة».

رواه ابن أبي شيبة (١٥٠٣) وعنه ابن ماجه (٣٤٤) عن أبي هريرة قال: قال النبي ﷺ: «لا يبول أحدكم في الماء الدائم، ولا يغتسل فيه من جنابة». والحديث عند ابن ماجه مختصرٌ.

ورواه أحمد (٤٣٣ / ٢) وأبو داود (٧٠) وابن حبان (١٢٥٧) والبيهقي (٢٣٨ / ١) عن أبي هريرة بلفظ: «لا يبيل أحدكم في الماء الدائم، ولا يغتسل فيه من الجنابة».

(٤) ما بين معكوفتين: من البدائع.

(٥) في البدائع: (تنجيس).

(٦) في المخطوط: (ينجسه).

(٧) في البدائع: (بمنهية).

(٨) في المخطوط: (محتمة النجاسة لاحتمام النجاسة).

(٩) في البدائع: (تنجيس).

(١٠) لعلها: السعة.

وكذا الماء الذي يمكن الاغتسال فيه يكون أكثر من قلتين، والبَوْلُ^(١) والاعتسال فيه لا يغيّر لونه، ولا طعمه، ولا ريحهُ.

وعن ابن عباسٍ وابن الزبير رضي الله عنهما^(٢): **أَنَّهُمَا أَمَرَا فِي زَنْجِيٍّ وَقَعَ فِي بَشْرِ**

(١) (والبول) غير موجودة في البدائع.

(٢) قال المصنف في التعريف والإخبار: (روى الدارقطني [في سننه (١/ ٣٣)] عن ابن سيرين: أن زنجياً وقع في زمزم - يعني: فمات - فأمر ابن عباس فأخرج، وأمر بها أن تنزح. قال: فغلبتهم حين جاءت من الركن فدست بالقباطي والمطارف حتى نزحوها، فلما نزحوها انفرجت عليهم. وهذا مرسل فإن ابن سيرين لم ير ابن عباس. ورواه ابن أبي شيبة [المصنف (١٧٢٢)] عن قتادة، عن ابن عباس، قال البيهقي: وهذا أيضاً بلاغ فإنه لم يلق ابن عباس.

وأما ما عن ابن الزبير: فقد رواه الطحاوي بسند لا انقطاع فيه، عن صالح بن عبد الرحمن، عن سعيد بن منصور، حدثنا هشيم، حدثنا منصور، عن عطاء: أن حبشياً وقع في زمزم فمات فأمر ابن الزبير فنزح ماؤها، فجعل الماء لا ينقطع، فنظروا فإذا عين تجري من قبل الركن الأسود، فقال ابن الزبير: حسبكم.

ورواه ابن أبي شيبة [(١٧٢١)]، حدثنا هشيم، عن منصور، عن عطاء - فذكره).

وقال المصنف في التعريف والإخبار: (لما روي عن علي رضي الله عنه: إذا ماتت في البئر فأرة يترح منها عشرون دلوأ. وعن أنس: عشرون دلوأ. وعن النخعي كذلك.

قلت: قال مخرجو أحاديث الهداية: لم تر هذه الآثار. وأما قول الشيخ علاء الدين عند ذكر هذه الآثار: وآثار الآبار رواها الطحاوي. فيقتضي أنه روى هذه، وليس كذلك، بل روى آثار الآبار من حيث هي لا هذه المطلوب تخريجها. والذي رواه الطحاوي - رحمه الله تعالى - مخالف لما نصوا عليه. فإنه قال: حدثنا محمد بن خزيمة، عن حجاج بن المنهال، عن حماد بن سلمة، عن عطاء بن السائب، عن ميسرة: أن علياً رضي الله عنه قال في بئر وقعت فيها فأرة فماتت. قال: ينزح ماؤها. وروي =

زَمَزَمَ بِنَزْحِ^(١) مَاءِ الْبَيْتِ كُلِّهِ، وَلَمْ يَظْهَرْ أَثَرُهُ^(٢) فِي الْمَاءِ، وَكَانَ الْمَاءُ أَكْثَرَ مِنْ قُلْتَيْنِ، وَذَلِكَ بِمَحْضَرِ مِنَ الصَّحَابَةِ رضي الله عنهم، وَلَمْ يَنْكُرْ عَلَيْهِمَا أَحَدٌ، فَانْعَقَدَ الْإِجْمَاعُ مِنَ الصَّحَابَةِ عَلَى مَا قُلْنَا.

وعرف بهذا الإجماع: أَنَّ الْمُرَادَ بِمَا رَوَاهُ مَالِكٌ: هُوَ الْمَاءُ الْكَثِيرُ الْجَارِي^(٣).

وبه تبيّن: أَنَّ مَا رَوَاهُ الشَّافِعِيُّ غَيْرُ ثَابِتٍ؛ لِكَوْنِهِ مُخَالَفًا لِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ رضي الله عنهم.

وخبِرُ الْوَاحِدِ إِذَا وَرَدَ مُخَالَفًا لِلْإِجْمَاعِ يَرُدُّ.

[يدلُّ]^(٤) عليه: أَنَّ عَلِيَّ بْنَ الْمَدِينِيِّ قَالَ: لَا يَثْبُتُ هَذَا الْحَدِيثُ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ^(٥).

وقال أبو داود^(٦): لَا يَكَادُ يَصْحُحُ لَوَاحِدٍ مِنَ الْفَرِيقَيْنِ حَدِيثٌ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ.

= أيضاً عن محمد بن حميد بن هشام الرعيني، عن علي بن معبد، عن موسى بن أعين، عن عطاء بن ميسرة، وزاد: إِنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ قَالَ: إِذَا سَقَطَتِ الْفَأْرَةُ أَوْ الدَّابَّةُ فِي الْبَيْتِ فَانْزَحْهَا حَتَّى يَغْلِبَكَ الْمَاءُ.

(١) في المخطوط: (نزح).

(٢) في المخطوط: (أثر).

(٣) في البدائع: (والجاري).

(٤) ما بين معكوفتين: من البدائع.

(٥) انظر أيضاً في البحر الرائق شرح كتر الدقائق (١/ ٣٠٥) وعمدة القاري شرح صحيح البخاري للعينين (٥/ ١٢٩).

(٦) في البدائع: (وذكر أبو داود السجستاني وقال).

في تقدير الماء^(١).

ولهذا: رجع أصحابنا في التّقدير إلى الدّلائل الحسّيّة دون الدّلائل^(٢) السّمعيّة، ثمّ اختلفوا في تفسير الخلوّص، فاتفقت الرّوايات عن أصحابنا: أنه يعتبر الخلوّص بالتّحريك، وهو: أنّه إن كان بحالٍ لو حرّك طرفٌ منه يتحرّك^(٣) الطرف الآخر، فهو ممّا يخلص.

وإن كان لا يتحرّك فهو ممّا لا يخلص، وإنّما اختلفوا في جهة التّحريك: فروي عن أبي يوسف^(٤)، عن أبي حنيفة: أنّه يعتبر التّحريك بالاعتسال من غير عنف.

وروي محمّد عنه: أنّه يعتبر التّحريك بالوضوء.

وفي رواية: باليد من غير [١/٥] اغتسالٍ ولا وضوءٍ.

واختلف المشايخ:

فالشيخ أبو حفص الكبير البخاري^(٥): اعتبر الخلوّص بالصّبغ.

(١) انظر أيضاً في البحر الرائق شرح كنز الدقائق (١ / ٣٠٥) وعمدة القاري شرح صحيح البخاري للعيني (٥ / ١٢٩).

(٢) في المخطوط: (دليل).

(٣) في المخطوط: (بتحرك).

(٤) في البدائع: (فروي أبو يوسف).

(٥) قال المصنف في تاج التّراجم (ص ١): أحمد بن حفص، أبو حفص الكبير، أخذ عن: محمد بن الحسن، وله أصحاب كثيرة ببخارى، في زمن محمد بن إسماعيل البخاري صاحب الصحيح. قال: لو أن رجلاً عبّد الله خمسين سنة، ثم أهدى لرجل =

وأبو نصر^(١) محمد بن محمد بن سلام: اعتبره بالتكدير^(٢).
وأبو سليمان الجوزجاني^(٣): اعتبره بالمساحة، فقال: إن كان عشراً^(٤)
في عشر، فهو ممّا لا يخلص، وإن كان دونه فهو ممّا يخلص.
وعبدالله بن المبارك: اعتبره بالعشرة أولاً، ثم بخمسة عشر.
وإليه ذهب أبو مطيع البلخي^(٥)، فقال: إن كان خمسة عشر في خمسة
عشر أرجو أن يجوز، وإن كان عشرين في عشرين لا أجد في قلبي شيئاً.
وروي عن محمد: أنه قدّره بمسجده، فكان مسجده ثمان في ثمان. وبه
أخذ محمد بن سلمة.

وقيل: كان مسجده عشراً في عشر.

وقيل: مسح مسجده فوجد داخله ثمان في ثمان،

= مشرك بيضة يوم النوروز، يريد به تعظيم ذلك اليوم، فقد كفر وأحبط عمله.

(١) في المخطوط: (قصير).

(٢) في المخطوط: (بالتكرير).

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (الجوزاني).

قال الذهبي في سير أعلام النبلاء (١٠ / ١٩٤ - ١٩٥): العلامة الإمام، أبو سليمان،
موسى بن سليمان الجوزجاني الحنفي، صاحب أبي يوسف ومحمد، حدّث عنهما،
وعن ابن المبارك. كان صدوقاً محبوباً إلى أهل الحديث. قال ابن أبي حاتم: كان
يكفرّ القائلين بخلق القرآن. وقيل: إن المأمون عرض عليه القضاء فامتنع، واعتلّ
بأنه ليس بأهلٍ لذلك، فأعفاه، ونبّل عند الناس لامتناعه. وله تصانيف.

(٤) في المخطوط: (عشر).

(٥) مرت ترجمته.

وخارجه عشراً في عشر^(١).

(١) وإلتام الفائدة، سأذكر هنا كلام الكاساني صاحب البدائع: (وذكر الكرخي وقال: لا عبرة للتقدير في الباب، وإنما المعتبر هو التحري، فإن كان أكبر رأيه أن النجاسة خلصت إلى هذا الموضع الذي يتوضأ منه لا يجوز، وإن كان أكبر رأيه أنها لم تصل إليه يجوز؛ لأن العمل بغالب الرأي، وأكبر الظن في الأحكام واجب، ألا يرى أن خبر الواحد العدل يقبل في نجاسة الماء وطهارته، وإن كان لا يفيد برد اليقين، وكذلك قال أصحابنا في الغدير العظيم الذي لو حرك طرف منه لا يتحرك الطرف الآخر إذا وقعت فيه النجاسة: إنه إن كان في غالب الرأي أنها وصلت إلى الموضع الذي يتوضأ منه لا يجوز، وإن كان فيه أنها لم تصل يجوز، وذكر في كتاب الصلاة في الميزاب: إذا سال على إنسان أنه إن كان غالب ظنه أنه نجس يجب غسله وإلا فلا، وإن لم يستقر قلبه على شيء لا يجب غسله في الحكم، ولكن المستحب أن يغسل وأما حوض الحمام الذي يخلص بعضه إلى بعض إذا وقعت فيه النجاسة أو توضأ إنسان، روي عن أبي يوسف: أنه إن كان الماء يجري من الميزاب والناس يغترفون منه لا يصير نجساً، وهكذا روى الحسن عن أبي حنيفة؛ لأنه بمنزلة الماء الجاري، ولو تنجس الحوض الصغير بوقوع النجاسة فيه، ثم بسط ماؤه حتى صار لا يخلص بعضه إلى بعض فهو نجس؛ لأن المبسوط هو الماء النجس وقيل في الحوض الكبير وقعت فيه النجاسة، ثم قل ماؤه، حتى صار يخلص بعضه إلى بعض؛ إنه طاهر؛ لأن المجتمع هو الماء الطاهر، هكذا ذكره أبو بكر الإسكاف واعتبر حالة الوقوع.

ولو وقع في هذا القليل نجاسة، ثم عاوده الماء، حتى امتلأ الحوض ولم يخرج منه شيء، قال أبو القاسم الصفار: لا يجوز التوضؤ به؛ لأنه كلما دخل الماء فيه صار نجساً.

ولو أن حوضين صغيرين يخرج الماء من أحدهما ويدخل في الآخر فتوضأ منه إنسان في خلال ذلك جاز؛ لأنه ماء جارٍ حوضٍ حكم بنجاسته، ثم نضب ماؤه وجف =

= أسفله، حتى حكم بطهارته ثم دخل فيه الماء ثانياً هل يعود نجساً؟ فيه روايتان عن أبي حنيفة، وكذا الأرض إذا أصابها النجاسة فجفت وذهب أثرها، ثم عاودها الماء، وكذا المني إذا أصاب الثوب فجف وفرك، ثم أصابه بلل، وكذا جلد الميتة إذا دبح دباغة حكيمية بالتشميس والترتيب، ثم أصابه الماء ففي هذه المسائل كلها روايتان عن أبي حنيفة.

وأما البئر إذا تنجست فغار ماؤها وجف أسفلها، ثم عاودها الماء فقال نصير بن يحيى: هو طاهر. وقال محمد بن سلمة: هو نجس. وكذا روي عن أبي يوسف، وجه قول نصير: أن تحت الأرض ماءً جارٍ فيختلط الغائر به، فلا يحكم بكون العائد نجساً بالشك. وجه قول محمد بن سلمة: أن ما نبع يحتمل أنه ماءً جديد، ويحتمل أنه الماء النجس فلا يحكم بطهارته بالشك؛ وهذا القول أحوط، والأول أوسع، هذا إذا كان الماء الرائد له طولٌ وعرضٌ، فإن كان له طولٌ بلا عرضٍ كالأنهار التي فيها مياهٌ راکدة لم يذكر في ظاهر الرواية، وعن أبي نصرٍ محمد بن محمد بن سلام: أنه إن كان طول الماء ممّا لا يخلص بعضه إلى بعضٍ يجوز التوضؤ به، وكان يتوضأ في نهر بلخ ويحرك الماء بيده ويقول: لا فرق بين إجرائي إياه، وبين جريانه بنفسه، فعلى قوله لو وقعت فيه نجاسة لا ينجس ما لم يتغير لونه أو طعمه أو ريحه.

وعن أبي سليمان الجوزجاني أنه قال: لا يجوز التوضؤ فيه، وعلى قوله لو وقعت فيه نجاسة أو بال فيه إنسان أو توضأ، إن كان في أحد الطرفين ينجس مقدار عشرة أذرع، وإن كان في وسطه ينجس من كل جانب مقدار عشرة أذرع فما ذهب إليه أبو نصرٍ أقرب إلى الحكم؛ لأن اعتبار العرض يوجب التنجيس واعتبار الطول لا يوجب، فلا ينجس بالشك، وما قاله أبو سليمان أقرب إلى الاحتياط لأن اعتبار الطول إن كان لا يوجب التنجيس فاعتبار العرض يوجب، فيحكم بالنجاسة احتياطاً، وأما العمق فهل يشترط مع الطول والعرض؟ عن أبي سليمان الجوزجاني أنه قال: إن أصحابنا اعتبروا البسط دون العمق، وعن الفقيه أبي جعفر الهندواني إن كان =

إلى أن قال^(١): ثم إنَّ النَّجَاسَةَ إِذَا وَقَعَتْ فِي الْحَوْضِ الْكَبِيرِ كَيْفَ يَتَوَضَّأُ مِنْهُ؟ فَنَقُولُ:

النَّجَاسَةُ لَا تَخْلُو، إِذَا أَنْ تَكُونُ مَرْتَبَةً، أَوْ غَيْرَ مَرْتَبَةٍ، فَإِنْ كَانَتْ مَرْتَبَةً كَالْحَيْفَةِ وَنَحْوِهَا، ذَكَرَ فِي ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ: أَنَّهُ لَا يَتَوَضَّأُ مِنَ الْجَانِبِ الَّذِي فِيهِ الْحَيْفَةُ^(٢)، وَ[لَكِنْ]^(٣) يَتَوَضَّأُ مِنَ الْجَانِبِ الْآخَرَ، وَمَعْنَاهُ: أَنَّهُ يَتْرَكُ مِنْ مَوْضِعِ النَّجَاسَةِ بِقَدْرِ حَوْضٍ صَغِيرٍ^(٤) ثُمَّ يَتَوَضَّأُ، كَذَا فَسَّرَهُ فِي الْإِمْلَاءِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّا تَيَقَّنَّا بِالنَّجَاسَةِ فِي ذَلِكَ الْجَانِبِ وَشَكَّكْنَا فِيهَا وَرَاءَهُ^(٥).

وَرَوَى عَنْ أَبِي يُوسُفَ: أَنَّهُ يَجُوزُ التَّوَضُّؤُ مِنْ أَيِّ جَانِبٍ كَانَ إِلَّا إِذَا تَغَيَّرَ لَوْنُهُ، أَوْ طَعْمُهُ، أَوْ رِيحُهُ؛ لِأَنَّ حَكْمَهُ حَكْمُ الْمَاءِ الْجَارِي.

وَلَوْ وَقَعَتْ الْحَيْفَةُ فِي وَسْطِ الْحَوْضِ - عَلَى قِيَاسِ ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ - إِنْ كَانَ بَيْنَ الْحَيْفَةِ وَبَيْنَ كُلِّ جَانِبٍ مِنَ الْحَوْضِ مَقْدَارٌ مَا لَا يَخْلُصُ بَعْضُهُ إِلَى بَعْضٍ، يَجُوزُ التَّوَضُّؤُ فِيهِ وَإِلَّا فَلَا؛ لَمَا ذَكَرْنَا.

= بِحَالٍ لَوْ رَفَعَ إِنْسَانٌ الْمَاءَ بِكَفِّهِ انْحَسَرَ أَسْفَلُهُ، ثُمَّ اتَّصَلَ لَا يَتَوَضَّأُ بِهِ، وَإِنْ كَانَ بِحَالٍ لَا يَنْحَسِرُ أَسْفَلُهُ لَا بِأَسْ بِالْوَضْعِ مِنْهُ. وَقِيلَ: مَقْدَارُ الْعَمَقِ أَنْ يَكُونَ زِيَادَةً عَلَى عَرْضِ الدَّرْهِمِ الْكَبِيرِ الْمُثْقَالِ، وَقِيلَ: أَنْ يَكُونَ قَدْرُ شَبْرٍ، وَقِيلَ: قَدْرُ ذِرَاعٍ.

- (١) أي: أبو بكر بن مسعود صاحب بدائع الصنائع.
- (٢) في بدائع الصنائع: (الذي وقعت فيه النجاسة).
- (٣) ما بين معكوفتين: من بدائع الصنائع.
- (٤) في بدائع الصنائع: (قدر الحوض الصغير).
- (٥) زاد صاحب بدائع الصنائع: (وعلى هذا قالوا فيمن استنجى في موضع من حوض الحمام: لا يجزيه أن يتوضأ من ذلك الموضع قبل تحريك الماء).

وإن كانت غير مرئية بأن بال فيها^(١) إنساناً أو اغتسل جنباً، اختلف المشايخ فيه^(٢):

قال مشايخ العراق: إن حكمه حكم المرئية، حتى لا يتوضأ من ذلك الجانب، وإنما يتوضأ من الجانب الآخر لما ذكرنا [٥/ب] في المرئية بخلاف الماء الجاري؛ لأنه ينقل النجاسة من موضع إلى موضع، فلم يستيقن^(٣) بالنجاسة في موضع الوضوء ومشايخنا بما^(٤) وراء النهر فصلوا بينهما، ففي^(٥) غير المرئية: أنه يتوضأ من أي جانب كان، كما قالوا جميعاً في الماء الجاري، وهو الأصح؛ لأن غير المرئية لا يستقر^(٦) [في مكان واحد بل ينتقل لكونه مائعاً سيالاً بطبعه، فلم نستيقن بالنجاسة]^(٦) في الجانب الذي يتوضأ منه، فلا نحكم بنجاسته^(٧) بالشك على الأصل المعهود: إن اليقين لا يزول بالشك - بخلاف المرئية - انتهى^(٨).

وكان قبل هذا قال^(٩): فإن وقع في الماء، فإن كان جارياً، فإن كان

(١) في بدائع الصنائع: (فيه).

(٢) في بدائع الصنائع: (فيه المشايخ).

(٣) في المخطوط: (يتيقن).

(٤) في المخطوط: (مما).

(٥) في المخطوط: (في).

(٦) ما بين معكوفتين: من بدائع الصنائع.

(٧) في المخطوط: (يحكم بنجاسة).

(٨) انتهى كلام صاحب بدائع الصنائع.

(٩) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١/٣١٦ - ٣١٧).

النَّجَسِ غير مرئيٍّ كالبول والخمر ونحوهما لا ينجس، ما لم يتغيَّر لونه أو طعمه أو ريحه، ويتوضَّأ منه من أيِّ موضعٍ كان من الجانب الذي وقع فيه النَّجَسُ أو من الجانب الآخر^(١).

كذا ذكره محمد في كتاب الأشربة: لو أنَّ رجلاً صبَّ خابيةً من خمرٍ في الفرات^(٢)، ورجلٌ آخر - أسفل منه - يتوضَّأ به إن تغيَّر لونه أو طعمه أو ريحه لا يجوز، وإن لم يتغيَّر يجوز.

وعن أبي حنيفةٍ في جاهلٍ^(٣) بال في الماء الجاري، ورجلٌ أسفل منه يتوضَّأ به قال: لا بأس به؛ وهذا لأنَّ الماء الجاري ممَّا لا يخلص بعضه إلى بعض، فالماء الذي يتوضَّأ به يحتمل أنه نجس، ويحتمل أنه طاهر، والماء طاهر في الأصل فلا نحكم^(٤) بنجاسته بالشكِّ، وإن كانت النجاسة مرئيةً كالجيفة ونحوها، فإن كان جميع الماء يجري على الجيفة لا يجوز الوضوء^(٥) من أسفل الجيفة؛ لأنَّه^(٦) نجس بيقين، والنَّجَسُ لا يطهر بالجريان، وإن كان أكثره يجري على الجيفة فكذلك؛ لأنَّ العبرة للغالب، وإن كان أقلُّه يجري على الجيفة، والأكثرُ يجري على الطَّاهر يجوز التَّوضُّؤُ به من أسفل

(١) في بدائع الصنائع: (جانب آخر).

(٢) في المخطوط الفراق، صحح من بدائع الصنائع: (الخمر في الفرات). والفرق - ويحرك -: مكيال بالمدينة يسع ثلاثة أصع أو ستة عشر رطلاً. القاموس.

(٣) في بدائع الصنائع: (الجاهل).

(٤) في بدائع الصنائع: (يحكم).

(٥) في بدائع الصنائع: (التَّوضُّؤ).

(٦) في المخطوط: (لا).

الجيفة؛ لأنَّ المغلوب^(١) ملحقٌ بالعدمِ في أحكامِ الشَّرْع، وإن كان يجري عليها النُّصف أو دون النُّصف.

فالقِياس: أن يجوز التَّوضُّؤُ به؛ لأنَّ الماء كان طاهراً^(٢) بيقين، فلا يحكم بكونه^(٣) نجساً بالشكِّ.

وفي الاستحسان: لا يجوز [١/٦] احتياطاً. انتهى^(٤).

وفيه: ما في الأول وزيادة، وأنا أبين لك ذلك.

قوله: وقال أصحاب الظواهر: إن الماء لا ينجس بوقوع النجاسة.

يتبادر منه: أنه يجوز استعماله عندهم، حيث لم يحكم بتنجيسه،

وليس كذلك.

بل قالوا: لا تنجس الجواهر المائية في نفسها، ولكن لا تستعمل لاتصال

النجاسة بها، وعدم إمكان تمييزها من النجاسة.

قال الحافظ علي بن حزم في كتابه المسمّى بالمحلّى^(٥): وأمّا إذا تغيّر

لونُ الحلال الطّاهر بما مزجه^(٦) من نجسٍ أو حرامٍ وتغيّر^(٧) طعمه بذلك،

(١) في بدائع الصنائع: (الغالب).

(٢) في المخطوط: (كله طاهر).

(٣) في المخطوط: (بقوله).

(٤) انتهى كلام أبو بكر بن مسعود الكاشاني.

(٥) (١/٢٤٧).

(٦) تحرف في المخطوط إلى: (بماء ما وجه).

(٧) في المحلّى: (أو تغيّر).

أو تغيّر ريحه بذلك، فإننا^(١) حينئذٍ لا نقدر^(٢) على استعمالِ الحلالِ إلّا باستعمالِ الحرام، واستعمالِ الحرامِ في الأكلِ والشُّربِ وفي الصَّلَاةِ حرامٌ^(٣) كما قلنا، ولذلك^(٤) وجب الامتناعُ منه، لا لأنَّ الحلالَ الطَّاهرَ حرِّمٌ و[لا]^(٥) تنجّست عينه، ولو قدرنا على تخليصِ الحلالِ الطَّاهرِ من الحرامِ والنَّجسِ^(٦)، لكان حلالاً بحسبه^(٧).

قوله: وإن كان كثيراً لا ينجس هذا لم يقل به العامة. هكذا به قيّد، ولا بعدم التغير. فقالوا: لا ينجس ما لم يتغير.

قوله: وقال أصحابنا: إن كان بحال يخلص بعضه إلى بعض فهو قليل، وإن كان لا يخلص فهو كثيرٌ. هذا يوهم: أن أصحابنا يقولون في الكثير: أنه لا ينجس جميعه، وليس كذلك، وفروعهم ناطقة بأنه ينجس كله التقديري، وبعضه الحقيقي كما مر. وسنحقق هذا إن شاء الله تعالى.

وأما مساق حديث المستيقظ فيه ما قاله شيخنا في شرح الهداية^(٨):

(١) في المحلى: (فإننا).

(٢) في المخطوط: (يقدر).

(٣) في المخطوط: (حركه).

(٤) في المخطوط: (وكذلك).

(٥) ما بين معكوفتين: من المحلى.

(٦) في المخطوط: (الحرام النجس).

(٧) انتهى كلام ابن حزم إمام أهل الظاهر.

(٨) قال ابن الهمام في فتح القدير (١/ ١٣٥ - ١٣٦) (باب: في الماء الذي يجوز به):

قلنا: ورد في بثر بضاعة على ما تقدّم وماؤها كان جارياً في البساتين كما رواه الطحاوي =

قلنا: ليس فيه تصريحٌ بتنجس الماء بتقدير كون اليد نجسة، بل ذلك تعليلٌ منّا للنهي المذكور، وهو غير لازم، أعني: تعليله بتنجس الماء عيناً بتقدير نجاستها بجواز كونه أعم من النجاسة والكراهة. فنقول: نهى لتنجس الماء بتقدير كونها متنجسة بما يغيّر، والكراهة بتقدير كونها بما لا يغير. انتهى.

= عن ابن أبي عمران عن أبي عبدالله محمد بن شجاع الثلجي بالمثلثة عن الواقدي قال: كانت بئر بضاعة طريقاً للماء إلى البساتين، وهذا تقوم به الحجّة عندنا إذا وثقنا الواقدي، أمّا عند المخالف فلا لتضعيفه إياه مع أنه أرسل هذا خصوصاً مع ادعائهم أنّ المشهور من حال بئر بضاعة في الحجاز غير هذا، ثمّ لو تنزّلوا عن هذه الأمور المختلفة كان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب. والجواب بأنّ هذا من باب الحمل لدفع التعارض لا يتنهض، إذ لا تعارض لأنّ حاصل النهي عن البول في الماء الدائم تنجس الماء الدائم في الجملة.

وحاصل: الماء طهورٌ لا ينجسه شيءٌ عدم تنجسٍ إلا بالتغيّر بحسب ما هو المراد المجمع عليه، ولا تعارض بين مفهومي هاتين القضيتين. فإن قيل: هنا معارضٌ آخر يوجب الحمل المذكور وهو حديث المستيقظ من منامه وقد خرّجه.

قلنا: ليس فيه تصريحٌ بتنجس الماء بتقدير كون اليد نجسة، بل ذلك تعليلٌ منّا للنهي المذكور وهو غير لازم: أعني تعليله بتنجس الماء عيناً بتقدير نجاستها لجواز كونه الأعم من النجاسة والكراهة فنقول: نهى لتنجس الماء بتقدير كونها متنجسة بما يغيّر أو الكراهة بتقدير كونها بما لا يغيّر، وأين هو من ذلك الصريح الصحيح لكن يمكن إثبات المعارض بقوله ﷺ: «طهور إناء أحدكم إذا ولغ الكلب فيه...» الحديث، فإنه يقتضي نجاسة الماء ولا تغيّر بالولوج فتعيّن ذلك الحمل، والله سبحانه وتعالى أعلم.

قوله: وكذا الأخبار مستفيضة في الأمر بغسل الآثار من ولوغ الكلب فيه: أن الأمر بالغسل لا يلزم، وأن يكون للنجاسة [ب/٦] لجواز أن يكون لمنع تعدي خبث الطبع.

قوله: وروي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا يُؤَلَّنُ أَحَدَكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ، وَلَا يَغْتَسِلُ فِيهِ»^(١) مِنْ نَجَاسَةٍ مِنْ غَيْرِ فَضْلِ بَيْنِ دَائِمٍ وَدَائِمٍ.

يقال عليه: انظر هل أنت من أكبر مخالفي هذا الحديث حيث قلت أنت ومشايخك: إنه يتوضأ من الجانب الآخر في المرئية، ويتوضأ من أيّ جانب كان في غير المرئية، كما إذا بال فيه إنسان أو اغتسل جنباً أم أنت من العاملين

(١) لم أجده بهذا اللفظ.

رواه أحمد (٢/٢٥٩) والنسائي (١/٤٩) من طريق عوف بن أبي جميلة الأعرابي [ثقة]، عن خلاص بن عمرو [قال: عوف الأعرابي: خلاص لم يسمع من أبي هريرة]، عن أبي هريرة بلفظ: «لَا يُؤَلَّنُ أَحَدَكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ، ثُمَّ يَتَوَضَّأُ مِنْهُ». ورواه أحمد والنسائي وابن حبان (١٢٥١) والبيهقي (١/٢٣٨ - ٢٣٩) من طريق عوف، عن ابن سيرين، عن أبي هريرة به.

ورواه عبد الرزاق (٣٠٢) وأحمد (٢/٣٩٤ و٤٦٤) والطحاوي في شرح معاني الآثار (١/١٤) من طريق سفيان الثوري، عن أبي زناد، عن موسى بن أبي عثمان، عن أبيه، عن أبي هريرة بلفظ: «لَا يُبَالُ فِي الْمَاءِ الَّذِي لَا يَجْرِي، ثُمَّ يَغْتَسِلُ مِنْهُ». ورواه الشافعي (١/٢٢) والحميدي (٩٦٩) والنسائي (١/١٢٥ و١٩٧) وابن خزيمة (٦٦) وابن حبان (١٢٥٤) والبيهقي (١/٢٥٦ و٢٣٨) من طريق سفيان بن عيينة، عن أبي الزناد، بهذا الإسناد.

ورواه مسلم (٢٨٢) والنسائي (١/١٢٥) عن أبي هريرة بلفظ: «لَا يُؤَلَّنُ أَحَدَكُمْ فِي الْمَاءِ الرَّائِدِ [مسلم: الدائم]، ثُمَّ يَغْتَسِلُ مِنْهُ».

به، فإنه لا أعجب ممن يستدل بحديثٍ هو أحد من خالفه!!.

قوله: وعن ابن عباس، وابن الزبير رضي الله عنهما: أنهما أمرا في زنجيٍ وقع في بئر زمزمٍ بنزح الماء كله، ولم يظهر أثره في الماء^(١).

قوله من قبل نفسه^(٢)، لأن الأثر المروي. قاله الشافعي في القديم^(٣).

قد رويتم عن ابن عباس رفعه: «الماء لا يُنجسُ شيءٌ»^(٤). أفترى أن ابن عباسٍ يروي عن النبي صلى الله عليه وسلم خبراً ويتركه، إن كانت هذه روايته.

وتروون عنه: أنه تَوْضُأً مِنْ غَدِيرٍ يُدَافِعُ جِيفَةً.

(١) مرّ قبل قليل.

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (قيل: تفسد).

(٣) قال البيهقي في معرفة السنن والآثار (٢/ ٩٥ - ٩٦) الأرقام (١٩١٨ - ١٩٢٣) وفي السنن الكبرى (١/ ٢٦٦): قال الشافعي في كتاب القديم: قد رويتم عن سماك بن حرب، عن عكرمة، عن ابن عباس، عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «الماء لا ينجسه شيء». أفترى أن ابن عباس يرويه عن النبي صلى الله عليه وسلم خبراً، ويتركه إن كانت هذه روايته. أخبرنا أبو عبدالله الحافظ قال: أخبرنا أبو بكر بن إسحاق قال: حدثنا محمد بن غالب قال: حدثنا أبو حذيفة قال: حدثنا سفيان، عن سماك بن حرب، فذكره بإسناده. قال الشافعي: ويروون عنه: أنه تَوْضُأً مِنْ غَدِيرٍ يُدَافِعُ جِيفَةً. ويروون عنه: «الماء لا ينجس»، فإن كان شيء من هذا صحيحاً، فهو يدل على أنه لم ينزح زمزم للنجاسة، ولكن للتنظيف، إن كان فعل، وزمزم للشرب، وقد يكون الدم ظهر على الماء حتى رئي فيه.

(٤) أخرجه أبو داود (٦٨) والترمذي (٦٥) وابن ماجه (٣٧٠) وابن حبان (١٢٤١) و(١٢٤٢) و(١٢٦٩) والحاكم (١/ ١٥٩) والبيهقي في السنن الكبرى (١/ ١٨٩) و(٢٦٧) ومعرفة السنن والآثار (٢/ ٩٥).

وتروون عنه: «الماء لا ينجس»^(١).

فإن كان شيء^(٢) من هذا صحيحاً فهو يدلُّ على أنه لم ينزح زمزم للنجاسة ولكن للتنظيف، إن كان فعل، وزمزم للشُّرب وقد يكون الدَّم ظهر على الماء حتى رئي فيه. انتهى.

قوله: ولم يُنكر عليهما أحد، فانعقد الإجماع من الصحابة على ما قلنا. يقال عليه: من حضر ذلك من الصحابة حتى يقال هذا.

وإذا كان من يرى أنها لا تنجس يرى بجواز ذلك للتنظيف والتطيب، كيف ينكر؟!

قوله: وعرف بهذا الإجماع: أن المراد مما رواه مالك هو: الماء الكثير الجاري. فيقال: فإذا كان المراد الكثير والجاري فكيف ساغ مخالفته في الجيفة الواقعة في الماء الجاري أو الكثير الراكد.

قوله: وبه تبين: أن ما رواه الشافعي غير ثابت لكونه مخالفاً لإجماع الصحابة. فيه ما تقدم.

قوله: ولهذا: رجع أصحابنا في التقدير إلى الدلائل الحسية [٧/أ].

قلت: لم يجعل أحد من علمائنا الثلاثة الأمور الحسية المذكورة دليلاً

(١) رواه الإمام أحمد (٣١٢٠) عن ابن عباس قال: أجنب النبي ﷺ وميمونة، فاغتسلت ميمونة في جفنة، وفضلت فضلة، فأراد النبي ﷺ أن يغتسل منها، فقالت: يا رسول الله! إني قد اغتسلت منه؟! فقال النبي ﷺ: «إن الماء ليست عليه جنابة - أو قال: - إن الماء لا ينجس». وهو صحيحٌ لغيره، وهذا إسنادٌ ضعيفٌ لضعف شريك بن عبدالله، واضطراب سماك في عكرمة.

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (شيئاً).

على الكثرة، وإنما جعلوا ذلك دليلاً على سريان النجاسة، وليس عند أبي حنيفة: أن الكثير لا ينجس جميعه، بل فروعه ناطقة بخلافه.

قال الإمام محمد بن الحسن في الأصل: إذا وقعت الجيفة أو غيرها من النجاسات في حوضٍ صغيرٍ لم يخلص بعضه إلى بعض، لم يستعمل، وإن كان كبيراً لا يخلص بعضه إلى بعض، فلا بأس بأن يتوضأ من ناحية أخرى.

وقال الإمام أبو يوسف في الإملاء: قال أبو حنيفة في حوض مسبغة إذا حرك ناحية منه لم تضرب الناحية الأخرى، فهذا لا ينجسه بولٌ يقع فيه أو دمٌ أو جيفةٌ إلا ذلك الموضع.

وإذا كان يرى بتنجس موضع الوقوع من الماء الكثير، كيف يكون قائلاً بأن الكثير لا ينجس كالشافعي - رحمه الله - في القلتين، ومالك في ما يكون بحالٍ لا يتغير بالاختلاط، ينجس، وسأنبهك على يسر المسألة عنده إن شاء الله تعالى.

قوله: ثم اختلفوا في تفسير الخلوص إلخ.

هذا ظاهرٌ في أن مراده خلوص الماء بعضه إلى بعض، وليس هو المنظور إليه لذاته عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى -، وإنما المنظور إليه عنده في نفس الأمر: الشيوخ بالنجاسة، إلا أنه لما كان في غير المرئية أمراً خفياً نظر إلى ما يدل عليه وهو: إما خلوص الماء بنفسه أو الحركة بما ذكر.

وغيره استدل على خلوصها الباطن بالصبيغ الظاهر أو التكدير مما نقل.

وبعضهم خمّن: أنها لا تخلص إلى مقدار عشرة أذرع.

وبعضهم: خمسة عشر. كما نقلت عنهم. وهذا مما وعدتك

بالتنبه عليه.

قال شيخ الإسلام أبو بكر خُوَاهِر زَاذَة^(١) في كتابه المسمّى بالمبسوط: واختلفوا بعد هذا بأيّ سببٍ يعرف خلوص النجاسة إلى الجانب، فاتفقت الروايات عن علمائنا الثلاثة: أنه يعتبر بالتحريك. واختلفوا في سببه.

وبهذا تبين ما قدمته [٧/ب] لك من أن الدلائل المذكورة دلائل خلوص النجاسة، لا دلائل الكثرة التي لا يكون معها التنجس إلا بالظهور، كما زعم من لم يحقق سر المسألة عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى -.

وعبارة الاختيار والتحفة والبذاءع ومن تبعهما صريحة في أن المراد: خلوص الماء إلى الجانب الآخر، وأنه دليل الكثرة.

وحيث علمت هذا علمت أن نظر الإمام بعد سطح الماء لا إلى العمق فظهر عدم صحة ما صححه من أنه إذا لم يكن له عرض إلخ. ردّ عند تقارب الجوانب، يعمّ السريان. والله أعلم.

وممن ظنّ صحة هذا التقسيم المذكور في أول المسألة:

قال شيخنا في شرح الهداية^(٢): فما استدل به المصنف للمذهب من

(١) في المخطوط: (زاده).

قال المصنف في تاج التراجم (ص ٤٦): محمد بن الحسين بن محمد بن الحسن البخاري المعروف بأبي بكر خواهر زاده قال السمعاني: كان إماماً فاضلاً نحوياً، وله طريقة حسنة مفيدة جمع فيها من كل فن، وله كتاب المبسوط، توفي في جمادى الأولى سنة ثلاث وثمانين وأربع مئة. وانظر الأنساب للسمعاني (٢٠١/٥) وسير أعلام النبلاء (١٩/١٤ - ١٥).

(٢) قال ابن الهمام في فتح القدير (١/١٣٣ - ١٣٤): وفي البدائع عن ابن المديني: لا يثبت حديث القلتين فوجب العدول عنه، وإذا ثبت هذا فما استدلّ به المصنّف =

قوله ﷺ: «لَا يُؤْلَنُ أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الرَّائِدِ» الحديث. لَا يَمَسُّ مَحَلَّ الْخُلَافِ. وهذا لأن حقيقة الخلاف، إنما هو في تقدير الكثير الذي يتوقف تنجسه على تغيره. انتهى.

وأنا أقول: إن هذا التقدير لا يعرف عن أبي حنيفة - رحمه الله - النَّظْرُ إليه بوجه، وإنما حقيقة مذهبه: ما قاله الرازي^(١) في أحكام القرآن من سورة الفرقان وهو قوله: وَأَمَّا الْمَاءُ الَّذِي خَالَطَتْهُ نَجَاسَةٌ، فَإِنْ مَذَهَبَ أَصْحَابُنَا فِيهِ: أَنَّ كُلَّ مَا تَيَقَّنَّا فِيهِ جِزَاءً مِنَ النِّجَاسَةِ أَوْ غَلَبَ فِي الظَّنِّ ذَلِكَ، لَمْ يَجِزْ اسْتِعْمَالُهُ، وَلَا يَخْتَلِفُ فِي هَذَا الْحُدُ: مَاءُ الْبَحْرِ، وَمَاءُ الْبَيْرِ، وَالْغَدِيرِ، وَالْمَاءُ الرَّائِدِ، وَالْمَاءُ الْجَارِي؛ لِأَنَّ مَاءَ الْبَحْرِ لَوْ وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ لَمْ يَجِزْ اسْتِعْمَالُ الْمَاءِ الَّذِي فِيهِ النِّجَاسَةُ، وَكَذَلِكَ الْمَاءُ الْجَارِي.

= للمذهب من قوله ﷺ: «لَا يُؤْلَنُ أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ وَلَا يُغْتَسَلَنَ فِيهِ مِنَ الْجَنَابَةِ» كما هو رواية أبي داود، أو: «ثُمَّ يُغْتَسَلُ مِنْهُ أَوْ فِيهِ» كما هو روايتنا الصَّحِيحِينَ، لَا يَمَسُّ مَحَلَّ التَّرَاغِ، وَهَذَا لِأَنَّ حَقِيقَةَ الْخُلَافِ إِنَّمَا هُوَ فِي تَقْدِيرِ الْكَثِيرِ الَّذِي يُتَوَقَّفُ تَنْجِسُهُ عَلَى تَغْيِيرِهِ لِالإِجْمَاعِ عَلَى أَنَّ الْكَثِيرَ لَا يُنَجِّسُ إِلاَّ بِهِ.

(١) قال المصنف في تاج التراجم (ص ٢): أحمد بن علي أبو بكر الرازي، المعروف بالجصاص، ولد سنة خمس وثلاث مئة، وسكن بغداد، وانتهت إليه رئاسة الحنفية، وسئل العمل في القضاء، فامتنع، تفقّه على أبي الحسن الكرخي وتخرّج به، وكان على طريقة من الزهد والورع، وخرج إلى نيسابور ثم عاد وتفقه عليه جماعة، وروى عن: عبد الباقي بن قانع، وله كتاب أحكام القرآن، وشرح مختصر الكرخي، وشرح مختصر الطحاوي، وشرح الجامع لمحمد بن الحسن، وشرح الأسماء الحسنى، وله كتاب في أصول الفقه، وكتاب جوابات مسائل، توفي يوم الأحد سابع ذي الحجة سنة سبعين وثلاث مئة ببغداد، وقد وهم من جعل الجصاص غير أبي بكر الرازي بل هما واحد.

وأما اعتبار أصحابنا للغدير^(١) إذا حرك أحد طرفيه، لم يتحرك الطرف الآخر، فإنما هو كلام في جهة تغليب الظن في بلوغ النجاسة الواقعة في أحد طرفيه إلى طرف^(٢) الآخر، وليس هذا كلاماً في أن بعض المياه الذي فيه النجاسة قد يجوز استعماله، وبعضها لا يجوز استعماله. ولذلك قالوا: لا يجوز استعمال الماء الذي في الناحية التي فيها النجاسة^(٣). انتهى.

وهو صريحٌ فيما قلت بخلاف ما زعمه من قدمنا ذكره.

قوله: النجاسة لا تخلو إما أن تكون مرئية أو غير مرئية. فإن كانت مرئية كالجيفة ونحوها.

ذكر في ظاهر [١/٨] الرواية: أنه لا يتوضأ من الجانب الذي فيه الجيفة، ويتوضأ من الجانب الآخر. هذا خارجٌ عن الأصل الذي قرره وهو: أن الكثير لا ينجس، ومخالفٌ لمحمدٍ للحديث^(٤) عنده حيث قال: إن المراد من الكثير الجاري^(٥).

وكذا قوله: ولو وقعت الجيفة في وسط الحوض.

وكذا قوله: وإن كانت غير مرئية على كلا القولين المذكورين لمشايخ العراق، ومشايخ ما وراء النهر.

(١) زاد في المطبوع من أحكام القرآن: (الذي).

(٢) في أحكام القرآن: (الطرف).

(٣) أحكام القرآن (٥ / ٢٠٤ تحقيق محمد الصادق قمحوي).

(٤) في المخطوط: (الحديث).

(٥) في المخطوط: (والجاري).

وكذا التفصيل المذكور في الجيفة الواقعة في النهر الكبير والصغير كل مخالفٌ للأصل المذكور والحديث .

قوله : لأن غير المرئية لا تستقر في الجانب الذي يتوضأ منه ، فلا يحكم بنجاسته بالشك على الأصل المعهود . وإن اليقين لا يزول بالشك بخلاف المرئية . هذا إنما يتصور لو كانت النجاسة مستجدة متجسدة .

وأما إذا كانت مائة فهي لمخالطتها الماء في موضع الوقوع ، نجسة . وانتشرت في غيره ، وماس المتنجس غيره ، فنجسه ، ولا يبقى اليقين بطهارة الماء مع العلم باختلاطه بالنجاسة وفرض المسألة في الماء الراكذ تمنع تجوز انتقال النجاسة ، بما خالطته .

ومع تقدير التحريك والاضطراب ، يختلط^(١) المتنجس بالطاهر ، فيبطل هذا التمويه ، ولو كان ثمَّ يقينٌ لما احتمل جواز النقيض .

ثم محل الأصل المعهود الذي أشار إليه : أن يكون الطارئُ على الأصل مجرد التجويز من غير مزية .

قال محمد بن الحسن - رحمه الله تعالى - : إذا علم المتوضئ دخوله الخلاء للحاجة ، وشكَّ في قضائها قبل خروجه ، فعليه الوضوء^(٢) ، وفيما نحن فيه طراً على يقين الطهارة ، يقين اختلاط النجاسة بموضع الوقوع ، فكيف يتصور ما ذكر قوله ؛ لأن الماء الجاري مما لا يخلص بعضه إلى بعض إلخ .

(١) في المخطوط : (تخليص)؟ .

(٢) انظر فتح القدير (١ / ٨٣) .

هذا مما لا يكاد يفهم ، والله سبحانه أعلم .

ومن نظر تدافع أمواج الأنهار لما فيها من المربيات جزم بخلاف مقتضى هذه العبارات . والعلّة عند غيره : أن النجاسة لا تستقر مع الجريان ، فما لم يجد فيما يقترفه أثر النجاسة ، يعلم أنها لم تكن فيه .

وهاهنا بحثٌ آخر من وجوه :

أحدها : أنهم قالوا في اختلاط الماء المطلق [٨ / ب] بالمعاب المشكوك في طهارته ونجاسته : إنه لا يطهر ، ولم يجوز فيه احتمال الانتقال ، ولا ننظر إلى أن الأصل في الماء الطهارة ، فلا يزول باختلاط المشكوك فيه ، ويكون مطهراً على حاله . بل قالوا : عند تبعية الأصول ، كان الماء طاهراً بيقين ، فلا ينجس بالشك ، وكان الحدث ثابتاً بيقين ، فلا يزول بالشك ، وهذا الماء الذي يشك في تنجسه أولاً بالمنع من التطهيرية من ذلك وأولى أن يقال فيه : كان الحدث ثابتاً بيقين ، فلا يرتفع بالشك ، ولم يرو عنهم اختصاص مسألة السؤر بنحو ماء الأواني لتفارق ما نحن فيه .

الثاني : أنهم قالوا في علّة البطن من التطهير بالماء المستعمل : إنه بواسطة استعمال ، لم يبق في معنى المنزل من السماء . وهذا أولى أن يقال فيه : إنه بعد اختلاط النجاسة ، لم يبق في معنى المنزل من السماء .

الثالث : أن هذا الاحتمال المذكور يجري مثله في قطرة بول أو خمر وقعت في حوض طوله تسعة أذرع ونصف وربع وعرضه كذلك ونحو ذلك مما يتحرك أحد طرفيه بتحرك الطرف الآخر ، بل يجري فيما هو أصغر من هذا . والله أعلم .

حيث أسمعك عن بعضهم ما يتمثلوا له بقول المَعْرِي^(١):

وَعَدَتْ حُجْجُ الْكَلَامِ^(٢) حَجَا غَدِيرٍ وَشِيكَا يَنْعَقِدْنَ وَيَنْتَقِضْنَ^(٣)

فأورد ذلك تحقيق مذاهبهم مثلاً عن ضباطها وأوضح حججها عند محققها ومختاري منها، وحججي على مختاري، وأجوبتي عما خالفها. والله المستعان.

وأقول: قال الكرخي في المختصر: وما كان من المياه في الأواني فوَقعت فيه نجاسة مائعة، فهو نجس. ويغسل الإناء ثلاثاً، ما صغر من الأواني، وما كبر غلب على لون الماء وطعمه وريحه، أو لم يغلب على شيء من ذلك. لما روي عن النبي ﷺ في وضوء الكلب، وما أمر به من أنها قدر ما عدّه فيه الفأرة، إذا كان مائعاً ويطرحها وما حولها إذا كان جامداً.

قلت: هذا هو المعتمد عندي في تنجس القليل، وإن لم يتغير.

قال: ولنهيه ﷺ [٩/١] عن البول في الماء الدائم، وإن لم يغتسل فيه من جنابة.

قلت: وهذا عندي بالاعتضاد في المنع عن تنجس الماء في الجملة.

قال: وأمره المستيقظ من منامه يغسل يده ثلاثاً قبل أن يدخلها الإناء؛ لأنه لا يدري أين باتت يده.

(١) ديوان أبي العلاء المعري (ص ١٣٨٢).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (الكلبي).

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (وشكاً ينعقدا وينتقضه).

قلت : وهذا الاعتضاد الأول على بعض الاحتمالات .

قال : فليس في جميع ذلك ما يغير لونا أو طعماً أو رائحةً .

وما كان من المياه من المصانع^(١) والغدران أو في مستنقع من الأرض وقعت فيه نجاسة . نظر المستعمل في ذلك ، فإن كان في غالب رأيه أن النجاسة لم يختلط بجمعه بكثرتة ، توضاً من الجانب الذي هو طاهرٌ عنده في غالب رأيه ، واجتنب الباقي ؛ لأن هذين ماءً نجسٌ وطاهرٌ يستعمل غالب رأيه في إصابة الطاهر منه ، وليس هذا تنجيساً بالماء بالشك ؛ لأن هاهنا نجاسة حاصلة متيقنة ، وما كان قليلاً يحصّل^(٢) العلم : أن النجاسة قد حصلت إلى جميعه ، ولو كان ذلك في غالب رأيه لم يتوضأ منه ، وإذا أمر شيء قد تغير ولا يعلم أنه يغير النجاسة ؛ لا بأس بالوضوء ؛ لأنه قد يتغير بطول المكث . انتهى .

وقد روي اعتبارُ خلوص النجاسة بخلوص الماء لنفسه ، وبالتحريك على ما قدمت لك من عبارة الأصل وإلا فلا .

وقال شمس الأئمة^(٣) : المذهبُ الظاهرُ التَّحَرِّيُّ والتَّفْوِيضُ إلى رأي

(١) المصانع ، جمع مصنع ومصنع ، وهو الصَّنْع أيضاً ، وجمعه أصناع ، وهو شبه الصَّهْرِيح أو الحوض يتَّخذ للماء ، يجمع فيه ماء المطر ، وهو أيضاً ما يصنعه الناس من الآبار ، ويقال أيضاً للقصور والأبنية : مصانع ، قال لبيد :

بلينا وما تبلى النجوم الطَّوالع وتبقى الدِّيار بعدنا والمصانع

(٢) في المخطوط : (بحط) .

(٣) قال المصنف في تاج التراجم (ص ١٢) : عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح ، شمس الأئمة الحلواني ، نسبة لبيع الحلواء ، صاحب المبسوط ، إمام الحنفية في وقته ببخارى ، حدّث عن : أبي عبدالله عنجار ، وثفقه على جماعته ، توفي سنة ثمان =

المبتلى من غير حكمٍ بالتقدير، فإن غلب على الظنُّ وصولها تنجس^(١)، وإن غلب عدم وصولها لم ينجس، وهذا هو الأصحُّ. انتهى.

وصحَّحه في الغاية وغيرها، ووجه أصحيته: أن المعتبرَ سريان النجاسة وهو يختلف باختلاف كثرتها وقتها، فقد لا يسري كون خمرٍ إلى طرفي غدِيرٍ على نهاية ما يتحرك.

وقال ركن الإسلام أبو الفضل عبد الرحمن الكرمانى^(٢) في شرح الإيضاح^(٣): كل ما يتقن حصول النجاسة فيه أو [٩/ب] غلبَ على ظننا، فإنه لا يجوز الوضوء قليلاً كان أو كثيراً، جارياً كان أو راكداً. وإنما اعتبر غلبة الظن

= أو تسع وأربعين وأربع مئة بكش، ودفن ببخارى. قلت [أي: ابن قطلوبغا]: تفقه على القاضي أبي الحسين ابن الخضر النسفي، وأبي الفضل الزرنجري، وتفقه عليه الأزرقى، وسمع منه شمس الأئمة السرخسي. قال أبو العلاء الفرضي: مات ببخارى في شعبان سنة ست وخمسين وأربع مئة. وقال البخشي في معجمه: مات سنة اثنتين وخمسين. وقال الذهبي: سنة ست أصح، فإنه بخط شيخنا الفرضي. انظر فتح القدير (١/١٣٤) وتبيين الحقائق شرح كنوز الدقائق (١/٩٣).

(١) في فتح القدير: (تنجس).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (القرمانى). قال المصنف في تاج التراجم (ص ١١): عبد الرحمن بن محمد بن أميرويه بن محمد بن إبراهيم، ركن الدين، أبو الفضل الكرمانى، ولد بكرمان في شوال سنة سبع وخمسين وأربع مئة، وقدم مرو فتفقه وبرع حتى صار إمام الحنفية بخراسان، وله: كتاب شرح الجامع الكبير، وكتاب التجريد، وشرحه بكتاب سماه الإيضاح، ومات بمرو ليلة العشرين من ذي القعدة سنة ثلاث وأربعين وخمس مئة.

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (الإيضاحي).

لا تجري مجرى اليقين في وجوب العمل كما لو أخبر واحدٌ بنجاسة الماء،
وجب العمل به، والنائم يقدر اليقين.

وتقدمت عبارة الرازي بهذا.

قال الكرمانى: وأما الماء إذا كان كثيراً لا يخلص بعضه إلى بعض إذا
وقعت النجاسة في طرفٍ منه، جازَ أن يتوضأ من الجانب الآخر.

وروي عن أبي يوسف أنه قال في الماء الجاري: إنه لا ينجس إلا بظهور
النجاسة فيه.

واختلفت الروايات في تحديد الكثير:

مراده: أن عند أبي حنيفة، ليكون^(١) له حكمُ القلتين عند الشافعي، بل
المراد: كثيرٌ يحتاج إلى النظر في خلوص النجاسة فيه. والحكم المصحح
عنه مصرّحٌ.

واختلفت الروايات في الكثير^(٢)، فالظاهر عند محمد: أنه عشرٌ في
عشر، والصحيح عن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - أنه قد يؤقت في ذلك
بشيءٍ، وإنما هو موكولٌ إلى غلبة الظن في خلوص النجاسة.

وروي عن أبي يوسف: أنه اعتبر الغدير بالماء الجاري. وقال: لا ينجس
إلا بظهور النجاسة؛ لأن الضرورة تقتضي العفو عن ذلك.

وقال الحاكم الشهيد^(٣) في الكافي: قال أبو عصمة: كان محمد بن

(١) لعله أراد: (ما يكون له).

(٢) أضاف في هامش المخطوط: (تحديد) وكتب: صح. وهو تكرار.

(٣) هو محمد بن محمد الحاكم الشهيد.

الحسن يؤقت في ذلك عشرة في عشرة، ثم رجع إلى قول أبي حنيفة . وقال :
لا أوقت فيه شيئاً . انتهى .

فالحاصل : أن ماء الأواني ينجس بوقوع النجاسة فيه وإن لم يتغير ،
ولا ينظر فيه بغلبة الظن الخلوص ولا بغيره . انتهى .

وأما المصانع والغدران يعمل فيه بغلبة الظن على الصحيح عند أبي
حنيفة .

وما روي عن أبي يوسف : أن ما لا يخلص كالجاري لا ينجس إلا بظهور
النجاسة فيه . هو المختارٌ عندي ، وأرى قول محمد مثله .

قال محمد في كتاب الآثار^(١) : أخبرنا أبو حنيفة قال : حدثنا الهيثم بن
أبي الهيثم ، عن ابن عباس قال : أَرْبَعَةٌ لَا يُنَجِّسُهَا شَيْءٌ : الْعَجَسْدُ ، وَالثَّوْبُ ،
وَالْمَاءُ ، وَالْأَرْضُ^(٢) .

قال محمد : ويعتبر ذلك عندنا^(٣) : أن ذلك إذا أصابه القدر فغسل ،
ذهب ذلك عنه ، فلم يحمل قدراً ، وإنما معناه : في الماء إذا كان كثيراً ،

(١) (٣٢ / ١) رقم (٢٤) .

(٢) رواه البيهقي في السنن الكبرى (١ / ٢٦٧) ومعرفة السنن والآثار (٢ / ٩٦)
رقم (١٩٢٥ و ١٩٢٦) قال : أخبرنا أبو سعيد الخطيب قال : أخبرنا أبو بحر البرهاري
قال : حدثنا بشر بن موسى قال : حدثنا الحميدي قال : حدثنا سفيان قال : حدثنا
زكريا ، عن الشعبي ، عن ابن عباس : «أربع لا ينجس : الإنسان ، والماء ، والثوب ،
والأرض» . رواه الشافعي في بعض كتبه ، عن سفيان بن عيينة ، وقال : «أربع لا ينجبن» .
فذكر : «الماء ، والأرض» .

(٣) في الآثار : (وتفسير ذلك عندنا) .

وقال الرازي^(١) في أحكام القرآن: والذي يحتج به لقول أصحابنا قوله تعالى: ﴿وَيَحْرِمُ عَلَيْهِمُ الْخَبِيثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧]، والنجاسة لا محالة من الخبائث.

وقال: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ [وَالدَّمَ]﴾ [البقرة: ١٧٣، النحل: ١١٥].

وقال في الخمر: ﴿رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ﴾ [المائدة: ٩٠].

ومرَّ النبي ﷺ بقبرين، فقال: «إِنَّهُمَا يُعَذَّبَانِ وَمَا يُعَذَّبَانِ فِي كَبِيرٍ. أَمَّا أَحَدُهُمَا: فَكَانَ لَا يَسْتَبِرُ^(٢) مِنَ الْبَوْلِ، وَأَمَّا الْآخَرُ^(٣): كَانَ يَمْشِي بِالنَّمِيمَةِ^(٤)». فحرَّم الله هذه الأشياء تحريماً منهما، ولم يفرق بين اختلاطها وانفرادها^(٥) بالماء، فوجب تحريم استعمال كل ما تيقن^(٦) فيه جزءاً من النجاسة، ويكون جهة الحظر من طريق النجاسة أولى من جهة الإباحة من طريق الماء المباح في الأصل، بأنه^(٧) متى اجتمع في شيء جهة الحظر

(١) هو الجصاص. مرّت ترجمته.

(٢) في المخطوط: (يستنهز).

(٣) في أحكام القرآن: (والآخر).

(٤) أخرجه أحمد (١/ ٢٢٥) وعبد بن حميد (٦٢٠) والدارمي (٧٤٥) والبخاري

(٢١٨ و ١٣٦١) ومسلم (٢٩٢) وأبو داود (٢٠) والترمذي (٧٠) والنسائي (١/ ٢٨

و ٢٩ و ١٠٦) وابن ماجه (٣٤٧) وابن خزيمة (٥٦) والبيهقي في السنن الكبرى

(١/ ١٠٤) وفي إثبات عذاب القبر (١١٧ و ١١٨) عن ابن عباس ؓ.

(٥) في أحكام القرآن: (بين حال انفرادها واختلاطها).

(٦) في أحكام القرآن: (تيقنا).

(٧) في أحكام القرآن: (لأنه).

والإباحة^(١)، فجهة الحظر أولى، ألا ترى أن الجارية بين رجلين لو كان لأحدهما فيها مئة جزء، وللآخر جزء واحد، إن جهة الحظر^(٢) فيها أولى من جهة الإباحة، وأنه غير جائز لواحدٍ منهما وطؤها^(٣).

وأيضاً: لا نعلم خلافاً بين الفقهاء في سائر المائعات، إذا خالطه اليسير من النجاسات كالبن^(٤) والإدهان^(٥) [ب/١٠] والخمر ونحوها، إن حكم اليسير في ذلك كحكم الكثير^(٥)، وأنه محظورٌ عليه أكل ذلك وشربه، والدلالة من هذا الأصل على ما ذكرنا من وجهين:

أحدهما: لزوم اجتناب النجاسات بالعموم الذي قدمنا في حال المخالطة والانفراد.

والآخر: أن حكم الحظر وهو النجاسة كان أغلب من حكم الإباحة وهو الذي خالطه من الأشياء الطاهرة ولا فرق في ذلك من أن يكون الذي خالطه من ذلك ماءً أو غيره إذا كان عموم الرأي والسُّنن شاملةً له. وإذا كان المعنى وجود النجاسة فيه، وحظر استعمالها، ويدل على صحة قولنا من جهة السنة:

(١) في أحكام القرآن: (الحظر وجهة الإباحة).

(٢) في أحكام القرآن: (الحظر).

(٣) أحكام القرآن (٥ / ٢٠٥).

(٤) البن: الموضع المتنن الرائحة. تاج العروس (١٨ / ٧١).

(٥) قال الجصاص في أحكام القرآن (٥ / ٢٠٨): فحكم النجاسة إذا حلت الماء حكم سائر المائعات إذا خالطته... وقد اتفقنا على أن مخالطة النجاسة اليسيرة لسائر المائعات غير الماء تفسدها، ولم يكن للغلبة معها حكمٌ بل كان الحكم لها دون الغالب عليها من غيرها.

قوله ﷺ: «لَا يُؤَلَّنُ أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ، ثُمَّ يَغْتَسِلُ فِيهِ مِنَ الْجَنَابَةِ»^(١).
وفي لفظٍ آخر: «لَا يُؤَلَّنُ أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ، وَلَا يَغْتَسِلُ فِيهِ مِنْ
جَنَابَةٍ»^(٢).

ومعلومٌ: إذا البول القليل في الماء الكثير لا يغير طعمه ولا لونه ولا ريحه،
وقد منع النبي ﷺ منه.

قال: ويدلُّ عليه قوله ﷺ: «إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ مَنَامِهِ فَلْيَغْسِلْ يَدَهُ
ثَلَاثًا قَبْلَ أَنْ يُدْخِلَهَا الْإِنَاءَ، فَإِنَّهُ لَا يَدْرِي أَيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ»^(٣).

فأمرَ بغسل اليد احتياطاً من نجاسةٍ أصابته من موضع الاستنجاء.
ومعلومٌ: أن مثلها إذا حلت الماء لم تغيِّره، ولو أنها تفسده لما كان الأمر
بالاحتياط معنىً.

وحكم النبي ﷺ بنجاسةٍ ولوغ الكلب لقلوه: «طُهُورُ إِنَاءٍ أَحَدُكُمْ إِذَا وَلَغَ
الْكَلْبُ فِيهِ: أَنْ يُغْسَلَ سَبْعًا»^(٤) وَهُوَ لَا يُغَيِّرُهُ.

(١) تقدم تخريجه.

(٢) تقدم تخريجه.

(٣) تقدم تخريجه.

وجاء في هامش المخطوط: (فائدة: قال الشرف المناوي على الجامع الصغير:
قال النووي في بستانه، عن محمد بن الفضل التيمي في شرحه لمسلم: أن بعض
المبتدعة لما سمع بهذا الحديث قال متهمكماً: أنا أدري أين باتت يدي، باتت في
الفراش، فأصبح وقد أدخلت يده في دبره إلى ذراعه. قال ابن طاهر: فليتنق أمر
الاستخفاف بالسنن ومواقع التوقيف لثلاث يسرع إليه شؤم فعله).

(٤) رواه مسلم (٢٧٩) (٩٢) عن أبي هريرة بلفظ: «طهور إناء أحدكم إذا ولغ الكلب
فيه أن يغسله سبع مرات». ولألفاظه راجع الأرقام (٨٩) و (٩٠) و (٩١).

قلت: تقدّم أن هذا هو المعتمد عندي، وأن ما سواه ما جاء تقدم.
ثم قال: وأيضاً العلم بوجود النجاسة فيه كمشاهدتنا، كما أن علمنا بوجودها في سائر المائعات كمشاهدتنا، هذا حاصل ما استدل به، وهو أبسط مما في كتب الفقه، وهو منتهضٌ على من يرى: أن الماء لا ينجس إلا بظهور النجاسة فيه، قليلاً كان أو كثيراً، وعلى ما زعموه من مذهب أصحاب الظاهر. واستدلوا بقول أبي يوسف، بما تقدم، من أن الضرورة تقتضي العفو.
وأقول: يدلُّ عليه:

ما روى الدارقطني^(١)، عن ثوبان قال: قال رسول الله ﷺ [١١/١]: «الْمَاءُ طَهُورٌ، إِلَّا مَا غَلَبَ عَلَى رِيحِهِ، أَوْ طَعْمِهِ». وفيه: رشدين بن سعد^(٢).
ورواه: راشد بن سعد قال: قال رسول الله ﷺ: «لَا يُنَجِّسُ الْمَاءَ إِلَّا مَا غَيْرَ طَعْمِهِ أَوْ رِيحِهِ»^(٣). وهذا مرسلٌ.

وصله رشدين بن سعد^(٤)، عن معاوية بن صالح، عن راشد بن سعد،

-
- (١) أخرجه الدارقطني (٤٥) والزيلعي في نصب الراية: (١ / ٩٥).
(٢) في المخطوط: (رشيد بن أبي سعد) والصحيح: هو رشدين بن سعد كما في سنن الدارقطني.
(٣) رواه عبد الرزاق (٢٦٤) والدارقطني (١ / ٢٩) والطحاوي في شرح معاني الآثار (ص ٩) والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٢ / ٨٣) من طريق عيسى بن يونس وأبي معاوية وأبي إسماعيل المؤدب، كلهم عن الأحوص بن حكيم، عن راشد مرسلًا.
وقال الزيلعي في نصب الراية (١ / ٩٥): الأحوص فيه مقال.
(٤) تحرف في المخطوط إلى: (رشيد بن أبي سعد).

عن أبي أمامة الباهلي، عن النبي ﷺ قال: «لَا يُنَجِّسُ الْمَاءَ شَيْءٌ إِلَّا مَا غَيَّرَ طَعْمَهُ أَوْ رِيحَهُ»^(١).

ورواه موقوفاً على راشد بن سعد: أبو عون^(٢).

وحاصل ما فيه: ضعف راشد بن سعد، والإرسال، وكلاهما غير مضمّر عندنا؛ لأنّ علماءنا عليهم السلام قد احتجوا لمن هو أضعف من راشد بن سعد، وعملوا بالمرسل والمنقطع على أن لرشد بن متابعاً عند البيهقي.

فقد أخرجه^(٣) من طريق عطية بن بَقِيَّة^(٤)، عن أبيه، عن ثور^(٥)، عن راشد بن سعد، عن أبي أمامة، عن النبي ﷺ أنه قال: «إِنَّ الْمَاءَ طَاهِرٌ، إِلَّا أَنْ يُغَيَّرَ^(٦) رِيحَهُ، أَوْ طَعْمَهُ، أَوْ لَوْنَهُ، بِنَجَاسَةٍ تَحْدُثُ فِيهِ».

ولصدره شاهدٌ من حديث أبي سعيد الخدري في بئر بُضَاعَةَ. ولفظه: «الْمَاءُ طَهُورٌ لَا يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ»^(٧). قال الترمذي: حديثٌ حسنٌ.

(١) رواه ابن ماجه في سننه (٥٢١) والطبراني في الكبير (٧٥٠٣) والدارقطني (٢٩ / ١) والبيهقي في سننه (٢٥٩ / ١) ومعرفة السنن والآثار (٨٢ / ٢) رقم (١٨٤٦).

وقال الدارقطني: لم يرفعه غير رشدين بن سعد، وليس بالقوي.

(٢) هذا قول لعله تصحيف من الناسخ، لأن أبا أسامة رواه عن الأحوص بن حكيم، عن أبي عون وراشد بن سعد من قولهما. كما في سنن الدارقطني (٢٩ / ١) وسنن البيهقي (٢٥٩ / ١) ومعرفة السنن والآثار (٨٣ / ٢) رقم (١٨٤٩).

(٣) رواه البيهقي في سننه (٢٥٩ / ١) ومعرفة السنن والآثار له (٨٣ / ٢) رقم (١٨٤٧).

(٤) تحرف في المخطوط إلى: (تعبة). وهو عطية بن بَقِيَّة بن الوليد.

(٥) هو ثور بن يزيد.

(٦) في سنن البيهقي: (تغير).

(٧) أخرجه أحمد (٣ / ٣١ و٨٦) وأبو داود (٦٦ و٦٧) والترمذي (٦٦) والنسائي =

وقد جوّده أبو أمامة، وصحّحه أحمد، وابن مَعِين، وأبو محمد ابن حزم.

وقال ابن القطان: له طريقٌ حسنٌ.

وأورده من طريق سهل بن سعد^(١).

وعلى عجزه انعقد الإجماع. نقله البيهقي في المعرفة^(٢) عن الشافعي.

وليس فيه تخصيص بجانبٍ دون جانبٍ، ولا قام دليلٌ على اجتناب جانبِ الوقوع من غير تغييرٍ، ليحمل عليه.

فإن قلت: إنه عامٌّ. وأبو يوسف لا يقول بعمومه.

قلت: قد عارضه حديث الولوغ، والاستدلال به بلفظ: «طهورٌ إناءٌ

أحدكم إذا ولغ الكلب فيه أن يغسله سبعا». لا كما ذكره صاحب البدائع.

وهذه رواية مسلم في صحيحه^(٣).

وحديث المستيقظ، فإنهما يدلان على أن ماء الأواني [ب/ ١١] ينجسُ

وإن لم يتغير. فبقي محمولاً على ماء الغدران والمصانع.

= (١/ ١٧٤) عن أبي سعيد قال: قيل: يا رسول الله! أتتوضأ من بئر بضاعة، وهي بئر يطرح فيها لحوم الكلاب، والحيض، والتتن؟ فقال: «الماء طهورٌ، لا ينجسه شيءٌ».

(١) رواه الدارقطني (١/ ٢٩) رقم (٤٨) من طريق أبي حازم، عن سهل بن سعد مرفوعاً قال: «الماء لا ينجسه شيءٌ».

(٢) انظر المعرفة (٢/ ٩٥).

(٣) رواه أحمد (٢/ ٣١٤) ومسلم (٢٧٩) (٩٢) وابن حبان (١٢٩٥) والبيهقي في السنن الكبرى (١/ ٢٤٠) عن أبي هريرة. واللفظ قد تقدم ذكره.

وقد صرح الشافعي^(١): بأن ماء بئر بضاعة كان كبيراً. والله أعلم.
ويدلُّ عليه:

ما رواه ابن ماجه^(٢)، [عن جابر^{رضي الله عنه}] قال: كُنَّا مَعَ النَّبِيِّ ﷺ فِي سَفَرٍ، فَانْتَبَهْنَا إِلَى غَدِيرٍ فِيهِ جِيفَةٌ، فَكَفَفْنَا، وَكَفَّ النَّاسُ، حَتَّى آتَانَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: «مَا لَكُمْ لَا تَسْتَقُونَ؟»^(٣). فَقُلْنَا: يَا رَسُولَ اللَّهِ! هَذِهِ الْجِيفَةُ؟ فَقَالَ: «اسْتَقُوا. فَإِنَّ الْمَاءَ لَا يَنْجَسُهُ شَيْءٌ». فَاسْتَقَيْنَا^(٤)، وَارْتَوَيْنَا.

وَرَوَاهُ أَبُو يَعْلَى الْمُوصِلِيُّ^(٥)، مِنْ حَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ. وَفِيهِ: «أَرَاهَا جَمَلٌ». يَعْنِي: الْجِيفَةُ.

وهذا كما ترى، ليس فيه بيان اجتناب جانب الجيفة، ولو كانت لتوفرت
الدعاوي على نقله.

(١) نقله عنه البيهقي في معرفة السنن والآثار (٢/ ٨٠ - ٨١) رقم (١٨٣٦ - ١٨٣٩)
قال: أخبرنا أبو عبدالله الحافظ قال: حدثنا أبو العباس قال: أخبرنا الربيع قال:
قال الشافعي: بئر بضاعة كثيرة الماء واسعة، كان يطرح فيها من الأنجاس ما لا يغير
لها لوناً، ولا طعماً، ولا يظهر فيها ريح، وقال النبي ﷺ مجيباً: «الماء لا ينجسه
شيء»، يعني: في الماء مثلها، واستدل على ذلك بحديث أبي هريرة في الولوغ.

(٢) رواه ابن ماجه (٥٢٠) قال: حدثنا أحمد بن سنان، حدثنا يزيد بن هارون، حدثنا
شريك، عن طريف بن شهاب قال: سمعت أبا نضرة يحدث عن جابر بن عبدالله
قال: انتهينا إلى غدِير، فإذا فيه جيفة حمار، قال: فكففنا عنه حتى انتهى إلينا
رسول الله ﷺ فقال: «إن الماء لا ينجسه شيء»، فاستقينا وأروينا وحملنا. وطريف
ابن شهاب: ضعيف، قال ابن عبد البر: أجمعوا على أنه ضعيف.

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (فاستبقنا).

(٤) لم أجده.

ويدل عليه: ما أخرجه ابن أبي شيبة^(١)، عن عكرمة قال: مرَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِغَدِيرٍ. فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ الْكِلَابَ تَلْعُ فِيهِ، وَالسَّبَاعُ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لِلسَّبُعِ مَا أَخَذَ فِي بَطْنِهِ، وَلِلْكَلبِ مَا أَخَذَ فِي بَطْنِهِ، فَاشْرَبُوا، وَتَوَضَّؤُوا». قَالَ: فَشَرِبُوا، وَتَوَضَّؤُوا.

وأصحابنا رضي الله عنهم: يحتجون بالمرسل.

قال الأحيسي^(٢) في منتخب الأصول: إنه فوق المسند.

ويدل عليه: ما أخرجه عبد الرزاق^(٣)، عن إبراهيم بن محمد الأسلمي، عن داود بن حصين، عن أبيه، عن جابر قلت: يا رسول الله! أنتوضأ من ماء أفضل الحمرة^(٤)؟ قَالَ: «وَمَا أَفْضَلُهُ السَّبَاعُ كُلُّهَا».

وإبراهيم يضعف^(٥)، إلا أن محمد بن الحسن قد احتج به. ورواه مشايخ.

(١) المصنف لابن أبي شيبة (١٥٠٧).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (الأحيسي). قال صاحب كشف الظنون (٢/ ١٨٤٨): المنتخب في أصول المذهب لحسام الدين محمد بن محمد بن عمر الأحيسي الحنفي، المتوفى سنة أربع وأربعين وست مئة.

أقول: في كتاب الطبقات السنية في تراجم الحنفية (١/ ٢٦٠): هذه النسبة إلى أحيسيكث - بالفتح، ثم السكون، وكسر السين المهملة، وياء ساكنة، وكاف مفتوحة، وطاء مثناة، وبعضهم يقول بالمثناة -: مدينة بما وراء النهر، وهي قصبه ناحية فرغانة، وهي من أنزه بلاد ما وراء النهر، وقد خرج منها جماعة من أهل العلم والأدب.

(٣) لم أجده في المطبوع من مصنفه، وأشار إلى رواية عبد الرزاق البيهقي في سننه (١/ ٢٤٩) باب سؤر الحيوانات.

(٤) في المخطوط: (من ماء أفضل الخمر).

(٥) هو إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي، أبو إسحاق المدني، مات سنة ١٨٤ هـ أو ١٩١ هـ. قال الحافظ ابن حجر في التقريب (ص ٩٣): متروك. وانظر الأقوال =

ورواه الشافعي^(١)، من حديث ابن أبي ذئب، من حديث ابن أبي

حبيبة، عن داود.

وله شاهد: من حديث أبي سعيد. رواه ابن ماجه^(٢).

وأخرجه الدارقطني^(٤)، عن ابن عمر قال: خَرَجَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي بَعْضِ أَسْفَارِهِ، فَخَرَجَ لَيْلًا، فَمَرُّوا عَلَى رَجُلٍ جَالِسٍ عِنْدَ مِقْرَاءٍ لَهُ. فَقَالَ ابْنُ عُمَرَ: يَا صَاحِبَ الْمِقْرَاءِ^(٥)! أَوْلَعْنَ السَّبَاعُ اللَّيْلَةَ فِي مِقْرَاتِكَ؟ فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ: «يَا صَاحِبَ الْمِقْرَاءِ لَا تُخْبِرْهُ هَذَا [١/١٢] فَكَلَّفَ لَهَا مَا حَمَلَتْ فِي بَطُونِهَا، وَلَنَا مَا بَقِيَ شَرَابٌ وَطَهُورٌ».

وطريق الاستدلال بهما على نحو ما تقدم في حديث: «الْمَاءُ طَهُورٌ».

= فيه في تهذيب الكمال للمزي (٢/ ١٨٤ - ١٩١).

(١) رواه البيهقي في سننه (١/ ٢٤٩) قال: أخبرنا أبو سعيد بن أبي عمرو، حدثنا أبو العباس محمد بن يعقوب، أخبرنا الربيع بن سليمان، أخبرنا الشافعي، أخبرنا إبراهيم ابن أبي يحيى، عن داود بن الحصين، عن أبيه، عن جابر بن عبدالله قال: قيل: يا رسول الله، أنتوضأ بما أفضلت الحمر؟ قال: «نعم وبما أفضلت السباع كلها». وفي غير روايتنا، قال الشافعي: وأخبرنا عن ابن أبي ذئب، عن داود بن الحصين بمثله. وانظر مسند الشافعي (١/ ٨).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (أبو).

(٣) رواه ابن ماجه (٥١٩) عن أبي سعيد الخدري: أن النبي ﷺ سئل عن الحياض التي بين مكة والمدينة، تردها السباع والكلاب والحمر، وعن الطهارة منها؟ فقال: «لها ما حملت في بطونها، ولنا ما غبر طهورٌ».

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٣٤) ومالك في الموطأ (١/ ٢٣ - ٢٤).

(٥) القرو: حوضٌ طويلٌ ترده الإبل. القاموس.

ويدلّ عليه :

ما رواه ابن أبي شيبة^(١)، عن عمر بن الخطاب : أنه مرَّ بِحَوْضٍ مَجَنَّةٍ^(٢). فَقَالَ : اسْتَقُوا مِنْهُ. فَقَالُوا : إِنَّهُ تَرَدُّهُ السَّبَاعُ [وَالكِلَابُ، وَالْحَمِيرُ]. فَقَالَ : لَهَا مَا حَمَلَتْ فِي بَطُونِهَا، وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَنَا شَرَابٌ وَطَهُورٌ.

وأخرجه من طريقٍ آخر^(٣)، عن عكرمة : أنَّ عمر بن الخطاب، أتى على حوضٍ من الحياض، فأراد أن يتوضأ ويشرب. فقال أهل الحوض : أنه يُلغ^(٤) فيه الكلابُ والسَّبَاعُ. فقال عُمَرُ : إنَّ لها ما بلغت^(٥) في بطونها. قال : فشرِبَ وتوضأ.

وعن أم سلمة : أنها كانت تَمُرُّ بِالغَدِيرِ، فيه الجُعْلَانُ^(٦) والبُعرُ، فيستقى لها منه فتتوضأ ونشرب^(٧).

(١) في المصنف (١٥٠٨) قال : حدثنا وكيع، عن سفيان، عن حبيب، عن ميمون بن أبي شبيب، أن عمر بن الخطاب مر بحوض مجنة، فقال : اسقوني منه. فقالوا : إنه ترده السباع والكلاب والحمير ! فقال : لها ما حملت في بطونها، وما بقي فهو لنا طهور وشراب.

وانظر الروايات عن عمر في تهذيب الآثار لابن جرير (مسند ابن عباس) رقم (١٠٧٨) - (١٠٨١ و ١٠٨٤)

(٢) تحرف في المخطوط إلى : (مجبنه).

(٣) المصنف (١٥٠٩).

(٤) في المصنف : (إنه تلغ).

(٥) في المصنف : (ولغت).

(٦) تحرف في المخطوط إلى : (الجفلات).

(٧) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١٥١٠) قال : حدثنا ابن عيينة، عن منبوذ، عن أمه : أنها كانت تسافر مع ميمونة، فتمر بالغدِيرِ فيه الجعلان والبعر، فيستقى لها منه، فتتوضأ وتشرب.

وقال^(١): حدثنا ابن عُليّة، عن حبيب بن شهاب، عن أبيه: أنه سأل أبا هريرة عن سُورِ الحوضِ تردّه السِّبَاعُ، وتشربُ منه الحُمُرُ^(٢). فقال: لا يحرمُ الماءَ شيءٌ.

وهذا إسنادٌ صحيحٌ لاتصاله، وثقة رجاله.
فابن عُليّة^(٣): ثقةٌ حَافِظٌ، أشهر من أن يُذكر. أخرج له الشيخان، محتجّين به.

وحبيب بن شهاب بن مدلج:

قال ابن معين^(٤): ثقة.

وقال النسائي^(٥): ثقة.

= ورواه إسحاق بن راهويه في مسنده (٢٠٢٧) قال: أخبرنا سفيان، عن منبوذ، عن أمه قالت: كنا نساغر مع ميمونة، فننزل على الغدران، فيها الجعلان والبحر، فنستقي لها منه، لا يرى بذلك بأساً.

أقول: منبوذ هو ابن أبي سليمان المكي، قال ابن حجر في التقریب: مقبول. وأمّه: قال عنها ابن حجر في التقریب: مقبول.

(١) ابن أبي شيبة في المصنف (١٥١١).

ورواه أيضاً من الطريق نفسه: ابن جرير في تهذيب الآثار (مسند ابن عباس) (٢/ رقم ١٠٨٣).

(٢) في المصنف: (ويشرب منه الحمار).

(٣) هو إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم الأسدي، أسد خزيمة مولا هم، أبو بشر البصري، أصله من الكوفة، ولد سنة ١١٠هـ ومات سنة ١٩٣هـ. تهذيب الكمال (٣/ ٢٣).

(٤) الجرح والتعديل لابن أبي حاتم (٣/ ١٠٣) الترجمة (٤٧٩).

(٥) قال ابن حجر في تعجيل المنفعة (ص ٨٤): نقل ابن خلف عن التمييز للنسائي أنه وثقه.

وقال أحمد بن حنبل^(١): لا بأس .

وذكره ابن حبان في ثقاته^(٢) . وقد سمع أباه .

وأبوه^(٣) شهاب بن مدلج . سمع : أبا هريرة ، وابن عباس ، وأبا موسى .

قال أبو زرعة الرازي^(٤) : ثقة . وقاله النسائي .

وذكره ابن حبان في ثقاته^(٥) .

وأبو هريرة : هو من جملة من روى عن النبي ﷺ أنه قال : «لَا يُؤَلَّنْ

أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ»^(٦) . الحديث .

وقال^(٧) : حدثنا ابن عُلَيْتَةَ ، عن إسرائيل ، عن الزبرقان قال : حدثنا كعب

(١) قال في العلل (٣١٩٢) : حبيب بن شهاب ، ليس به بأس . وقال عبدالله في العلل (٣٥١١) : سألته - يعني : أباه - عن حبيب بن شهاب بن مدلج العنبري؟ قال : روى عنه يحيى بن سعيد .

(٢) قال في الثقات (٦ / ١٨٠) الترجمة (٧٢٥٦) : حبيب بن شهاب العنبري ، من أهل البصرة ، يروي عن أبيه ، روى عنه : يحيى القطان .

قال في الثقات (٤ / ٣٦٣) الترجمة (٣٣٥٩) : شهاب بن مدلج العنبري التميمي ، بصري ، يروي عن : ابن عباس ، وأبي موسى . روى عنه ابنه : حبيب بن شهاب .

(٣) تحرف في المخطوط إلى : (أبو) . وله ترجمة في طبقات ابن سعد (٧ / ١٤٠) والتاريخ الكبير للبخاري (٤ / ٢٣٥) .

(٤) الجرح والتعديل لابن أبي حاتم (٤ / ٣٦١) الترجمة (١٥٨١) وتعجيل المنفعة لابن حجر (ص ١٧٩) الترجمة (٤٥٦) .

(٥) قال في الثقات (٤ / ٣٦٣) الترجمة (٣٣٥٩) : شهاب بن مدلج العنبري التميمي ، بصري ، يروي عن : ابن عباس ، وأبي موسى . روى عنه ابنه : حبيب بن شهاب .

(٦) تقدم تخريجه .

(٧) ابن أبي شيبة في المصنف (١٥١٢) .

ابن عبدالله قال: كُنَّا مع حذيفة، فانتبهنا إلى غديرٍ فيه الميتة، وتغتسل فيه الحائضُ. فقال: الماءُ لَا يَحْبُثُ^(١).

وقال^(٢): حدثنا وكيع، عن الأعمش، عن أبي عمر البهراني^(٣)، عن ابن عباس قال: الْمَاءُ طَهُورٌ لَا يَنْجَسُهُ شَيْءٌ.

وقد تقدم تفسيره عن محمد بن الحسن في كتاب الآثار.

وأخرج^(٤) عن الحسن: في الجُبِّ يقطر فيه القطرة من الخمر أو الدم.

قال: يُهْرَاقُ.

وعن طاوس: أَنَّهُ كَرِهَهُ^(٥).

(١) في المصنف: (يجنب).

(٢) ورواه ابن أبي شيبة (١٥١١) قال: حدثنا وكيع قال: حدثنا الأعمش، عن يحيى ابن عبيد البهراني قال: سألت ابن عباس عن ماء الحمام؟ فقال: الماء لا يجنب. ورواه عبد الرزاق (١١٤٤) عن يحيى بن العلاء، عن الأعمش، عن ابن عمر قال: سئل ابن عباس عن حوض الحمام يغتسل منه الجنب وغير الجنب؟ فقال: إن الماء لا يجنب.

ورواه البيهقي في سننه (١/ ٢٦٧) قال: أخبرنا أبو بكر بن الحسن أخبرنا أبو جعفر ابن دحيم حدثنا إبراهيم بن عبدالله أخبرنا وكيع عن الأعمش عن يحيى بن عبيد قال: سألت ابن عباس عن ماء الحمام فقال: الماء لا يجنب.

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (ابن عمرو النهواني). وهو يحيى بن عبيد - بغير إضافة -، أبو عمر البهراني، الكوفي. قال ابن حجر في التقریب: صدوق.

(٤) رواه ابن أبي شيبة (١٧٧٢ و ٢٤٠٩٠) عن يزيد بن هارون، عن هشام، عن الحسن.

(٥) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١٧٧١) عن طاوس في قطرة خمر وقعت في ماء، فكرهه.

فثبت: أن ماء الأواني تنجس بوقوع النجاسة، وإن لم يتغير.
وماء الغدران ونحوها لا ينجس إلا بالتغيير [١٢/ب] سواءً كان الواقع فيه مرئياً أو غير مرئي. فالجاري أولى.

وما كان في غديرٍ أو مستنقعٍ وهو نحو ماء الأواني، فهو ملحق بها إذ لا أثر للمحل. والله أعلم.

فإن قلت: لم أطلق ماء الغدران مع ما ورد من تقديره شرعاً بالقتلين.
وحديث القلتين: قد صحَّحه ابن حبان^(١)، وابن خزيمة^(٢)، والحاكم^(٣)؟

قلت: من صحَّحه اعتد بعض طرقه، ولم ينظر إلى ألفاظه ومفهومها، إذ ليس وظيفة المحدث. والنظر في ذلك من وظيفة الفقيه، إذ غرضه بعد صحة الثبوت: الفتوى والعمل بالمدلول.

وقد أعلَّ حديث القلتين من الجهتين. وأنا أورد ذلك مستعيناً بالله.

فأقول: قال ابن عبد البر في التمهيد^(٤): هذا حديثٌ يرويه محمد بن إسحاق، والوليد بن كثير [جميعاً]، عن محمد بن جعفر بن الزبير، وبعض رواة الوليد ابن كثير يقول فيه: عنه، عن محمد بن عباد بن جعفر^(٥)، ولم

(١) التقاسيم والأنواع لابن حبان (١٢٤٩ و ١٢٥٣ الإحسان).

(٢) صحيح ابن خزيمة (٩٢).

(٣) المستدرک علی الصحیحین (١/ ٢٢٤ و ٢٢٥ و ٢٢٦ و ٢٢٧).

(٤) التمهيد (١/ ٣٢٩).

(٥) هو محمد بن عباد بن جعفر بن رفاعة بن أمية بن عائذ بن عبدالله بن عمر بن مخزوم

المخزومي المكي. قال ابن حجر في التقریب: ثقة.

يختلف عن الوليد ابن كثير^(١) أنه قال فيه : عن عبدالله بن عبدالله بن عمر، عن^(٢) أبيه يرفعه .

ومحمد بن إسحاق يقول فيه : عن محمد بن جعفر بن الزبير، عن عبدالله^(٣) بن عبدالله بن عمر، عن أبيه مرفوعاً [وعاصم]^(٤) أيضاً .

فالوليد يجعله عن عبدالله بن عبدالله، ومحمد بن إسحاق يجعله عن عبيدالله بن عبدالله .

ورواه عاصم بن المنذر^(٥)، [عن عبيدالله بن عبدالله بن عمر، عن أبيه]^(٦)، فاختلف [فيه]^(٧) عليه أيضاً .

[فقال حماد بن سلمة، عن عاصم بن المنذر، عن عبيدالله بن عبدالله ابن عمر، عن أبيه . وقال فيه حماد بن زيد، عن عاصم بن المنذر، عن أبي بكر بن عبيدالله، عن عبدالله بن عمر]^(٨) .

(١) ما بين معكوفتين : زيادة من التمهيد .

(٢) في المخطوط : (أن) . والتصحيح من التمهيد .

(٣) في التمهيد : (عبيدالله) .

(٤) ما بين معكوفتين : من التمهيد . و(مرفوعاً) لم ترد في التمهيد .

(٥) هو عاصم بن المنذر بن الزبير بن العوام الأسدي المدني . قال ابن حجر في التقريب : صدوق .

(٦) ما بين معكوفتين : من التمهيد .

(٧) ما بين معكوفتين : من التمهيد .

(٨) ما بين معكوفتين : من التمهيد .

وروى إسحاق بن راهويه - ومن طريقه الدارقطني -، عن عاصم بن المنذر قال: القِلالُ: الخوايبي العظام^(١).

وعاصم بن المنذر، هو: راوي الحديث عن عبيدالله، عن عبدالله ابن عمر.

وأخرج أبو قاسم [١٣ / ١] البغوي^(٢)، عن مجاهد، أنه قال: القُلَّتَانِ: الجَرَّتَانِ.

وأخرج عن ابن إسحاق راوي الحديث: أنه سئل: القلتين. فقال: هذه الجرار الذي يُسقى فيها الماء، والدَّوَارِيقُ^(٣).

وروى البيهقي، عن وكيع: القلّة: الجرة^(٤).

وروى الشافعي، عن ابن جريج: أن كل قلّة تأخذ قلتين وشيئاً^(٥).

(١) رواه الدارقطني في سننه (٢٧ / ١) والبيهقي في سننه (٢٦٤ / ١) عن عاصم بن المنذر قال: القلال: الخوايبي العظام.

(٢) رواه أبو القاسم عبدالله بن محمد البغوي في الجعديات (٢١١٠) عن مجاهد قال: إذا كان الماء قلتين لم ينجمه شيء. قال: فقلت: ما القلتان؟ قال: الجرتان.

(٣) رواه البيهقي في سننه (٢٦٤ / ١) عن عبدالله بن عمر قال: قال عبد الرحيم - يعني: ابن سليمان -: سألت ابن إسحاق - يعني: محمد بن إسحاق بن يسار - عن القلتين؟ فقال: هذه الجرار التي يستقى فيها الماء والدوّاريق.

(٤) رواه البيهقي في سننه (٢٦٤ / ١) عن محمد بن إسماعيل الحساني قال: قال وكيع: يعني بالقلّة: الجرة.

وأخبرنا أبو عبدالله الحافظ، أخبرنا أبو الوليد، حدّثنا أحمد بن محمد بن عمّار، حدّثنا محمد بن رافع قال: قال يحيى بن آدم: القلّة الجرة.

(٥) رواه الشافعي في مسنده (٧٩٩) والبيهقي في معرفة السنن والآثار رقم (٥٠٠ و ٥٠١) =

= عن ابن جريج، بإسناد لا يحضرني حفظه، أن رسول الله ﷺ قال: «إذا كان الماء قلتين لم يحمل نجساً». قال: وفي الحديث: «بقلال هجر». قال ابن جريج: قد رأيت قلال هجر، والقلة تسع قربتين، أو قربتين وشيئاً. قال الشافعي: وقرب الحجاز قديماً وحديثاً كبار لحجز الماء بها، فإذا كان الماء خمس قرب كبار لم يحمل نجساً، وذلك قلتان بقلال هجر. هذا قوله على الحديث، في كتاب اختلاف الأحاديث. فأما قوله عليه في كتابه الطهارة فقد خرجناه في كتاب السنن. وهذا الحديث رواه غيره، عن ابن جريج قال: أخبرني محمد، أن يحيى بن عقيل أخبره، أن يحيى بن يعمر أخبره، أن النبي ﷺ قال: «إذا كان الماء قلتين لم يحمل نجساً ولا بأساً». قال: فقلت ليحيى بن عقيل: قلال هجر، قال: قلال هجر. أخبرنا أبو بكر بن الحارث الفقيه قال: أخبرنا علي بن عمر الحافظ قال: حدثنا أبو بكر بن زياد النيسابوري قال: حدثنا أبو حميد المصيصي قال: حدثنا حجاج قال: حدثنا ابن جريج، فذكره. وأخبرنا أبو حازم الحافظ قال: أخبرنا أبو أحمد الحافظ قال: أخبرنا أبو العباس السجستاني قال: حدثنا محمد بن يوسف قال: حدثنا أبو قررة، عن ابن جريج قال: أخبرني محمد، فذكره. قال محمد: قلت ليحيى بن عقيل: أي قلال؟ قال: قلال هجر. قال محمد: فرأيت قلال هجر، فأظن كل قلة تأخذ قربتين. قال أبو أحمد الحافظ: محمد هذا الذي حدث عنه ابن جريج، هو محمد بن يحيى، يحدث عن يحيى بن أبي كثير، ويحيى بن عقيل. قال أحمد: وقلال هجر كانت مشهورة عند أهل الحجاز، ولشهرتها عندهم شبه رسول الله ﷺ ما رأى ليلة المعراج من نبق سدرة المنتهى بقلال هجر، فقال فيما روى عنه مالك بن صعصعة: «رفعت إلي سدرة المنتهى، فإذا ورقها مثل آذان الفيلة، وإذا نبقها مثل قلال هجر». واعتذار الطحاوي في ترك الحديث أصلاً، بأنه لا يعلم مقدار القلتين، لا يكون عذراً عند من أعلمه، وكذلك ترك القول ببعض الحديث بالإجماع، لا يوجب تركه، فيما لم يجمع عليه، وتوقيته بالقلتين يمنع من حمله على الماء الجاري على أصله، وبالله التوفيق.

ورواه البيهقي في سننه (١/ ٢٦٣) عن يحيى بن يعمر: أن النبي ﷺ قال: «إذا كان الماء قلتين لم يحمل نجساً ولا بأساً». قال: فقلت ليحيى بن عقيل: قلال هجر؟ =

وفيه بحث آخر.

قال الحافظ أبو العباس ابن تيمية^(١): يشبه أن يكون الوليد بن كثير

= قال: قلال هجر. قال: فأظن أن كل قلة تأخذ فرقين. زاد أحمد بن علي في روايته:
والفرق ستة عشر رطلاً.

وقال أيضاً (١/ ٢٦٤) عن ابن جريج قال: أخبرني محمد فذكره. قال محمد: قلت
ليحيى بن عقييل: أي قلال؟ قال: قلال هجر. قال محمد: فأريت قلال هجر، فأظن
كل قلة تأخذ قريتين. كذا في كتاب شيخي: قريتين، وهذا أقرب مما قال مسلم بن
خالد، والإسناد الأول أحفظ والله أعلم. قال أبو أحمد الحافظ: محمد هذا الذي
حدّث عنه ابن جريج، هو محمد بن يحيى يحدث عن يحيى بن أبي كثير ويحيى
ابن عقييل.

(١) لم أجده في مجموع الفتاوى. وانظر كلام ابن قطلوبغا في البحر الرائق.

وسئل - رحمه الله - كما في المجموع (٢١/ ٤١ - ٤٣) عن القلتين: هل حديثه
صحيح أم لا؟ ومن قال: إنه قلة الجبل؛ وفي سؤر الهرة إذا أكلت نجاسة ثم شربت
من ماء دون القلتين، هل يجوز الوضوء به، أم لا؟ فأجاب: الحمد لله، قد صح
عن النبي ﷺ أنه قيل له: إنك تتوضأ من بئر بضاعة، وهي بئر يلقى فيها الحيض ولحوم
الكلاب والنتن؟ فقال: «الماء طهور لا ينجسه شيء». وبئر بضاعة باتفاق العلماء
وأهل العلم بها هي بئر ليست جارية، وما يذكر عن الواقدي من أنها جارية: أمر
باطل؛ فإن الواقدي لا يحتج به باتفاق أهل العلم، ولا ريب أنه لم يكن بالمدينة
على عهد رسول الله ﷺ ماء جار، وعين الزرقاء وعيون حمزة محدثة بعد النبي ﷺ،
وبئر بضاعة باقية إلى اليوم في شرقي المدينة، وهي معروفة.

وأما حديث القلتين فأكثر أهل العلم بالحديث على أنه حديث حسن يحتج به، وقد
أجابوا عن كلام من طعن فيه، وصنف أبو عبد الله محمد بن عبد الواحد المقدسي
جزءاً أرد فيه ما ذكره ابن عبد البر وغيره.

غلط في رفع الحديث. ويدل على أن هذا لم يكن عن ابن عمر، عن النبي ﷺ: أن هذا الغسل من الماء من الحلال والحرام من أعظم الأمور التي يحتاج الناس إليها في دينهم لحاجتهم إلى الماء في طهورهم وشرابهم، والناس أحوج إلى الماء منهم في سائر الأشياء، ووقوع النجاسة فيه من الأمور الغالبة، وابن عمر دائماً يفتي الناس ويحدثهم عن النبي ﷺ، والسنة التي رواها معروفة عند أهل

= وأما لفظ القلة، فإنه معروف عندهم: أنه الجرّة الكبيرة كالحب، وكان ﷺ يمثل بهما، كما في الصحيحين أنه قال في سدرة المنتهى: «وإذا ورقها مثل آذان الفيلة، وإذا نبقها مثل قلال هجر». وهي قلال معروفة الصفة والمقدار؛ فإن التمثيل لا يكون بمختلف متفاوت.

وهذا مما يبطل كون المراد قلة الجبل؛ لأن قلال الجبال فيها الكبار والصغار، وفيها المرتفع كثيراً، وفيها ما هو دون ذلك، وليس في الوجود ماء يصل إلى قلال الجبل إلا ماء الطوفان، فحمل كلام النبي ﷺ على مثل هذا يشبه الاستهزاء بكلامه.

ومن عاداته ﷺ أنه يقدر المقدرات بأوعيتها، كما قال: «ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة»، والوسق: حمل الجمل، وكما كان يتوضأ بالمد ويغتسل بالصاع، وذلك من أوعية الماء، وهكذا تقدير الماء بالقلال مناسب، فإن القلة وعاء الماء.

وأما الهرة فقد ثبت عنه ﷺ أنه قال: «إنها ليست بنجسة، إنها من الطوافين عليكم والطوافات».

وتنازع العلماء فيما إذا أكلت فأرة ونحوها، ثم ولغت في ماء قليل على أربعة أقوال في مذهب أحمد وغيره: قيل: إن الماء طاهر مطلقاً. وقيل: نجس مطلقاً حتى تعلم طهارة فمها. وقيل: إن غابت غيبة يمكن فيها ورودها على ما يظهر فمها كان طاهراً، وإلا فلا. وهذه الأوجه في مذهب الشافعي وأحمد وغيرهما. وقيل: إن طال الفصل كان طاهراً، جعلاً لريقها مطهراً لفمها لأجل الحاجة، وهذا قول طائفة من أصحاب أبي حنيفة وأحمد، وهو أقوى الأقوال. والله أعلم.

المدينة وغيرهم لاسيما عند سالم ابنه، ونافع مولا هم . لا العمل به مذهب أحدٍ من أهل المدينة، بل قولهم المستفيض عنهم مُخالفٌ لهم . ثم ذكر:

أن إسماعيل بن إسحاق القاضي روى بإسناده، عن القاسم بن محمد ابن أبي بكر الصديق، وسالم بن عبدالله بن عمر: أَنَّهُمَا سُئِلَا عَنِ الْمَاءِ الَّذِي يَجْرِي، تَمَوْتُ فِيهِ الدَّابَّةُ، هَلْ يَشْرَبُ مِنْهُ، وَيُغْتَسَلُ، وَتُغْسَلُ فِيهِ الثِّيَابُ. فَقَالَ: لَا. إِنَّ الْمَاءَ إِذَا كَانَ لَا يَدْنِسُهُ مَا وَقَعَ فِيهِ، فَتَرْجُو أَنْ لَا يَكُونَ بِهِ بَأْسٌ^(١).

وروى ابن وهب، عن يونس^(٢)، عن ابن شهاب أَنَّهُ قَالَ: كُلُّ مَا فِيهِ

(١) ذكره سحنون في المدونة الكبرى (١ / ١٣١) قال: قال ابن وهب، عن ابن لهيعة، عن خالد بن أبي عمران، أَنَّهُ سَأَلَ الْقَاسِمَ وَسَالِمًا عَنِ الْمَاءِ الَّذِي لَا يَجْرِي، تَمَوْتُ فِيهِ الدَّابَّةُ، أَيَشْرَبُ مِنْهُ وَيُغْسَلُ مِنْهُ الثِّيَابُ؟ فَقَالَا: أَنْزَلَهُ إِلَى نَظْرِكَ بَعَيْنِكَ، فَإِنْ رَأَيْتَ مَاءً لَا يَدْنِسُهُ مَا وَقَعَ، فَتَرْجُو أَنْ لَا يَكُونَ بِهِ بَأْسٌ.

وقال الحطاب في مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل بن إسحاق (١ / ٢٧٦): قال ابن رشد: سئل ابن وهب، عن الجب من ماء السماء تموت فيه الدابة وتنشق والماء كثير لم يتغير منه إلا ما كان قريباً منها، فلما أخرجت وحرك الماء ذهب الرائحة هل يتوضأ به ويشرب؟ قال: إذا خرجت الميتة فليترج منه حتى يذهب دسمها والرائحة واللون إن كان به لون إذا كان الماء كثيراً على ما وصفت، طاب إذا فعل ذلك به . قال ابن القاسم: لا خير فيه ولم أسمع مالكا رخص فيه قط . قال ابن رشد: قول ابن وهب هو الصحيح على أصل مذهب مالك، الذي رواه المدنيون عنه، أن الماء لا ينجسه إلا ما غير أحد أوصافه على ما جاء عنه عليه الصلاة والسلام في بئر بضاعة . وقد روى ابن وهب وابن أبي أويس، عن مالك في جباب تحفر بالمغرب فتسقط فيها الميتة فيتغير لون الماء وريحه ثم يطيب بعد ذلك، أنه لا بأس به . انتهى .

(٢) هو يونس بن يزيد بن أبي النجاد الأيلي، ثقة .

فَضْلٌ عَمَا يَصِيْبُهُ مِنَ الْأَذَى حَتَّى لَا يُغَيِّرُ ذَلِكَ طَعْمَهُ وَلَا رِيحَهُ وَلَا لَوْنَهُ طَاهِرٌ
يَتَوَضَّأُ بِهِ (١).

قال: وابن شهاب من أخصّ الناس بسالم، وأعلم الناس بحديثه وحديث
أبيه. وهذه فتياه وفتيا سالم.

وروى إسماعيل بإسناده، عن داود بن أبي هند، عن سعيد بن المسيب
في هذه الآية: ﴿وَأَنْزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُورًا﴾ [الفرقان: ٤٨]. قال: أنزل الله الماء
طهوراً [١٣/ب] لَا يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ (٢).

(١) رواه ابن جرير الطبري في تهذيب الآثار (مسند ابن عباس) (٢/ رقم ١١١٦) قال:
حدثني يونس بن عبد الأعلى قال: أخبرنا ابن وهب قال: أخبرني يونس بن يزيد،
عن ابن شهاب، أنه قال في الماء الراكد: كل ما فيه فضل عما يصيبه من الأذى حتى
لا يغير ذلك طعمه، ولا لونه، ولا ريحه، طاهر يتوضأ منه.

(٢) رواه ابن أبي شيبة (١٥١٨) قال: حدثنا ابن عليه، عن داود، عن ابن المسيب قال:
أنزل الله الماء طهوراً فلا ينجسه شيء، وربما قال: لا ينجسه شيء. قال داود: وذلك
أننا سأله عن الغدران والحياض تلغ فيها الكلاب.

ورواه ابن جرير الطبري في تهذيب الآثار (مسند ابن عباس) رقم (١٠٦٤ و ١٠٦٥)
قال: حدثني يعقوب بن إبراهيم قال: حدثنا إسماعيل، عن داود قال: قال سعيد
ابن المسيب: أنزل الله الماء طهوراً، فلا ينجسه شيء. حدثنا ابن المشي قال: حدثنا
عبد الوهاب، عن داود، عن سعيد بن المسيب قال: أنزل الله الماء طهوراً، لا ينجسه
شيء. وانظر الأرقام (١٠٦٦ - ١٠٦٨)

وعزه السيوطي في الدر المنثور (٦/ ٢٦٣) لعبد بن حميد وابن المنذر وابن أبي
حاتم والدارقطني عن سعيد بن المسيب. وذكره أبو بكر الجصاص في أحكام القرآن
(٥/ ٢٠٤).

قال: والآثار بذلك معروفة عن أهل المدينة، ولم يعرف أحدٌ من متقدميهم ولا متأخريهم فرقاً بين الماء الذي ينجس ولا يتنجس بقدر القلتين، فكيف يكون هذه سنةً لرسول الله ﷺ من عموم البلوى بها، ولا ينقلها عنه أحدٌ عن أصحابه ولا التابعين لهم بإحسانٍ إلا روايةً مختلفة مضطربة عن ابن عمر، لم يعمل بها أحدٌ من أهل المدينة، ولا عمل بها أهل البصرة، بل مذهب أهل البصرة: أن قليله وكثيره لا ينجس إلا بالتغيير، ولا أهل الشام عملوا به، ولا أهل الكوفة.

وأطال الكلام رحمه الله بما لا يتحمله هذا الموضع.

قلت: وقد أخرجه الدارقطني^(١)، من طريق الزهري، عن عبيدالله^(٢) ابن عبدالله بن عمر، عن أبي هريرة. وقال^(٣): المحفوظ عن ابن عياش^(٤)، عن محمد بن إسحاق، عن محمد بن جعفر [بن الزبير]، عن عبيدالله، عن أبيه.

وأخرجه^(٥) من طريق عبد الوهاب بن عطاء، عن ابن إسحاق، عن الزهري، عن سالم، عن أبيه. وكأن الحافظ لم يعتبر هذا للضعف.

وفيه: أن جابراً رواه عن النبي ﷺ فقال: «إِذَا بَلَغَ الْمَاءُ أَرْبَعِينَ قُلَّةً

(١) في سننه (١ / ٢١).

(٢) في المخطوط: (عبيد) فقط.

(٣) في سننه (١ / ٢١).

(٤) تحرف في المخطوط إلى: (عباس). وهو إسماعيل بن عياش.

(٥) في سننه (١ / ٢١).

لا يَحْمِلُ حَبْتًا. رواه الدارقطني^(١).

قال^(٢): وهم القاسم العمري في إسناده وخالفه روح بن القاسم، وسفيان الثوري، ومعمر بن راشد. روه عن ابن المنكدر من قوله، لم يجاوزه^(٣).

ثم أخرجه^(٤) من طريق من تقدم ذكرهم.

ورواه^(٥) عن أبي هريرة بلفظ: «إِنْ كَانَ الْمَاءُ أَرْبَعِينَ قُلَّةً لَمْ يَحْمِلْ حَبْتًا». وقد خالفه غير واحدٍ فقالوا: أربعين غرباً.

وظهر ما قال الحافظ^(٦): الغَرْبُ^(٧). والله أعلم.

فإن قلت: أليس أن الطحاوي^(٨) والرازي^(٩) أجابا عن حديث بئر بضاعة

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٦ / ١) والبيهقي في سننه (٢٦٢ / ١). وقال البيهقي:

فهذا حديثٌ تفرّد به القاسم العمري هكذا، وقد غلط فيه، وكان ضعيفاً في الحديث، جرحه أحمد بن حنبلٍ ويحيى بن معينٍ والبخاري وغيرهم من الحفاظ.

(٢) لفظ الدارقطني في سننه (٢٦ / ١): رواه القاسم [بن عبدالله] العمري، عن ابن

المنكدر، عن جابر، ووهم في إسناده، وكان ضعيفاً كثير الخطأ، وخالفه روح بن القاسم وسفيان الثوري ومعمر بن راشد، رواه عن محمد بن المنكدر، عن عبدالله، عن عمر موقوفاً. ورواه أيوب السخيتاني، عن ابن المنكدر من قوله لم يجاوزه.

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (نجاريه).

(٤) سنن الدارقطني (٢٧ / ١). وانظر مصنف ابن أبي شيبة (١٥٢٧ و ١٥٣٣).

(٥) أخرجه الدارقطني (٢٧ / ١).

(٦) لعله أراد ما نقله عن الحافظ ابن تيمية، ولم يتمه، ولم تكن فيما نقله هذه العبارة.

(٧) الغرب: الراوية والدلو العظيمة.

(٨) شرح معاني الآثار (١٢ / ١).

(٩) أحكام القرآن له (٢٠٩ / ٥).

بأنها كانت طريقاً للماء إلى البساتين؟! . وروى ذلك الطحاوي عن الواقدي .

قلت : الواقدي ضعيف^(١) . والعبرة : بعموم اللفظ لا لخصوص السبب والمحل ، ونحن جعلنا حديث بئر بضاعة شاهداً لصدر حديث ثوبان ، وأبي أمامة . والله أعلم .

فإن قلت : إن الرازي^(٢) قد قال : وأما قصّة الغدير ، فجائزٌ أن [١٤ / ١] تكون الجيفة في جانبٍ منه ، فأباح عليه السلام الوضوء من الجانب الآخر^(٣) . قلت : أما تجوز أن يكون في جانب منه ، فمسلمٌ ، بل جاء ذلك في رواية ابن أبي شيبه .

وأما أنه أباح لهم من جانب آخر ، فليس في الحديث ، ولو كان لتوفرت الدواعي على نقله ، فلماً لم يرووا لنا أنه أمرهم بجانب دون جانب ، كان على إطلاقه .

(١) رواه البيهقي في معرفة السنن والآثار أيضاً رقم (٤٨٧) وقال : زعم أبو جعفر الطحاوي ، أن بئر بضاعة كانت طريقاً للماء إلى البساتين ، فكان الماء لا يستقر فيها ، وحكاه عن الواقدي . ومحمد بن عمر الواقدي ، رحمننا الله وإياه ، لا يحتج بروايته فيما يسنده ، فكيف بما يرسله . ضعفه يحيى بن معين ، وكذبه أحمد بن حنبل ، وقال البخاري : محمد بن عمر الواقدي ، متروك الحديث . وأخبرنا أبو عبد الله الحافظ قال : أخبرني أبو أحمد بن أبي الحسن قال : أخبرنا عبد الرحمن بن محمد الحنظلي قال : حدثنا يونس بن عبد الأعلى قال : قال لي الشافعي : كتب الواقدي كذب . وقال البيهقي : وذلك لكثرة ما وجد في رواياته من مخالفة الثقات ، وهذا الذي حكى عنه في بئر بضاعة من ذلك ، فمشهور فيما بين أهل الحجاز حال بئر بضاعة بخلاف ما حكى عنه .

(٢) هو أبو بكر أحمد بن علي الجصاص . مرت ترجمته .

(٣) أحكام القرآن (٥ / ٢٠٩) .

فإن قلت: قال الرازي قوله: «الْمَاءُ طَهُورٌ لَا يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ»، لا دلالة له فيه على جواز استعماله، وإنما كلامنا في جواز استعماله بعد حلول النجاسة فيه، فليس يجوز الاعتياض^(١) به على موضع الخلاف؛ لأننا نقول: إن الماء طهورٌ لا ينجسه شيءٌ، ومع ذلك: لا يجوز استعماله إذا حلت نجاسته^(٢)، ولم يقل النبي ﷺ: إن الماء إذا وقعت فيه نجاسة، فاستعملوه حتى يحتج^(٣) به^(٤).

قلت: هذا إنما يتوجه منه على من يقول: بأن الماء لا ينجس بوقوع النجاسة فيه، قليلاً كان أو كثيراً؛ لأنه يقول: يجوز استعمال الجانب الآخر، ثم هو قاصرٌ على لفظ حديث بئر بضاعة، ولا يتوجه عليه لفظ حديث الغدير، حيث قال ﷺ: «اسْتَقُوا، فَإِنَّ الْمَاءَ لَا يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ».

فإن قلت: ما الفرق بين الماء والمائعات التي قاس عليها الرازي، وإن كان كلامه مع من ذكر؟

قلت: الفرق من جهة المعنى بعد ورود النص: أن المائعات تصان بالأواني، فلم يكن فيها ضرورة بخلاف ماء الغدران ونحوها.

وقد علمت أن قوله: عَلِمْنَا بوجود النجاسة كمشاهدتنا لها، إنما يتوجه على من زعموه مذهباً لأصحاب الظاهر. وعليه مالكٌ في القليل، فإن الزمناً به في ماء الغدران عارضناه بالنص.

-
- (١) في أحكام القرآن: (الاعتراض).
 (٢) في أحكام القرآن: (حلته نجاسة).
 (٣) في أحكام القرآن: (تحتج).
 (٤) أحكام القرآن (٥/ ٢٠٩).

وأما الماء المستعمل، فهو كل ما أسقط فرض التطهير عن عضو واستعمل على وجه القربة .

قال شمس الأئمة السرخسي^(١)، وأبو عبدالله الجرجاني^(٢): لا خلاف بين الثلاثة في هذا .

واختلف في صفته :

فروى الحسن بن زياد، عن أبي حنيفة رضي الله عنه أن: مُغَلِّظُ النَّجَاسَةِ^(٣) .

وروى أبو يوسف [١٤/ب] عنه أن: مُخَفَّفَهَا^(٤) .

وروى محمد^د عنه: أنه ظاهرٌ غير طهورٍ . وبه يفتي مشايخ العراق، لم يحققوا الخلاف فقالوا: ظاهرٌ غير مطهرٍ عند أصحابنا . وهو اختيار المحققين من مشايخ ما وراء النهر^(٥) .

(١) قال المصنف في تاج التراجم (ص١٨): محمد بن أحمد بن أبي سهل، أبو بكر السرخسي، شمس الأئمة، صاحب المبسوط، تخرج بعد العزيز الحلواني، وأملى المبسوط وهو في السجن، تفقه عليه: أبو بكر محمد بن إبراهيم الحصري، وغيره، مات في حدود الخمس مئة، وكان عالماً أصولياً مناظراً . وقد شاع عنه أنه أملى المبسوط من حفظه، وشرح مختصر الطحاوي رأيت منه قطعة، وشرح كتاب الكسب لمحمد بن الحسن، جزء لطيف .

(٢) قال المصنف في تاج التراجم (ص٢٧): يوسف بن علي بن محمد الجرجاني، أبو عبدالله، صاحب خزانة الأكمل في الفقه في ست مجلدات، تفقه على أبي الحسن الكرخي . قلت: قد نسبت خزانة الأكمل في هذه التراجم إلى ثلاثة أنفس: يوسف هذا، وقيل لأبي الليث السمرقندي، وقيل: . . . والصحيح إنها لهذا . والله أعلم .

(٣) فتح القدير (١/١٥٢) .

(٤) فتح القدير (١/١٥٢) .

(٥) فتح القدير (١/١٥٢) . وقال ابن الهمام في فتح القدير: وعليه الفتوى .

وهاهنا الماء المستعمل ما يلاقي البدن، ولا شك أن ذلك أقلُّ من غير المستعمل، فكيف يخرج به من أن يكون مطهراً؟ . انتهى .

وقال^(١) في موضع آخر فيمن وقع في البئر: فإن كان على بدنه نجاسةٌ حكميةٌ بأن كان محدثاً أو جنباً أو حائضاً أو نفساء، فعلى قول من لا يجعل هذا الماء^(٢) [مستعملاً] لا ينزح شيءٌ؛ لأنه طهورٌ، وكذا قولٌ من جعله مستعملاً وجعل الماء المستعمل طاهراً؛ لأنَّ غير المستعمل أكثر، فلا يخرج عن كونه طهوراً، أمَّا إذا لم^(٣) يكن المستعمل غالباً عليه، كما لو صبَّ اللبن في البئر بالإجماع أو بالت شاة^(٤) فيها عند محمد . انتهى .

وقال في موضع^(٥): ولو اختلط الماء المستعمل بالماء القليل؟ . قال بعضهم: لا يجوز التوضؤ به، وإن قلَّ . وهذا^(٦) فاسدٌ .

أمَّا عند محمدٍ: فلأنه طاهرٌ لم يغلب على الماء المطلق، فلا يغيّره عن صفة الطهورة كاللبن .

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١ / ٣٢٧) . وانظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق (١ / ٢٦٥) .

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (المسافر) .

(٣) في بدائع الصنائع: (ما لم) .

(٤) تحرف في المخطوط إلى: (بالرشاه) .

(٥) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١ / ٣٠٧) . وانظر البحر الرائق في شرح كنز الدقائق (١ / ٢٦٥) .

(٦) تحرف في المخطوط إلى: (فهنا) .

وأما عندهما: فلأنَّ القليل ممَّا لا يمكنُ التَّحرُّزُ عنه، [يجعلُ] عفواً^(١).
ثم الكثير عند محمَّدٍ ما يغلب على الماء المطلق.
وعندهما [١/١٥]: أن يستبين موضع^(٢) القطرة في الإناء. انتهى.
وقد علمت: أن الصحيح المُفتى به: رواية محمد، عن أبي حنيفة
- رحمهما الله تعالى -.

وقال محمد في كتاب الآثار، بعد رواية حديث عائشة: ولا بأس أن
يغتسل الرجل مع المرأة، بدأت قبله أو بدأ قبلها^(٣).
إذا عرفت هذا لم يتأخر عن الحكم بصحة الوضوء في الفساقى الموضوعه
في المدارس عند عدم غلبة الظن بغلبة الماء المستعمل، أو وقوع نجاسة في
الصغار منها.

فإن قلت: إذا تكرر الاستعمال هل يمنع ويجمع؟
قلت: الظاهر اعتبار هذا المعنى في النجس. فكيف بالطاهر.

(١) زاد في بدائع الصنائع: (ولهذا قال ابن عباس رضي الله عنه حين سئل عن القليل منه: لا بأس
به. وسئل الحسن البصري عن القليل؟ فقال: ومن يملك نشر الماء؟ وهو ما تطاير
منه عند الوضوء وانتشر. أشار إلى تعذر التحرز عن القليل، فكان القليل عفواً،
ولا تعذر في الكثير فلا يكون عفواً).

(٢) في بدائع الصنائع: (يتبين مواقع).

(٣) قال محمد بن الحسن في كتاب الآثار (١/٦٤) رقم (٤٧): قال: أخبرنا أبو حنيفة،
عن حماد، عن إبراهيم، عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يغتسل
هو وبعض أزواجه من إناء واحد، يتنازعان الغسل جميعاً. قال محمد: وبه نأخذ،
لا نرى بأساً بغسل المرأة مع الرجل، بدأت قبله أو بدأ قبلها، وهو قول أبي
حنيفة رضي الله عنه.

قال في المنتقى: قومٌ يتوضؤون صفّاً على شط نهرٍ جارٍ، فكذا في الحوض؛ لأنّ ماء الحوض في ماءٍ جارٍ. انتهى.

وقد روي عن ابن أبي شيبة^(١)، عن الحسن: في الجنب يُدخلُ يده في الإناء قبل أن يغسلها. قال: يتوضأ إن شاء.

وعن سعيد بن المسيب: لا بأس أن يغمس الجنب يده في الإناء قبل أن يغسلها^(٢).

وعن عائشة بنت سعد قالت: كان سعدٌ يأمرُ الجارية فتناوله الطهور من الجرة^(٣)، فتغمس يدها فيه. فيقال: إنها^(٤) حائضٌ. فيقول: إنّ حيضها^(٥) ليست في يدها^(٦).

وعن عامر قال: كان أصحاب النبي ﷺ يُدخلون أيديهم في الإناء وهم جنبٌ، والنساء وهنَّ حيضٌ لا يرون بذلك بأساً - يعني: قبل أن يغسلوها -^(٧).

وعن ابن عباس ؓ في الرجل يغتسل من الجنابة، فينضح في إنائه من

(١) المصنف (٨٩٣) قال: حدثنا ابن إدريس، عن هشام، عن الحسن: في الجنب يدخل يده في الإناء قبل أن يغسلها، أو الرجل يقوم من منامه فيدخل يده في الإناء قبل أن يغسلها؟ قال: إن شاء توضع وإن شاء أهرقه.

(٢) المصنف (٨٩٤).

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (الحيض). صحح من المصنف لابن أبي شيبة.

(٤) في المصنف: (أنها).

(٥) في المصنف: (حيضتها).

(٦) المصنف (٨٩٥).

(٧) المصنف: (٨٩٦).

غسله؟ فقال: لا بأس به^(١).

وعن الحسن^(٢) وإبراهيم^(٣) والزهري^(٤) وأبي جعفر^(٥) وابن سيرين^(٦) نحوه.

فإن قلت: فما محلُّ حديث: «لَا يُبُولَنَّ أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ، وَلَا يَغْتَسِلُ فِيهِ مِنَ الْجَنَابَةِ؟».

قلت: استدلَّ به الكرخي على عدم جواز التطهير بالمستعمل، ولا يطابق عمومهم المذكورة في الماء الكثير. فيحمل على الكراهة. وبذلك أخبر راوي الحديث.

وأخرج ابن أبي شيبة^(٧)، عن جابر بن عبد الله قال: كُنَّا نَسْتَحِبُّ أَنْ نَأْخُذَ مِنْ مَاءِ الْغَدِيرِ [١٥ / ب] وَنَغْتَسِلَ بِهِ نَاحِيَتَهُ^(٨).

وما ذكر من الفروع مخالفاً لهذا فبناء على رواية النجاسة، كقولهم: لو أدخل جنبٌ أو محدثٌ أو حائضٌ يدهُ في الإناء قبل أن يغسلها، فالقياس: أن يفسد الماء.

(١) المصنف (٧٨٤).

(٢) المصنف (٧٨٧).

(٣) المصنف (٧٨٦).

(٤) المصنف (٧٨٩).

(٥) المصنف (٧٨٨).

(٦) المصنف (٧٨٥).

(٧) المصنف (١٤٩٩).

(٨) في المصنف: (في ناحية).

وفي الاستحسان: لا يفسد للاحتياج إلى الاعتراف حتى لو أدخل رجله يفسد الماء لانعدام الحاجة .

ولو أدخلها في البئر لم يفسد؛ لأنه يحتاج إلى ذلك^(١) في البئر لطلب الدلو، فجعل عفواً.

ولو أدخل في الإناء أو البئر لم يفسد؛ لأنه يحتاج إلى ذلك في البئر، [ولو أدخل من] جسده، سوى اليد، والرجل أفسده؛ لأنه لا حاجة إليه . وأمثال هذه .

* * *

وقد سئلت عن مسائل وأجوبتها منقولة فلا بأس نذكرها تمييزاً:
منها: قال في البدائع: وأما حوض الحمام الذي يخلص بعضه إلى بعض إذا وقعت فيه النجاسة [أو توضأ إنساناً].
روي عن أبي يوسف: أنه إن كان الماء يجري من الميزاب والناس يغتربون منه، لا يصير نجساً.

وهكذا روى الحسن، عن أبي حنيفة؛ لأنه بمنزلة الماء الجاري^(٢).
وذكر في المنية^(٣) اختلافاً في اشتراط تدارك الغرف، لكن عن المتأخرين

(١) تحرف في المخطوط إلى: (غير).

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١ / ٣٢١).

(٣) هو الفقيه الحنفي يوسف بن أحمد السجستاني، من آثاره: منية المفتي في فروع الفقه، وغنية الفقهاء، توفي بسبواس بتركيا بعد سنة ٦٣٨ هـ. انظر الأعلام للزركلي (٨ / ٢١٤) ومعجم المؤلفين (١٣ / ٢٧٠).

وفي كتب الفروع، وَالْحَقُّوَا بِالْجَارِي حَوْضَ الْحَمَّامِ حَتَّى لَوْ أَدْخَلْتَ الْقِصْعَةَ
النجسة أو اليد النجسة فيه، لا ينجس.

ويتوضأ من الحوض الَّذِي يخاف فيه قذراً وَلَا يَتَيَقَّنُهُ^(١)، وَلَا يجب أن
يسأل^(٢).

وكذا إذا وجده متغيراً ما لم يعلم أنه من نجاسته.

وكذا البئر إذا يدلى فيها الدلاء والجرار الدنسة يحملها الصغار والعييد
الذين لا يعلمون الأحكام، ويمسها الرستاقيون بالأيدي الدنسة ما لم يعلم
يقيناً النجاسة.

ولا بأس بالتَّوَضُّؤِ مِنْ حَبِّ يَوْضِعُ كَوْزَه^(٣) فِي نَوَاحِي الدَّارِ وَيَشْرَبُ
مِنْهُ مَا لَمْ يَعْلَمْ بِهِ قَدْرٌ^(٤).

ويكره للرجل أن يستخلص لنفسه إناءً يتوضأ منه وَلَا يتوضأ منه
غيره^(٥).

وذكر بعضهم: أنه يكره استعمال ما مسه الصغير. وفيه تأمل.

(١) في المخطوط: (يتقه).

(٢) البحر الرائق في شرح كنز الدقائق (١/ ٣٣٢ و ٣٣٣) ورد المختار (٢/ ٤٢) والمحيط
لبرهان الدين النجاري (١/ ٩٩) وفتح القدير (١/ ١٤٥).

(٣) في المخطوط: (جب موضع كورة).

(٤) انظر فتح القدير (١/ ١٤٥) والبحر الرائق في شرح كنز الدقائق (١/ ٣٣٣).

(٥) انظر فتح القدير (١/ ١٤٥) والبحر الرائق في شرح كنز الدقائق (١/ ٣٣٣) ومراقى
الفلاح (ص ٣٩).

روى ابن أبي شيبة^(١)، عن مُزَاحِم^(٢) قال: قلت للشعبي: أكوِّزُ عجوزٍ مخمَّرٌ [١٦/أ] أحبُّ إليك أن تتوضأ منه أو المطهرة التي يدخل [فيها] الجزار يده؟ قال: من المطهرة التي يدخل الجزار فيها يده.

وعن رجاء قال: [رأيت] البراء بن عازب بال ثمَّ جاء إلى مطهرة المسجد، فتوضأ منها^(٣).

وعن ابن جريح: قلت لعطاء: رأيت^(٤) رجلاً يتوضأ في ذلك الحوض متكشفاً^(٥)؟ فقال: لا بأس به، قد جعله ابن عباس، وقد علم أنه يتوضأ منه الأبيض والأسود^(٦).

وفي رواية: وكان ينسكب من وضوء الناس في جوفها^(٧).

وكانهم رأوا حديث المستيقظ خاصاً به أو أنه أمرٌ تعبدي.

على أن ابن أبي شيبة قد روى عن أبيي^(٨) معاوية، عن الأعمش، عن إبراهيم قال: كان أصحاب عبدالله إذا ذكر عندهم حديث أبي هريرة قالوا:

(١) المصنف (١٣٧٥) وعبد الرزاق في المصنف (٢٤٢) ورواه عبد الرزاق (٢٣٩) من طريق آخر.

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (مجاهد). وهو مزاحم بن زفر.

(٣) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١٣٧١).

(٤) في المخطوط: (رأيت). والتصحيح من المصنف.

(٥) في المصنف: (منكشفاً).

(٦) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١٣٧٧).

(٧) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (١٣٧٠).

(٨) تحرف في المخطوط إلى: (ابن). وهو أبو معاوية محمد بن خازم الضرير.

مَجْمُوعَةُ سُئَالَاتِهَا

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قَطْلُوبَغَا

(٢)

سُئَالَاتُهَا

فِيهَا أَجْوِبَةٌ عَنْ بَعْضِ مَسَائِلِ وَقَعَتْ

تَأَلَّفُ

الْعَلَّامَةُ قَاسِمِ بْنِ قَطْلُوبَغَا الْحَنْفِيُّ

الْمَوْلُودُ سَنَةِ ٨٠٤ هـ وَاتَّفَقَ سَنَةَ ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى

(٢)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فِيهَا أَجْوِبَةٌ عَنْ بَعْضِ مَسَائِلِ وَقَعَتْ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَبِهِ نَسْتَعِينُ

الحمد لله وكفى، وسلامٌ على عباده الذين اصطفى .

وبعد،

فإن الفقير إلى رحمة ربه الغني، قاسم الحنفي يقول:

هذا ذكر جوابي عن بعض مسائل وقعت .

منها: ما [حكم البئر الذي يسقط فيه عظم*]؟^(١) .

الجواب: الحمد لله، ربّ زدني علماً .

إن كان عظم خنزير، فإنه ينجس البئر، ويجب نزع ما فيها بعد إخراجها،

وإن كان عظم غير الخنزير، فإن كان عليه دمٌ أو دسمٌ، فإنه ينجس البئر، وإن

لم يكن عليه شيءٌ من ذلك، لا ينجسها . والله أعلم .

ومنها: في رجلٍ أصاب ثوبه من النيذ، وصلّى فيه، هل عليه إعادة

أم لا؟ .

الجواب: إن كان ما أصابه مسكراً، أو نقيع زبيبٍ قد غلّا واشتدّ، وقَدَفَ

بالزّبَدِ، وكان أقلّ من ربع ثوبٍ أصابه، فلا إعادة عليه .

(١) لم يذكر السؤال في المخطوط .

ومنها: في رجل صَلَّى الظهر، فشكَّ وهو في الصلاة أنه على وضوء أم لا، ما الفعلُ؟.

الجوابُ: إن كان ذلك أول ما عرض له أعاد الوضوءَ والصلاة، وإن كان يعرض له كثيراً، مضى في صلاته. والله أعلم.

ومنها: أنِّي سئِلْتُ عما ذكر في (١) شرح القدوري: أنه إذا تعمَّد ترك الواجب أو تأخيرَه، لم يجب عليه سجود السهو في شيئين (٢).

ذكرها الأستاذ فخر الإسلام البديع: إذا ترك القعدة الأولى، وإذا شكَّ في بعض صلاته، فتفكَّرَ عمداً حتَّى شغله ذلك عن ركنٍ. ثم قال (٣): قلت له: كيف يجب سجود السَّهْوِ بالعمد؟ قال: ذلك سجود العذر لا سجود السَّهْوِ (٤).

أما حصره: فممنوع بما ذكر في الينابيع: أنه لو أخَّرَ إحدى سجدتي الركعة الأولى إلى آخر صلاته، أو ترك القعدة الأولى، فإنه يجب عليه سجود

= أدرك بعض صلاة الإمام وفاته البعض؟ فأجاب: بأنَّ صلاته فاسدةٌ عند الإمام، جائزةٌ عند أبي يوسف، وقول الإمام هو الصحيح. اهـ. ثم رأيت المسألة في الذخيرة وفرضها في الأميِّ.

(١) في المخطوط: (عما ذكر الزافي).

(٢) انظر حاشية الطحاوي على مراقي الفلاح (٢/٤٥٩) والعناية شرح الهداية (٢/٢٨٢) ودرر الحكم شرح غرر الأحكام (٢/١٩٣) ومجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (١/٤٦٩).

(٣) أي: فخر الإسلام البديعي.

(٤) نقله عن فخر الإسلام: في البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤/٤٢١).

السهو، سواءً كان عامداً أو ساهياً. ذكره الناطفي^(١) [١٧ / أ] مستشهداً في الأجناس. انتهى^(٢).

فوافق في ترك القعدة، وزاد تأخير السجدة.

وأما قول الناطفي في العمد، وقول البديع: أن هذا سجود العذر، فمما^(٣) لم نعلم له أصلاً في الرواية، ولا وجهاً في الدرّاية، ويُخالفه قوله في المحيط، ولا يجب بتركه أو بتغييره عمداً؛ لأنّ السجدة شرعت جابرةً، نظراً للمعذور لا للمتعمّد، ولما اتّفقوا عليه من أن سبب وجوبه ترك الواجب الأصليّ، أو تغييره ساهياً، وهذا^(٤) هو الذي يعتمد للفتوى والعمل^(٥).

(١) قال المصنف في تاج التراجم (ص ٣): أحمد بن محمد بن عمر، أبو العباس الناطفي، أحد الفقهاء الكبار، له كتاب الأجناس والفروق في مجلد، والواقعات في مجلدات، توفي بالريّ سنة ست وأربعين وأربع مئة، والناطفي: نسبة إلى عمل الناطف وبيعه.

(٢) قال في البحر الرائق (٤ / ٤٢١): في الينايع عن الناطفي: لا يجب سجود السهو في العمد إلا في موضعين: الأول: تأخير إحدى سجدي الركعة الأولى إلى آخر الصلاة، والثاني: ترك القعدة الأولى. اهـ. وانظر مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (١ / ٤٦٩).

(٣) في المخطوط: (فما).

(٤) في المخطوط: (وكذا).

(٥) قال في البحر الرائق في شرح كنز الدقائق (٤ / ٤٢٣ - ٤٢٤): رأيت في فتاوى العلامة قاسم ما صورته: وأما قول الناطفي في العمد وقول البديع: أن هذا سجود العذر، فمما لم نعلم له أصلاً في الرواية، ولا وجهاً في الدرّاية، ويخالفه قوله في المحيط، ولا يجب بتركه أو بتغييره عمداً؛ لأنّ السجدة شرعت جابرةً، نظراً للمعذور لا للمتعمّد، ولما اتّفقوا عليه من أن سبب وجوبه ترك الواجب الأصليّ أو تغييره =

قال أبو الليث^(١) - رحمه الله - في كتاب النوازل^(٢): سئل أبو نصر عن مسألة وردت عليه: ما تقول رحمك [الله]، وقعت علينا^(٣) كتب أربعة: كتاب إبراهيم بن رستم^(٤)، [و]أدب القاضي عن الخصّاف، [و]كتاب المجرد، وكتاب النوادر، من جهة هشام، هل^(٥) يجوز لنا أن نفتي منها أو لا؟ وهذه الكتب محمودّة عندك؟

قال^(٦): ما صحّ عن أصحابنا فذلك علمٌ محبوبٌ^(٧) مرغوبٌ فيه

= ساهياً، وهذا هو الذي يعتمد للفتوى والعمل . اهـ .

(١) قال المصنف في تاج التراجم (ص ٢٧): نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم، أبو الليث السمرقندي، إمام الهدى، له تفسير القرآن، وكتاب النوازل في الفقه، وخزانة الأكمل، وتنبية الغافلين، وكتاب بستان العارفين، توفي ليلة الثلاثاء لإحدى عشرة ليلة خلت من جمادى الآخرة، سنة ثلاث وتسعين وثلاث مئة. قلت [أي: ابن قطلوبغا]: تفقّه أبو الليث على أبي جعفر الهنداوي، وله من المصنفات غير ما ذكر: كتاب عيون المسائل، وكتاب تأسيس النظائر، ومقدمة الصلوة المشهورة، وفي هذا الحرف .

(٢) نقله عنه صاحب البحر الرائق شرح كنز الدقائق (١/ ٢٨٦).

(٣) في البحر الرائق: (عندك).

(٤) قال المصنف في تاج التراجم (ص ١): إبراهيم بن رستم، أبو بكر المروزي، أحد الأعلام، تفقّه على محمد بن الحسن، وروى عنه النوادر، وروى عن: أبي عصمة نوح بن أبي مريم .

(٥) في البحر الرائق: (فهله).

(٦) في البحر الرائق: (فقال).

(٧) في المخطوط: (مجيب).

مرضِي^(١) به .

وَأَمَّا الْفِتْيَا؛ فَإِنِّي لَا أَرَى لِأَحَدٍ أَنْ يَفْتِيَ بِشَيْءٍ لَا يَفْقَهُهُ^(٢) وَلَا يَتَحَمَّلُ
أَثْقَالَ النَّاسِ، فَإِنْ كَانَتْ مَسَائِلُ قَدْ اشْتَهَرَتْ وَظَهَرَتْ وَانْجَلَتْ عَنْ أَصْحَابِنَا،
رَجَوْتُ أَنْ يَسَعَ الْاعْتِمَادَ عَلَيْهَا فِي النَّوَازِلِ . انْتَهَى .

وَأَمَّا مَا ذَكَرَهُ مِنَ التَّفَكُّرِ، فَبِهِ تَفْصِيلٌ وَخِلَافٌ، وَلَهُ صُورَةٌ مَشْهُورَةٌ .

أَمَّا التَّفْصِيلُ : فَقَالَ فِي الْبِدَائِعِ^(٣) :

وَإِذَا شَكَّ فِي شَيْءٍ مِنْ صَلَاتِهِ فَتَفَكَّرَ فِي ذَلِكَ حَتَّى اسْتَيْقَنَ، فَهُوَ^(٤) عَلَى

وَجْهَيْنِ :

إِمَّا إِنْ شَكَّ فِي شَيْءٍ مِنْ هَذِهِ الصَّلَاةِ الَّتِي هُوَ فِيهَا، فَتَفَكَّرَ فِي ذَلِكَ .

وَإِمَّا إِنْ شَكَّ فِي صَلَاةٍ قَبْلَ هَذِهِ الصَّلَاةِ فَتَفَكَّرَ فِي ذَلِكَ، وَهِيَ هَذِهِ^(٥) .

وَكَلُّ وَجْهِ عَلَى وَجْهَيْنِ :

أَمَّا إِنْ طَالَ تَفَكُّرُهُ، بَأَنْ كَانَ مَقْدَارُ مَا يُمْكِنُهُ أَنْ يُؤَدِّيَ فِيهِ رُكْنًا مِنْ أَرْكَانِ

(١) فِي الْمَخْطُوطِ : (مَوْصَى) .

(٢) فِي الْبَحْرِ الرَّائِقِ : (يَفْهَمُهُ) .

(٣) بَدَائِعُ الصَّنَائِعِ فِي تَرْتِيبِ الشَّرَائِعِ (٢ / ١٥٠ - ١٥١) .

وَانظُرِ الْمَبْسُوطَ لِلْسَّرْحَسِيِّ (١ / ٢١٨) وَالْبَحْرَ الرَّائِقَ شَرْحَ كَنْزِ الدَّقَائِقِ (٤ / ٤٥٠)

وَالْمَحِيطَ لِبِرْهَانَ الدِّينِ مَازَهُ (٢ / ٢٥٤) وَالْمَبْسُوطَ لِمُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الشَّيْبَانِيِّ

(١ / ١٣٦) .

(٤) فِي الْبِدَائِعِ : (وَهُوَ) .

(٥) فِي الْبِدَائِعِ : (وَهُوَ فِي هَذِهِ) .

الصَّلَاة، كالرُّكُوع والسُّجُود، أو لم يطل، فإن لم تطل^(١) فلا سهو عليه، سواء كان تفكُّره في غير هذه الصَّلَاة أو في هذه الصَّلَاة؛ لأنَّه إذا لم يطل لم يوجد^(٢) سبب الوجوب [الأصليّ]، وهو ترك واجبٍ أو تأخير^(٣) أو تغيير ركن^(٤) أو واجبٍ عن وقته الأصليّ، [و] لأنَّ الفكر القليل [١٧/ب] ممَّا لا يمكن التَّحرُّزُ^(٥) عنه، فكان عفواً دفعاً للحرَج.

وإذا^(٦) طال تفكُّره؛ فإن كان تفكُّره في غير هذه الصَّلَاة، فلا سهو عليه، وإن كان في هذه [الصَّلَاة] فكذلك^(٧) في القياس، وفي الاستحسان عليه السَّهْو.

وجه القياس: أنَّ الموجب للسَّهْو يمكن^(٨) التَّقْصَان في الصَّلَاة ولم يوجد؛ لأنَّ الكلام فيما إذا تذكَّر أنَّه^(٩) أدَّأها، فبقي مجرد الفكر وأنَّه لا يوجد السَّهْو كالفكر القليل.

(١) في البدائع: (يطل تفكره).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (يوجه).

(٣) في البدائع: (وهو ترك الواجب).

(٤) في البدائع: (فرض).

(٥) في البدائع: (الاحتراز).

(٦) في البدائع: (وإن).

(٧) في المخطوط: (فلذلك).

(٨) في المخطوط: (تمكن).

(٩) في المخطوط: (فيما يذكر إن).

وكما لو شكَّ في صلاةٍ أخرى وهو في هذه الصَّلَاة، ثم تذكَّر أنَّه أداها، لا سهو عليه، وإن طال تفكُّره^(١). كذا هذا.

وجه الاستحسان أنَّ الفكر الطَّويل في هذه الصَّلَاة ممَّا يؤخِّر الأركان عن أدائها^(٢)، فيوجب تمكُّن النَّقصان في الصَّلَاة، فلا بدَّ من جبره بسجدي السَّهو، بخلاف الفكر القصير، وبخلاف ما إذا شكَّ في صلاةٍ أخرى، وهو في هذه الصَّلَاة؛ لأنَّ الموجب للِسُجود^(٣) في هذه الصَّلَاة سهو هذه الصَّلَاة لا سهو صلاةٍ أخرى. انتهى.

وذكر هذا في الذخيرة بزيادة بيانٍ فقال^(٤): وإذا شك في صلاته، ولم

(١) في البدائع: (فكره).

(٢) في البدائع: (أوقاتها).

(٣) في البدائع: (للسهو).

(٤) قال برهان الدين مازه في المحيط (٢ / ٢٥): في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمهما الله: فيمن نسي ثلاث سجديات أو أكثر من صلاته، فإن كان ذلك أول ما وقع له في صلاته استقبلها، وإن كان يقع له ذلك كثيراً مضى على أكثر رأيه فيه، وإن لم يكن له في ذلك رأي أعاد الصلاة، هكذا ذكرها هنا، قال الحاكم أبو الفضل - رحمه الله -: هذا خلاف ما ذكره محمد - رحمه الله - في كتاب الصلاة، وإذا شك في صلاته فلم يدر أثلاثاً صلى أم أربعاً وتفكر في ذلك تفكراً ثم استيقن أنه صلى ثلاث ركعات فإن لم يطل تفكره حتى لم يشغله تفكره عن أداء ركن بأن يصلي ويتفكر فليس عليه سجود السهو؛ لأنه لم يؤخر ركناً ولم يترك واجباً لم يؤخره وإن طال تفكره حتى شغله عن ركعة أو سجدة أو يكون في ركوع أو في سجود فيطول في تفكره ذلك، ويعبر عن حاله بالتفكير فعليه سجود السهو استحساناً. وفي القياس: لا سهو عليه؛ لأن تفكره ليس إلا إقامة القيام أو الركوع أو السجود، =

يدرِ اثلاثاً صَلَّى أم أربعاً، وتفكر في ذلك تفكراً، ثم استيقن: أنه صَلَّى ثلاث ركعات، فإن لم يَصِلْ تفكره حتى لم يشغله تفكره عن أداء ركنٍ بأن يصلي ويتفكر، فليس عليه سجود السهو؛ لأنه لم يؤخر ركناً، ولم يترك واجباً، ولم يؤخر، وإن طال تفكره حتى شغله عن ركعة أو سجدة أو يكون في ركوع أو سجودٍ فيطول في تفكره، وتغيير حاله بالتفكر، فعليه سجود السهو استحساناً.

وفي القياس: لا سهو عليه؛ لأن تفكره ليس إلا إطالة القيام أو الركوع أو السجود. وهذه الأذكار سنة، وتأخير الأركان بسبب إقامة السنة لا يوجب سجود السهو، كما لا يوجب الإساءة إذا كان عمداً.

وجه الاستحسان: أنه أخر واجباً، أو ركناً ساهياً، لا بسبب إقامة السنة، بل بسبب التفكير، وليس التفكير من أعمال الصلاة، فيلزمه سجود السهو كما لو زاد ركوعاً أو سجوداً في صلاته، بخلاف ما إذا طال الركوع أو السجود [١٨/١]. أو القيام ساهياً حيث لا يلزمه سجود السهو؛ لأن التأخير حصل بفعلٍ هو من أفعال الصلاة، وذلك سنة إذا لم يكن واجباً وتأخير الركن أو الواجب متى كان بسبب إقامة فعلٍ من أفعال الصلاة ساهياً، لا يوجب سجدي السهو. انتهى.

وأما الاختلاف، فقال أبو نصر الصفار^(١): هذا كله إذا كان التفكير يمنعه عن التسبيح، أما إذا كان لا يمنعه عن التسبيح، بأن كان يسبح ويتفكر ويقرأ

= وهذه الأذكار سنة، وتأخير الأركان بسبب إقامة السنة لا توجب السهو كما لا يوجب الإساءة إذا كان عمداً.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (الصقار).

لا يلزمه سجود السهو في الأحوال كلها^(١).

وخالفه شمس الأئمة^(٢) فقال: ما قال في الكتاب: وإن شغله تفكيره. ليس يريد به أنه شغله التفكير عن ركنٍ أو واجبٍ، فإن كان يوجب سجدي السهو بالإجماع، ولكن أراد به شغل قلبه بعد أن تكون جوارحه مشغولة بأداء الأركان على نحو ما بينا في المسألة المتقدمة^(٣). انتهى.

ويوافق الأول ما ذكر في غريب الرواية عن البلخي^(٤) في نوادره، عن أبي حنيفة: أن من شك في صلاته فأطال تفكيره، إن كان ذلك في قيامه أو ركوعه أو سجوده أو قومه أو قعدته الأخيرة لا سهو عليه، وإن كان في جلوسه بين

(١) قال برهان الدين مازه في المحيط (٢/ ٢٦): قال الشيخ الإمام الزاهد الصفار - رحمه الله -: هذا كله إذا كان التفكير يمنعه من التسبيح، فأما إذا كان لا يمنعه من التسبيح فإن سبح ويتفكر ويقرأ ويتفكر لا يلزمه سجود السهو في الآخرين كلها، وإن شك لو شك في صلاة صلاها وهو في صلاة أخرى قد صلاها قبل هذه الصلاة فيتفكر في ذلك، وهو في هذه الصلاة لم يكن عليه سجود السهو وإن شغله تفكيره؛ لأنه لم يشك في هذه الصلاة، ولأن المصلي لا يخلو من هذا النوع من الشك، فلا يجب سجود السهو بهذا.

(٢) هو عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح، شمس الأئمة الحلواني. مرت ترجمته.

(٣) قال برهان الدين مازه في المحيط (٢/ ٢٦): قال شمس الأئمة - رحمه الله -:

ما قال في الكتاب: وإن شغله تفكيره ليس يريد به أنه شغله الشك عن ركنٍ أو واجبٍ فإن ذلك يوجب سجدي السهو بالإجماع، ولكن أراد به شغل قلبه بعد أن كانت جوارحه مشغولة بأداء الأركان على نحو ما بينا في المسألة المتقدمة. وانظر البحر الرائق شرح كتر الدقائق (٤/ ٤٥٦) وحاشية رد المحتار (٢/ ١٠٠).

(٤) تحرف في المخطوط إلى: (الثلجي).

السَّجْدَتَيْنِ فَعَلِيهِ السَّهْوُ؛ لِأَنَّ لَهُ أَنْ يَطِيلَ اللَّبْثُ فِي جَمِيعِ مَا ذَكَرْنَا إِلَّا فِيمَا بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ وَالْقَعُودِ فِي وَسْطِ الصَّلَاةِ^(١).

ويوافق الثاني تعليل المسألة، وبه تخريج الجواب عن هذا التعليل.
والله أعلم.

ومنه قوله: وإن كان تفكره في غير هذه الصلاة إلخ. جعله في المحيط بعض رواياتٍ فقال: شك في صلاةٍ صلّاها قبل ذلك فتفكر، فطال تفكره.

ذكر في بعض الروايات: لا سجدة عليه؛ لأنه لم يسه عن هذه الصلاة؛ لأنه لم ينس شيئاً من أفعال هذه الصلاة، فلا تلزمه السجدة، وإن أّخر فعلاً كسهوٍ عن أمرٍ من أمور الدنيا فتفكر حتّى أّخر ركناً أو واجباً في بعض الروايات: أنه يلزمه السهو؛ لأنّ هذا السهو أّخر ركناً أو واجباً، فتمكن النقص في صلاته، كما تمكّن بالسهو في فعلٍ من أفعال هذه الصلاة، بخلاف السهو في أعمال الدنيا؛ لأنه لم يجب عليه حفظها في الصلوات إنّما يجب عليه حفظ أعمال هذه الصلاة^(٢). انتهى.

(١) ذكره صاحب رد المحتار (٣/ ٤٦٤) فقال: رأيت في سجود السهو من الحلية عن الذخيرة والتّمّة نقلاً عن غريب الرواية... فذكره.

وقال ابن عابدين في حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان (١/ ٥٠٧): قوله: «لا سهو عليه» مخالف للمشهور في كتب المذهب، ولكن هذه رواية غريبة نادرة، فليتأمل. ورأيت في البحر في باب الوتر عند قول الكنز: ويتبع المؤتم قانت الوتر لا الفجر أن طول القيام في الرفع من الركوع ليس بمشروع.

(٢) قال ابن عابدين في حاشية رد المحتار (٢/ ١٠٠): والحاصل أنه اختلف في التفكير الموجب للسهو، فقليل ما لزم منه تأخير الواجب أو الركن عن محله بأن قطع الاشتغال =

وهذا ترجيحٌ بخلاف ما في البدائع والذخيرة . والله أعلم .
 أمّا صورته المشهورة :

ففي فتاوى قاضي خان^(١) : ولو افتتح الصلاة ، ثم شكَّ أنه هل كبر
 للافتتاح ، ثم تذكَّر أنه كان كبر ، شغله [١٨ / ب] التَّفكُّر عن أداء شيءٍ من
 الصلاة ، كان عليه السهو ، وإلا فلا .

وفي الذخيرة : شكَّ في حال القيام أو بعده أنه هل كبر للافتتاح أم

= بالركن أو الواجب قدر أداء ركن وهو الأصح ، وقيل مجرد التفكير الشاغل للقلب
 وإن لم يقطع الموالاة ، وهذا كله إذا تفكر في أفعال هذه الصلاة ، أما لو تفكر في
 صلاة قبلها هل صلاها أم لا : ففي المحيط أنه ذكر في بعض الروايات أنه لا سهو
 عليه وإن أخر فعلاً ، كما لو تفكر في أمر من أمور الدنيا حتى أخر ركناً ، وفي رواية :
 يلزمه لتمكن النقص في صلاته لأنه يجب عليه حفظ تلك الصلاة حتى يعلم جواز
 صلاته هذه ، بخلاف أعمال الدنيا فإنه لم يجب عليه حفظها .

واستظهر في الحلية هذه الرواية ، وأنه لو لزم ترك الواجب بالتفكر في أمور الدنيا
 يلزمه السجود أيضاً .

واستظهر أيضاً القول الأول بأن الملزم للسجود ما كان فيه تأخير الواجب أو الركن
 عن محله ، إذ ليس في مجرد التفكير مع الأداء ترك واجب ، وتام الكلام فيها في
 فتاوى العلامة قاسم .

(١) قال المصنف في تاج التراجم (ص ٨) : الحسن بن منصور بن أبي القاسم محمود
 ابن عبد العزيز الأوزجندی الفرغاني ، المعروف بقاضي خان فخر الدين ، تفقه على :
 أبي أسحق إبراهيم بن إسماعيل بن أبي نصر الصفاري ، وظهير الدين أبي الحسن
 علي بن عبد العزيز المرغيناني وغيرهما ، وله الفتاوى في أربعة أسفار ، وشرح الجامع
 الصغير ، وشرح الزيادات ، وشرح أدب القاضي للخصاف ، توفي ليلة النصف من
 رمضان سنة اثنتين وتسعين وخمس مئة .

لا، و طال تفكره فيه فعلم أنه قد كبر فبنى أو ظن أنه لم يكبر فكبر، وقرأ بناءً عليه، فعليه سجدة السهو.

وفي الظهيرية^(١): المصلّي إذا فرغ من القراءة وتأنّى وتفكّر أيّ سورة يقرأ أو مكث مقدار ما يؤدي ركناً فعليه السهو.

وفي قاضي خان: ولو شكّ في ركوعه وسجوده و طال تفكره كان عليه السهو. وهذا يوافق ما قال شمس الأئمة.

وقد قدّمنا عنه في غريب الرواية: وإن كان في جلوسه بين السجديتين فعليه السهو.

وفي البدائع^(٢): ثم لا فرق، بين ما^(٣) إذا شكّ في خلال صلاته، فتفكّر حتّى استيقن، وبين ما إذا شكّ في آخرها^(٤) بعدما قعد قدر التّشهُد الأخير، ثم استيقن في حقّ وجوب السّجدة؛ لأنّه آخر الواجب وهو السّلام^(٥).

وكذا لا فرق بينه وبين ما إذا سبقه الحدث في الصّلاة، فذهب الموضوع

(١) قال صاحب كشف الظنون (٢/ ١٢٢١): فتاوى الثّمرتاشي، هو الشيخ الإمام، أبو محمد، ظهير الدين، أحمد بن أبي ثابت إسماعيل بن محمد أيدغمش الحنفي، مفتي خوارزم، المتوفى سنة ٥٦٠٠هـ، كذا سمى نفسه في أول شرحه للجامع الصغير.

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢/ ١٥٢ - ١٥٣).

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (بينهما).

(٤) في البدائع: (آخر الصلاة).

(٥) وزاد في البدائع: (ولو شكّ بعد ما سلّم تسليمًا واحدة، ثم استيقن لا سهو عليه؛ لأنّه بالتّسليم الأولى خرج عن الصّلاة وانعدمت الصّلاة فلا يتصور تنقيصها بتفويت واجب منها، فاستحال إيجاب الجابر).

فشك أنه صلى ثلاثاً أو أربعاً وشغله ذلك عن وضوئه ساعة، ثم استيقن، فأنتم وضوءه أو شك بعد الوضوء قبل أن يعود إلى الصلاة، فتفكر ساعة، ثم استيقن، حتى يجب عليه سجود السهو في الحالين إذا طال تفكره؛ لأنه في حرمة الصلاة، وإن كان غير مؤد لها^(١). والله أعلم.

ومنها: المسبوق إذا سلم مع الإمام ساهياً، هل تبطل صلاته؟.

فأجبت: أنها لا تبطل، بل يبني على ما مضى.

ف قيل: إن بعض من ينسب إلى الفقه قال: إنه تبطل صلاته، وإن هذا حكم الناس عنه غافلون، وأنه قياس مسائل ذكرها.

فقلت: هذا مما لا يعرفه في هذا المذهب. وهاك النقل.

قلت: قال الإمام الكرخي^(٢) في المختصر: وإن سلم المسبوق حين

سلم الإمام ساهياً، فإنه يبني على صلاته، وعليه سجود السهو؛ لأنه سهى وقد خرج من صلاته^(٣).

(١) الذي في بدائع الصنائع: وكذا لا فرق بينه وبين ما إذا سبقه الحدث في الصلاة فعاد إلى الوضوء، ثم شك قبل أن يعود إلى الصلاة فتفكر ثم استيقن حتى يجب عليه سجود السهو في الحالين جميعاً إذا طال تفكره؛ لأنه في حرمة الصلاة وإن كان غير مؤد لها. والله أعلم، هذا الذي ذكرنا حكم الشك في الصلاة فيما يرجع إلى سجود السهو. وانظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٢/٤١٨).

(٢) أقحم في المخطوط: (في الكرخي).

(٣) قال ابن الهمام في فتح القدير (٢/٢٦٤): ولو سلم المسبوق مع الإمام ساهياً لا سهو عليه، وإن سلم بعده فعليه لتحقق سهوه بعد انفراده، ولو سلم على ظن أن عليه أن يسلم معه فهو سلام عمد يمنع البناء، ولو ظن الإمام أن عليه سهواً فسجد =

وقال في الإيضاح: وإن سلم - يعني المسبوق - ساهياً حين سلم الإمام، بنى على صلاته، وعليه سجود السهو؛ لأن سلام الساهي لا يخرج من الصلاة؛ لأنه من جنس ما شرع في الصلاة.

وقال في [١/١٩] البدائع: ثم المسبوق إنما يتابع الإمام في السهو دون السلام، فإن سلم مع الإمام، فإن كان ذاكراً لما عليه من القضاء، فسدت صلاته؛ لأنه سلام عمد، وإن لم يكن ذاكراً لم تفسد؛ لأنه سلام سهو، فلا يخرج عن الصلاة، وهل يلزمه سجود سهو لأجل سلامه ينظر إن سلم قبل تسليم الإمام أو معه لا يلزمه؛ لأن سهوه سهو مقتد، وسهو المقتدي متعطل. وإن سلم بعد تسليم الإمام يلزمه؛ لأن سهوه سهو منفرد، فيقضي ما فاتته، ثم يسجد للسهو في آخر صلاته. انتهى.

وقال في المحيط^(١): ولو سلم المسبوق إن كان عامداً، تفسد صلاته،

= وتابعه المسبوق ثم علم أن لا سهو عليه فيه روايتان، وبناء عليهما اختلف المشايخ. وأشبهما فساد صلاة المسبوق. وقال أبو حفص الكبير لا، وبه أخذ الصدر الشهيد، والأول بناء على أن زيادة سجدتين كزيادة الركعة مفسد على ما يعرف في مسائل السجودات، وبناء على ذلك قالوا: لو تابع المسبوق الإمام في السجودتين بعدما قيد بالسجدة فسدت صلاته كزيادة ركعة.

والحق أن الفساد ليس لذلك لأن من الفقهاء من قال: لا تفسد بزيادة سجدتين، بل الموجب للفساد الاقتداء في موضع عليه الانفراد فيه؛ ألا ترى أن اللاحق إذا سجد لسهو الإمام مع الإمام تكون زيادة سجدتين فإنه لا يعتد بهما حتى يجب عليه أن يسجد في آخر صلاته مع أنه لا تفسد صلاته بذلك.

(١) قال برهان الدين مازه في المحيط (٢/ ٢٠): وإذا سلم المسبوق حتى سلم الإمام =

وإن كان ساهياً إن سلم مع الإمام لا يلزمه السجود؛ لأنه مقتدٍ به، وإن سلم بعده يلزمه؛ لأنه منفردٌ. انتهى.

وقال في الذخيرة: المسبوق بركة إذا سلم مع الإمام ساهياً لا يلزمه سجود السهو؛ لأنه مقتدٍ بعد، وإن سلم بعد الإمام كان عليه؛ لأنه منفرد.

وقال في الينابيع: يتابع الإمام ولا يسلم معه، ولو سلم معه إن كان ذاكراً لما عليه من القضاء، فسدت صلاته، وإن كان ناسياً لم تفسد.

وقال في شرح المجمع لابن فرشته^(١): ولو سلم المسبوق إن كان عامداً تفسد صلاته، وإن كان ساهياً إن سلم مع الإمام لا يلزمه السجود؛ لأنه مقتدٍ به. وإن سلم بعده يلزمه؛ لأنه منفردٌ.

فهذا نقل أرباب المذهب من الصدر الأول منهم، وإلى هلمَّ جرّاً على ما أوجبت. والله الحمد. فلا يلتفت إلى قول من لا رواية له، ولا دراية. والله أعلم.

ومنها: إذا قرأ جماعة آية السجدة، وسمعها بعضهم من بعض؟

فأجبت: بأنه يجب سجدة واحدة على كل واحدٍ، لاتحاد المجلس.

وأورد عليّ: بأن التداخل يكون في السبب الواحد إذا تكرر. وهنا السبب

= ساهياً بنى على صلاته، وعليه سجود السهو، أما البناء؛ فلأن هذا سلام سهو، وإنه لا يخرج من حرمة الصلاة، وأما وجوب سجدة السهو فلأنه متى سلم الإمام صار هو كالمنفرد وقد سهوا حتى سلم قبل هذا فتلزمه سجدة السهو قبل هذا إذا سلم بعد الإمام، فأما إذا سلم مع الإمام فلا سهو عليه؛ لأن الإمام لم يخرج عن الصلاة بعد، فكان كأنه ساهى خلف الإمام.

(١) لم أجد له ترجمة.

مختلف، فكان هنا كما لو أقر الإنسان بالدرهم ولآخر بدنانير. ولعبده بالعتق في مجلس واحد، فإنه لا يجمع. فأجبت بأن هذه الأسباب لما اتحد سببها، كان الثاني مؤكداً بخلاف ما ذكر.

يدلّ عليه قوله في البدائع^(١) [١٩/ب]: ولو اجتمع سببا الوجوب وهما^(٢): التلاوة والسَّماع، بأن تلا آية السَّجدة ثم سمعها، أو سمعها ثم تلاها، أو تكرر أحدهما.

فالأصل: أن السَّجدة لا يتكرر^(٣) وجوبها إلا بأحد أمورٍ ثلاثة:

إمّا باختلاف المجلس، أو التلاوة، أو السَّماع.

وقولهم: روي أن جبريل عليه السلام كان ينزل بالوحي، فيقرأ آية السَّجدة على رسول الله صلى الله عليه وآله [ورسول الله صلى الله عليه وآله] كان يسمع ويتلقن، ثم يقرأ على الصحابة، وكان لا يسجد إلا مرة واحدة^(٤). والله أعلم.

ومنها: رجلٌ معه سطلٌ ماءٍ يشربُ منه الناس يوم الجمعة، والإمام يخطب.

الجواب: قلت: روى المعلّى، عن أبي يوسف، عن أبي حنيفة: أكره

شربَ الماء والإمام يخطب يوم الجمعة^(٥). والله أعلم.

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢/٢٠٧). وانظر تحفة الفقهاء (١/٢٣٦) ورد

المختار (٢/١٢٣) وحاشية رد المختار (٥/٤٦٨).

(٢) في المخطوط: (وهم).

(٣) في المخطوط: (تكرر).

(٤) انتهى كلام أبو بكر الكاشاني في البدائع.

(٥) عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وآله قال: «إذا قلت لصاحبك أنصت يوم الجمعة =

ومنها: رجلٌ أُجْرَ داراً من رجلٍ بألف درهم، فحال الحول بعد ذلك بأيام يسيرة، ولكلٌّ من المؤجّر والمستأجر مال، يجب فيه الزكاة، فماذا عليها؟ .

الجواب: إن كان المؤجر قد قبض الألف، فزكاتها عليه، وإن لم يكن قبض فعليه بقدر ما يسكن المستأجر. والله أعلم.

ومنها: رجلٌ له ثلاث مئة قد حال عليها الحول، فخلطها بخمس مئة، ثم ضاع من المال كله خمس مئة.

الجواب: يجب عليه خمسة عشر درهماً وربع نصف ثمن درهم؛ لأن الرواية أن يقسم ما ضاع على كل المال، فما أصاب الثلاث مئة يُهدرُ. وما أصاب الباقي يزكي. والله أعلم.

ومنها: في رجلٍ صائم قال له آخر: امرأته طالق إن لم يفطر، هل يسعه أن لا يفطر، وتطلق امرأة الرجل؟ .

الجواب: إن كان صائماً عن قضاء رمضان، وسعه أن لا يفطر وإن كان صائماً متطوعاً. فيفطر. والله أعلم.

ومنها: ما معنى قولهم: ويكرهُ التقبيل الفاحش؟
الجواب: هو أن يمضغ شفة المرأة^(١). والله أعلم.

تمت



= والإمام يخطب، فقد لغوت». رواه البخاري (٨٩٢) ومسلم (٨٥١). ومعنى «فقد لغوت»، أي: قلت اللغو، وهو الكلام الملغى الساقط الباطل المردود.
(١) وهذا الحكم عندما يكون الإنسان صائماً. انظر مراقي الفلاح (ص ٢٥٦).

مَجْمُوعَةُ رِسَالَاتِهَا

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(٣)

النَّبَاتَاتُ

بَيَانِ السَّهْوِ فِي السَّجَدَاتِ

تَأليفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْحَنْفِيِّ

المولود سنة ٨٠٤هـ والمتوفى سنة ٨٧٩هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

(٣)
النَّجْدَاتِ
بِبَيَانِ السَّهْوِ فِي السَّجَدَاتِ

قال - رحمه الله تعالى - : هذا تعليقٌ وضعته لبيان السهو في السجديات حسب بعض الراغبين من السادات علمه [٢٠ / ١] الله مالم يعلم، ونفعه بما تعلم، ومسائله على قسمين :

الأول : فيما إذا علم عدد السجديات التي سهى عنها وعلى محلها من الصلاة .

والثاني : فيما إذا علم عددها، ولم يدر محلها .
إذا علمت هذا، فنقول :

[القسم الأول] : إذا تذكر أنه إذا ترك سجدة من الركعة الأولى من صلاة الفجر، سواء كانت السجدة الأولى أو الثانية على تقدير أو في زعمه، فإنه يسجدها بنية القضاء . ويتشهد ويسلم ويسجد للسهو على ما عرف ؛ لأنه أتى بأكثر أفعال الصلاة ينفلون^(١) لكن القضاء وليس الترتيب بين السجدين بفرض، فلذا : يصح القضاء . ولو تذكر أنه ترك سجدة من الركعة الثانية سجدها وأتم كما مرّ .

ولو تذكر أنه ترك سجدي الركعة الأولى يصلي ركعة ويتشهد ويسلم ويسجد للسهو ؛ لأنه لما قرأ وركع في الأولى حصل هذا الركوع في محله،

(١) في المخطوط : (ينغلونا) .

ويوقف على أن يتقيد بالسجود، فلما قام وقرأ وركع وقع هذا تكراراً ولا يعتد به، ولا يفسد، لأنه من جنس الصلاة، فلما سجد يفسد به الركوع الأول، فلم يكن صلى سوى ركعة واحدة.

فلذا قلنا: يضم إليها أخرى إلى آخر ما ذكرنا، ولو تذكر أنه ترك سجدي الركعة الثانية سجدها وأتم كما مرّ.

ولو تذكر أنه ترك سجدة من الأولى وسجد في الثانية سجد ثلاث سجديات ينوي بالأولى القضاء، ويتم، كما مر، وعكس هذه سجد سجدة، ويصلي ركعة، ويتم.

ولو تذكر أنه لم يسجد شيئاً في الركعتين سجد سجديتين. ثم يقوم فيصلي ركعة أخرى، ويتم للوجه الذي ذكرناه.

ولو تذكر أنه ترك سجدة من أول الظهر أو ثانيها أو ثالثها أو رابعها سجدها وأتم، وينوي القضاء فيما سوى الرابعة.

ولو تذكر أنه ترك من الأولى سجدة، ومن الثانية سجدة سجدهما بنية القضاء.

ولو تذكر أنه ترك سجدة من الأولى وسجدة من الثانية، وسجدة من الثالثة، سجد ثلاث سجديات بنية القضاء.

ولو تذكر أنه ترك أربع سجديات من كل ركعة سجدة سجد أربعاً ينوي القضاء في ثلاث لأنهن فوائت، والقضاء لا يتأدى إلا بالنية [٢٠ / ب] المعينة بخلاف الرابعة؛ لأنها في محلّها. فعلم: أن الركعة تتقيد بسجدة، وأن السجدة^(١)

(١) تحرف في المخطوط إلى: (السجدة أنها تصير).

وركة إلا أن الركة داخله في الركتين .

ولو تذكر أنه ترك خمساً سجد سجدة ينوي بها عن الركة التي قيدها بالسجدة، ثم يصلي ركعتين يقعد بينهما؛ لأنه أتى بسجدة، فيحتمل أنها من الأولى فتتقيد بها، ولا تلغوا. فلذا يسجد سجدة، ثم يصلي ركعتين يقعد بينهما ويحتمل (أنه)^(١) من الثانية. فيكون ركوع الأولى معتداً به، وركوع الثانية مكرراً. فتتقيد الأولى بالسجدة التي في الثانية، فلم يكن صلى سوى ركة بسجدة، فلذا يسجد سجدة، ثم يصلي ركعتين، كما ذكرنا. ويحتمل أنها من الأخيرة، فلا يختلف الحال.

ولو تذكر أنه ترك من الظهر سجدة، سجدها. ينوي بها ما عليه لاحتقال أنها من غير الأخيرة. فلو تذكر أنه ترك سجدتين سجدهما. ينوي ما عليه لاحتقال أنها من ركعتين، وإن كانتا من الأخيرة، فلا يضره النية، ثم يصلي ركة لاحتقال [٢١/ب] أنها من ركة واحدة غير الأخيرة.

ولو تذكر أنه ترك ثلاث سجذات، سجد ثلاثاً. ينوي بها ما عليه لاحتقال أنها من ثلاث ركعات أو من الثالثة أو واحدة وسجذتا الرابعة، ثم يقعد قدر التشهد بهذا الاحتمال، ثم يصلي ركة لاحتقال أنه ترك واحدة من ركة، وثنتين من ركة.

ولو تذكر أنه ترك أربعاً سجد أربعاً، ويقعد قدر التشهد، ويختلف الحال لاحتقال أنه ترك من كل ركة سجدة، ثم يصلي ركعتين ويقعد قدر التشهد، ولا يختلف الحال لو كان ترك سجدتي الأولى وواحدة من الثانية وواحدة من

(١) يوجد فراغ في المخطوط بمقدار كلمة.

الثالثة أو واحدة من الأولى وسجد في الثانية وواحدة من الثالثة أو الرابعة أو واحدة من الأولى وسجدتي الثالثة وواحدة من الرابعة أو واحدة من الأولى وواحدة من الثانية أو الثالثة وسجدتي الرابعة.

ولو تذكر أنه ترك خمساً سجد ثلاثاً، ولا يقعد بعدها، لأن القعدة، ترددت بين السنة والبدعة. وما كان كذلك فسيبيله الترك بثباته أنه أتى بثلاث سجديات، فيحتمل أنه سجد سجدي الركعة الأولى وسجد في الثانية سجدة واحدة أو العكس، فتكون القعدة سنة. ويحتمل أنه سجد في ثلاث ركعات، فتكون القعدة بدعة، ثم يصلي ركعتين لاحتمال الأولى، ويقعد بينهما قدر التشهد للاحتمال الثاني.

وإن تذكر أنه ترك ستاً سجد سجديتين، ثم يصلي ركعتين، ويقعد قدر التشهد، ثم يصلي ركعةً ثالثة ويقعد ويتشهد؛ لأنه أتى بسجديتين، فإن كان أتى بهما في ركعتين فعليه سجدتان وركعتان أو في ركعة، فعليه ثلاث ركعات فيجمع بينهما.

وإن تذكر أنه ترك سبعاً سجد سجدةً ينوي بها ما عليه من الركعة التي سجد فيها، ثم يصلي ركعةً ويقعد قدر التشهد، ثم يتم ركعتين ولا يتصور لنا: أن نترك ثمانياً؛ لأنه لا يدرى محلها.

وفي الباب فروعٌ أخرى [٢٢/أ] يُعرفُ من هذا بأدنى تأملٍ. والله الموفق.



مجموعه كتبنا

العلامة

قاسم بن قطلوبغا

(٤)

أحكام الفضة
إذا وقعت في الزيت ونحوه

تأليف

العلامة قاسم بن قطلوبغا الحنفي

الميلاد سنة ٨٠٢ هـ والتميز سنة ٨٧٩ هـ

رحمة الله تعالى

(٤)

حِكْمَةُ الزَّيْتِ إِذَا وَقَعَتْ فِي الزَّيْتِ وَنَحْوِهِ

قال - رحمه الله - : قد سألتني بعض المشتغلين عن الفأرة إذا ماتت في الزيت ونحوه .

فقلتُ : عن علمائنا - رحمهم الله تعالى - يتنجس فلا يؤكل ويراقُ أو ينتفع به في غير الأكل . هكذا وردت عنهم إطلاقات لم يذكر معها مفسد بمقدار .

وروي عنهم : أن المائع كالماء في القلة والكثرة .

قال شيخنا في شرح الهداية : يَعْنِي كُلُّ مِقْدَارٍ لَوْ كَانَ مَاءً يَنْجَسُ ، فَإِذَا كَانَ غَيْرَهُ يُنَجِّسُ^(١) . انتهى .

وقول علمائنا في الماء : إن القليل كماء الأواني والحياض الصغيرة ، ينجس بمخالطة النجاسة وإن قلت تغير أو لم يتغير .

وإن ماء الغدران والمصانع والحياض الكبيرة ينجس منه ما غلب على ظن المبتلى به وصول النجاسة إليه .

وروي اعتباراً بالحركة ، فما تحرك أحد طرفيه بتحريك الآخر فهو مما يخلص للنجاسة إلى طرفه ، وما لا فلا .

(١) انظر رد المحتار (٢ / ٤١) وحاشية رد المحتار (١ / ٢٠٠) والبحر الرائق شرح كنز الدقائق (١ / ٢٩٧) .

واختلف في الحركة : بماذا هي ؟ .

ف قيل : بالغسل .

وقيل : بالوضوء .

وقيل : بغسل اليد .

ورجَّح الوسط .

وروي عن محمد اعتبار ذلك بالمساحة، وصحَّح أنها عشرٌ في عشرٍ .

وروي عن أبي يوسف : أن ما لا يتحرك أحد طرفيه بتحرك الآخر كثيرٌ

لا ينجس إلا بالتغير^(١) .

(١) قال ابن الهمام في فتح القدير شرح الهداية (١ / ١٤١) : قال : (والغدِير العظيم الذي لا يتحرك أحد طرفيه بتحريك الطرف الآخر إذا وقعت نجاسةً في أحد جانبيه جاز الوضوء من الجانب الآخر لأن الظاهر أن النجاسة لا تصل إليه) إذ أثر التحريك في السراية فوق أثر النجاسة .

ثم عن أبي حنيفة - رحمه الله - : أنه يعتبر التحريك بالاغتسال، وهو قول أبي يوسف - رحمه الله - ، وعنه التحريك باليد، وعن محمد - رحمه الله - بالتوضي .

ووجه الأول أن الحاجة إلى الاغتسال في الحياض أشدّ منها إلى التوضي، وبعضهم قدروا بالمساحة عشرًا في عشرٍ بذراع الكرباس توسعةً للأمر على الناس، وعليه الفتوى، والمعتبر في العمق أن يكون بحالٍ لا ينحسر بالاغتراف هو الصحيح .

وقوله في الكتاب وجاز الوضوء من الجانب الآخر، إشارةً إلى أنه ينجس موضع الوقوع وعن أبي يوسف - رحمه الله - : أنه لا ينجس إلا بظهور أثر النجاسة فيه كالماء الجاري .

وانظر الهداية (١ / ٢٠) والعناية شرح الهداية (١ / ١٠٥) ورد المحتار (٢ / ٦١) وحاشية رد المحتار (١ / ٢٠٧) ودرر الحكام في غرر الأحكام (١ / ١٩٩) والجوهرة =

قال القدوري في التقريب: قال يعقوب: في المصانع يكون فيها الجيفة، وهي لا يتحرك طرفٌ منها بتحريك الآخر، جاز الوضوء منها، إلا أن يرى الجيفة، وكذا الماء الجاري.

وقال الشيخ أبو عبدالله محمد بن رمضان في كتابه المسمى بالينابيع^(١): قال أبو يوسف في ساقية صغيرة فيها كلبٌ ميتٌ قد سدَّ عرضها فتجري الماءُ فوقه، وتحتُه أنه لا بأس بالوضوء من أسفل الكلبِ. انتهى.

وهذا اختيارٌ لصحة دليله، وتوافق فروعه، بخلاف غيره. والله أعلم.

وإذا تنجس الدهن:

روي عن أبي يوسف: أنه إذا جعل في إناءٍ ثمَّ صبَّ عليه الماء فإذا^(٢) علا الدهن، رُفِعَ بشيءٍ، ثم يفعل هكذا ثلاثاً، فيطهر. وبهذا يفتي، فلو تعسَّر هذا أو لم يفعل جاز الانتفاع به نجساً في غير الأكل، ولو بيع [٢٢/ب] جاز البيع، فإن كان المشتري عالماً بذلك فلا خيار له، وإلا فله الخيار.

ولو اتخذ صابوناً كان الصَّابون طاهراً على قياس قول محمد في طهارة النجس إذا استحال. وبه يفتي. وهذه عبارات علمائنا رحمهم الله في ذلك، أوردتها تبركاً بها، ورداً على من يستبعد ذلك، مما لا علم له.

= النيرة (٤٧/١) والبحر الرائق شرح كنز الدقائق (١/ ٢٩١)

(١) انظر فتح القدير (١/ ١٣٨) والبحر الرائق شرح كنز الدقائق (١/ ٣٢١) والمحيط

لبرهان الدين مازه (١/ ٨٥).

(٢) تحرف في المطبوع إلى (فلا).

قال الشيخ الإمام العالم العلامة أبو الحسن عبيدالله بن الحسين^(١) الكرخي في كتابه المسمّى بالمختصر: وما وقع في الماء الذي يكون في الأواني مما له دمّ سائلٌ وهو مما لا يعيش في الماء، فماتَ فيها، فسبيله سبيل النجاسة المائية في تنجس الماء، وغسل الماء ثلاثاً. فإن كان الذي مات فيه شيئاً غير الماء، فإن كان جامداً، ألقي وما حوله، وإن كان مائعاً، نجس وأريق كله، وغسل الإناء ثلاثاً، ولا بأس أن ينتفع بالجامد الملقى والمائع من ذلك في الاستصباح به، والانتفاع به من غير أن يأكل ذلك أو يأكل ما يقع فيه. انتهى.

وقال الشيخ الإمام العالم العلامة أبو عبدالله محمد بن رمضان في كتابه المسمّى بالينابيع في معرفة الأصول والتفاريع: وروي عن أبي يوسف في دهن أصابته النجاسة، بأنه يجعل في إناء، فيصب عليه الماء، فيعلو الدهن على الماء، فيرفعه بشيء، فإذا فعل ذلك ثلاث مرات يطهر في المرة الثالثة.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (عبدالله بن الحسين). قال المصنف في تاج التراجم (ص ١٣): عبيدالله بن الحسين بن دلال بن دلهم، أبو الحسن الكرخي، من كرخ جدان، انتهت إليه رئاسة الحنفية بعد أبي حازم وأبي سعيد البرعي، وانتشرت أصحابه، تفقه عليه: أبو بكر الرازي، وأبو عبدالله الدامغاني، وأبو علي الشاشي، وأبو القاسم التنوخي، وكان كثير الصوم والصلاة، صبوراً على الفقر والحاجة، واسع العلم والرواية، صنّف المختصر والجامع الكبير والجامع الصغير، وأودعها الفقه والحديث والآثار المخرّجة بأسانيدھا، أصابه الفالج في آخر عمره، فكتب أصحابه إلى سيف الدولة ابن حمدان، فلما علم الكرخي بذلك بكى، وقال: اللهم لا تجعل رزقي إلا من حيث عودتني، فمات قبل أن تصل إليه صلة سيف الدولة، وكانت عشرة آلاف درهم، وكان من تولّى القضاء من أصحابه هجره، مولده سنة ستين ومئتين، ووفاته ليلة النصف من شعبان سنة أربعين وثلاث مئة. وانظر الجامع الصغير (ص ٤٦).

ولو أن فأرة ماتت في السمن، إن كان السمن جامداً، يقوّر^(١) ما حوله، ويؤكل الباقي.

وإن كان مائعاً، لم يؤكل وينتفع به في غير الأكل كالأستصباح، ودبغ الجلود وغيرها. وله أن يبيع ويبس ما فيه من العيب، فإن لم يبس ذلك، فالمشترى بالخيار: إن شاء رده على البائع، وإن شاء أمسكه.

والجامد ما إذا قدره بقي المقدر على حاله، وإن لم يبق المقدر على حاله فهو مائع.

ولو أن دناً من خمير وقعت فيه فأرة، وماتت، ثم أخرجت الفأرة، وصار الخمر خلاً.

قال بعضهم: يحل أكله، وإن تفسخت لا يحل. وهذا القول أصح.

وقال نصير: سألت شداد عن حوض فيه عصير مقداره عشرة في عشرة، فبال إنسان فيه. فقال: هو كالجاري يفسده [٢٣/أ] ما يفسد الماء^(٢).

وقال الشيخ الإمام شمس الدين القونوي في كتابه المسمى بدرر البحار: ولا يطهر - يعني: أبا يوسف - ما استحال بالنار ونحوها وطهره - يعني: محمد - فقوي معنى، وهو المفتى به.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (يقوم).

(٢) قال الولوالجي - رحمه الله - كما في تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (١ / ٩٩): حوض فيه عصير وقع فيه البول إن كان عشرين في عشرة لا يفسد؛ لأنه لو كان ماء لا يفسد فكذا إذا كان عصيراً، ولو كان أقل من عشرين في عشرة يفسد فكذا في كل ما لو كان ماء يفسد فإذا كان عصيراً يفسد. وانظر فتح القدير (١ / ٣٨٩).

وقال الإمام القدوري في كتابه المسمّى بالتقريب: وذكر الطحاوي عن أصحابنا في النجاسة: إذا احترقت طهرت، ولم يحكٍ خلافاً.

وذكر ابن رستم الخلاف قال: يطهر عند محمد^(١).

وعند يعقوب لا يطهر.

وذكر ابن شجاع، عن أبي يوسف روايتين، وظاهر مذهب الإمام كقول محمد.

وعلى هذا الاختلاف: الخنزيرُ إذا وقع في الملائحة، فصار ملحاً.

والجلالة إذا دفنت فانقلبت وصارت أرضاً.

وقال في الحصر: احترق الروث فصار رماداً، أو وقعت العذرة في البئر فصارت عرور كعرور الرماد حمأة، أو الحمار في المملحة فصار بمضي الزمان

(١) قال صاحب البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٢/ ٣٨٩): في المجتبى: جعل الدهن النّجس في صابونٍ يفتى بطهارته؛ لأنه تغير، والتّغيير يطهر عند محمد، ويفتى به للبلوى. وفي الظّهيريّة: ورماد السّرقين طاهرٌ عند أبي يوسف خلافاً لمحمد، والفتوى على قول أبي يوسف، وهو عكس الخلاف المنقول، فإنه يقتضي أنّ الرّماد طاهرٌ عند محمد، نجسٌ عند أبي يوسف، كما لا يخفى، وفيها أيضاً: العذرات إذا دفنت في موضع حتّى صارت تراباً، قيل: تطهر كالحمار الميت إذا وقع في المملحة فصار ملحاً، يطهر عند محمد. وفي الخلاصة: فارةٌ وقعت في دَنٍ خميرٍ فصار خلاً يطهر إذا رمى بالفأرة قبل التخلّل، وإن تفسّخت الفأرة فيها لا يباح، ولو وقعت الفأرة في العصير ثمّ تخمّر العصير ثمّ تخلّل، وهو لا يكون بمنزلة ما لو وقعت في الخمر هو المختار، وكذا لو ولغ الكلب في العصير، ثمّ تخمّر، ثمّ تخلّل لا يطهر. اهـ.

وانظر مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر (١/ ١٤٧) ورد المختار (٢/ ٤٦٥) وحاشية رد المختار (١/ ٣٤١).

ملحاً، طهر عند محمد خلافاً ليعقوب^(١).

وعلى قول محمد فرَّعوا الحكم بطهارة صابون صنع من زيت نجس^(٢).

وذكره شيخنا في شرح الهداية قال: وكثير من المشايخ اختاروا قول

محمد، وهو المختار. انتهى.

قلت: وجعله شيخ الإسلام أبو العباس ابن تيمية أصح قول

العلماء^(٣)، واختاره أبو محمد ابن حزم وانتصر له. والله موفق.

(١) انظر فتح القدير (١ / ٣٧٩) والبحر الرائق شرح كنز الدقائق (٢ / ٣٨٩) ومجمع

الأنهر في شرح ملتقى الأبحر (١ / ١٤٦).

(٢) انظر بدائع الصنائع (١ / ٣٦٨) والمحيط لبرهان الدين مازه (١ / ٢٧٣) والمغني

لابن قدامة (١ / ٨٩).

(٣) سئل شيخ الإسلام كما في مجموع الفتاوى (٢١ / ٤٨٨ - ٥١٨) عن الزيت إذا وقعت

فيه النجاسة مثل الفأرة ونحوها، وماتت فيه، هل ينجس أم لا؟ وإذا قيل: ينجس،

فهل يجوز أن يكثر بغيره حتى يبلغ قلتين أم لا؟ وإذا قيل: تجوز المكاثرة، هل يجوز

إلقاء الطاهر على النجس، أو بالعكس، أو لا فرق؟ وإذا لم تجز المكاثرة، وقيل

بنجاسته، هل لهم طريق في الانتفاع به مثل الاستصباح به أو غسله، إذا قيل يطهر

بالغسل أم لا؟ وإذا كانت المياه النجسة اليسيرة تطهر بالمكاثرة، هل تطهر سائر

المائعات بالمكاثرة أم لا؟.

فأجاب: الحمد لله، أصل هذه المسألة أن المائعات إذا وقعت فيها نجاسة فهل

تنجس، وإن كانت كثيرة فوق القلتين، أو تكون كالماء فلا تنجس مطلقاً إلا بالتغير،

أو لا ينجس الكثير إلا بالتغير، كما إذا بلغت قلتين، فيه عن أحمد ثلاث روايات:

إحداهن: أنها تنجس ولو مع الكثرة، وهو قول الشافعي وغيره.

والثانية: أنها كالماء سواء كانت مائة أو غير مائة. وهو قول طائفة من السلف والخلف

كابن مسعود وابن عباس والزهري وأبي ثور وغيرهم. وهو قول أبي ثور، نقله

المروذي عن أبي ثور. ويحكى ذلك لأحمد فقال: إن أبا ثور شبهه بالماء. =

= ذكر ذلك الخلل في جامعته، عن المرودي. وكذلك ذكر أصحاب أبي حنيفة: أن حكم المائعات عندهم حكم الماء، ومذهبهم في المائعات معروف فيه، فإذا كانت منبسطة بحيث لا يتحرك أحد طرفيها بتحرك الطرف الآخر لم تنجس، كالماء عندهم، وأما أبو ثور فإنه يقول بالعكس: بالقلتين كالشافعي. والقول أنها كالماء، يذكر قولاً في مذهب مالك. وقد ذكر أصحابه عنه في يسير النجاسة إذا وقعت في الطعام الكثير روايتين، وروي عن أبي نافع من المالكية في الحباب التي بالشام للزيت، تموت فيه الفأرة: إن ذلك لا يضر الزيت، قال: وليس الزيت كالماء. وقال ابن الماجشون في الزيت وغيره: تقع فيه الميتة ولم تغير أوصافه، وكان كثيراً لم ينجس، بخلاف موتها فيه، ففرق بين موتها فيه ووقوعها فيه. ومذهب ابن حزم وغيره من أهل الظاهر: أن المائعات لا تنجس بوقوع النجاسة إلا السمن، إذا وقعت فيه فأرة، كما يقولون: أن الماء لا ينجس إلا إذا بال فيه بائل.

والثالثة: يفرق بين المائع المائي كخل الخمر، وغير المائي كخل العنب، فيلحق الأول بالماء دون الثاني. وفي الجملة للعلماء في المائعات ثلاثة أقوال: أحدها: أنها كالماء.

والثاني: أنها أولى بعدم التنجس من الماء؛ لأنها طعام وإدام، فإتلافها فيه فساد، ولأنها أشد إحالة للنجاسة من الماء، أو مباينة لها من الماء.

والثالث: أن الماء أولى بعدم التنجس منها لأنه طهور. وقد بسطنا الكلام على هذه المسألة في غير هذا الموضع، وذكرنا حجة من قال بالتنجيس، وأنهم احتجوا بقول النبي ﷺ: «إن كان جامداً فألقوها وما حولها، وكلوا سمنكم، وإن كان مائعاً فلا تقرّبوه». رواه أبو داود وغيره؛ وبيننا ضعف هذا الحديث، وطعن البخاري والترمذي وأبو حاتم الرازي والدارقطني وغيرهم فيه، وأنهم يبتوا أنه غلط فيه معمر على الزهري. قال أبو داود (باب في الفأرة تقع في السمن): حدثنا مسدد، حدثنا سفيان، حدثنا الزهري، عن عبيد الله ابن عبد الله، عن ابن عباس، عن ميمونة: أن فأرة وقعت في سمن، فأخبر النبي ﷺ فقال: «ألقوها وما حولها، وكلوها». وقال: حدثنا أحمد ابن صالح والحسين بن علي - واللفظ للحسين - قالوا: حدثنا عبد الرزاق =

= قال: أنبأنا معمر، عن الزهري، عن سعيد ابن المسيب، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا وقعت الفأرة في السمن، فإن كان جامداً فألقوها وما حولها، وإن كان مائعاً فلا تقربوه». قال الحسن: قال عبد الرزاق: ربما حدث به معمر، عن الزهري، عن عبيد الله بن عبد الله، عن ابن عباس، عن ميمونة، عن النبي ﷺ. قال أبو داود: قال أحمد بن صالح: قال عبد الرزاق قال: أخبرنا عبد الرحمن بن مردويه، عن معمر، عن الزهري، عن عبيد الله بن عبد الله، عن ابن عباس، عن ميمونة، عن النبي ﷺ بمثل حديث الزهري، عن سعيد بن المسيب. وقال أبو عيسى الترمذي في جامعه (باب ما جاء في الفأرة تموت في السمن): حدثنا سعيد بن عبد الرحمن وأبو عمار قالا: حدثنا سفيان، عن الزهري، عن عبيد الله بن عبد الله، عن ابن عباس، عن ميمونة: أن فأرة وقعت في سمن فماتت، فسل عنها النبي ﷺ؟ فقال: «ألقوها وما حولها وكلوه». قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح، وقد روي هذا الحديث عن عبيد الله بن عبد الله، عن ابن عباس: أن النبي ﷺ سئل، ولم يذكر فيه عن ميمونة، وحديث ابن عباس عن ميمونة أصح. وروى معمر، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ نحوه، وهو حديث غير محفوظ. قال: سمعت محمد بن إسماعيل يقول: حديث معمر، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ في هذا خطأ. قال: والصحيح: حديث الزهري، عن عبيد الله، عن ابن عباس، عن ميمونة. قلت: وحديث معمر هذا الذي خطأه البخاري، وقال الترمذي: إنه غير محفوظ، هو الذي قال فيه: «إن كان جامداً فألقوها وما حولها، وإن كان مائعاً فلا تقربوه»، كما رواه أبو داود وغيره، وكذلك الإمام أحمد ﷺ في مسنده وغيره، وقد ذكر عبد الرزاق: أن معمرأ كان يرويه أحياناً من الوجه الآخر، فكان يضطرب في إسناده، كما اضطرب في متنه، وخالف فيه الحفاظ الثقات الذين رووه بغير اللفظ الذي رواه معمر. ومعمر كان معروفاً بالغلط، وأما الزهري فلا يعرف منه غلط، فلهذا بين البخاري من كلام الزهري ما دل على خطأ معمر في هذا الحديث. قال البخاري في صحيحه (باب إذا وقعت الفأرة في السمن الجامد أو الذائب): حدثنا الحميدي، حدثنا سفيان، =

= حدثنا الزهري، أخبرني عبيدالله بن عبدالله بن عتبة، أنه سمع ابن عباس يحدث عن ميمونة: أن فأرة وقعت في سمن فماتت، فسئل النبي ﷺ عنها؟ فقال: «ألقوها وما حولها وكلوه». قيل لسفيان: فإن معمرأ يحدثه عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة. قال: ما سمعت الزهري يقوله إلا عن عبيدالله، عن ابن عباس، عن ميمونة، عن النبي ﷺ، ولقد سمعته منه مراراً. حدثنا عبدان، حدثنا عبدالله - يعني: ابن المبارك -، عن يونس، عن الزهري: أنه سئل عن الدابة تموت في الزيت أو السمن وهو جامد أو غير جامد - الفأرة أو غيرها - قال: بلغنا أن رسول الله ﷺ أمر بفأرة ماتت في سمن، فأمر بما قرب منها فطرح، ثم أكل من حديث عبيدالله بن عبدالله، ثم رواه من طريق مالك، كما رواه من طريق ابن عيينة.

وهذا الحديث رواه الناس عن الزهري، كما رواه ابن عيينة بسنده ولفظه، وأما معمر فاضطرب فيه في سنده ولفظه، فرواه تارة عن ابن المسيب، عن أبي هريرة، وقال فيه: «وإن كان جامداً فألقوها وما حولها، وإن كان مائعاً فلا تقربوه». وقيل عنه: «وإن كان مائعاً فاستصبحوها به». واضطرب على معمر فيه، وظن طائفة من العلماء: أن حديث معمر محفوظ، فعملوا به، وممن يثبت به: محمد بن يحيى الذهلي فيما جمعه من حديث الزهري، وكذلك احتج به أحمد لما أفتى بالفرق بين الجامد والمائع، وكان أحمد يحتج أحياناً بأحاديث، ثم يتبين له أنها معلولة، كاحتجاجه بقوله: «لا نذر في معصية، وكفارته كفارة يمين»، ثم تبين له بعد ذلك أنه معلول، فاستدل بغيره.

وأما البخاري والترمذي وغيرهما، فعلموا حديث معمر، وبيّنوا غلطه، والصواب معهم. فذكر البخاري هنا عن ابن عيينة أنه قال: سمعته من الزهري مراراً، لا يرويه إلا عن عبيدالله بن عبدالله، وليس في لفظه إلا قوله: «ألقوها وما حولها وكلوه». وكذلك رواه مالك وغيره، وذكر من حديث يونس: أن الزهري سئل عن الدابة تموت في السمن الجامد وغيره؟ فأفتى بأن النبي ﷺ أمر بفأرة ماتت في سمن، فأمر بما قرب منها فطرح. فهذه فتيا الزهري في الجامد وغير الجامد، فكيف يكون قد روى في هذا الحديث الفرق بينهما، وهو يحتج على استواء حكم النوعين بالحديث، ورواه بالمعنى.

= والزهري أحفظ أهل زمانه، حتى يقال: إنه لا يعرف له غلطٌ في حديث ولا نسيان، مع أنه لم يكن في زمانه أكثر حديثاً منه، ويقال: إنه حفظ على الأمة تسعين سنة، لم يأت بها غيره، وقد كتب عنه سليمان بن عبد الملك كتاباً من حفظه، ثم استعاده منه بعد عام، فلم يخط منه حرفاً، فلو لم يكن في الحديث إلا نسيان الزهري أو معمر، لكان نسبة النسيان إلى معمر أولى باتفاق أهل العلم بالرجال، مع كثرة الدلائل على نسيان معمر، وقد اتفق أهل المعرفة بالحديث على أن معمر أكثر الغلط على الزهري. قال الإمام أحمد رضي الله عنه فيما حدثه به محمد بن جعفر غندر، عن معمر، عن الزهري، عن سالم، عن أبيه: أن غيلان بن سلمة أسلم وتحتة ثمانى نسوة. فقال أحمد: هكذا حدثت به معمر بالبصرة، وحدثهم بالبصرة من حفظه، وحدث به باليمن عن الزهري بالاستقامة. وقال أبو حاتم الرازي: ما حدثت به معمر بن راشد بالبصرة ففيه أغاليط، وهو صالح الحديث، وأكثر الرواة الذين رواوا هذا الحديث عن معمر، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، هم البصريون، كعبد الواحد ابن زياد، وعبد الأعلى بن عبد الأعلى الشامي، والاضطراب في المتن ظاهر؛ فإن هذا يقول: «إن كان ذائباً أو مائعاً لم يؤكل»، وهذا يقول: «وإن كان مائعاً فلا تنتفعوا به، واستصبحوا به»، وهذا يقول: «فلا تقربوه»، وهذا يقول: «فأمر بها أن تؤخذ وما حولها فتطرح»، فأطلق الجواب ولم يذكر التفصيل. وهذا يبين أنه لم يروه من كتاب بلفظ مضبوط، وإنما رواه بحسب ما ظنه من المعنى فغلط، وبتقدير صحة هذا اللفظ وهو قوله: «وإن كان مائعاً فلا تقربوه»، فإنما يدل على نجاسة القليل الذي وقعت فيه النجاسة، كالسمن المسؤول عنه، فإنه من المعلوم أنه لم يكن عند السائل سمن فوق قلتين يقع فيه فأرة، حتى يقال فيه: ترك الاستفصال في حكاية الحال، مع قيام الاحتمال، ينزل منزلة العموم في المقال، بل السمن الذي يكون عند أهل المدينة في أوعيتهم يكون في الغالب قليلاً، فلو صحَّ الحديث لم يدل إلا على نجاسة القليل؛ فإن المائعات الكثيرة إذا وقعت فيها نجاسة فلا يدل على نجاستها لا نص صحيح ولا ضعيف ولا إجماع ولا قياس صحيح. وعمدة من ينجسه، يظن أن النجاسة إذا وقعت في ماء أو مائع سرت فيه كله =

= فنجسته، وقد عرف فساد هذا، وأنه لم يقل أحد من المسلمين بطرده، فإن طرده يوجب نجاسة البحر، بل الذين قالوا هذا الأصل الفاسد، منهم من استثنى ما لا يتحرك أحد طرفيه بتحرك الآخر، ومنهم من استثنى في بعض النجاسات ما لا يمكن نزحه، ومنهم من استثنى ما فوق القلتين، وعلل بعضهم المستثنى بمشقة التنجيس، وبعضهم بعدم وصول النجاسة إلى الكثير، وبعضهم بتعذر التطهير، وهذه العلل موجودة في الكثير من الأدهان؛ فإنه قد يكون في الحب العظيم قناطير مقنطرة من الزيت، ولا يمكنهم صيانتته عن الواقع، والدور والحوانيت مملوءة مما لا يمكن صيانتته كالسكر وغيره، فالعسر والحرج بتنجيس هذا عظيم جداً.

ولهذا لم يرد بتنجيس الكثير أثر عن النبي ﷺ، ولا عن أصحابه، واختلف كلام أحمد - رحمه الله - في تنجيس الكثير، وأما القليل فإنه ظنّ صحة حديث معمر فأخذ به، وقد اطلع غيره على العلة القادحة فيه، ولو اطلع عليها لم يقل به، ولهذا نظائر كان يأخذ بحديث، ثم يتبين له ضعفه، فيترك الأخذ به، وقد يترك الأخذ به قبل أن تتبين صحته، فإذا تبين له صحته أخذ به، وهذه طريقة أهل العلم والدين ﷺ. ولظنه صحته عدل إليه عما رآه من آثار الصحابة رضي الله عنهم أجمعين، فروى صالح بن أحمد في مسائله عن أبيه أحمد بن حنبل: حدثنا أبي، حدثنا إسماعيل، حدثنا عمار بن أبي حفصة، عن عكرمة: أن ابن عباس سئل عن فارة ماتت في سمن؟ قال: تؤخذ الفارة وما حولها. قلت: يا مولانا فإن أثرها كان في السمن كله! قال: عضضت بهنّ أبيك، إنما كان أثرها بالسمن وهي حيّة، وإنما ماتت حيث وجدت. حدثنا أبي، حدثنا وكيع، حدثنا النضر بن عربي، عن عكرمة قال: جاء رجل إلى ابن عباس فسأله عن جر فيه زيت وقع فيه جرذ؟ فقال ابن عباس: خذه وما حوله فألقه، وكله. قلت: أليس جال في الجر كله؟! قال: إنه جال وفيه الروح، فاستقر حيث مات. وروى الخلال عن صالح قال: حدثنا أبي، حدثنا وكيع، حدثنا سفيان، عن حمران بن أعين، عن أبي حرب بن أبي الأسود الدؤلي قال: سئل ابن مسعود عن فارة وقعت في سمن؟ فقال: إنما حرّم من الميتة لحمها ودمها.

قلت: فهذه فتاوى ابن عباس، وابن مسعود، والزهرري، مع أن ابن عباس هو راوي =

= حديث ميمونة، ثم إن قول معمر في الحديث الضعيف: «فلا تقربوه»، متروك عند عامة السلف والخلف من الصحابة والتابعين والأئمة، فإن جمهورهم يجوزون الاستصباح به، وكثير منهم يجوز بيعه أو تطهيره، وهذا مخالف لقوله: «فلا تقربوه».

ومن نصر هذا القول يقول قول النبي ﷺ: «الماء طهور لا ينجسه شيء»، احتراز عن الثوب والبدن والإناء، ونحو ذلك مما يتنجس، والمفهوم لا عموم له، وذلك لا يقتضي أن كل ما ليس بماء يتنجس، فإن الهواء ونحوه لا يتنجس وليس بماء، كما أن قوله: إن الماء لا يجنب احتراز عن البدن فإنه يجنب، ولا يقتضي ذلك أن كل ما ليس بماء يجنب، ولكن خص الماء بالذكر في الموضوعين للحاجة إلى بيان حكمه، فإن بعض أزواجه اغتسلت فجاء النبي ﷺ ليتوضأ بسؤرها، فأخبرته أنها كانت جنباً، فقال: «إن الماء لا يجنب»، مع أن الثوب لا يجنب، والأرض لا تجنب، وتخصيص الماء بالذكر لمفارقة البدن، لا لمفارقة كل شيء، وكذلك قالوا له: أتوضأ من بثر بضاعة، وهي بثر يلقى فيها الحيض ولحوم الكلاب والتنن؟ فقال: «الماء طهور لا ينجسه شيء»، فنفى عنه النجاسة للحاجة إلى بيان ذلك، كما نفى عنه الجنابة للحاجة إلى بيان ذلك، والله سبحانه قد أباح لنا الطيبات، وحرّم علينا الخبائث، والنجاسات من الخبائث، فالماء إذا تغير بالنجاسة حرم استعماله؛ لأن ذلك استعمال للخبث.

وهذا مبني على أصل، وهو: أن الماء الكثير إذا وقعت فيه النجاسة، فهل مقتضى القياس تنجسه لاختلاط الحلال بالحرام إلى حيث يقوم الدليل على تطهيره، أو مقتضى القياس طهارته إلى أن تظهر فيه النجاسة الخبيثة التي يحرم استعمالها للفقهاء من أصحاب أحمد وغيرهم، في هذا الأصل قولان:

أحدهما: قول من يقول: الأصل النجاسة، وهذا قول أصحاب أبي حنيفة، ومن وافقهم من أصحاب الشافعي وأحمد، بناء على أن اختلاط الحلال بالحرام يوجب تحريمهما جميعاً.

ثم إن أصحاب أبي حنيفة طردوا ذلك فيما إذا كان الماء يتحرك أحد طرفيه =

= فغيرت طعمه أو لونه بأي شيء ينجس؟ والحديث المروي في ذلك وهو قوله: «الماء طهور لا ينجسه شيء إلا ما غير لونه أو طعمه أو ريحه»، ضعيف. فأجاب: بأن الله حرم الميتة، والدم، ولحم الخنزير، فإذا ظهر في الماء طعم الدم، أو الميتة، أو لحم الخنزير، كان المستعمل لذلك مستعملاً لهذه الخبائث، ولو كان القياس عنده التحريم مطلقاً لم يخص صورة التحريم باستعمال النجاسة.

وفي الجملة: فهذا القول هو الصواب؛ وذلك أن الله حرم الخبائث التي هي الدم والميتة ولحم الخنزير، ونحو ذلك، فإذا وقعت هذه في الماء أو غيره، واستهلكت لم يبق هناك دم ولا ميتة ولا لحم خنزير أصلاً، كما أن الخمر إذا استهلكت في المائع لم يكن الشارب لها شارباً للخمر، والخمرة إذا استحالت بنفسها وصارت خللاً كانت طاهرة باتفاق العلماء، وهذا على قول من يقول: إن النجاسة إذا استحالت طهرت أقوى كما هو مذهب أبي حنيفة وأهل الظاهر وأحد القولين في مذهب مالك وأحمد، فإن انقلاب النجاسة ملحاً ورماداً ونحو ذلك، هو كإنقلابها ماء، فلا فرق بين أن تستحيل رماداً أو ملحاً أو تراباً أو ماءً أو هواءً ونحو ذلك، والله تعالى قد أباح لنا الطيبات.

وهذه الأدهان والألبان والأشربة الحلوة والحامضة، وغيرها من الطيبات والخبثية، قد استهلكت واستحالت فيها، فكيف يحرم الطيب الذي أباحه الله تعالى، ومن الذي قال: إنه إذا خالطه الخبيث واستهلك فيه، واستحال قد حرم، وليس على ذلك دليل لا من كتاب ولا من سنة ولا إجماع ولا قياس، ولهذا قال ﷺ في حديث بئر بضاعة، لما ذكر له أنها يلقي فيها الحيض ولحوم الكلاب والتنن، فقال: «الماء طهور لا ينجسه شيء». وقال في حديث القلتين: «إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل الخبث». وفي اللفظ الآخر: «لم ينجسه شيء». رواه أبو داود وغيره.

فقوله: لم يحمل الخبث يبين أن تنجيسه بأن يحمل الخبث، أي: بأن يكون الخبث فيه محمولاً، وذلك يبين أنه مع استحالة الخبث لا ينجس الماء.

فصل: وإذا عرف أصل هذه المسألة، فالحكم إذا ثبت بعلّة زال بزوالها، كالخمر لما كان الموجب لتحريمها ونجاستها هي الشدة المطربة، فإذا زالت =

= بفعل الله طهرت، بخلاف ما إذا زالت بقصد الآدمي على الصحيح، كما قال عمر ابن الخطاب رضي الله عنه: «لا تأكلوا خلّ خميرٍ إلا خمراً بدأ الله بفسادها»، ولا جناح على مسلم أن يشتري خلّ خمير من أهل الكتاب، ما لم يعلم أنهم تعمدوا فسادها؛ وذلك لأن اقتناء الخمر محرّم، فمتى قصد باقتنائها التخلييل كان قد فعل محرّماً، والفعل المحرّم لا يكون سبباً للحل والإباحة، وأما إذا اقتناها لشربها واستعمالها خمراً فهو لا يريد تخليلها، وإذا جعلها الله خلاً كان معاقبة له بنقيض قصده، فلا يكون في حلها وطهارتها مفسدة.

وأما سائر النجاسات فيجوز التعمد لإفسادها؛ لأن إفسادها ليس بمحرّم، كما لا يحذر شاربها؛ لأن النفوس لا يخاف عليها بمقاربتها المحظور كما يخاف من مقارنة الخمر، ولهذا جوّز الجمهور أن تدبغ جلود الميتة، وجوّزوا أيضاً إحالة النجاسة بالنار وغيرها، والماء لنجاسته سببان:

أحدهما: متفق عليه، والآخر مختلف فيه. فالمتفق عليه التغير بالنجاسة، فمتى كان الموجب لنجاسته التغير فزال التغير، كان طاهراً، كالثوب المضمخ بالدم إذا غسل عاد طاهراً.

والثاني: القلة، فإذا كان الماء قليلاً وقعت فيه نجاسة، ففي نجاسته قولان للعلماء: فمذهب الشافعي وأحمد في إحدى الروايات عنه: أنه ينجس ما دون القلتين، وأحمد في الرواية المشهورة عنه يستثني البول والعدرة المائعة، فيجعل ما أمكن نزحه نجساً بوقوع ذلك فيه. ومذهب أبي حنيفة ينجس ما وصلت إليه الحركة. ومذهب أهل المدينة وأحمد في الرواية الثالثة: أنه لا ينجس، ولو لم يبلغ قلتين. واختار هذا القول بعض الشافعية كإحدى الروايات، وقد نصر هذه الرواية بعض أصحاب الشافعي، كما نصر الأولى طائفة كثيرة من أصحاب أحمد، لكن طائفة من أصحاب مالك قالوا: إن قليل الماء ينجس بقليل النجاسة، ولم يحدوا ذلك بقلتين. وجمهور أهل المدينة أطلقوا القول، فهؤلاء لا ينجسون شيئاً إلا بالتغير، ومن سوى بين الماء والمائعات كإحدى الروايتين عن أحمد، وقال بهذا القول الذي هو رواية عن أحمد، قال في المائعات كذلك، كما قاله الزهري وغيره، فهؤلاء لا ينجسون =

= شيئاً من المائعات إلا بالتغير، كما ذكره البخاري في صحيحه، لكن على المشهور عن أحمد: اعتبار القلتين في الماء.

وكذلك في المائعات إذا سويت به، فنقول: إذا وقع في المائع القليل نجاسة فصب عليه مائع كثير، فيكون الجميع طاهراً، إذا لم يكن متغيراً، وإن صب عليه ماء قليل دون القلتين، فصار الجميع كثيراً فوق القلتين، ففي ذلك وجهان في مذهب أحمد: أحدهما - وهو مذهب الشافعي في الماء -: إن الجميع طاهر.

والوجه الثاني: أنه لا يكون طاهراً حتى يكون المضاف كثيراً. والمكاثرة المعتمدة: أن يصب الطاهر على النجس، ولو صب النجس على الطاهر الكثير كان كما لو صب الماء النجس على ماء كثير طاهر أيضاً، وذلك مطهر له إذا لم يكن متغيراً، وإن صب القليل الذي لاقته النجاسة على قليل لم تلاقه النجاسة - وكان الجميع كثيراً فوق القلتين - كان كالماء القليل إذا ضم إلى القليل، وفي ذلك الوجهان المتقدمان.

وهذا القول الذي ذكرناه، من أن المائعات كالماء أولى بعدم التنجيس من الماء، هو الأظهر في الأدلة الشرعية، بل لو نجس القليل من الماء لم يلزم تنجيس الأشرطة والأطعمة، ولهذا أمر مالك بإراقة ما ولغ فيه الكلب من الماء القليل، كما جاء في الحديث، ولم يأمر بإراقة ما ولغ فيه الكلب من الأطعمة والأشرطة، واستعظم إراقة الطعام والشراب بمثل ذلك، وذلك لأن الماء لا ثمن له في العادة، بخلاف أشرطة المسلمين وأطعمتهم؛ فإن في نجاستها من المشقة والحرج والضيق ما لا يخفى على الناس، وقد تقدم أن جميع الفقهاء يعتبرون رفع الحرج في هذا الباب، فإذا لم ينجسوا الماء الكثير رفعاً للحرج، فكيف ينجسون نظيره من الأطعمة والأشرطة؟ والحرج في هذا أشق، ولعل أكثر المائعات الكثيرة لا تكاد تخلو من نجاسة.

فإن قيل: الماء يدفع النجاسة عن غيره، فعن نفسه أولى وأحرى، بخلاف المائعات. قيل: الجواب عن ذلك من وجوه:

أحدها: أن الماء إنما دفعها عن غيره؛ لأنه يزيلها عن ذلك المحل وتنتقل معه، فلا يبقى على المحل نجاسة، وأما إذا وقعت فيه، فإنما كان طاهراً لاستحالتها فيه لا لكونه أزالها عن نفسه، ولهذا يقول أصحاب أبي حنيفة: إن المائعات كالماء =

= في الإزالة، وهي كالماء في التنجيس، وإذا كان كذلك لم يلزم من كون الماء يزيلها إذا زالت معه أن يزيلها إذا كانت فيه، ونظير الماء الذي فيه النجاسة الغسالة المنفصلة عن المحل، وتلك نجسة قبل طهارة المحل، وفيها بعد طهارة المحل ثلاثة أوجه: هل هي طاهرة، أو مطهرة، أو نجسة؟ وأبو حنيفة نظر إلى هذا المعنى، فقال: الماء ينجس بوقوعها فيه، وإن كان يزيلها عن غيره لما ذكرنا، فإذا كانت النصوص وقول الجمهور على أنها لا تنجس بمجرد الوقوع مع الكثرة، كما دلّ عليه قول النبي ﷺ: «الماء طهور لا ينجسه شيء»، وقوله: «إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل الخبث»، فإنه إذا كان طهوراً يطهر به غيره، علم أنه لا ينجس بالملاقاة، إذ لو نجس بها، لكان إذا صبّ عليه النجاسة ينجس بملاقاتها، فحيثئذ لا ينجس بوقوع النجاسة فيه، لكن إن بقيت عين النجاسة حرمت، وإن استحالت زالت. فدلّ ذلك على أن استحالة النجاسة بملاقاتها لها فيه لا ينجس، وإن لم تكن قد زالت كما زالت عن المحل، فإن من قال أنه يدفعها عن نفسه كما يزيلها عن غيره فقد خالف المشاهدة، وهذا المعنى يوجد في سائر المائعات من الأشربة وغيرها.

الوجه الثاني: أن يقال: غاية هذا أن يقتضي أنه يمكن إزالة النجاسة بالمائع، وهذا أحد القولين في مذهب أحمد ومالك، كما هو مذهب أبي حنيفة وغيره، وأحمد جعله لازماً لمن قال: إن المائع لا ينجس بملاقاة النجاسة، وقال: يلزم على هذا أن تزال به النجاسة، وهذا لأنه إذا دفعها عن نفسه دفعها عن غيره، كما ذكره في الماء، فيلزم جواز إزالته بكل مائع طاهر مزيل للعين قلاع للأثر على هذا القول، وهذا هو القياس، فنقول به على هذا التقدير، وإن كان لا يلزم من دفعها عن نفسه دفعها عن غيره، لكون الإزالة أقوى من الإزالة، فيلزم من قال: أنه يجوز إزالة النجاسة بغير الماء من المائعات، أن تكون المائعات كالماء، فإذا كان الصحيح في الماء: أنه لا ينجس إلا بالتغير، إما مطلقاً، وإما مع الكثرة، فكذلك الصواب في المائعات.

وفي الجملة: التسوية بين الماء والمائعات ممكن على التقديرين، وهذا مقتضى النص والقياس في مسألة إزالة النجاسات، وفي مسألة ملاقاتها للمائعات الماء، وغير الماء.

= ومن تدبر الأصول المنصوصة المجمع عليها، والمعاني الشرعية المعتبرة في الأحكام الشرعية، تبين له أن هذا هو أصوب الأقوال، فإن نجاسة الماء والمائعات بدون التغيير بعيد عن ظواهر النصوص والأقيسة، وكون حكم النجاسة يبقى في مواردنا بعد إزالة النجاسة بمائع أو غير مائع بعيد عن الأصول، وموجب القياس.

ومن كان فقيهاً خبيراً بما أخذ الأحكام الشرعية، وأزال عنه الهوى، تبين له ذلك، ولكن إذا كان في استعمالها فساداً فإنه ينهى عن ذلك، كما ينهى عن ذبح الخيل التي يجاهد عليها، والإبل التي يحجج عليها، والبقر التي يحرث عليها، ونحو ذلك، لما في ذلك من الحاجة إليها لا لأجل الخبث، كما ثبت في الصحيح عن النبي ﷺ لما كان في بعض أسفاره مع أصحابه فنقدت أزوادهم، فاستأذنوه في نحر الظهر، فأذن لهم، ثم أتى عمر فسأله أن يجمع الأزواد فيدعو الله بالبركة فيها، ويبقى الظهر، ففعل ذلك. فنهى لهم عن نحر الظهر كان لحاجتهم إليه للركوب، لا لأن الإبل محرمة. فهكذا ينهى فيما يحتاج إليه من الأطعمة والأشربة عن إزالة النجاسة بها، كما ينهى عن الاستنجاء بما له حرمة من طعام الإنس والجن، وعلف دواب الإنس والجن، ولم يكن ذلك لكون هذه الأعيان لا يمكن الاستنجاء بها، بل لحرمتها، فالقول في المائعات كالقول في الجامدات.

الوجه الثالث: أن يقال: إحالة المائعات للنجاسة إلى طبعها أقوى من إحالة الماء، وتغيير الماء بالنجاسات أسرع من تغيير المائعات، فإذا كان الماء لا ينجس بما وقع فيه من النجاسة لاستحالتها إلى طبيعته، فالمائعات أولى وأحرى.

الوجه الرابع: أن النجاسة إذا لم يكن لها في الماء والمائع طعم ولا لون ولا ربح، فلا نسلم أن يقال بنجاسته أصلاً، كما في الخمر المنقلبة أو أبلغ، وطرده ذلك في جميع صور الاستحالة؛ فإن الجمهور على أن المستحيل من النجاسات طاهر كما هو المعروف عن الحنفية والظاهرية، وهو أحد القولين في مذهب مالك وأحمد، ووجه في مذهب الشافعي.

الوجه الخامس: أن دفع المائعات للنجاسة عن نفسها كدفع الماء لا يختص بالماء، بل هذا الحكم ثابت في التراب وغيره؛ فإن العلماء اختلفوا في النجاسة =

= إذا أصابت الأرض وزهبت بالشمس أو الريح أو الاستحالة، هل تطهر الأرض على قولين :

أحدهما: تطهر، وهو مذهب أبي حنيفة، وأحد القولين في مذهب الشافعي وأحمد، وهو الصحيح في الدليل؛ فإنه ثبت عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: كانت الكلاب تقبل وتدبر وتبول في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولم يكونوا يرشون شيئاً من ذلك. وفي السنن: أنه قال: «إذا أتى أحدكم المسجد فليُنظر في نعليه، فإن كان فيهما أذى فليدلكهما في التراب، فإن التراب لهما طهور». وكان الصحابة كعلي بن أبي طالب وغيره يخوضون في الوحل، ثم يدخلون يصلون بالناس، ولا يغسلون أقدامهم.

وأوكد من هذا قوله صلى الله عليه وسلم في ذبول النساء إذا أصابت أرضاً طاهرة بعد أرض خبيثة: «تلك بتلك»، وقوله: «يطهره ما بعده». وهذا هو أحد القولين في مذهب أحمد وغيره، وقد نص عليه أحمد في رواية إسماعيل بن سعيد الشالنجي التي شرحها إبراهيم بن يعقوب الجوزجاني، وهي من أجل المسائل؛ وهذا لأن الذبول يتكرر ملاقاتها للنجاسة، فصارت كأسفل الخف، ومحل الاستنجاء، فإذا كان الشارع قد جعل الجامدات تزيل النجاسة عن غيرها لأجل الحاجة، كما في الاستنجاء بالأحجار، وجعل الجامد طهوراً، علم أن ذلك وصف لا يختص بالماء.

وإذا كانت الجامدات لا تنجس بما استحال إليها من النجاسة، فالمائعات أولى وأحرى؛ لأن إحالتها أشد وأسرع، ولبس هذه المسائل وما يتعلق بها مواضع غير هذا. وأما من قال: أن الدهن ينجس بما يقع فيه، ففي جواز الاستصباح به قولان في مذهب مالك والشافعي وأحمد، أظهرهما: جواز الاستصباح به، كما نقل ذلك عن طائفة من الصحابة.

وفي طهارته بال غسل وجهان في مذهب مالك والشافعي وأحمد: أحدهما: يطهر بال غسل كما، اختاره ابن شريح، وأبو الخطاب، وابن شعبان، وغيرهم، وهو المشهور من مذهب الشافعي وغيره. والثاني: لا يطهر بال غسل، وعليه أكثرهم، وهذا النزاع يجري في الدهن المتغير بالنجاسة، فإنه نجس بلا ريب، ففي جواز الاستصباح به هذا النزاع، وكذلك في غسله هذا النزاع.

= وأما بيعه؛ فالمشهور أنه لا يجوز بيعه، لا من مسلم ولا من كافر، وهو المشهور في مذهب الشافعي وغيره، وعن أحمد: أنه يجوز بيعه من كافر إذا أعلم بنجاسته، كما روي عن أبي موسى الأشعري. وقد خرج قول له بجواز بيعه منهم، من خرجه على جواز الاستصباح به، كما فعل أبو الخطاب وغيره، وهو ضعيف؛ لأن أحمد وغيره من الأئمة فرقوا بينهما.

ومنهم من خرج جواز بيعه على جواز تطهيره؛ لأنه إذا جاز تطهيره صار كالثوب النجس والإناء النجس، وذلك يجوز بيعه وفاقاً، وكذلك أصحاب الشافعي لهم في جواز بيعه، إذا قالوا: بجواز تطهيره وجهان، ومنهم من قال يجوز بيعه مطلقاً. والله أعلم.

فصل: وأما المائعات كالزيت والسمن وغيرهما من الأدهان، كالخل واللبن وغيرهما، إذا وقعت فيه نجاسة مثل الفأرة الميتة، ونحوها من النجاسات، ففي ذلك قولان للعلماء:

أحدهما: أن حكم ذلك حكم الماء. هذا قول الزهري وغيره من السلف، وهو إحدى الروايتين عن أحمد، ويذكر رواية عن مالك في بعض المواضع، وهذا هو أصل قول أبي حنيفة، حيث قاس الماء على المائعات.

والثاني: أن المائعات تنجس بوقوع النجاسة فيها، بخلاف الماء فإنه يفرق بين قليله وكثيره. وهذا مذهب الشافعي، وهو الرواية الأخرى عن مالك وأحمد.

وفيها قول ثالث: هو رواية عن أحمد، وهو الفرق بين المائعات المائية وغيرها، فخل التمر يلحق بالماء، وخل العنب لا يلحق به.

وعلى القول الأول إذا كان الزيت كثيراً مثل أن يكون قلتين، فإنه لا ينجس إلا بالتغير، كما نص على ذلك أحمد في كلب ولغ في زيت كثير، فقال: لا ينجس. وإن كان المائع قليلاً أنبنى على النزاع المتقدم في الماء القليل، فمن قال: إن القليل لا ينجس إلا بالتغير، قال ذلك في الزيت وغيره، وبذلك أفتى الزهري لما سئل عن الفأرة أو غيرها من الدواب تموت في سمن أو غيره من الأدهان؟ فقال: تلقى، وما قرب منها ويؤكل، سواء كان قليلاً أو كثيراً، وسواء كان جامداً أو مائعاً، وقد ذكر ذلك البخاري عنه في صحيحه لمعنى سنذكره إن شاء الله.

= ومن قال: إن المائع القليل ينجس بوقوع النجاسة، قال: إنه كالماء فإنه يظهر بالمكاثرة كما يظهر الماء بالمكاثرة، فإذا صبَّ عليه زيت كثير طهر الجميع، والقول بأن المائعات لا تنجس كما لا ينجس الماء، هو القول الراجح، بل هي أولى بعدم التنجيس من الماء، وذلك لأن الله أحلَّ لنا الطيبات، وحرّم علينا الخبائث والأطعمة والأشربة من الأدهان والألبان والزيت والخلول، والأطعمة المائعة هي من الطيبات التي أحلها الله لنا، فإذا لم يظهر فيها صفة الخبث: لا طعمه، ولا لونه، ولا ريحه، ولا شيء من أجزائه، كانت على حالها في الطيب، فلا يجوز أن تجعل من الخبيث المحرمة مع أن صفاتها صفات الطيب لا صفات الخبائث، فإن الفرق بين الطيبات والخبائث بالصفات المميزة بينهما.

ولأجل تلك الصفات حرّم هذا، وأحلَّ هذا، وإذا كان هذا الحبّ وقع فيه قطرة دم، أو قطرة خمر، وقد استحالت، واللبن باق على صفته، والزيت باق على صفته، لم يكن لتحريم ذلك وجه، فإن تلك قد استهلكت واستحالت، ولم يبق لها حقيقة من الأحكام يترتب عليها شيء من أحكام الدم والخمر، وإنما كانت أولى بالطهارة من الماء؛ لأن الشارع رخص في إراقة الماء وإتلافه حيث لم يرخص في إتلاف المائعات، كالاتنجاء فإنه يستنجي بالماء دون هذه، وكذلك إزالة سائر النجاسات بالماء.

وأما استعمال المائعات في ذلك فلا يصح، سواء قيل تزول النجاسة، أو لا تزول، ولهذا قال من قال من العلماء: أن الماء يراق إذا ولغ فيه الكلب، ولا تراق آنية الطعام والشراب.

وأيضاً فإن الماء أسرع تغييراً بالنجاسة من الملح، والنجاسة أشدَّ استحالة في غير الماء منها في الماء، فالمائعات أبعد عن قبول التنجيس حساً وشرعاً من الماء، فحيث لا ينجس الماء، فالمائعات أولى أن لا تنجس.

وأيضاً فقد ثبت في صحيح البخاري وغيره عن النبي ﷺ أنه سئل عن فأرة وقعت في سمن؟ فقال: «ألقوها وما حولها وكلوا سمنكم». فأجابهم النبي ﷺ جواباً عاماً مطلقاً، بأن يلقوها وما حولها، وأن يأكلوا سمنهم، ولم يستفصلهم: هل كان مائعاً =

= وأيضاً فالجمود والميعان أمرٌ لا ينضبط، بل يقع الاشتباه في كثيرٍ من الأطعمة: هل تلتحق بالجامد أو المائع؟ والشارع لا يفصل بين الحلال والحرام إلا بفصلٍ مبينٍ لا اشتباه فيه، كما قال تعالى: ﴿ وَمَا كَانَ اللَّهُ لِيُضِلَّ قَوْمًا بَعْدَ إِذْ هَدَاهُمْ حَتَّىٰ يُبَيِّنَ لَهُمْ مَا يَتَّقُونَ ﴾ [التوبة: ١١٥]، والمحرمات مما يتقون، فلا بد أن يبين لهم المحرمات بياناً فاصلاً بينها وبين الحلال، وقد قال تعالى: ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ ﴾ [الأنعام: ١١٩].

وأيضاً فإذا كانت الخمر التي هي أم الخبائث، إذا انقلبت بنفسها حلت باتفاق المسلمين، فغيرها من النجاسات أولى أن تطهر بالانقلاب، وإذا قدر أن قطرة خمر وقعت في خلٍّ مسلمٍ بغير اختياره، فاستحالت كانت أولى بالطهارة.

فإن قيل: الخمر لما نجست بالاستحالة طهرت بالاستحالة؛ بخلاف غيرها، والخمر إذا قصد تخليها لم تطهر؟. قيل: في الجواب عن الأول: أن جميع النجاسات نجست بالاستحالة، فإن الإنسان يأكل الطعام ويشرب الشراب وهي طاهرة، ثم تستحيل دماً وبولاً وغائطاً فتنجس. وكذلك الحيوان يكون طاهراً فإذا مات احتبست فيه الفضلات، وصار حاله بعد الموت خلاف حاله في الحياة فينجس، ولهذا يظهر الجلد بعد الدباج عند الجمهور، سواء قيل: إن الدباج كالحياء، أو قيل أنه: كالذكاة فإن؛ في ذلك قولين مشهورين للعلماء، والسنة تدل على أن الدباج كالذكاة.

وأما ما قصد تخليله؛ فذلك لأن حبس الخمر حرام، سواء حبست لقصد التخليل أو لا، والطهارة نعمة، فلا تثبت النعمة بالفعل المحرم.

وسئل شيخ الإسلام كما في مجموع الفتاوى (٢١ / ٥٢٤ - ٥٢٨) عن رجل عنده ستون قنطار زيت بالدمشقي، وقعت فيه فأرة في بئر واحدة، فهل ينجس بذلك أم لا؟ وهل يجوز بيعه أو استعماله أم لا؟ أفتونا مأجورين.

فأجاب: الحمد لله، لا ينجس بذلك، بل يجوز بيعه واستعماله إذا لم يتغير في إحدى الروايتين عن أحمد، وحكم المائعات عنده حكم الماء في إحدى الروايتين، فلا ينجس إذا بلغ القلتين إلا بالتغير، لكن تلتقى النجاسة وما حولها، وقد ذهب إلى أن حكم المائعات حكم الماء طائفة من العلماء كالزهري والبخاري صاحب الصحيح. =

= وقد ذكر ذلك رواية عن مالك، وهو أيضاً مذهب أبي حنيفة، فإنه سوى بين الماء والمائعات بملاقاة النجاسة، وفي إزالة النجاسة، وهو رواية عن أحمد في الإزالة، لكن أبو حنيفة رأى مجرد الوصول منجساً، وجمهور الأئمة خالفوا في ذلك، فلم يروا الوصول منجساً مع الكثرة وتنازعوا في القليل.

إذ من الفقهاء من رأى أن مقتضى الدليل أن الخبث إذا وقع في الطيب أفسده، ومنهم من قال: إنما يفسده إذا كان قد ظهر أثره، فأما إذا استهلك فيه واستحال، فلا وجه لإفساده، كما لو انقلبت الخمرة خلاً بغير قصد آدمي، فإنها طاهرة حلالٌ باتفاق الأئمة، لكن مذهبه في الماء معروف، وعلى هذا أدلة قد بسطناها في غير هذا الموضوع، ولا دليل على نجاسته لا في كتاب الله ولا سنة رسوله.

وعمدة الذين نجسوه، احتجاجهم بحديث رواه أبو داود وغيره، عن النبي ﷺ أنه سئل عن فأرة وقعت في سمن؟ فقال: «إن كان جامداً فألقوها وما حولها، وكلوا سمنكم، وإن كان مائعاً فلا تقربوه». وهذا الحديث إنما يدلّ لو دلّ على نجاسة السمن الذي وقع فيه الفأرة، فكيف والحديث ضعيف؟! بل باطلٌ، غلط فيه معمر على الزهري غلطاً معروفاً عند النقاد الجهابذة، كما ذكره الترمذي عن البخاري.

ومن اعتقد من الفقهاء أنه على شرط الصحيح، فلم يعلم العلة الباطنة فيه التي توجب العلم ببطلانه، فإنَّ عِلْمَ العِلل من خواصِّ علم أئمة الحديث، ولهذا بين البخاري في صحيحه ما يوجب فساد هذه الرواية، وأن الحديث الصحيح هو على طهارته أدلّ منه على النجاسة، فقال (باب إذا وقعت الفأرة في السمن الجامد أو الذائب): حدثنا عبدان قال: حدثنا عبدالله - يعني: ابن المبارك -، عن يونس، عن الزهري، أنه سئل عن الدابة التي تموت في الزيت أو السمن وهو جامد أو غير جامد الفأرة أو غيرها؟ قال: بلغنا أن رسول الله ﷺ أمر بفأرة ماتت في سمن فأمر بما قرب منها فطرح، ثم أكل. وفي حديث عبيدالله بن عبدالله، عن ابن عباس، عن ميمونة قال: سئل النبي ﷺ عن فأرة وقعت في سمن؟ فقال: «ألقوها وما حولها، وكلوه». فذكر البخاري عن ابن شهاب الزهري، أعلم الأمة بالسنة في زمانه، أنه أفتى في الزيت والسمن الجامد وغير الجامد إذا ماتت فيه الفأرة: أنها تطرح وما قرب منها. =

وأما مذهب مالك :

فقال ابن الحاجب : «وفي قليل النجاسة في كثير الطعام المائع قولان»^(١).

= فأجاب - رحمه الله - : إذا كان أكثر من القلتين فهو طاهر عند جمهور العلماء ، كمالك والشافعي وأحمد وغيرهم ، وإن كان دون القلتين ، ففيه قولان في مذهب أحمد وغيره ، ومذهب المدنيين وكثير من أهل الحديث : أنه طاهر كإحدى الروایتين عن أحمد ، وهو اختيار طائفة من أصحابه : كابن عقيل ، وغيره ، وكذلك المائع إذا وقعت فيه نجاسة ولم تغيره فيه نزاع معروف ، وقد بسط في موضع آخر .

والأظهر : أنه إذا لم يكن للنجاسة فيه أثرٌ ، بل استهلكت فيه ولم تغير له لوناً ولا طعماً ولا ريحاً ، فإنه لا ينجس . والله سبحانه أعلم .

وانظر أيضاً مجموع الفتاوى (٢٠ / ٢٤ - ٥١٥ - ٥٢٢).

(١) جامع الأمهات لابن الحاجب (٣ / ١).

وقال في مواهب الجليل شرح مختصر خليل (١ / ٣٦٤ - ٣٦٥) : قال ابن الإمام في شرح قول ابن الحاجب : «وفي قليل النجاسة في كثير الطعام المائع قولان» ما نصه : المشهور نجسٌ وهو ظاهر المدونة فيما ماتت فيه دابةٌ من عسلٍ ذائبٍ لإطلاقه لا يؤكل ولا يباع دون تقييدٍ بكونه قليلاً ، وهو قول ابن القاسم فيمن فرغ عشر جرار سمنٍ في ستين زقاً ثم وجد في جرةٍ منها فأرةً يابسةً لا يدري في أي الزقاق فرغها ، أنه يحرم عليه أكل جميعها وبيعها .

وقول الجمهور أيضاً ، قال ابن بطالٍ : لا خلاف بين أئمة الفتوى : أنه لا يؤكل سمنٌ مائعٌ وزيتٌ وخلٌ ونحوه يقع فيه الميتة ، وقد حكى ابن عبد البر إجماع العلماء على نجاسة السمن الذائب وشبهه قليلاً كان ، أو كثيراً إذا ماتت فيه فأرةٌ ، أو وقعت ميتةٌ قال : وشذ قومٌ ممن لا يعدّ عند أهل العلم خلافاً فجعلوا المائع كله كالماء وفيه نظرٌ ؛ لأن مالكا قال : إذا أخرجت الفأرة من الزيت حين ماتت ، أو علم أنه لم يخرج منها شيءٌ فيه لكنني أخاف فلا أحب أكله . قال سحنونٌ في زيتٍ وجدت فيه فأرةً يابسةً ذلك خفيفٌ ؛ لأن يبسها دلٌّ على أنها لم تمت فيه وإنما صب عليها وهي يابسةٌ إلا أن يحمل ما حكى على طول مقامها في الحالين ولا اعتراض بقول سحنونٍ =

قال الشيخ خليل في شرحه: أي: وفي تأثير قليل النجاسة فعدم التأثير كالماء. والتأثير لأن الماء له مزية بتطهير العين الباقي.
والمشهور: التأثير.

قال ابن دقيق العيد: ولو فرّق بين ما يعسر الاحتراز منه^(١) كروث الفأرة فيعفى [عنه]، وبين ما لا يعسر قبول ابن آدم، فينجس لما بعد^(٢).

= على هذا للدلالة بيسها على موتها قبل صبه لامتناع بيسها مع موتها فيه، وعلى أنها أخرجت بقرب صبه وإلا امتنع كونها يابسة، أو لأنه أراد بالعلماء من ليس بمقلد فلا اعتراض بقوله وعلى هذا فلا اعتراض بقول ابن نافع الذي يأتي انتهى.
وقوله: فيه نظرٌ يعني ما حكاه ابن عبد البر، وقوله: إلا أن يحمل يعني ما حكاه ابن عبد البر فتأمل.

قال الباجي في كتاب الجامع من المتقى: لما تكلم على مسألة الفأرة تقع في السمن وذكر عن ابن حبيب أنها إذا ماتت فيه وكان ذائباً لا يحلّ أكله؛ لأن موتها فيه ينجسه وذكر عن الموازية نحو ما ذكره ابن الإمام عن مالك أنه قال: إذا أخرجت حين ماتت، أو علم أنه لم يخرج منها شيء، ولكني أخاف فلا أحبّ أكله، وهذا الذي قاله ابن حبيب هو مذهب ابن الماجشون ويرى أن لموت الحيوان في الزيت وسائر المائعات مزية في تنجيسه.

وما رواه ابن المواز عن مالك أنه حكم بنجاسته لما خاف أن يخرج منه في الزيت والقولان فيهما نظرٌ، وذلك أن الموت عرضٌ لا يؤثر في طهارة ولا نجاسة ولا يوصف بهما، وكذلك أيضاً ما يخرج من الحيوان عند موته، أو بعد ذلك لا يكون أشدّ نجاسة من الميتة، وقد تنجس الزيت بمجاورتها، وهذا هو المشهور من مذهب مالك وأصحابه. انتهى.

(١) في المخطوط: (عنه).

(٢) ذكره صاحب مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل (١/ ٣٦٠) وقال في نسبه: قال في التوضيح قال شيخنا: ... فذكره.

ويفهم من قوله: «قليل»، أن النجاسة لو كانت كثيرة أفسدت، وإن كان الطعام كثيراً.

«وأما الجامد كالعسل والسمن الجامدين فينجس ما مرت^(١) به خاصة قليلة أو كثيرة، فيلقى^(٢)، وما [٢٣/ب] حولها بطول^(٣) مكثها وقصره^(٤)».

قال ابن الحاجب: «وفي استعمال النجس لغير الأكل كالوقود وعلف الدواب والنحل^(٥) قولان^(٦)».

قال الشيخ خليل: والمشهور من القولين: الجواز. والوقود مقيّد بغير المساجد.

قال ابن الحاجب: «وفي طهارة الزيت النجس ونحوه قولان^(٧)».

قال الشيخ خليل: قال ابن بشير: المشهور في ذلك كله؛ لأنه لا يطهر.

وقال ابن الحاجب^(٨): وهما جاريان في كل نجاسة، تغيرت أعراضها

(١) في جامع الأمهات: (سرت).

(٢) في جامع الأمهات: (فتلقى).

(٣) في جامع الأمهات: (بحسب طول).

(٤) جامع الأمهات لابن الحاجب (٣ / ١).

(٥) في المخطوط: (والنخل).

(٦) جامع الأمهات لابن الحاجب (٣ / ١) وزاد: (بخلاف شحم الميتة والعذرة على الأشهر).

(٧) جامع الأمهات لابن الحاجب (٣ / ١).

(٨) جامع الأمهات لابن الحاجب (٣ / ١) قريب منه.

كرماد الميتة - يعني: القولين المتقدمين - في لبن الجلالة جريان فيما ذكر.
ويرجح غيره عدم الطهارة.

وأما مذهب أحمد بن حنبل:

فقال الزركشي في شرح الخرقى^(١): إذا وقعت^(٢) النجاسة في مائع، ففي أحد الروايات: أنه ينجس قللاً أو كثيراً. وهي اختيار عامة الأصحاب.

الثانية: حكم الماءِ حكم المائع. اختارها أبو العباس.

الثالثة: ما أصله الماء كالحل ونحوه. حكمه حكم الماء، وما لا فلا.

وقال في الزيت النجس: ويجوز الاستصباح به في أشهر الروايتين. وهي اختيار الخرقى.

والثانية: لا يجوز.

ومنع أحمد من دهن الجلود به، ولا يحل أكله ولا بيعه. هو المشهور المجزوم به، عند عامة الأصحاب.

وعنه رواية: أنه يجوز بيعه لكافرٍ يعلم بنجاسته.

وخرَجَ أبو الخطاب وغيره قولاً بجواز بيعه مطلقاً من رواية: الاستصباح؛ لأنه إذا مُتُّفَع^(٣) به.

(١) انظر مختصر الخرقى (١/١٤٣) والمغني لابن قدامة (١١/٨٧) وكشف القناع عن متن الإقناع (٢/١٩).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (وقت).

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (امتنع).

وخرَجَ أبو البركات ذلك على القول بتطهيره بالغسل؛ لأنه إذا كالتوب المتنجس. وهذا أصحُّ إلا أنه بناءً على ضعيفٍ. انتهى.

قال الشيخ العلامة ابن مفلح الحنبلي في كتابه المسمّى بالفروع^(١): ولا باستحالة ذي رأي لا يطهر شيءٌ باستحالة ونارٍ.

وعنه: بل بقي عن الإمام أحمد رواية أخرى: أنه يطهر بالاستحالة والنار.

قال: وعليهما^(٢) يتخرج عمل زيتٍ نجسٍ صابوناً ونحوه. انتهى.
فقد علمت: أن عن الإمام مالك وأحمد كقولنا. وإنما الاختلاف في ترجيح أحد القولين.

وهنا أنا أذكر لك ما حضرني من الأدلة على محلّ النزاع، والله [٢٤/٢] ولي الإعانة.

روى الطحاوي في المشكل^(٣)، والحاكم في

(١) الفروع (١/ ٢٤١) عالم الكتب ط ٤ سنة ١٩٨٥ هـ قريب منه.

(٢) في المخطوط: (وعليها). والمثبت من الفروع.

(٣) رواه الطحاوي في مشكل الآثار (١٢/ ٢١) رقم (٤٦٦٤) قال: حدثنا فهد بن سليمان قال: حدثنا الحسن بن الربيع قال: حدثنا عبد الواحد بن زياد، عن معمر، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ: «أنه سئل عن فأرة وقعت في سمن قال: إن كان جامداً فخذوها وما حولها فألقوه، وإن كان ذائباً، أو مائعاً، فاستصبحوها به، أو فاستنفعوا به». فكان في هذا الحديث إباحة رسول الله ﷺ الاستصباح، أو الاستنفاع بالسمن النجس، ولا نعلم أحداً ممن يحتج بروايته روى في هذا المعنى حديثاً يبين فيه هذا المعنى، كما بينه معمر في حديثه هذا فقال قائل فإن محمد بن دينار الطاحي قد روى هذا الحديث عن معمر بغير هذه الألفاظ، =

= فذكر (٤٦٦٥) ما قد حدثنا محمد بن خزيمة قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم الأزدي قال: حدثنا محمد بن دينار الطاحي قال: حدثنا معمر، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ في الفأرة تقع في السمن قال: «إن كان مائعاً أهرق، وإذا كان جامداً أخذت وما حولها، وأكل الآخر» فكان جوابنا له في ذلك بتوفيق الله ﷻ وعونه: أن كل واحد من عبد الواحد بن زياد، ومن محمد بن دينار لو تفرد بحديث لكان مقبولاً منه، ومن كان كذلك، فانفرد بزيادة في حديث، كانت تلك الزيادة مقبولة منه قال: فقد روى هذا الحديث عن الزهري غير معمر، وهو ابن عيينة، ومالك، فخالفنا معمرأ في إسناده وفي منته.

ورواه في بيان مشكل الآثار (١٣ / ٢١١) رقم (٥٣٥٤) قال: حدثنا فهد بن سليمان قال: حدثنا الحسن بن الربيع قال: حدثنا عبد الواحد بن زياد، عن معمر، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ أنه سئل عن فأرة وقعت في سمن؟ قال: «إن كان جامداً فخذوها وما حولها فألقوه، وإن كان ذائباً أو مائعاً فاستصبخوا به، أو فاستنفعوا به». وقال الطحاوي: فكان في هذا الحديث إباحة رسول الله ﷺ الاستصباح أو الاستنفاع بالسمن النجس ولا نعلم أحداً ممن يحتج بروايته روى في هذا المعنى حديثاً يبين فيه هذا المعنى كما بيّنه معمر في حديثه هذا، فقال قائل فإن محمد بن دينار الطاحي قد روى هذا الحديث عن معمر بغير هذه الألفاظ فذكر (٥٣٥٥) ما قد حدثنا محمد بن خزيمة قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم الأزدي قال: حدثنا محمد بن دينار الطاحي قال: حدثنا معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة عن النبي ﷺ في الفأرة تقع في السمن قال: إن كان مائعاً أهرق وإذا كان جامداً أخذت وما حولها وأكل الآخر. فكان جوابنا له في ذلك بتوفيق الله ﷻ وعونه أن كل واحد من عبد الواحد بن زياد ومن محمد بن دينار لو تفرد بحديث لكان مقبولاً منه ومن كان كذلك فانفرد بزيادة في حديث كانت تلك الزيادة مقبولة منه، قال فقد روى هذا الحديث عن الزهري غير معمر وهو ابن عيينة ومالك فخالفنا معمرأ في إسناده وفي منته فذكر (٥٣٥٦) ما قد حدثنا يونس قال: حدثنا سفيان عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله عن ابن عباس عن ميمونة زوج النبي ﷺ قالت سئل رسول الله ﷺ عن فأرة وقعت في سمن فماتت فقال ألقوها =

المستدرک^(١)، عن أبي هريرة: قال رسول الله ﷺ: «إِذَا وَقَعَتِ الْفَأْرَةُ فِي السَّمَنِ، فَإِنْ كَانَ جَامِداً فَالْقُوْهَا وَمَا حَوْلَهَا، وَإِنْ كَانَ ذَائِباً فَاسْتَصْبِحُوا - أَوْ: فَانْتَفِعُوا - بِهِ».

قال الحاكم: صحيح على شرطهما.

وقال الإمام الحافظ أبو بكر بن أبي شيبة في مصنفه^(٢): حدثنا عبد الوهاب الثقفي، عن برد، عن مكحول: أَنَّ فَاْرَةً وَقَعَتْ فِي زَيْتٍ، فَسَأَلُوا النَّبِيَّ ﷺ؟ قَالَ: «اسْتَصْبِحُوا بِهِ وَلَا تَأْكُلُوْهُ».

وكان مكحول يقول: إِذَا وَقَعَتْ فِي السَّمَنِ وَكَانَ^(٣) جَامِداً أَلْقِيْ وَمَا حَوْلَهُ، وَأَكِلْ مَا سِوَى ذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ ذَائِباً لَمْ^(٤) يُؤْكَلْ مِنْهُ شَيْءٌ.

= وما حولها وكلوه حدثنا جويرية بن أسماء عن مالك عن الزهري أن عبيد الله بن عبد الله أخبره أن ابن عباس أخبره أن ميمونة سألت رسول الله ﷺ فقالت يا رسول الله فأرة وقعت في سمن فماتت فقال خذوها وما حولها من السمن فاطرحوه. (٥٣٥٩) وما قد حدثنا ابن أبي داود قال حدثنا سعيد بن أبي مريم قال أخبرنا مالك وابن عيينة عن الزهري عن عبيد الله عن ابن عباس عن ميمونة عن النبي ﷺ مثله. فكان جوابنا له في ذلك بتوفيق الله ﷻ وعونه أنه قد يحتمل أن يكون كان عند الزهري في هذا الباب عن سعيد بن المسيب ما رواه عنه معمر وعن عبيد الله ما رواه عنه ابن عيينة ومالك فلا نجعل إحدى الروايتين دافعة للأخرى ولكن نصححهما جميعاً ونعمل بما فيهما فقال هذا القائل فقد وجدناكم تروون عن رسول الله ﷺ المنع مما أطلقه هذا الحديث الذي رويتموه عن معمر من إباحته الاستصباح بما أباح الاستصباح به فيه.

(١) لم أجده في المستدرک.

(٢) المصنف (٢٤٤٠٦).

(٣) في المصنف: فكان.

(٤) في المخطوط: (ما). والمثبت من المصنف.

وهذا حديثٌ مرسلٌ، والمرسلُ عندنا حجةٌ، وكذلك عند مالك، وروايةٌ عن أحمد.

وقد بيّنتُ أرجحية القول بقبول المُرسَلِ في مقدمة شرح القدوري، ونزهة الرائض فليطلبه ثمة من أراد الوقوف عليه، ومن يرد المرسل يقبله إذا جاء موصولاً من طريقٍ أخرى. وهذا كذلك.

فإن طريق الطحاوي والحاكم غير هذه، فإنّها عن^(١) عبد الواحد بن زياد، عن معمر، عن الزهري، عن سعيد بن المسيّب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ. قال ابن أبي شيبة:

حدثنا هشام، عن أبي بشر، عن نافع: أنّ جرذاً وقع في قدرٍ؛ لآلِ ابنِ عُمرَ، فسئل؟ فقال: انتفعوا به، وادّهنوا به الأدم^(٢)(٣).

حدثنا ابن عليه، عن أيوب، عن نافع، عن صفية بنت أبي عبيد: أنّ جرّاً لآلِ ابنِ عمر، فيه عشرون فرقاً من سمنٍ أو زيادة، وقعت فيه فأرةٌ فماتت، فأمرهم ابن عمر أن يستصبحوا به^(٤).

حدثنا زياد بن الحباب، عن حميد بن عبيد الطائي، حدثنا ثمامة بن عبدالله بن أنس، عن جدّه أنس: أنه سُئل^(٥) عن الفأرة تقع في الزيت أو

(١) في المخطوط: (من).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (ادّهنوا به الأرم قال أبو شيبة: وحدثنا هيثم، عن أبي بشر، عن نافع: أنّ جرذاً وقع في قدرٍ؛ لأن عمر. فقال: انتفعوا به).

(٣) المصنف (٢٤٣٩٦).

(٤) المصنف (٢٤٣٩٧). وانظر المصنف لعبد الرزاق (٢٨٦).

(٥) في المخطوط: (سأل).

السمن^(١)؟ قال: إِنْ كَانَ جَامِداً أَخَذْتَ وَمَا حَوْلَهَا فَأَلْقِي وَأَكَلْ مَا بَقِيَ، وَإِنْ كَانَ ذَائِباً اسْتَصْبَحُوا بِهِ^{(٢)(٣)}.

حدثنا عبد الله بن نمير، عن عبد الملك [٢٤/ب]، عن عطاء قال: إِنْ كَانَ جَامِداً فَأَلْقُوهَا وَمَا يَلِيهَا، وَكُلْ مَا بَقِيَ، وَإِنْ كَانَ ذَائِباً فَاسْتَصْبِحْ بِهِ وَلَا تَأْكُلْهُ^(٤).

حدثنا هشام^(٥)، عن يونس، عن ابن سيرين: أَنَّ الْأَشْعَرِيَّ سُئِلَ عَنِ سَمَنِ مَاتَ فِيهَا وَزَعٌ؟ فَقَالَ: يَبْعُوهُ بَيْعاً، وَلَا تَبْعُوهُ مِنْ مُسْلِمٍ^(٦). انْتَهَى.
وقول الصحابي والتابعي الذي زاحم الصحابة في الفتوى، حُجَّةٌ عِنْدَنَا. ولهذا شاهدٌ صحيحٌ؛

أَخْرَجَهُ الشَّيْخَانُ فِي صَحِيحَيْهِمَا^(٧)، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ فِي الْعَجِينِ الَّذِي عُجِنَ بِمَاءٍ، مِنْ آبَارِ ثُمُودَ، أَنَّهُ نَهَاهُمْ عَنْ أَكْلِهِ، وَأَمَرَهُمْ أَنْ يَعْلِفُوهُ النَّوَاضِحَ^(٨).
وَإِذَا جازَ الِاسْتِصْبَاحَ، وَدَهْنَ الْجُلُودَ، جازَ عِنْدَهُمَا مِنْ وَجْهِ الِانْتِفَاعِ إِلَّا لِلْأَكْلِ، لِخُرُوجِهِ بِالنَّصِّ.

(١) في المصنف: (في السمن والزيت).

(٢) في المصنف: (استصبحوها).

(٣) المصنف (٢٤٤٠٠).

(٤) المصنف (٢٤٤٠٥). وليراجع مصنف عبد الرزاق (٢٨٤ و ٢٨٨ و ٢٨٩).

(٥) تحرف في المخطوط إلى: (هيشم).

(٦) المصنف (٢٤٣٩٥).

(٧) رواه البخاري (٣١٩٩) ومسلم (٢٩٨١)(٤٠) عن عبدالله بن عمر رضي الله عنه.

(٨) أي: الإبل.

فإن قيل : قد روى أبو داود^(١)، عن النبي ﷺ قال في فأرة وقعت في سمن : «فإن كان مائعاً فلا تقرّبوه» .

قلت : قد صرح الحفاظ بأن معمرأ غلط فيه عن الزهري .

قال شيخ الإسلام أبو العباس أحمد بن تيمية^(٢) : وأمّا الزيادة التي رواها أبو داود وغيره : «إن كان جامداً فألقوها وما حولها ، وإن كان مائعاً فلا تقرّبوه» ، فهي غلطٌ كما بيّن ذلك البخاري .

وذكره الترمذي^(٣) وقالوا : غلط معمرٌ في هذا .

ومما استدل به البخاري في صحيحه^(٤) : أن الزهري نفسه أفتى في المائع إذا وقعت فيه الفأرة أو غيرها جامداً أو مائعاً ، قليلاً كان أو كثيراً ، أن يلقي النجاسة ويؤكل .

واحتجّ الزهري بهذا الحديث .

فتبيّن بهذا : أن سائر أصحابه حفظوه عنه ، وغلط عليه معمر لا سيما فيما حدّث به معمرٌ للبصريين عنه ، فإنه غلط فيه في مواضع . انتهى .
قلت : في رواية الطحاوي والحاكم يكون من الاختلاف على معمر .
والله أعلم .

(١) رواه أحمد (٢/٣٢ و٢٦٥ و٤٩٠) وأبو داود (٣٨٤٢) عن أبي هريرة قال : سئل رسول الله ﷺ عن فأرة وقعت في سمن فماتت؟ قال : «إن كان جامداً فخذوها وما حولها ، ثم كلوا ما بقي ، وإن كان مائعاً فلا تأكلوه» .

(٢) مرّ قبل قليل كلام شيخ الإسلام كاملاً في هامش الكتاب .

(٣) (١٧٩٨) .

(٤) الصحيح (٥٢١٩) .

وعلى التزّل: فأعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما إذا أمكن، وقد أمكن بحمل القربان النهي عنه، عن الأكل.

وقد أطلق القربان في لسان الشرع، وأريد به غير مطلق الدنو مما يقتضيه المقام.

قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرُبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ﴾ [البقرة: ٢٢٢].

﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ [الأنعام: ١٥٢، الإسراء: ٣٤].

وإذا ثبت جواز الانتفاع صح [١/٢٥] البيع إلا أن يقوم مانع.

وأما دليلُ طهارة ما استحال إلى عين طهارة فهو: أن الشارع رتب وصف النجاسة على تلك الحقيقة. والحقيقة تنتفي بانتفاء بعض أجزاء مفهومها. فبالكل أولى.

وقد روى حرب الكرماني مسألةً بإسناده إلى أنس بن مالك: أنه سئل عن تنورٍ شوي فيه خنزيرٌ. قال: يسجره مرةً أخرى. وفي رواية: حتى يبيض^(١).

وقد أطنب شيخ الإسلام أبو العباس ابن تيمية في تقريره هذا وإيضاحه فقال في مسألة ملاقة النجاسة: الظاهر الصحيح من قول العلماء، وهو أحد القولين في مذهب أبي حنيفة ومالك وأحمد.

ووجه في مذهب الشافعي^(٢): أن النجاسة إذا صارت رماداً أو

(١) قال ابن قدامة في المغني (١ / ٨٩): نهى إمامنا - رحمه الله - عن الخبز في تنور شوي فيه خنزير.

(٢) قال النووي في المجموع شرح المذهب (٢ / ٥٧٩): مذهبا: أنه لا يطهر السرجين، =

قصر ملا^(١) كان ذلك طاهراً، وكذلك إذا صار ملحاً أو نشادراً أو دخاناً أو فطرياً أو غير ذلك من الأعيان الطاهرة.

وتراب القبور المنبوثة وإن كان مستحيلاً عن صديد الموتى .
وقد ثبت في الصحيح^(٢) : أن مسجد رسول الله ﷺ كان مقبرة للمشركين، وكان فيه نخلٌ وخروبٌ، فأمر النبي ﷺ بالقبور فنبشت، وبالنخل فقطعت، وبالخروب فسويت، ولم يأمر بنقل التراب القديم الذي كان في المقبرة، وهي مقبرة المشركين .

فما الظن بمقابر المسلمين .

ومن ظنّ من الفقهاء : أنه إنما نهى عن الصلاة في المقبرة لأجل النجاسة، فظنّه مخطئٌ، بل العلة التي بيّنها ﷺ إنما هي مشابهة المشركين . وساق الأدلة .
ووجهها إلى أن قال :

= والعذرة، وعظام الميتة، وسائر الأعيان النجسة بالإحراق بالنار، وكذا لو وقعت هذه الأشياء في مملحة، أو وقع كلب ونحوه، وانقلبت ملحاً، ولا يطهر شيءٌ من ذلك عندنا، وبه قال مالك وأحمد وإسحاق وداود، وحكى أصحابنا عن أبي حنيفة طهارة هذا كله، وحكاها صاحب العدة والبيان وجهاً لأصحابنا . وقال إمام الحرمين : قال أبو زيد والخضري من أصحابنا : كل عين نجسة رمادها طاهرٌ تفريراً على القديم، إذ الشمس والريح والنار تطهر الأرض النجسة، وهذا ليس بشيء، وقد فرّق المصنف بينها، وبين الخمر إذا تخللت . والله أعلم .

(١) قصر ملا) كذا في المخطوط .

(٢) رواه البخاري (٤١٨ و ١٧٦٩ و ٢٠٠٠ و ٢٦١٩ و ٢٦٢٢ و ٢٦٢٧ و ٣٧١٧) عن

وقول النبي ﷺ: «جُعِلَتْ لِي الْأَرْضُ مَسْجِداً وَجُعِلَتْ تُرْبُتُهَا طَهُوراً»^(١).

يتناول الذي عند القبور وغيره .

ومن قال: إن ذلك أو غيره نجس لا مستحيل عن نجاسة . فيقال له : هذا المعنى لا يوجب تحريمه لا بنص ولا قياس ، فإن هذا لم يدخل في ألفاظ النصوص ، فإنه تراب ، وإنما حرم الله الخبائث لما فيها من الخبث .

وهذا المعنى متفٍ فيه ، وقد اتفق [٢٥ / ب] العلماء على أن الخمر إذا بدأ الله بفسادها ، طهرت مع أنه إنما تغير بعض صفاتها ، لكن لما زال ما فيها من المعنى المسكر حلت .

ومعلوم : أن استحالة بقية الخبائث ملحاً وتراباً وبخاراً أبلغ من استحالة الخمر ، فهي أولى بالتطهير ، وقد فرق من فرق بين الخمر وغيره من أصحاب الشافعي وأحمد وغيرهم : بأن الخمرة حلت بالاستحالة ، وطهرت بالاستحالة ، بخلاف غيرها . فيقال لهم : هذا الفرق فاسدٌ بوجهين :

أحدهما : أن هذا تسليمٌ ما . والاستحالة تؤثر في انقلاب حكم العين ، فإذا كانت تجعل الطيب خبيثاً ، والخبث طيباً . علم : أن هذا حكمها في الطرفين جميعاً .

الثاني : أن جميع الخبائث كذلك ، إنما صارت نجسةً بالاستحالة ، فإن الإنسان يشرب الماء الطاهر فيستحيل بولاً ، ودماً .

(١) رواه مسلم (٥٢٢) عن حذيفة ؓ قال : قال رسول الله ﷺ : «فضلنا على الناس بثلاث : جعلت صفوفنا كصفوف الملائكة ، وجعلت لنا الأرض كلها مسجداً ، وجعلت تربتها لنا طهوراً إذا لم نجد الماء» ، وذكر خصلة أخرى .

ويأكل الطعام فيستحيل عذرةً.

والخنزيرُ مخلوقٌ من الماء والتراب، وهما طاهران^(١). انتهى.

(١) قال شيخ الإسلام كما في مجموع الفتاوى (٢١ / ٣١٩ - ٣٣٣) (رسالة في الحمام): فصل: الماء الجاري في أرض الحمام، خارجاً منها، أو نازلاً في بلائعها، لا يحكم بنجاسته، بل بطهارته، إلا أن تعلم نجاسة شيء منه، ولهذا كان ظاهر مذهب أحمد: أن الحمام لم يبه عن الصلاة فيها لكونها مظنة النجاسة، كما ذهب إليه طائفة من الفقهاء، وهو وجه في مذهب أحمد، ومن قال هذا قال: إذا غسلنا موضعاً منها، أو تيقنا طهارته، جازت الصلاة فيه.

وأما على من قال بالنهاي مطلقاً كما في حديث أبي سعيد الذي في سنن أبي داود وغيره - وقد صححه من الحفاظ، وبيئوا أن رواية من أرسله لا تنافي الرواية المسندة الثابتة - أن النبي قال: «الأرض كلها مسجد إلا المقبرة والحمام»، فاستثنى الحمام مطلقاً، فيتناول الاسم ما دخل في المسمى، فلهم طريقان: أحدهما: أن النهي تعبد، لا يعقل معناه، كما ذهب إليه طائفة من أصحاب أحمد، وغيرهم كأبي بكر والقاضي أبي يعلى وأتباعه. والثاني: أن ذلك لأنها مأوى الشياطين، كما في الحديث الذي رواه الطبراني، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ: «أن الشيطان قال: يا رب اجعل لي بيتاً، قال: بيتك الحمام. قال: اجعل لي قرآناً. قال: قرآنك الشعر. قال: اجعل لي مؤذناً. قال: مؤذذك المزمار».

وهذا التعليل كتعليل النهي عن الصلاة في أعطان الإبل بنحو ذلك، كما في الحديث: «إن على ذروة كل بعير شيطان، وإنها جن خلقت من جن»، إذ لا يصح التعليل هناك بالنجاسة؛ لأنه فرق بين أعطان الإبل ومبارك الغنم، وكلاهما في الطهارة والنجاسة سواء، كما لا يصح تعليل الأمر بالوضوء من لحومها؛ بأنه لأجل مس النار، مع تفرقه بين لحوم الإبل ولحوم الغنم، وكلاهما في مس النار وعدمه سواء.

وكذلك تعليل النهي عن الصلاة في المقبرة بنجاسة التراب هو ضعيف، فإن النهي عن المقبرة مطلقاً، وعن اتخاذ القبور مساجد، ونحو ذلك، مما يبين أن النهي لما فيه من مظنة الشرك، ومشابهة المشركين.

= وأيضاً فنجاسة تراب المقبرة فيه نظر، فإنه مبني على مسألة الاستحالة، ومسجد رسول الله ﷺ قد كان مقبرة للمشركين، وفيه نخل وخرب، فأمر النبي ﷺ بالنخل فقطعت، وجعلت قبة المسجد، وأمر بالخرب فسويت، وأمر بالقبور فنبشت فهذه، مقبرة منبوثة، كان فيها المشركون، ثم لما نبش الموتى جعلت مسجداً مع بقاء ما بقي فيها من التراب، ولو كان ذلك التراب نجساً لوجب أن ينقل من المسجد التراب النجس، لا سيما إذا اختلط الطاهر بالنجس، فإنه ينبغي أن ينقل ما يتيقن به زوال النجاسة، ولم يفعل ذلك، ولم يؤمر باجتناّب ذلك التراب، ولا بإزالة ما يصيب الأبدان والثياب منه.

فتبين أن الحكم معلقٌ بظهور القبور، لا بظن نجاسة التراب؛ وأيضاً من علل ذلك بالنجاسة، فإن غايته أن يكره الصلاة عند الاحتمال، كما قاله من كره الصلاة في المقبرة والحمام والأعطان، ولم يحرمها كما ذهب إليه طائفة من العلماء، لكن هذا قول ضعيف؛ لأن السنة فرقت بين معاطن الإبل ومبارك الغنم، ولأنه استثنى كونها مسجداً، فلم تبق محلاً للسجود، ولأنه نهى عن ذلك نهياً مؤكداً بقوله قبل أن يموت بخمس: «إن من كان قبلكم كانوا يتخذون القبور مساجد، ألا فلا تتخذوا القبور مساجد، فإني أنهاكم عن ذلك».

ولأنه لعن على ذلك بقوله: «لعن الله اليهود والنصارى، اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد»، يحذر ما فعلوا، ولأنه جعل مثل هؤلاء شرار الخليقة، بقوله: «إن أولئك إذا مات فيهم الرجل الصالح بنوا على قبره مسجداً، وصوروا فيه تلك التصاوير، أولئك شرار الخلق عند الله يوم القيامة».

وأيضاً فإنه قد ثبت بسنته أن احتمال نجاسة الأرض لا يوجب كراهة الصلاة فيها، بل ثبت بسنته أن الأرض تطهر بما يصيبها من الشمس والريح والاستحالة، كما هو قول طوائف من العلماء، كأبي حنيفة والشافعي في قول، ومالك في قول، وهو أحد القولين في مذهب أحمد؛ فإنه ثبت أن الكلاب كانت تقبل وتدبر وتبول في مسجد رسول الله ﷺ، ولم يكونوا يرشون شيئاً من ذلك. وثبت في الصحيح عنه: أنه كان يصلي في نعليه. وفي السنن عنه، أنه قال: «إن اليهود لا يصلون في نعالهم، فخالقوهم». وقال: «إذا أتى أحدكم المسجد فلينظر في نعليه، فإن كان فيهما أذى =

= فليدلكهما بالتراب، فإن التراب لهما طهور»، فإذا كان قد جعل التراب يطهر أسفل الخف؛ فلأن يطهر نفسه أولى وأحرى.

وأيضاً فمن المعلوم: أن غالب طرقات الناس تحتل من النجاسة نحو ما تحتمله المقبرة والحمام، أو نحو ذلك أو أكثر من ذلك، فلو كان ذلك سبب النهي لنهي عن الصلاة في النعال مطلقاً؛ لأن هذا الاحتمال فيها أظهر، فهذه السنن تبطل ذلك التعليل من وجهين:

من جهة أن هذا الاحتمال لم يلتفت إليه، ومن جهة أن التراب مطهر لما يلاقيه في العادة.

والمقصود هنا: الكلام في الماء الجاري في الحمام، فنقول: إن كراهة هذا الماء وتوقيه، وغسل ما يصيب البدن والثوب منه، إما أن يكون على جهة الاستقذار، وإما أن يكون على جهة النجاسة.

أما الأول فكما يغسل الإنسان بدنه وثيابه من الوسخ والدنس، ومن الوحل الذي يصيبه، ومن المخاط والبصاق، ومن المني على القول بطهارته، وأشباه ذلك. ومثل هذا قد يكون في المياه المتغيرة بمقرها وممازجها، ونحو ذلك. وهذا نوع غير النوع الذي نتكلم فيه الآن.

وأما اجتناب ذلك على جهة تنجيسه، فحجته أن يقال: إن هذا الماء في مظنة أن تخلطه النجاسة، وهو ما يكون في الحمام من القيء والبول؛ فإن هذه النجاسة التي قد تكون في الحمام، فأما العذرة أو الدم أو غير ذلك، فلا تكاد تكون في الحمام، وإن كان فيها نادراً تميز وظهر.

وأيضاً فقد يزال به نجاسة تكون على البدن أو الثياب، فإن كثيراً ممن يدخل الحمام يكون على بدنه نجاسة، إما من تخلي، وإما من مرض، وإما غير ذلك، فيغسلها في الحمام، وكذلك بعض الآنية قد يكون نجساً، وقد يكون بعض ما يغسل فيها من الثياب نجساً.

وأيضاً فهذا الماء كثيراً ما يكون فيه الماء المستعمل في رفع الحدث، وهو نجس عند من يقول بنجاسته، فهذه الحجة المعتمدة.

= والجواب عنها مبني على أصول ثلاثة:

أحدها: الجواب فيه من وجوه: أحدها: أن يقال: الماء الفائض من حياض الحمام والمصبوب على أبدان المغتسلين أو على أرض الحمام، طاهر بيقين، وما ذكر مشكوك في إصابته لهذا الماء المعين، فإنه وإن تيقن أن الحمام يكون فيه مثل هذا، فلم يتيقن أن هذا الماء المعين أصابه هذا، واليقين لا يزول بالشك.

الوجه الثاني: أن يقال: هذا بعينه وارد في طين الشوارع لكثرة ما يصيبه من أبوال الدواب، وقد قال أصحاب أحمد وغيرهم: بطهارته، بل النجاسة في طين الشوارع أكثر وأثبت؛ فإن الحمام وإن خالط بعض مياهها نجاسة فإنه يندفع ولا يثبت بخلاف طين الشوارع.

الوجه الثالث: أن يقال: كما أن الأصل عدم النجاسة، فالظاهر موافق للأصل، وذلك أنا إذا اعتبرنا ما تلاقيه النجاسة في العادة، وما لا تلاقيه كان ما لا تلاقيه أكثر بكثير، فإن غالب المياه الجارية في أرض الحمام لا يلاقيها في العادة نجاسة، وإذا اتفق الأصل والظاهر، لم تبق المسألة من موارد النزاع، بل من مواقع الإجماع، ولهذا قلت: أنه لا يستحب غسل ذلك تنجساً، فإنه وسواس. ولنا فيما إذا شك في نجاسة الماء: هل يستحب البحث عن نجاسته؟ وجهان: أظهرهما: لا يستحب البحث، لحديث عمر. وذلك لأن حكم الغائب إنما يثبت بعد العلم في الصحيح، الذي هو ظاهر مذهب أحمد ومذهب مالك وغيرهما، ولا إعادة على من لم يعلم أن عليه نجاسة، وهذا وإن كان في اجتنابها في الصلاة، فمسألة إصابتها لنا فيها أيضاً وجهان.

الوجه الرابع: أنا إذا قدرنا أن الغالب التنجس، فقد يعارض الأصل والظاهر، وفي مثل هذا كثيراً ما يجيء قولان في مذهب الشافعي وأحمد وغيرهما، ككتاب الكفار ونحو ذلك، لكن مع مشقة الاحتراز كطين الشوارع، يرجحون الطهارة، وإذا قيل بالتنجيس في مثل هذا عفي عن يسيره.

الأصل الثاني: أن نقول: هب أن هذا الماء خالطته نجاسة، لكنه ماء جار، فإنه ساج على وجه الأرض، والماء الجاري إذا خالطته نجاسة، ففيه للعلماء قولان: أحدهما: أنه لا ينجس إلا بالتغير بالنجاسة، وهذا أصح القولين، وهو مذهب مالك وأحمد =

= في أحد القولين اللذين يدل عليهما نصه، وهو مذهب أبي حنيفة - مع شدة قوله في الماء الدائم -، وهو القول القديم للشافعي، ونهي النبي ﷺ عن البول في الماء الدائم والاعتسال فيه دليلٌ على أن الجاري بخلاف ذلك، وهو دليلٌ على أنه لا يضره البول فيه والاعتسال فيه.

وأيضاً فإنه طاهر لم يتغير بالنجاسة، وليس في الأدلة الشرعية ما يوجب تنجيسه، فإن الذين يقولون: إن الماء الجاري كالدائم تعتبر فيه القلتان، فإذا كانت الحجرية أقل من قلتين، نجسته. كما هو الجديد من قولي الشافعي، وأحد القولين في مذهب أحمد؛ فإنه لا حجة لهم في هذا، ولا أثر عن أحد من السلف، إلا التمسك بقوله ﷺ: «إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل الخبث»، وقياس الجاري على الدائم، وكلاهما لا حجة فيه.

أما الحديث فمنطوقه لا حجة فيه، وإنما الحجة في مفهومه، ودلالة مفهوم المخالفة لا تقتضي عموم مخالفة المنطوق في جميع صور المسكوت، بل تقتضي أن المسكوت ليس كالمنطوق، فإذا كان بينهما نوعٌ فرق ثبت أن تخصيص أحد النوعين بالذكر مع قيام المقتضي للتعميم كان لاختصاصه بالحكم، فإذا قال: «إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل الخبث»، دلّ أنه إذا لم يبلغ قلتين لم يكن حكمه كذلك، فإذا كان ما لم يبلغ فرق فيه بين الماء الجاري والدائم حصل المقصود، لا سيما والحديث ورد جواباً عن سؤالهم عن الماء الدائم الذي يكون بأرض الفلاة، وما ينوبه من السباع والدواب، فيبقى قوله: «الماء طهور لا ينجسه شيء» الوارد في بئر بضاعة متناولاً للجاري. والفرق: أن الجاري له قوة دفع النجاسة عن غيره، فإنه إذا صب على الأرض النجسة طهرها ولم يتنجس، فكيف لا يدفعها عن نفسه؟! ولأن الماء الجاري يحيل النجاسة بجريانه.

وأيضاً فإن القياس: هل هو تنجيس الماء بمخالطة النجاسة، أو عدم تنجيسه حتى تظهر النجاسة؟ فيه قولان للأصحاب وغيرهم.

فمن قال بالأول، قال: العفو عما فوق القلتين، كان للمشقة؛ لأنه يشق حفظه من وقوع النجاسة فيه، لأنه غالباً يكون في الحياض والغدران والآبار، بخلاف القليل =

= فإنه يكون في الأواني، وهذا المعنى موجود في الجاري، فإن حفظه من النجاسة أصعب من حفظ الدائم الكثير.

ومن قال بالثاني، وأن الأصل الطهارة حتى تظهر النجاسة، كان التطهير على قوله أوكد، فإن القليل الدائم نجس؛ لأنه قد يحمل الخبث، كما نبّه عليه الحديث. وأما الجاري فإنه بقوة جريانه يحيل الخبث فلا يحمله، كما لا يحمله الكثير. وإذا كان كذلك؛ فهذه المياه الجارية في حمام إذا خالطها بول أو قيء أو غيرهما، كانت نجاسة قد خالطت ماءً جارياً فلا ينجس إلا بالتغير، والكلام فيما لم تظهر فيه النجاسة.

وإن قيل: إن ماء الحمام يخالطه الصدر والخطمي والتراب، وغير ذلك مما يغسل به الرأس، والأشنان والصابون والحناء، وغير ذلك من الطاهرات التي تختلط به، حتى لا تظهر فيه النجاسة.

قيل: إذا جاز أن تكون النجاسة ظاهرة فيه، وجاز أن لا تكون ظاهرة، فالأصل عدم ظهورها، وإذا كان قد علم أنه تخالطه الطاهرات، ورأيناه متغيراً، أحلنا التغير على مخالطة الطاهرات، إذ الحكم الحادث يضاف إلى السبب المعلوم، لا إلى المقدر المظنون. بل قد ثبت النص بذلك فيما أصله الحظر، كالصيد إذا جرح وغاب؛ فإنه ثبت بالنص بإباحته، وإن جاز أن يكون قد زهق بسبب آخر أصابه، فزهوقه إلى السبب المعلوم، وهو جرح الصائد أو كلبه، وإن كان في المسألة أقوال متعددة، فهذا هو الصواب الذي ثبت بالنص الصحيح الصريح.

الأصل الثالث: أن نقول: هب أن الماء تنجس، فإنه صار نجاسة على الأرض، والنجاسة إذا كانت على الأرض بولاً كانت أو غير بول، فإنه يطهر بصب الماء عليها، إذا لم تبق عينها، كما أمر النبي ﷺ بذلك في حديث الأعرابي الذي بال في المسجد، حيث قال: «لا تزرموه»، أي: لا تقطعوا عليه بوله. «فصبوا على بوله ذنوياً من ماء». وقال: «إنما بعثتم ميسرين، ولم تبعثوا معسرين».

ولهذا قال أصحاب أحمد وغيره: إن نجاسة الأرض والبرك والحياض المبنية ونحو ذلك، مما لا ينقل ويحول، يخالف النجاسة على المنقول من الأبدان =

= والثياب والآنية، من ثلاثة أوجه:

أحدها: أنه لا يشترط فيها العدد، لا من ولوغ الكلب ولا غيره.

الثاني: أنه لا يشترط فيها الانفصال عن موضع النجاسة.

الثالث: أن الغسالة طاهرة قبل انفصالها عن موضع النجاسة.

وإذا كان كذلك، فنقول: ما كان على أرض الحمام من بول وغيره، فإنه قد جرى عليه الماء بعد ذلك، فطهرت الأرض مع طهارة الغسالة، وإذا كانت غسالة الأرض طاهرة زالت الشبهة بالكلية، فإنه إن قال قائل: قد يكون من الماء ما تزال به نجاسة عن البدن أو آنية أو ثوب.

قيل له: فهذه إذا كانت نجسة وأصابت الأرض لم تكن أعظم من البول المصيب الأرض، وإذا كانت تلك النجاسة تزول مع طهارة الغسالة قبل الانفصال، فهذه أولى، وليس له أن يقول النجاسة منتفية، ومرور الماء المطهر مشكوك فيه، لا سيما وقد يكون ذلك الماء المار مما لا يزيل النجاسة، لكونه مستعملاً، أو لتغيره بالظواهر؛ لأنه يقال له: ليس الكلام في نجاسة معينة منتفية مشكوك في زوالها، وإنما الكلام فيما يعتاد.

ومن المعلوم بالعادات: أن الماء المطهر، والجاري على أرض الحمام، أكثر من النجاسات بكثير كثير. فيكون ذلك الماء قد طهر ما مرّ عليه من نجس، فإن اغتسال الناس من غير حدثٍ ولا نجسٍ في الحمامات أكثر من اغتسالهم من إحدى هاتين الطهارتين، وهم يصبون على أبدانهم من الماء القراح الذي ينفصل غير متغير أكثر من غيره، وإن كان فيه تغير يسير ييسر السدر والأشنان، فهذا لا يخرج عن كونه مطهراً، بل الراجح من القولين - وهو إحدى الروايتين عن أحمد - التي نصها في أكثر أجوبته: أن الماء المتغير بالظاهر كالحمص والبقلاء، لا يخرج عن كونه طهوراً، ما دام اسم الماء يتناوله، كالماء المتغير بأصل الخلقة، كماء البحر وغيره، وما تغير بما يشق صونه عنه من الطحلب وورق الشجر وغيرهما، فإن شمول اسم الماء في اللغة لهذه الأصناف الثلاثة واحد.

فإن كان لفظ الماء في قوله: (فلم تجدوا ماء) يتناول أحد هذه الأصناف، =

وربما يؤدي النظر في دليل الطهارة بالاستحالة إلى أن المائع إذا كان كثيراً، وكانت النجاسة الواقعة بحيث تستهلك فيه أو بعضها لا ينجس ولا يحرم

= فقد تناول الآخريين، وقد ثبت أنه متناول للمتغير ابتداءً وطراداً لما يشق الاحتراز عنه، فيتناول الثالث، إذ الفرق إنما يعود إلى أمر معهود، وهو أن هذا يمكن الاحتراز عنه، وهذا لا يمكن، وهذا الفرق غير مؤثر في اللغة، ويتناول اللفظ لمعناه، وشمول الاسم مسماه، فيحتاج المفرق إلى دليل منفصل، وقد ثبت بالسنة أن النبي ﷺ قال في الذي وقصته ناقته: «اغسلوه بماء وسدر». وكذلك قال للأنبياء غسلن ابنته: «اغسلنها بماء وسدر». وللذي أسلم: «اغتسل بماء وسدر»، وهذا فيه كلام ليس هذا موضعه.

وإذا تبين ما ذكرناه ظهر عظيم البدعة، وتغيير السنة والشرعة، فيما يفعله طوائف من المنتسبين إلى العلم والدين من فرط الوسوسة في هذا الباب، حتى صاروا وإنما يفعلونه مضاهين لليهود، بل للسامرية الذين يقولون: لا مساس.

وياب التحليل والتحریم - الذي منه باب التطهير والتنجيس - دين الإسلام فيه وسط بين اليهود والنصارى، كما هو وسط في سائر الشرائع، فلم يشدد علينا في أمر التحريم والنجاسة كما شدد على اليهود، الذين حرمت عليهم طيبات أحلت لهم بظلمهم وبغيهم، بل وضعت عنا الآصار والأغلال التي كانت عليهم، مثل قرض الثوب ومجانبة الحائض في المؤاكلة والمضاجعة وغير ذلك، ولم تحلل لنا الخبائث كما استحلتها النصارى، الذين لا يحرمون ما حرم الله ورسوله، ولا يدينون دين الحق، فلا يجتنبون نجاسة، ولا يحرمون خبيثاً، بل غاية أحدهم أن يقول: طهر قلبك وصل. واليهودي إنما يعتني بطهارة ظاهره لا قلبه، كما قال تعالى عنهم: ﴿أُولَئِكَ الَّذِينَ لَرِئِدِ اللَّهُ أَنْ يُطَهَرَ قُلُوبَهُمْ﴾.

وأما المؤمنون، فإن الله طهر قلوبهم وأبدانهم من الخبائث، وأما الطيبات فأباحها لهم، والحمد لله حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه، كما يحب ربنا ويرضى.

تناوله بعين ما تقدم من دليلهم؛ ولأنَّ التحريم في كتاب الله تعالى وسنة رسول الله ﷺ تتعلق بأسماءٍ ولها معانٍ. والتحليل كذلك، فإنَّ الله تعالى أحلَّ اللبنَ والعسلَ والدَّهَنَ ونحوها. وحرَّم الميتةَ والدَّم والخمرَ والخبائثَ من غيرها.

والنجس المستهلك في الزيت لا يتناوله لفظ التحريم، ولا معناه. والمستهلك فيه لم يثبت له اسم الخبث، بل هذا المائع الذي استهلك فيه الخبث، إنما يُسمَّى لبناً وعسلاً وزيتاً مثلاً، ولا يُسمَّى باسم الخبث، يكون قد تناوله نصوص التحليل دون التحريم، فيكون طاهراً حلالاً لا حراماً نجساً. وفي هذا تكريرُ الاستدلال للتوضيح.

وكذا لو شرب زيتاً استهلك في الخمر لا يجلد ولو شرب الصبي في زمن الرضاع لبناً مغلوباً بغيره، لا يثبت حرمة الرضاع [١/٢٦] وحينئذٍ إن لم يكن محل إطلاق المشايخ التنجيس والحرمة والأمر بالإراقة أو الاستصباح والبيع بالمعنى المذكور. والتطهير بالطريق المذكور: أنَّ ما يكون في الأواني بل هو أعمّ من ذلك، فالترجيح عندي لما قال شداد: المائع كالماء وإن كان مرادهم ما يكون في الأواني كما تقتضيه عبارة الكرخي.

فالقولان متوافقان، ويحمل رواية أبي داود على تقدير الثبوت على أنها خرجت مخرج العادة.

ومثلها: مرسلٌ مكحولٍ، وأقوالُ الصحابة والتابعين المذكورين، وهو ظاهرٌ.

وفي خصوص ما نحن فيه:

ما رواه ابن أبي شيبه^(١): حدثنا وكيع، عن سفيان، عن عمران بن أعين، عن أبي حرب بن أبي الأسود قال: سُئِلَ ابنُ مسعودٍ في فأرةٍ وقعت في سمنٍ فماتت. فقال: إِنَّمَا حَرَّمَ اللهُ مِنَ الْمَيْتَةِ لَحْمَهَا وَدَمَهَا. وفتوى الزهري المتقدمة، والكلُّ في الماءِ جارٍ على قول أبي يوسف الذي أخبرناه، كما قدمنا نقله. والله أعلم.



مَجْمُوعَةُ دَسَائِلِهَا

الْعَلَّامَةُ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(٥)

أَحْكَامُ

الصَّلَاةِ عَلَى الْجَنَابَةِ

فِي الْمَسْجِدِ

تَأْلِيفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْحَنْفِيِّ

الْمَوْلودِ سَنَةِ ٨٠٤ هـ وَالتَّرْفِيهِ سَنَةِ ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى

(٥)

أَحْكَامُ
الصَّلَاةِ عَلَى الْجَنَّةِ
فِي الْمَسْجِدِ

قال - رحمه الله -: قد ظنَّ بعضُ الناس من صلاةِ شيخ الإسلام سعد الدين الديري^(١) على إبراهيم بن الجيعان^(٢) في الجامع الأزهر: أنه لا كراهةَ

(١) هو سعد بن محمد بن عبد الله بن سعد بن أبي بكر بن مصلح بن أبي بكر بن سعد، قاضي القضاة، شيخ الإسلام، علامة الدنيا، وحيد دهره وفريد عصره، ابن قاضي القضاة شمس الدين العبسي الديري المقدسي الحنفي، مولده بيت المقدس المبارك في سابع عشر شهر رجب سنة ثمان وستين وسبع مئة، وبها نشأ، برع في الفقه والعربية والتفسير والأصول والوعظ، وأفتى ودرّس، وتولى بعد موت والده تدريس الجامع المؤيدي ومشيخة الصوفية بها، وصار إمام عصره ووحيد دهره. انتهت إليه رئاسة السادة الحنفية في زمانه شرقاً وغرباً، بلا مدافعة، هذا مع الديانة والصيانة وكثرة الحفظ لمختصرات مذهبه، بل وللمطولات أيضاً، ولمتون الحديث. وأما استحضاره لتفسير القرآن العزيز؛ فغاية لا تدرك، ومات سنة ٨٦٨هـ. المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي (١/ ٤٥٥ -)

(٢) قال السخاوي في الضوء اللامع (١/ ٤١): إبراهيم بن عبد الغني بن شاكر بن ماجد ابن عبد الوهاب بن يعقوب، سعد الدين بن فخر الدين، الدِّمياطي الأصل، القاهري، ويعرف كسلفه بابن الجيعان، ناظر الخزانة وكتبتها، وأصغر إخوته الخمسة الأشقاء، أمهم ابنة المجدد كاتب المماليك في أيام الناصر، كان رئيساً عاقلاً، محتشماً، وقوراً، محباً في العلماء، مكرماً لهم، وله مآثر حسنة، منها: جامع بولاق بالقرب من منظره الحجازية، وجعل فيه شيخاً، وصوفية قضاء الشام بعد، ثم رغب عنها لشيخ المكان، واتفق لكل من الأولين ماجرية في ذلك، أودعتها في الحوادث، وبالقرب منه له =

الجنازة في المسجد وكرهيتها، هو قول أبي حنيفة ومحمد، وهو قول أبي يوسف أيضاً، غير أن أصحاب الإملاء رووا عنه^(١) أنه قال: إذا كان مسجداً قد أُفرد للصلاة على الجنازة، فلا بأس بأن يصلى على الجنازة فيه^{(٢)(٣)}.

= وذهبت معرفة ذلك من عامتهم، فلم يكن ذلك عندها لكراهة حدثت، ولكن كان ذلك عندها؛ لأن لهم أن يصلوا في المسجد على جنازتهم، ولهم أن يصلوا عليها في غيره، ولا يكون صلاتهم في غيره دليلاً على كراهة الصلاة فيه، كما لم تكن صلاتهم فيه دليلاً على كراهة الصلاة في غيره، فقالت بعد رسول الله ﷺ يوم مات سعد ما قالت لذلك، وأنكر عليها ذلك الناس، وهم أصحاب رسول الله ﷺ ومن تبعهم، وكان أبو هريرة رضي الله عنه قد علم من رسول الله ﷺ نسخ الصلاة عليهم في المسجد بقول رسول الله ﷺ الذي سمعه منه في ذلك، وأن ذلك الترك الذي كان من رسول الله ﷺ للصلاة على الجنازة في المسجد بعد أن كان يفعلها فيه، ترك نسخ، فذلك أولى من حديث عائشة؛ لأن حديث عائشة ﷺ إخبار عن فعل رسول الله ﷺ في حال الإباحة التي لم يتقدمها نهْي، وفي حديث أبي هريرة رضي الله عنه إخبار عن نهْي رسول الله ﷺ الذي قد تقدمته الإباحة، فصار حديث أبي هريرة رضي الله عنه أولى من حديث عائشة ﷺ؛ لأنه ناسخٌ له، وفي إنكار من أنكر ذلك على عائشة ﷺ، وهم يومئذ أصحاب رسول الله ﷺ دليلٌ على أنهم قد كانوا علموا في ذلك خلاف ما علمت، ولولا ذلك لما أنكروا ذلك عليها، وهذا الذي ذكرنا من النهي عن الصلاة... فذكره.

- (١) أي: أبو يوسف.
- (٢) تحرف في المخطوط إلى: (إذا كان مسجداً فُرد للصلاة على الجنازة فيه، يصلي على الجنازة فيه، فلا بأس أن). والمثبت من شرح معاني الآثار.
- (٣) قال صاحب رد المحتار (٦/٣٣٨): مطلبٌ في كراهة صلاة الجنازة في المسجد: (قوله: وقيل تنزيهاً) رجحه المحقق ابن الهمام وأطال؛ ووافق تلميذه العلامة ابن أمير حاج، وخالفه تلميذه الثاني الحافظ الزيني قاسمٌ في فتواه برسالة خاصة، =

وقول صاحب الهداية في مختارات النوازل : ولا يصلي صلاة الجنازة في مسجد يصلي فيه الجماعة عندنا للحدث، وسواء كان الميت في المسجد أو خارجاً منه في ظاهر الرواية.

وفي رواية : إذا كان الميت خارج المسجد، لا يكره^(١).

وقال في المحيط : وتكره صلاة الجنازة في المسجد خلافاً للشافعي .

والصحيح : قولنا : لما روى عنه قال : «مَنْ صَلَّى عَلَى الْجَنَازَةِ فِي الْمَسْجِدِ فَلَا [ب / ٢٦] شَيْءَ لَهُ»^(٢).

= فرجح القول الأول لإطلاق المنع في قول محمد في موطنه : لا يصلي على جنازة في مسجد . وقال الإمام الطحاوي : النهي عنها وكرهيتها، قول أبي حنيفة ومحمد، وهو قول أبي يوسف أيضاً وأطال، وحقق أن الجواز كان ثم نسخ وتبعه في البحر، وانتصر له أيضاً سيدي عبد الغني في رسالة سماها نزهة الواجد في حكم الصلاة على الجنائز في المساجد . وانظر حاشية رد المحتار (٢ / ٢٤٣).

(١) انظر رد المحتار (٦ / ٣٣٨).

(٢) رواه الطيالسي (٢٣١٠) وعبد الرزاق (٦٥٧٩) والإمام أحمد (٩٧٣٠ و ٩٨٦٥ و ١٠٥٦١) وانظر مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله (٢ / ٤٨١ - ٤٨٢) وابن أبي شيبة (٣ / ٣٦٤ - ٣٦٥) وابن ماجه (١٥١٧) وأبو داود (٣١٩١) وأبو القاسم البغوي في الجعديات (٢٨٤٦ و ٢٨٤٨) والطحاوي في شرح معاني الآثار (١ / ٤٩٢) وابن حبان في المجروحين (١ / ٣٦٦) وابن الأعرابي في معجمه (١٢١١) وابن شاهين في ناسخ الحديث ومنسوخه (٣٤٦ و ٣٤٧ و ٣٤٨ و ٣٤٩) وأبو نعيم في الحلية (٧ / ٩٣) وابن عدي في الكامل (٤ / ١٣٧٤) والبيهقي (٤ / ٥٢) ومعرفة السنن والآثار له (٢٣٠٩) وأبو محمد البغوي في شرح السنة (١٤٩٣) وابن الجوزي في العلل المتناهية (٦٩٦) من طرق عن ابن أبي ذئب، عن صالح مولى التوأمة، عن أبي هريرة رضي الله عنه به .

= صالح مولى التوأمة، هو صالح بن نبهان مولى التوأمة بنت أمية، هو في الأصل حسن الحديث، قد حسن القول فيه جماعة، وضعفه آخرون بسبب اختلاطه، وكان قد اختلط اختلاطاً فاحشاً، حتى قال ابن حبان في المجروحين (١/ ٣٦٦): تغير في سنة ١٢٥هـ، وجعل يأتي بالأشياء التي تشبه الموضوعات عن الأئمة الثقات، فاختلط حديثه الأخير بحديثه القديم ولم يتميز، فاستحق الترك.

وقال أحمد بن حنبل: كان مالك أدركه وقد اختلط، فمن سمع منه فذلك، وقد روى عنه أكابر أهل المدينة، وهو صالح الحديث ما أعلم به بأساً. وقال أحمد بن سعيد ابن أبي مريم: سمعت ابن معين يقول: صالح مولى التوأمة ثقة حجة. قلت له: إن مالكا ترك السماع منه! قال: إن مالكا إنما أدركه بعدما كبر وخرف، والثوري إنما أدركه بعدما خرف، وسمع منه أحاديث منكرات، ولكن ابن أبي ذئب سمع منه قبل أن يخرف. وقال الجوزجاني: تغير أخيراً، فحديث ابن أبي ذئب عنه مقبول لسنه، وسماعه القديم. قال ابن عدي: لا بأس به إذا روى عنه القدماء، مثل: ابن أبي ذئب، وابن جريج، وزباد بن سعد.

أقول: سماع ابن أبي ذئب من صالح قديم قبل أن يتغير، باتفاق أهل العلم على ذلك، لكن لا يبعد أن يكون قد سمع منه بعد الاختلاط أيضاً، لاجتماع دارهما ومكثهما فيها، وهي مدينة رسول الله ﷺ.

وقال ابن حبان: خبر باطل، ورد بحديث عائشة. وقال ابن المنذر في الأوسط (٩/ ٣٠٣): لا يصح عن النبي ﷺ. وقال البيهقي: هذا الحديث يعد في أفراد صالح، وحديث عائشة أصح منه، وصالح مولى التوأمة مختلف في عدالته، كان مالك بن أنس يجرحه. وقال ابن الجوزي: لا يصح.

وقال ابن عبد البر في الاستذكار (٨/ ٢٧٣): وفي هذا الباب عن النبي ﷺ حديثان: أحدهما حديث عائشة، والثاني حديث يروى عن أبي هريرة لا يثبت عنه: أن رسول الله ﷺ قال: . . . فذكره، ثم قال: وقد يحتمل قوله في حديث أبي هريرة هذا: «فلا شيء له»، أي: فلا شيء عليه، كما قال الله ﷻ: ﴿إِنْ أَحْسَنْتُمْ أَحْسَنْتُمْ لِأَنْفُسِكُمْ وَإِنْ أَسَأْتُمْ فَلَهَا﴾ [الإسراء: ٧]، بمعنى عليها.

ولأنَّ تنزيه المسجد واجبٌ، وفي إدخال الميت المسجد احتمالٌ وقوع النَّجاسةِ فيه، فيكره كما يكره إدخال الصبي والمجنون المسجد؛ لأنه لا يؤمن من تلويث المسجد، فكذا هذا.

ولو وضعت الجنازة خارج المسجد والإمام خارج المسجد، ومعه صفٌّ والباقي في المسجد.
اختلفوا فيه:

قيل: لا تكره الصلاة عليه. وهكذا روي عن أبي يوسف في النوازل:

= وسئل أحمد بن حنبل - وهو إمام أهل الحديث والمقدم في معرفة علل النقل فيه - عن الصلاة على الجنازة في المسجد؟ فقال: لا بأس بذلك، وقال بجوازه. فقيل: فحديث أبي هريرة؟ فقال: لا يثبت - أو قال: حتى يثبت -. ثم قال: رواه صالح مولى التوأمة، وليس بشيء فيما انفرد به.

فقد صحَّح أحمد بن حنبل السنة في الصلاة على الجنائز في المسجد، وقال بذلك. وهو قول الشافعي وجمهور أهل العلم، وهي السنة المعمول بها في الخليفتين بعد رسول الله ﷺ، صلى عمر على أبي بكر الصديق في المسجد، وصلى صهيبٌ على عمر في المسجد بمحضر كبار الصحابة وصدر السلف من غير تكبير، وما أعلم من ينكر ذلك إلا ابن أبي ذئب.

ورويت كراهية ذلك عن ابن عباس من وجوه لا تصح ولا تثبت، وعن بعض أصحاب مالك. ورواه ابن القاسم عن مالك، وقد روي عنه جواز ذلك من رواية أهل المدينة وغيرهم.

وانظر تنمة كلام ابن عبد البر في الاستذكار، والتمهيد له (٢١٧ / ٢١ - ٢٢٣).
أقول: وقد قوى أمر هذا الحديث جماعةً، ورأوا العمل به، انظر زاد المعاد لابن قيم الجوزية (١ / ٥٠١ - ٥٠٢) والجواهر النقي لابن التركماني (٤ / ٥٢) وإعلام السنن للتهانوي (٨ / ٢٢٨ - ٢٣٠).

أنه ليس له فيه احتمال تلويث المسجد^(١).

وقيل: يكره؛ لأن المسجد أعدّ لأداء المكتوبات، فلا يقام فيه غيرها قصداً إلا بعذرٍ.

وقال في شرح القدوري: المسمّى بالمضمرات في قوله: ولا يصلى على ميتٍ في مسجدٍ جماعةٍ.

يُكره أن يصلى على الميت في المسجد سواءً كانت الجنازة في المسجد أو هي خارج المسجد، والإمام في المسجد.

وفي النسفية: سئل عن صلاة لجنازة وهي خارج المسجد والناس في المسجد، هل يكره؟ فقال: كان المشايخ أهل سمرقند لا يكرهون ذلك، ويصلون في المسجد والجنازة على باب المسجد حتى ورد عليهم السيد أبو شجاع، فرأى منهم ذلك فقال: مالكم تصلون على الجنازة في المسجد؟

قالوا: إن مشايخنا أجازوا ذلك.

قال: قد تقدمهم مشايخ آخر لم يجزوه.

قالوا: ومن هم؟

قال: إمام الأئمة أبو حنيفة، ومن تبعه. ونصّوا على كراهة ذلك في كتبهم، فاتفقوا على أن بنوا وراء المقصورة سقيفةً يوضع الميت فيها، وصفوفٌ من الناس في هذه السقيفة، ثم يتصل منه الصفوف التي في الجامع.

(١) انظر تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (٣/ ١٩٧).

قال: فالحاصل أن إدخال الجنازة في المسجد والصلاة عليها في المسجد مكروهٌ عندنا.

وفي وضع الجنازة على باب المسجد والإمام والقوم في المسجد اختلافُ المشايخ، ووضع الجنازة خارج المسجد. وقيام الناس معه خارج المسجد، ثم اتصال الصفوف بهم غير مكروه.

وأما الحجاج:

فقال محمد في الموطأ^(١): حدثنا مالك، حدثنا نافع، عن ابن عمر: أنه قال: ما صَلَّى على عمرٍ إلا في المسجد.

وقال محمد^(٢): لا يصلى على جنازة [في المسجد]، وكذلك^(٣) بلغنا عن أبي هريرة، وموضع الجنازة بالمدينة خارج [من] المسجد، وهو الموضع الذي كان النبي ﷺ يصلي [٢٧/أ] على الجنازة فيه.

فأفاد: أن^(٤) عمل النبي ﷺ كان على خلاف ما وقع في الصلاة على أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فيحمل على العذر.

وبه قال في المحيط، ولفظه: فلا يقام فيه - أي: المسجد - غيرها - أي: غير الصلاة - قصداً إلا لعذر.

وهذا تأويل حديث عمر: أنه لَمَّا قتلَ صَلَّى عَلَيْهِ في المسجد؛ لأنه كَانَ

(١) (١٠١ / ٢) رقم (٣١٣).

(٢) (١٠١ / ٢) رقم (٣١٣).

(٣) في المخطوط: (ولذلك).

(٤) تحرف في المخطوط إلى: (فأما وأن).

لعذري. وهو خوف الفتنة والصدِّ عن الدفنِ عند النبي ﷺ.

وروى الإمام الطحاوي^(١)، عن عائشة: أنها حين توفي سعد بن أبي وقاص قالت: ادخلوا به المسجدَ حتَّى أُصلِّيَ عَلَيْهِ. فأنكرَ ذلكَ النَّاسُ عَلَيْهَا. فقالت: لقد صَلَّى رسولُ اللهِ ﷺ على سُهيلِ^(٢) بنِ بَيْضَاءِ فِي الْمَسْجِدِ.

قال^(٣): فذهب قومٌ إلى هذا الحديث، فقالوا: لا بأسَ بالصَّلَاةِ على الجنابة في المساجد.

واحتجُّوا أيضاً بما روي عن ابن عمر: أنَّ عمرَ صَلَّيَ عَلَيْهِ فِي الْمَسْجِدِ.

وخالفهم في ذلك آخرون، فكَرِهُوا الصَّلَاةَ على الجنابة في المساجد. واحتجُّوا [في ذلك] بما حدَّثنا... إلخ.

فروى عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «مَنْ صَلَّى عَلَى جَنَازَةٍ فِي مَسْجِدٍ، فَلَا شَيْءَ لَهُ»^(٤).

قال^(٥): فلمَّا اختلفت الروايات عن النَّبِيِّ ﷺ فِي هَذَا الْبَابِ، (فَكَانَ فِيهَا رَوِينَا فِي الْفَصْلِ الْأَوَّلِ إِبَاحَةَ الصَّلَاةِ عَلَى الْجَنَائِزِ فِي الْمَسَاجِدِ، وَفِيهَا

(١) (٤٩٢/١).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (سهل).

(٣) أي: الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤٩٢/١).

(٤) شرح معاني الآثار (٤٩٢/١).

(٥) شرح معاني الآثار (٤٩٢/١).

روينا في الفصل الثَّانِي كراهة ذلك، احتجنا إلى كشف ذلك^(١) لنعلم المتأخِّر من الحديثين، فنجعله ناسخاً للمتقدِّم منهما.

فوجدنا في حديث عائشة دليلاً على أنَّهم [قد] كانوا تركوا الصَّلَاة على الجنائز في المسجد، بعد أن كانت تفعل فيه، وارتفع^(٢) ذلك من فعلهم،

(١) ما بين حاصرتين في المخطوط: (نظرنا في ذلك).

(٢) في شرح معاني الآثار: حتَّى ارتفع ذلك من فعلهم، وذهبت معرفة ذلك من عامتهم.

فلم يكن ذلك عندها، لكراهة حدثت، ولكن كان ذلك عندها، لأنَّ لهم أن يصلُّوا في المسجد على جنازتهم، ولهم أن يصلُّوا عليها في غيره.

ولا يكون صلاتهم في غيره دليلاً على كراهة الصَّلَاة فيه.

كما لم تكن صلاتهم فيه دليلاً على كراهة الصَّلَاة في غيره.

فقالت بعد رسول الله ﷺ يوم مات سعدٌ ما قالت لذلك.

وأنكر عليها ذلك النَّاس، وهم أصحاب رسول الله ﷺ ومن تبعهم.

وكان أبو هريرة ؓ قد علم من رسول الله ﷺ نسخ الصَّلَاة عليهم في المسجد

بقول رسول الله ﷺ الذي سمعه منه في ذلك، وأنَّ ذلك التَّرك الَّذِي كان من

رسول الله ﷺ للصَّلَاة على الجنائز في المسجد، بعد أن كان يفعلها فيه،

ترك نسخ.

فذلك أولى من حديث عائشة؛ لأنَّ حديث عائشة ؓ إخبارٌ عن فعل رسول الله ﷺ

في حال الإباحة التي لم يتقدِّمها نهي.

وفي حديث أبي هريرة ؓ إخبارٌ عن نهي رسول الله ﷺ الَّذِي قد تقدَّمته الإباحة.

فصار حديث أبي هريرة ؓ أولى من حديث عائشة ؓ، لأنَّه ناسخٌ له.

وفي إنكار من أنكر ذلك على عائشة ؓ، وهم يومئذٍ أصحاب رسول الله ﷺ

دليلٌ على أنَّهم قد كانوا علموا في ذلك، خلاف ما علمت، ولولا ذلك لما أنكروا

ذلك عليها.

وروي: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمَّا نَعَى النَّجَاشِيَّ إِلَى أَصْحَابِهِ خَرَجَ فَصَلَّى عَلَيْهِ فِي الْمُصَلَّى (١).

ولو كَانَ تَجُوزُ الصَّلَاةُ فِي الْمَسْجِدِ، لَمْ يَكُنْ لِلخُرُوجِ مَعْنَى (٢).

وَلَا نِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «جَنَّبُوا مَسَاجِدَكُمْ صِبْيَانَكُمْ وَمَجَانِينَكُمْ...» (٣).

وَكَانَ الْمَعْنَى فِيهِ: أَنَّهُ لَا يُؤْمَنُ تَلْوِثُ الْمَسْجِدِ مِنْهُمْ، وَهَذَا مَوْجُودٌ فِي الْمَيْتِ. وَلَآنَ النَّاسُ أَفْرَدُوا لِلْجَنَائِزِ مَسْجِدًا فِي سَائِرِ الْأَعْصَارِ. وَلَوْ جَازَ فِي الْمَسْجِدِ، لَمْ يَكُنْ لِأَفْرَادٍ مَوْضِعَ لَهَا مَعْنَى.

(١) رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ (١١٨٨) عَنِ أَبِي هُرَيْرَةَ ؓ قَالَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَعَى النَّجَاشِيَّ فِي الْيَوْمِ الَّذِي مَاتَ فِيهِ، خَرَجَ إِلَى الْمُصَلَّى، فَصَفَّ بِهِمْ وَكَبَّرَ أَرْبَعًا. وَانظُرْ (١٢٥٥) وَ١٢٦٣ وَ١٢٦٨ وَ٣٦٦٧ وَ٣٦٦٨) وَمُسْلِمٌ (٩٥١).

(٢) قَالَ صَاحِبُ رَدِّ الْمُحْتَارِ (٦ / ٣٤٠): لَا يَخْفَى أَنَّ الصَّلَاةَ عَلَى الْمَيْتِ فَعْلٌ لَا أَثَرَ لَهُ فِي الْمَفْعُولِ، وَإِنَّمَا يَقُومُ بِالْمُصَلِّيِّ، فَقَوْلُهُ مِنْ صَلَّى عَلَى مَيْتٍ فِي مَسْجِدٍ يَقْتَضِي كَوْنَ الْمُصَلِّيِّ فِي الْمَسْجِدِ سِوَاءَ كَانَ الْمَيْتُ فِيهِ أَوْ لَا، فَيَكْرَهُ ذَلِكَ أَخْذًا مِنْ مَنْطُوقِ الْحَدِيثِ، وَيُؤَيِّدُهُ مَا ذَكَرَهُ الْعَلَامَةُ قَاسِمٌ فِي رِسَالَتِهِ مِنْ أَنَّهُ رَوَى: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمَّا نَعَى النَّجَاشِيَّ إِلَى أَصْحَابِهِ، خَرَجَ فَصَلَّى عَلَيْهِ فِي الْمُصَلَّى. قَالَ: وَلَوْ جَازَتْ فِي الْمَسْجِدِ لَمْ يَكُنْ لِلخُرُوجِ مَعْنَى. هـ. مَعَ أَنَّ الْمَيْتَ كَانَ خَارِجًا مِنَ الْمَسْجِدِ.

(٣) رَوَاهُ ابْنُ مَاجَةَ (٧٥٠) عَنِ وَائِلَةَ بْنِ الْأَسْقَعِ: «جَنَّبُوا مَسَاجِدَكُمْ: صِبْيَانَكُمْ، وَمَجَانِينَكُمْ، وَشُرَاءَكُمْ، وَيَبِيعَكُمْ، وَخِصْمَاتِكُمْ، وَرَفَعَ أَصْوَاتِكُمْ، وَإِقَامَةَ حُدُودِكُمْ، وَسَلَّ سَيُوفَكُمْ، وَأَتَّخَذُوا عَلَى أَبْوَابِهَا الْمَظَاهِرَ، وَجَمَّرُوهَا فِي الْجَمْعِ». وَفِي الزَّوَائِدِ: إِسْنَادُهُ ضَعِيفٌ؛ لِأَنَّ الْحَارِثَ بْنَ نَيْهَانَ مَتَّقٌ عَلَى ضَعْفِهِ. وَرَوَاهُ أَيضًا الطَّبْرَانِيُّ فِي الْكَبِيرِ (٢٢ / ١٣٦) وَمُسْنَدُ الشَّامِيِّينَ (٣٣٨٥).

أَقُولُ: وَرَوَى مَرْفُوعًا عَنْ أَبِي الدَّرْدَاءِ وَأَبِي أَمَامَةَ وَوَائِلَةَ عِنْدَ الطَّبْرَانِيِّ فِي الْكَبِيرِ (٧٦٠١) وَمُسْنَدُ الشَّامِيِّينَ (٣٤٣٦) وَالْبَيْهَقِيِّ فِي سَنَتِهِ (٢ / ٣٤٠).

قَالَ: أَدْرَكْتُ رَجَالاً مِمَّنْ أَدْرَكُوا^(١) النَّبِيَّ ﷺ وَأَبَا بَكْرٍ، إِذَا جَاؤُوا فَلَمْ يَجِدُوا
إِلَّا أَنْ يُصَلُّوا فِي الْمَسْجِدِ رَجَعُوا فَلَمْ [٢٨ / ب] يُصَلُّوا.
وَاللَّهُ أَعْلَمُ.



(١) فِي الْمَخْطُوطِ: (أَدْرَكَ).

مَجْمُوعَةُ رِسَالَاتِهِ

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(٦)

[رِسَالَةٌ فِي]

التَّوْحِيدِ وَالْوَيْلِ

تَأَلَّفَتْ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْحَنْفِيِّ

الْمَوْلُودِ سَنَةِ ٨٠٤ هـ وَالتَّوْفِيقِ سَنَةِ ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى

(٦)

[رسالة في]

التراويح والوتر

قال - رحمه الله - :

قد سألتني الولد العاقل محمد بدر الدين بن الأخ محمد شمس الدين بن خير الدين، عن الصلاة بعد الوتر. وذكر: أنه وقع الكلام في ذلك بينه وبين جماعة من أفاضل الطلبة، وبعض المشايخ، ولم يستحضر أحد منهم منقولاً. وإنما جوزوا الكراهة أخذاً من قوله: «وَلْيَجْعَلْ آخِرَ صَلَاتِهِ مِنَ اللَّيْلِ وَتَرَاءً»^(١).

فقلت: قد كتب الإمام حسام الدين في التراويح، والإمام الطحاوي في الوتر. فسألني أن أكتب له ذلك.

فقلت: قال الإمام حسام الدين الشهيد^(٢) - رحمه الله تعالى - : اختلف

(١) رواه البخاري (٤٦٠) عن ابن عمر قال: سأل رجل النبي ﷺ وهو على المنبر: ما ترى في صلاة الليل؟ قال: «مثنى مثنى، فإذا خشي الصبح صلى واحدة، فأوترت له ما صلى». وأنه كان يقول: اجعلوا آخر صلاتكم وتراً، فإن النبي ﷺ أمر به. ورواه أحمد (٢٠ / ٢) و١٠٢ و١٤٣) وابن أبي شيبه (٦٧٠٢) والبخاري (٩٥٣) ومسلم (٧٥١) وأبو داود (١٤٣٨) وابن خزيمة (١٠٨٢) عن عبدالله بن عمر، عن النبي ﷺ قال: «اجعلوا آخر صلاتكم من الليل وتراً».

(٢) قال المصنف في تاج التراجم (ص ١٦): عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازة، برهان الأئمة، أبو محمد، المعروف بالحسام الشهيد، تفقه على أبيه، ووصف الفتاوى الصغرى والفتاوى الكبرى، والجامع الصغير المطول، وهو أستاذ صاحب المحيط، =

المشايع - رحمهم الله - في التراويح ، هل تُسمَّى سنة^(١)؟

قال بعضهم : لا . وهي من النوافل .

وقال بعضهم : تسمى سنة . وهو الصحيح .

وانقطع الخلاف برواية الحسن ، عن أبي حنيفة بأنها سنة^(٢) . وهذا : لأنَّ

النبي ﷺ قد أقامها في بعض الليالي وتركها في البعض . وبين العذر في ترك المواظبة عليها ، وهو خشية أن تكتب علينا ، ثم واطبَ عليها الخلفاء الراشدون .

وقد قال ﷺ : «عَلَيْكُمْ بِسُنَّتِي ، وَسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ مِنْ بَعْدِي»^(٣) .

= ولد في صفر سنة ثلاث وثمانين وأربع مئة ، واستشهد في سنة ست وثلاثين وخمس مئة ، وعنه أخذ صاحب الهداية . قلت [أي : ابن قطلوبغا] : ومن مصنفاته المبسوط في الخلافات ، وقال أمير كاتب : إن جدّه هو صاحب المحيط . والله أعلم .

(١) قال أبو بكر الكاشاني في بدائع الصنائع (٣ / ١٤١) : وأما الذي هو سنن الصحابة ، فصلاة التراويح في ليالي رمضان ، والكلام في صلاة التراويح في مواضع : في بيان وقتها ، وفي بيان صفتها ، وفي بيان قدرها ، وفي سننها ، وفي بيان أنها إذا فاتت عن وقتها هل تقضى أم لا ؟ . أما صفتها فهي سنة ، كذا روى الحسن عن أبي حنيفة أنه قال : القيام في شهر رمضان سنة لا ينبغي تركها . وكذا روي عن محمد أنه قال : التراويح سنة إلا أنها ليست بسنة رسول الله ﷺ ؛ لأن سنة رسول الله ﷺ ما واطب عليه ولم يتركه إلا مرة أو مرتين لمعنى من المعاني ، ورسول الله ﷺ ما واطب عليها بل أقامها في بعض الليالي ، روي أنه صلاها لليلتين بجماعة ثم ترك وقال : أخشى أن تكتب عليكم . لكن الصحابة واطبوا عليها فكانت سنة الصحابة .

(٢) انظر المبسوط للسرخسي (٢ / ١٤٥ دار الحديث) .

(٣) رواه الدارمي (٩٥) والإمام أحمد (٤ / ١٢٦) وأبو داود (٤٦٠٧) والترمذي (٢٦٧٦) وابن ماجه (٤٢ و٤٣) وابن حبان (٥) والطبراني في الكبير (١٨ / رقم ٦١٧ - ٦٢٤ =

وسنيتها:

ما روى الحسن، عن أبي حنيفة أنه قال: القيام في شهر رمضان سنة لا ينبغي تركها أو ينبغي لأهل كل مسجد أن يصلوا في مسجدهم كل ليلة خمس ترويحيات يؤمهم رجل يقرأ في كل ركعة عشر آيات أو نحوها يسلم من كل ركعتين، وكلما يصلي ترويحة انتظر بين الترويحيتين قدر الترويحة. وينتظر بعد الخامسة قدر الترويحة، ثم يوتر بهم، فتصير عشرين ركعة سوى الوتر. وهذا مذهب أصحابنا - رحمهم الله - .

وقال مالك: يقومون ستاً وثلاثين ركعة أتباعاً لعمر وعلي. وإننا نقول: إن في ذلك غير مشهور منها^(١).

= (٦٤٢) والأوسط (٦٦) ومسند الشاميين (٤٣٧ و ٦٩٧ و ٧٨٦ و ١١٨٠ و ١٣٧٩ و ٢٠١٧) والبيهقي (٤٢٢ / ٢) عن العرباض بن سارية رضي الله عنه.

(١) قال الطحاوي في مختصر اختلاف العلماء (١ / ١٢١): فيمن افتتح الصلاة قائماً ثم قعد، قال أبو حنيفة ومالك والثوري والشافعي: يجوز أن يقعد. وقال الحسن ابن حي وأبو يوسف ومحمد: يصلي قائماً ولا يجلس في عدد قيام رمضان. قال أصحابنا والشافعي: يقومون بعشرين ركعة سوى الوتر. وقال مالك: تسع وثلاثون ركعة بالوتر، ست وثلاثون، والوتر. وقال: هذا الأمر القديم الذي لم يزل الناس عليه. عن السائب بن يزيد: أنهم كانوا يقومون في رمضان بعشرين ركعة، وأنهم كانوا يعتمدون على العصي في زمن عمر بن الخطاب. الحسن بن حي عن عمرو ابن قيس عن أبي الحسناء: أن علي بن أبي طالب أمر رجلاً أن يصلي بهم في شهر رمضان بعشرين ركعة.

وقال أبو بكر الكاشاني في بدائع الصنائع (٣ / ١٤٢): فصل: وأما قدرها: فعشرون ركعة في عشر تسليمات، في خمس ترويحيات كل تسليمتين ترويحة وهذا قول عامة العلماء.

فإن زادوا ستّ عشر ركعة، فهذا على وجهين:

إن أرادوا الترويحاً منفردين بغير جماعة، ولا بأسَ به. وهو مستحبٌّ أيضاً.

وإن صلّوا بجماعة [٢٩ / ١]، كما هو مذهب مالك، كُرهَ لأنّ النوافل بالجماعة لو كانت مستحبةً لكانت أفضل كالمكتوبات. ولو كانت أفضل لكان المجتهدون القائمون بالليل يجتمعون فيصلون جماعةً طلباً للفضيلة. فلمّا لم يرو ذلك عن رسول الله ﷺ، وعن الصحابة: أنّه لا فضلَ في ذلك لو ثبت الفضل ثبت لمكان التراويح، ولم يثبت ذلك.

وذكر الطحاوي - رحمه الله - في اختلاف العلماء: عن المعلى^(١)، عن أبي يوسف أنّه قال: من قدر أن يصلي في بيته كما يصلي مع الإمام في شهر رمضان، فأحبُّ إليّ أن يصلي في البيت^(٢). وهذا خلاف ظاهر الرواية.

= وقال مالك في قول: ستّة وثلاثون ركعة. وفي قول: ستّة وعشرون ركعة. والصحيح قول العامة، لما روي أنّ عمر رضي الله عنه جمع أصحاب رسول الله ﷺ في شهر رمضان على أبي بن كعب، فصلّى بهم في كلّ ليلةٍ عشرين ركعة، ولم ينكر أحدٌ عليه فيكون إجماعاً منهم على ذلك.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (المصلي).

(٢) قال الطحاوي في مختصر اختلاف العلماء (١ / ١٢٢ - ١٢٣) ونقله عنه صاحب المحيط برهان الدين مازه (٢ / ١٨٢): القيام مع الناس أفضل، أو التفرد؟ روى المعلى عن أبي يوسف قال من قدر أن يصلي في بيته كما يصلي مع الإمام في رمضان فأحبُّ إليّ أن يصلي في البيت. وكذلك قال مالك، وقال مالك: كان ربيعة وغير واحد من علمائنا ينصرفون ولا يقومون مع الناس. قال مالك: وأنا أفعل ذلك، وما قام رسول الله ﷺ إلا في بيته. وقال الشافعي: صلاة المنفرد في قيام رمضان =

= أحب إلي . وقال الليث: لو أن الناس في رمضان قاموا لأنفسهم ولأهلهم كلهم حتى يترك المسجد لا يقوم فيه أحد كان ينبغي أن يخرجوا من بيوتهم إلى المسجد حتى يقوموا فيه؛ لأن قيام الناس في شهر رمضان من الأمر الذي لا ينبغي تركه وهو مما سن عمر بن الخطاب للمسلمين وجمعهم عليه .

وقال الليث: فأما إذا كانت الجماعة في المسجد فلا بأس أن يقوم الرجل في بيته أو لأهل بيته، وقال أبو جعفر وكل من اختار التفرد فينبغي أن يكون ذلك على أن لا يقطع معه القيام في المساجد، فأما التفرد الذي يقطع معه القيام في المساجد فلا، وقد قال قوم إن الجماعة في ذلك أفضل منهم عيسى بن أبان وبيكار بن قتيبة والمزني وأحمد بن أبي عمران واحتج ابن أبي عمران بحديث أبي ذر أن النبي ﷺ خرج لما بقي سبع من الشهر فصلى بهم حتى مضى ثلث الليل، ثم لم يصل بهم السادسة، ثم خرج الليلة الخامسة فصلى بنا حتى مضى شطر الليل، فقلنا: يا رسول الله! لو نفلتنا، فقال: إن القوم إذا صلوا مع الإمام حتى ينصرف كتب لهم قيام تلك الليلة، ثم خرج الليلة الثالثة فصلى بنا حتى خشينا أن يفوتنا الفلاح؛ يعني: السحور .

واحتج آخرون بحديث موسى بن عقبة، عن أبي النضر، عن بشر بن سعيد، عن زيد ابن ثابت أن النبي ﷺ احتجر حجرة في المسجد من حصير، فصلى فيها رسول الله ليالي حتى اجتمع إليه ناس، ثم فقدوا صوته فظنوا أنه قد نام فجعل بعضهم يتنحنح ليخرج إليهم فقال: ما زال بكم الذي رأيتم من صنعكم منذ الليلة حتى خشيت أن يكتب عليكم قيام الليل، ولو كتب عليكم ما قمتم به فصلوا أيها الناس في بيوتكم، فإن أفضل صلاة المرء في بيته إلا المكتوبة، فأخبر أن التطوع في البيت أفضل منه في المسجد، لا سيما مع رسول الله ﷺ في مسجده، وقد روي عن ابن عمر وإبراهيم والقاسم وسالم ونافع إنهم كانوا ينصرفون ولا يقومون مع الناس . قال أبو جعفر: قد أجمعوا أنه لا يجوز للناس تعطيل المساجد عن قيام رمضان، وكان هذا القيام واجباً على الكفاية فمن فعله كان أفضل ممن انفرد به كالفروض التي هي الكفاية من فعلها أسقط فرضاً وكان فعلها أفضل من تركها .

وقال محمد بن فرامرز بن عليّ في درر الحكام شرح غرر الأحكام (٣٩ / ٢): =

فصل

ومن ترك التراويح في الجماعة وصلّاها في البيت^(١)؟

= (والجماعة فيها)؛ أي: التراويح (سنة على الكفاية) حتى لو ترك أهل مسجد أساؤوا، ولو أقامها البعض فالتخلف تارك للفضيلة ولم يكن مسيئاً إذ قد تخلف بعض الأصحاب. وعن أبي يوسف: من قدر على أن يصلي في بيته كما يصلي مع الإمام فصلاته في بيته أفضل، والصحيح أن للجماعة في البيت فضيلة، وللجماعة في المسجد فضيلة أخرى فهو حاز إحدى الفضيلتين، وترك الفضيلة الزائدة، كذا في الكافي.

وقال برهان الدين مازه في المحيط (٢ / ١٨٢): في نوادر هشام قال: سألت محمداً - رحمه الله - عن القيام في شهر رمضان في المسجد أحب إليك أم في البيت؟ قال: إن كان عمله يقتدى به فصلاته في المسجد أحب إليّ، وقال أبو سليمان كان محمد ابن الحسين - رحمه الله - يصلي مع الناس التراويح ويؤم ثم يرجع، وهكذا كان يفعل أبو مطيع وخلف وشداد وإبراهيم بن يوسف رحمهم الله، فمن المشايخ من قال: من صلى التراويح منفرداً كان تاركاً للسنة، وهو سيء، وبه كان يعني ظهير الدين المرغيناني - رحمه الله - لما روي عن رسول الله ﷺ قدر ما صلى التراويح صلى بجماعة، وهكذا نقل عن الصحابة رضوان الله عليهم، ومن المشايخ من قال يكون تاركاً لفضيلة، فلا بأس به، فقد صح عن ابن عمر وسالم ونافع أنهم كانوا ينصرفون، ولا يقومون، فدل عن الجماعة، وليست السنة ولكن المشايخ على أن إقامتها بالجماعة سنة على سبيل ثبوته حتى لو ترك أهل مسجد كلهم إقامتها بالجماعة، فقد أساؤوا وتركوا السنة.

(١) قال الكاشاني في بدائع الصنائع (٣ / ١٤٥): فصل: وأما سننها: فمنها الجماعة والمسجد؛ لأن النبي ﷺ قدر ما صلى من التراويح صلى بجماعة في المسجد، فكذا الصحابة رضي الله عنهم صلّوها بجماعة في المسجد فكان أداؤها بالجماعة في المسجد سنة، ثم اختلف المشايخ في كيفية سنة الجماعة والمسجد، أنها سنة عين أم سنة كفاية؟ قال بعضهم: إنها سنة على سبيل الكفاية إذا قام بها بعض أهل المسجد في المسجد بجماعة سقط عن الباقيين.

اختلف المشايخ - رحمهم الله - فيه :
 منهم من قال : يكون تاركاً للسنة وهو مسيءٌ .
 لما روي عن النبي ﷺ أنه قدر ما صلى التراويح صلى بجماعةٍ .
 وهكذا نقل عن أصحابه ، وعليه اتفاق فقهاء الأمصار .
 ومنهم من قال : كان تاركاً للفضيلة ، ولا بأس به لما روي عن عمر وسالم
 ونافع : أنهم كانوا ينصرفون ولا يقومون .
 عُلِمَ : أن الجماعة فضيلة . والصحيحُ : أن إقامتها بالجماعة سنة على
 الكفاية حتى لو ترك أهل المسجد كلهم الجماعة ، فقد تركوا السنة ، وأسأؤوا
 في ذلك وإن أقيمت التراويح بالجماعة في المسجد . فمن تخلف عنها من
 أفراد الناس ، وصلى في بيته ، فقد ترك الفضيلة ، وإن لم يكن مسيئاً . وإن
 صلّوها بالجماعة في البيت ، فقد اختلفوا فيه . والصحيح : أن للجماعة فضيلةً ،
 وللجماعة في المسجد فضيلةً أخرى . فهنا قد حاز إحدى الفضيلتين ، وترك
 الأخرى . وهذا في المكتوبات .

* * *

= ولو ترك أهل المسجد كلهم إقامتها في المسجد بجماعةٍ فقد أسأؤوا وأثموا ، ومن
 صلّاها في بيته وحده أو بجماعةٍ لا يكون له ثواب سنة التراويح لتركه ثواب سنة
 الجماعة والمسجد .

وقال السرخسي في المبسوط (٢ / ١٤٥) : ولو صلى إنسان في بيته لا يأثم ، هكذا
 كان يفعل ابن عمر وإبراهيم والقاسم وسالم الصواف رضي الله عنهم أجمعين ، بل
 الأولى أداؤها بالجماعة كما بيّنا .

فصل

الانتظار من كل ترويحتين قدر الترويحة مستحبٌ. كما ذكرنا من رواية الحسن، عن أبي حنيفة^(١).

وهذا: لأنَّ في ذلك تحقيق اسم الصَّلَاة. وهي: التراويح. ولأنَّها مأخوذةٌ عن السلف.

وأهل الحرمین مجمعون على الانتظار بين كل ترويحتين.

أما أهل مَكَّة: فإنَّهم يطوفون بين كل ترويحتين أسبوعاً.

وأما أهل [٢٩/ب] المدينة: فإنَّهم يصلون أربعاً.

ولهذا: صارت تراويح أهل مكة مع الوتر ثلاثاً وعشرين. وتراويح أهل

المدينة: تسعاً وثلاثين. وهكذا أهل كل بلدٍ يسبحون أو يصلون أو ينتظرون سكوتاً. ذلك القدر.

وأما الاستراحة: على خمس تسليماتٍ.

اختلف المشايخ فيه:

قال بعضهم: لا بأس به.

وقال أكثرهم: لا يستحبُّ. وهذا هو الصحيح. فإنَّ الصحيح: أنه

(١) قال الكاشاني في بدائع الصنائع (٣/١٥٧): ومنها [أي: سنن التراويح]: أن الإمام كلما صلى ترويحةً قعد بين الترويحتين قدر ترويحةٍ يسبح، ويهلل ويكبر، ويصلي على النبي ﷺ ويدعو وينتظر أيضاً بعد الخامسة قدر ترويحةٍ؛ لأنه متوارث من السلف، وأما الاستراحة بعد خمس تسليماتٍ فهل يستحبُّ؟ قال بعضهم: نعم. وقال بعضهم: لا يستحبُّ وهو الصحيح؛ لأنه خلاف عمل السلف. والله الموفق.

لا يستحب إلا عند تمام كل ترويحة. وهي خمس ترويحَاتٍ؛ لأنَّ ذلك مخالف عمل أهل الحرمين وغيرهم.

* * *

فصل

وأما نية التراويح^(١): فإن نوى التراويح أو سنَّة الوقت أو قيام الليل في الشهر جاز كما إذا نوى الظُّهر، أو فرض الوقت جاز. فإن نوى صلاةً مطلقةً أو نوى تطوعاً فحسب. اختلف المشايخ فيه: ذكر بعض المتقدمين: أن الأصح أنه لا يجوز؛ لأنها سنة. والسنة لا تتأدى بنية التطوع أو بنية الصلاة.

كما روى الحسن، عن أبي حنيفة في ركعتي الفجر، وهذا: لأنها صلاة مخصوصة كالمكتوبات، فلا تتأدى بمطلق النية. وذكر أكثر المتأخرين: أن التراويح وسائر السنن تتأدى بمطلق النية؛

(١) قال الكاشاني في بدائع الصنائع (٣/١٤٦): ومنها [أي: سنن التراويح]: نية التراويح أو نية قيام رمضان، أو نية سنَّة الوقت.

ولو نوى الصلاة مطلقاً، أو نوى التطوع، قال بعض المشايخ: لا يجوز؛ لأنها سنَّة والسنة لا تتأدى بنية مطلق الصلاة، أو نية التطوع واستدلوا بما روى الحسن عن أبي حنيفة: أن ركعتي الفجر لا تتأدى إلا بنية السنَّة. وقال عامة مشايخنا: إن التراويح وسائر السنن تتأدى بمطلق النية؛ ولأنها وإن كانت سنَّة لا تخرج عن كونها نافلة، والنوافل تتأدى بمطلق النية إلا أن الاحتياط أن ينوي التراويح، أو سنَّة الوقت، أو قيام رمضان احترازاً عن موضع الخلاف.

وهذا غير سديد؛ لأنه لا يقع بذلك الختم في شهر رمضان .
 وقال بعضهم: يقرأ كما يقرأ في العشاء؛ لأنها تبع للعشاء في وقتها .
 وقال بعضهم: يقرأ في كل ركعة من عشرين إلى ثلاثين آية .
 لما روي: أن عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رضي الله عنه دَعَا ثَلَاثَةَ مِنَ الْأُمَّةِ، فَاسْتَقْرَأَهُمْ،
 وَأَمَرَ أَحَدَهُمْ أَنْ يَقْرَأَ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ ثَلَاثِينَ آيَةً. وَأَمَرَ الثَّانِي أَنْ يَقْرَأَ [١/٣٠] فِي
 كُلِّ رَكْعَةٍ خَمْسًا وَعِشْرِينَ آيَةً. وَأَمَرَ الثَّلَاثَ أَنْ يَقْرَأَ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ عِشْرِينَ آيَةً.
 وروى الحسن، عن أبي حنيفة: أنه يقرأ في كل ركعة عشر آيات
 ونحوها .

فَمَا قَالَ عُمَرُ فَضِيلَةً، وَمَا قَالَ أَبُو حَنِيْفَةَ سَنَةً .
 وهذا: لأنهم اتفقوا على أن السنة الختم مرة .
 والفضيلة: الختم مرتين .
 والختم مرتين يقع بما أمر به عمر .
 والختم مرة يقع بما أمر به أبو حنيفة .
 لأن عدد ركعات التراويح ست مئة . وآيات القرآن ستة آلاف ومئتي .
 فيكون في كل ركعة: عشر آيات .
 ومن المتقدمين من مشايخنا:

قال في الحاوي القدسي^(١): وإن خاف أن يثقل على القوم، لا يزيد

(١) قال صاحب كشف الطنون (١/٦٢٧): الحاوي القدسي في الفروع للقاضي جمال الدين أحمد بن محمد بن نوح القاسبي الغزنوي الحنفي، المتوفى في حدود سنة ست مئة، ذكره ابن الشحنة في هوامش الجواهر المضية قال: وإنما قيل فيه القدسي؛ =

في القعدة على قدر التشهد. وفي القراءة على الفاتحة وثلاث آياتٍ قصارٍ.
والإخلاصُ ونحوها.

الذي قال: إِنَّ الْأَصْحَّ أَنْ التراويح لا يجوز بمطلق النية قال: الأفضل
أن يقرأ في كل ركعة ثلاثين آيةً، ويختم في كل عشرٍ ختمة؛ لأنَّ كل عشرٍ من
الشهر متميّزٌ مخصوصٌ. والله أعلمُ.

* * *

فصلٌ

والأفضلُ: تعديل القراءة بين التسليمات.

كما روى الحسن، عن أبي حنيفة.

وجاء عن عمر.

وإن خالف فلا بأس به.

وأما التسليمة الواحدة؛ فإنه لا يستحب تطويل القراءة في الثانية بلا
خلاف، كما في سائر الصلوات.

وإن طوّل القراءة في الأولى على الثانية لا بأس به.

وأما المختار: فإنه يجب أن يكون على الخلاف عند أبي حنيفة، وأبي

يوسف يكون المختار التسوية بين الركعتين. كما رواه الحسن، عن أبي حنيفة.

= لأنه صنفه في القدس، نقلته من خط تلميذه حسن بن علي النحوي. انتهى. ثم رأيت
في ظهر نسخة منه أن مصنفه الشيخ الإمام محمد الغزنوي والله سبحانه وتعالى أعلم.
وانظر هداية العارفين (١/٤٦).

ويكون المختار عند محمد: تطويل الأولى على الثانية، كاختلافهم في قراءة الظهر والعصر. والله أعلم.

* * *

فصل

إذا صلى الإمام التراويح قاعداً لعذرٍ أو لغير عذرٍ والقوم قيام.
الكلام في هذا الفصل في موضعين: في الجواز، وفي الاستحباب.
أما الكلام في الجواز:
اختلف المشايخ فيه.
منهم من قال: جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف، ولم يجز عند محمد
اعتباراً بالفرض.

وقال بعضهم: يجوز عندهم جميعاً. وهذا هو الصحيح؛ لأنهم لو قعدوا
جاز [٣٠/ب]. فإذا قاموا كان أولى بالجواز. ولا كذلك الفرض.
وإنما نشأ الخلاف بين المشايخ على قول محمد، عن رواية أبي سليمان،
كما نبين إن شاء الله تعالى.
وأما الاستحباب:

عن أبي حنيفة وأبي يوسف: المستحبُّ: أن يقوم القوم إلاَّ لعذرٍ؛ لأنه
جاز لهم القيام والقعود.
فالقيام أفضل لا محالة.

وعند محمد: المستحب: أن يقوم؛ لأن هذا الاختلاف معتبرٌ حتى منع

الفرض من الجواز. وكذا منع النفل من الاستحباب.
 ذكر أبو سليمان، عن محمد، عن رجلٍ أمّ قوماً في شهر رمضان جالساً:
 أيقومون؟ قال: نعم. في قول أبي حنيفة وأبي يوسف.
 خصّ قول أبي حنيفة وأبي يوسف من المشايخ من قال: إنّما خصّ؛
 لأنه لا يستحب عنده. وهذا هو الصحيح. والله أعلم.

* * *

فصلٌ

وإذا صَلَّى التراويح قاعداً من غير عذر^(١):
 الكلام في هذا الفصل أيضاً في موضعين: في الجواز والاستحباب.
 وأما الكلام في الجواز:
 اختلف المشايخ فيه:
 منهم من قال: لا يجوز.
 ومنهم من قال: يجوز.
 وهذا هو الصحيح. وأجمعوا على أن ركعتي الفجر قاعداً من غير عذرٍ
 لا يجوز.

(١) قال الكاشاني في بدائع الصنائع (٣/١٥٦): ويجوز التراويح قاعداً من غير عذرٍ؛
 لأنه تطوّعٌ إلاّ أنّه لا يستحبّ؛ لأنّه خلاف السنّة المتوارثة. وروى الحسن عن أبي
 حنيفة: أنّ من صَلَّى ركعتي الفجر قاعداً من غير عذرٍ لا يجوز. وكذا لو صلاها على
 الدّابة من غير عذرٍ وهو يقدر على التّزول، لاختصاص هذه السنّة بزيادة توكيدٍ وترغيبٍ
 بتحصيلها، وترهيبٍ وتحذيرٍ على تركها فالتحقت بالواجبات كالوتر.

هكذا روى الحسن، عن أبي حنيفة نصاً.

أمّا من قال: لا يجوز.

قال: لأنّ هذا سنة شابهت ركعتي الفجر.

وأمّا من قال: يجوز.

قال: لأنّ هذه نافلة لم يختص بزيادة تأكيد، فصارت كسائر النوافل.

والدليل عليه: رواية أبي سليمان، عن أبي حنيفة، وأبي يوسف، ومحمد،

ولم يفصلوا بين العذر وغير العذر.

وأمّا الكلام في الاستحباب:

فالصحيح: أنه لا يستحب؛ لأنه يخالف المتواتر وعمل السلف - رحمهم

الله تعالى -.

* * *

فصل

إذا صلّى التراويح مقتدياً بمن يصلي المكتوبة، أو وترأ، أو نافلةً غير

التراويح.

اختلف المشايخ فيه^(١):

(١) قال الكاشاني في بدائع الصنائع (٣/١٤٧): ولو اقتدى من يصلي التراويح بمن

يصلي المكتوبة أو النافلة. قيل: يصح اقتداؤه ويكون مؤدياً التراويح. وقيل:

لا يصح اقتداؤه به، وهو الصحيح؛ لأنه مكروه لكونه مخالفاً لعمل السلف. وقال

(٣/١٤٨): ولو اقتدى من يصلي التسليمة الأولى بمن يصلي التسليمة الثانية، =

فصل

إذا صَلَّى ترويحةً واحدةً بتسليمٍ واحدةٍ، وقد قعد في الثانية قدر التشهد.
اختلف المشايخ فيه^(١):

(١) قال الكاشاني في بدائع الصنائع (٣/ ١٥١ - ١٥٢): ومنها [أي: سنن التراويح]:
أن يصلي كل ركعتين بتسليمٍ على حدةٍ.

ولو صَلَّى ترويحةً بتسليمٍ واحدةٍ وقعد في الثانية قدر التشهد، لا شك أنه يجوز على أصل أصحابنا أن صلوات كثيرة تتأدى بتحرمة واحدة بناءً على أن التحريمة شرط وليست بركنٍ عندنا خلافاً للشافعي، لكن اختلف المشايخ أنه هل يجوز عن تسليمين أو لا يجوز إلا عن تسليمٍ واحدةٍ؟ قال بعضهم: لا يجوز إلا عن تسليمٍ واحدةٍ؛ لأنه خالف السنة المتوارثة بترك التسليم، والتحريمة، والثناء، والتعوذ والتسمية فلا يجوز إلا عن تسليمٍ واحدةٍ. وقال عامتهم: إنه يجوز عن تسليمين وهو الصحيح، وعلى هذا لو صَلَّى التراويح كلها بتسليمٍ واحدةٍ وقعد في كل ركعتين. أن الصحيح أنه يجوز عن الكل؛ لأنه قد أتى بجميع أركان الصلاة وشروطها؛ لأن تجديد التحريمة لكل ركعتين ليس بشرطٍ عندنا، هذا إذا قعد على رأس الركعتين قدر التشهد، فأما إذا لم يقعد فسدت صلاته عند محمد، وعند أبي حنيفة، وأبي يوسف يجوز، وأصل المسألة يصلي التطوع أربع ركعاتٍ إذا لم يقعد في الثانية قدر التشهد وقام وأتم صلاته أنه يجوز استحساناً عندهما، ولا يجوز عند محمدٍ قياساً، ثم إذا جاز عندهما فهل يجوز عن تسليمين أو لا يجوز إلا عن تسليمٍ واحدةٍ، الأصح أنه لا يجوز إلا عن تسليمٍ واحدةٍ؛ لأن السنة أن يكون الشفع الأول كاملاً، وكمالها بالقعدة ولم توجد والكمال لا يتأدى بالنقص.

ولو صَلَّى ثلاث ركعاتٍ بتسليمٍ واحدةٍ ولم يقعد في الثانية، قال بعضهم: لا يجزئه أصلاً بناءً على أن من تنقل بثلاث ركعاتٍ، ولم يقعد إلا في آخرها جاز عند بعضهم؛ لأنه لو كان فرضاً وهو المغرب جاز، فكذا النفل، ولا يجوز عند بعضهم؛ لأن القعدة =

قال بعضهم: لا يجزئه الأربع إلا عن تسليمه واحدة.

وقال أكثرهم: يجزئه عن تسليمين وهو الصحيح؛ لأنه قد أكمل، ولم يُخَلَّ بشيءٍ إلا أنه جمع بين المتفرق واستدام التحريمه، فكان أولى بالجواز، وإن صَلَّى ستاً أو ثمانياً أو عشراً بتسليمه واحدة. وقعد على رأس كل ركعتين. فعلى قول الأولين: لم يجز إلا عن ركعتين.

واختلف المشايخ المتأخرون فيه:

قال عامة المتأخرين: كان كل ركعتين عن تسليمه. وهو الصحيح؛ لأنه قيد كل شفع بالقعود بسائر الأفعال. والتسليمه: قطعٌ وخروجٌ، فلا يكون من تمام الصلاة.

وفرق بعض المتأخرين بين هذه المسألة وبين التي قبلها. فقال: متى

= على رأس الثالثة في النوافل غير مشروعة بخلاف المغرب فصار كأنه لم يقعد فيها، ولو لم يقعد فيها لم تجز النافلة فكذا في التراويح، ثم إن كان ساهياً في الثالثة لا يلزمه قضاء شيء؛ لأنه شرع في صلاةٍ مظنونة؛ ولأنه لا يوجب القضاء عند أصحابنا الثلاثة، وإن كان عمداً فعلى قول من قال بالجواز يلزمه ركعتان؛ لأن الركعة الثانية قد صحت لبقاء التحريمه، وإن لم يكملها يضم ركعةً أخرى إليها فيلزمه القضاء، وعلى قول من قال بعدم الجواز يلزمه ركعتان عند أبي يوسف، وعند أبي حنيفة لا يلزمه شيء؛ لأن التحريمه قد فسدت بترك القعدة في الركعة الثانية فشرع في الثالثة بلا تحريمه، وأنه لا يوجب القضاء عند أبي حنيفة، وعلى هذا لو صَلَّى عشر تسليمات كل تسليمه بثلاث ركعات بقعدة واحدة.

ولو صَلَّى التراويح كلها بتسليمه واحدة ولم يقعد إلا في آخرها، قال بعضهم: يجزئه عن التراويح كلها. وقال بعضهم: لا يجزئه إلا عن تسليمه واحدة، وهو الصحيح؛ لأنه أخل بكل شفع بترك القعدة.

ما عدّو ما هي مستحبة في صلاة، فكل ركعتين من ذلك يجريان عن تسليم، ومتى لم يكن كذلك لم يجز إلا عن قدر المستحب؛ لأن في الزيادة كراهة. وفي استحبابه خلاف.

ففي هذا اختلاف أيضاً.

فعلى هذا: إذا صَلَّى ستاً تجزىء عن ثلاث تسليمات [٣١/ب] عند أبي حنيفة، وعند صاحبيه عن تسليمتين.

فإن صَلَّى عشراً، فعندهما تجزىء تسليمتين.

وعنده في الرواية الشاذة: عن خمس تسليمات.

وفي رواية الأصل: وإلا فلا. عن أربع تسليمات.

وفي رواية الجامع الصغير: عن ثلاث تسليمات، وإن صَلَّى التراويح كلها بتسليم واحدة عمداً، وقعد في كل ركعتين.

فعلى قول الأولين: جاز عن تسليم واحدة.

وعلى قول عامة المتأخرين: جازت عن الكل على قول بعض المتأخرين

على الاختلاف الذي حكينا.

والصحيح قول العامة.

* * *

فصل

وإذا صَلَّى ترويحاً بتسليم، ولم يقعد في الركعة الثانية.

فالقياس وهو قول محمد وزفر، وهو رواية عن أبي حنيفة: أنه تفسد

صلاته، ويلزمه قضاء هذه التسليمة، ولا يجوز ذلك عن شيئين.

وفي الاستحسان: وهو قول أبي حنيفة، وأبي يوسف. يجوز.

ثم اختلف المشايخ فيه على قولهما.

قال بعضهم: يجزئه عن تسليمة واحدة. وهو الصحيح؛ لأنه أكمل الأربع بتسليمة واحدة فحسب. بخلاف ما إذا قعد في الثانية؛ لأنه أكمل كل شفع بالعود.

وإن صَلَّى ثلاث ركعات بتسليمة واحدة، ولم يقعد في الثانية ساهياً، أو عامداً، فلا شك: أنّ صلاته باطلة في القياس. وهو قول محمد وزفر. وهو رواية عن أبي حنيفة. وعليه قضاء ركعتين فحسب.

وأما في الاستحسان وهو قول أبي حنيفة، وأبي يوسف.

اختلف المشايخ فيه:

قال بعضهم: يجزئه عن تسليمة واحدة.

وقال بعضهم: لا يجزئه عن شيء أصلاً.

وكذا الخلاف في غير التراويح إذا تنفّل بثلاث ركعات، ولم يقعد إلا في آخرها جاز عند الأولين، ولم يجز عند الآخرين.

أما من قال: يجوزُ يقول: الفرض يجوز. بمثل هذه الصفة. وهو المغرب.

فكذا النفل، ويجب أن يجوز، وإذا جاز النفل جازت التراويح؛ لأنها نافلة.

فصار هذا كما لو صَلَّى الأربع بقعدة واحدة. وذلك: يجوز عن تسليمة

واحدة. فكذا هذا.

وأما من قال: لا يجوز؛ فإنه يقول: إن القعدة [١/٣٢] المشروعة قد

تركها. والتي فعلها في غير موضعها؛ لأنها لم تشرع في النوافل في الثالثة، فصار كأنه لم يقعد فيها أصلاً، ولو لم يقعد فيها أصلاً، لا يجوز، وإذا لم يجز النفل، لم تجز التراويح؛ لأنها نافلة بخلاف الأربع؛ لأن القعدة في آخرها قعدة في موضعها.

ثم على قول أولئك إذا جازت هذه الثلاثة عن تسليمه، هل يلزمه شيء آخر لأجل الثالثة إن كان ساهياً؛ لا لأنه شروع في مظنون وإن كان عامداً، يلزمه ركعتان في قول أبي حنيفة، وأبي يوسف؛ لأنه قد صحت الثالثة حيث حكم بصحة التحريمة حين قعد في آخر الصلاة، ولم يكملها بضم أخرى إليها، فيلزمه القضاء على قول هؤلاء إذا لم تجزئ الثلاث عن شيء أصلاً. فيلزمه قضاء الأوليين.

وهل يلزمه قضاء الثالثة: فعلى وجهين:

إن كان ساهياً فلا يلزمه لما قلنا، وإن كان عامداً لزمه ركعتان في قول أبي يوسف.

وفي قول أبي حنيفة: لا يلزم؛ لأن التحريمة قد فسدت حتى لم يقعد على رأس الثانية، ولم يأت بالرابعة. فإذا قام إلى الثالثة فقد شرع في الثالثة بتحريمة فاسدة.

وهذا موجب للقضاء عند أبي يوسف، وعند أبي حنيفة: لا، في الصحيح من مذهبه.

فعلى هذا: إذا صلى التراويح عشر تسليمات، كل تسليمات ثلاث ركعات، ولم يقعد إلا في آخرها.

ففي القياس: وهو قول محمد وزفر وهو رواية عن أبي حنيفة: عليه قضاء التراويح كلها، ولا شيء عليه سوى ذلك.

وفي الاستحسان: وهو قول أبي حنيفة، وأبي يوسف على قول أولئك. جازت التراويح، ولا شيء عليه، إن كان قام ساهياً، وإن قام عامداً، فعليه أيضاً قضاء عشرين ركعة.

وعلى قول هؤلاء: عليه قضاء التراويح كلها كما في القياس، ولا شيء عليه سوى ذلك في قول أبي حنيفة كيفما كان.

وفي قول أبي يوسف: إن كان ساهياً فهو كذلك. وإن كان عامداً فعليه مع التراويح قضاء عشرين ركعة أخرى.

وإن صلى التراويح كلها بتسليم واحدة عمداً ولم يقعد إلا في آخرها.

ففي القياس: وهو قول محمد وزفر رواية عن أبي حنيفة [٣٢/ب]: لم يجزىء عن شيء، وعليه قضاء ركعتين فحسب.

وفي الاستحسان: وهو قول أبي حنيفة، وأبي يوسف.

اختلف المشايخ فيه:

قال بعضهم: يجزئه عن التراويح كلها.

وقال بعضهم: يجزئه عن تسليم واحدة كما ذكرنا من الاختلاف، فيما إذا صلى ترويحاً بتسليم ولم يقعد على رأس الركعتين.

وقال بعضهم: يُنظر إلى قدر المستحب، فكل ركعتين من المستحب تجزىء عن تسليم كما قال هذا القائل فيما إذا صلى ستاً أو ثمانية فقعد على رأس كل ركعتين.

والصحيح: أن قول هذا القائل فيما إذا قعد على رأس كل ركعتين.
 أمّا هنا: الصحيح ما قال بعض المشايخ: أنه يجزئ عن تسليمه واحدة.
 والله أعلم.

* * *

فصل

وأما وقت التراويح^(١):

فقد اختلف المشايخ فيه:

قال الشيخ الإمام إسماعيل الزاهد وجماعة: الليل كله إلى طلوع الفجر
 وقت لها قبل العشاء وبعدها. وقبل الوتر وبعدها؛ لأنها قيام الليل، فكان
 شرطها: الليل فحسب.

(١) قال أبو بكر الكاشاني في بدائع الصنائع (٣/١٤٣): وأما وقتها: فقد اختلف مشايخنا
 فيه: قال بعضهم: وقتها ما بين العشاء والوتر، فلا تجوز قبل العشاء ولا بعد الوتر.
 وقال عامتهم: وقتها ما بعد العشاء إلى طلوع الفجر فلا تجوز قبل العشاء؛ لأنها
 تبع للعشاء فلا تجوز قبلها كسنة العشاء. وذكر الناطقي في إمام صلى بقوم صلاة
 العشاء على غير وضوء ناسياً، ثم صلى بهم إمام آخر التراويح متوضئاً، ثم علم أن
 الأول كان على غير وضوء؟ أن عليهم أن يعيدوا العشاء والتراويح جميعاً: أمّا العشاء
 فلا شك فيها.

وأما التراويح؛ فلأنها تصلّى إلى طلوع الفجر؛ لأن ذلك وقتها.

وقال (٣/١٤٤): وهل يكره تأخيرها إلى نصف الليل؟ قال بعضهم: يكره؛ لأنها
 تبع للعشاء، ويكره تأخير العشاء إلى نصف الليل فكذا تأخيرها، والصحيح: أنه
 لا يكره؛ لأنها قيام الليل، وقيام الليل في آخر الليل أفضل.

وقال عامّة مشايخ بلخ وبخارى: وقتها ما بين العشاء والوتر، ولو صلاها قبل العشاء أو بعد الوتر، لم يؤدّها في وقتها؛ لأنّ الآثار كذا وردت. وإنّما تشيع في التراويح الآثار.

والصحيح: أنّ وقتها ما بين العشاء إلى طلوع الفجر، حتّى لو صلاها بعد الوتر يجوز. ولو صلاها قبل العشاء لا يجوز؛ لأنّها نوافل سنّت بعد العشاء. فأشبهت التطوع المسنون بعد العشاء في غير شهر رمضان. والله أعلم.

* * *

فصل

وإذا فاتت التراويح، هل تقضى بعد وقتها بالجماعة، وغير الجماعة. اختلف المشايخ فيه:

قال بعضهم: يقضى من الغد ما لم يدخل وقت تراويح أخرى.

وقال بعضهم: تُقضى ما لم يمض شهر رمضان.

وقال بعضهم: لا تُقضى أصلاً. وهو الصحيح؛ لأنّها ليست بأكّد من سنّة

المغرب والعشاء، وتلك لا تُقضى وحدها عند أصحابنا، فكذلك هذه^(١).

والدليل عليه أنّها لا تُقضى بالجماعة: بالإجماع. ولو كانت تُقضى

(١) قال الكاشاني في بدائع الصنائع (٣/١٥٨): فصل: وأمّا بيان أدائها إذا فاتت عن

وقتها، هل تقضى أم لا؟ فقد قيل: إنّها تقضى، والصحيح: أنّها لا تقضى؛ لأنّها

ليست بأكّد من سنّة المغرب والعشاء، وتلك لا تقضى فكذلك هذه.

لقضيت كما فاتت، فإن قضاءها منفرداً كان مستحباً كسنة المغرب إذا قضاها.
والله أعلم.

* * *

فصل [٣٣ / ١]

وإذا شكوا أنهم صلوا تسع تسليماتٍ أو عشرًا.

اختلف المشايخ فيه^(١):

قال بعضهم: أعادوا تسليمةً واحدةً بالجماعة احتياطاً.

وإذا قال بعضهم: هل يزيدون؛ لأنَّ الزيادة عن التراويح بالشك لا يجوزُ.

والصَّحِيحُ: أنها يُصَلُّون تسليمةً أخرى فرَادَى حَتَّى يَقَعَ الاحتياط في فصل

السَّنة بإتمامها.

ويقع الاحتراز عن أداء النَّافِلة بالجماعة غير التَّراويح. والله أعلم.

* * *

فصل

وإذا صَلَّى التَّروِيحة الواحدة إماماً، فكلُّ واحدٍ منهما بتسليمَةٍ.

اختلف المشايخُ فيه^(٢):

(١) انظر رد المحتار (٥ / ٢٤٦) وحاشية رد المحتار (٢ / ٤٨) والبحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤ / ٣١٤).

(٢) قال الكاشاني في بدائع الصنائع (٣ / ١٥٣): ومنها [أي: سنن التراويح]: =

قال بعضهم: لا بأسَ به.

والصحيحُ: أنه لا يستحبُّ ذلك. ولكن كل ترويحةٍ يؤديها إمامٌ واحدٌ وعليه عمل أهل الحرمين وغيرهم، ويكون تبديل الإمام بمنزلة الانتظار. والله أعلم.

* * *

فصلٌ

الأفضل: استيعابُ أكثر الليل بالصلاة، والانتظار.

وبعض مشايخنا قالوا: إذا أخروها إلى ما بعد نصف الليل، لم يستحب، وشبهها بتأخير العشاء.

والصحيح: أنه لا بأسَ به. وهو المستحب والأفضل؛ لأنها قيام الليل، وقيام الليل في آخر الليل أفضل.

= أن يصلي كل ترويحةٍ إمامٌ واحدٌ، وعليه عمل أهل الحرمين، وعمل السلف، ولا يصلي الترويحة الواحدة إمامان؛ لأنه خلاف عمل السلف، ويكون تبديل الإمام بمنزلة الانتظار بين الترويحيتين، وأنه غير مستحب.

وقال (٣/ ١٥٤): ولا يصلي إمامٌ واحدٌ التراويح في مسجدين في كل مسجدٍ على الكمال ولا له فعلٌ، ولا يحاسب التالي من التراويح، وعلى القوم أن يعيدوا؛ لأن صلاة إمامهم نافلةً، وصلاتهم سنة، والسنة أقوى، فلم يصح الاقتداء؛ لأن السنة لا تكرر في وقتٍ واحدٍ، وما صلى في المسجد الأول محسوباً، وليس على القوم أن يعيدوا ولا بأسَ لغير الإمام أن يصلي التراويح في مسجدين؛ لأنه اقتداء المتطوع بمن يصلي السنة، وأنه جائزٌ كما لو صلى المكتوبة ثم أدرك الجماعة ودخل فيها والله أعلم.

وقال الإمام أبو جعفر الطحاوي في معاني الآثار^(١): باب التَطَوُّع بعد الوتر... ثم روى حديث ثم انتهى^(٢)، وقرَّه إلى السَّحَر. ثم قال: وذهب قومٌ إلى أنه لا يتطوَّع بعد الوتر، وأنَّ من تطوَّع بعده فقد نقضه، وعليه أن يعيد وترًا آخر^(٣). ثم قال: وخالفهم في ذلك آخرون،

(١) شرح معاني الآثار (١/ ٣٤٠ - ٣٤١).

(٢) قال: حدثنا ربيعُ المؤذِّن قال: حدثنا أسدٌ قال: حدثنا أسباط، عن مطرف، عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن عليٍّ رضي الله عنه قال: كان رسول الله صلى الله عليه وآله يوتر في أوَّل الليل وفي وسطه وفي آخره، ثم ثبت له الوتر في آخره.

حدثنا ابن مرزوق قال: حدثنا سعيد بن عامرٍ وعفان قالوا: حدثنا شعبة، قال أبو إسحاق: أنبأني غير مرَّة قال: سمعت عاصم بن ضمرة يحدث عن عليٍّ رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وآله مثله.

حدثنا ربيعُ الجيزي قال: حدثنا يعقوب بن إسحاق بن أبي عيادٍ قال: حدثنا إبراهيم ابن طهمان، عن أبي إسحاق، فذكر بإسناده مثله.

حدثنا أبو أمية قال: حدثنا عبيد الله بن موسى قال: أخبرنا إسرائيل - وقال مرَّةً أخرى: أخبرنا أبو إسرائيل -، عن السدي، عن عبد خير قال: خرج علينا عليٌّ رضي الله عنه ونحن في المسجد، فقال: أين السائل عن الوتر؟ فأنتهينا إليه فقال: إن رسول الله صلى الله عليه وآله كان يوتر أوَّل الليل ثم بدا له فأوتر وسطه ثم ثبت له الوتر في هذه الساعة، قال: وذاك عند طلوع الفجر.

وهذا عندنا على قرب طلوع الفجر قبل أن يطلع حتى يستوي معنى هذا الحديث، ومعنى حديث عاصم بن ضمرة.

(٣) زاد الطحاوي: واحتجوا في ذلك بتأخير رسول الله صلى الله عليه وآله الوتر إلى آخر الليل، وبما روي عن جماعةٍ من أصحابه من بعده أنهم كانوا يرون من تطوَّع بعد وترٍ فقد نقضه. وذكروا في ذلك ما حدثنا أبو بكره قال: حدثنا مؤمِّلٌ قال: حدثنا حماد بن سلمة، =

= عن عبد الملك بن عمير، عن موسى بن طلحة، أن عثمان رضي الله عنه قال: إنِّي أوتر أول الليل، فإذا قمت من آخر الليل صليت ركعةً فما شبهتها إلا بقلوصٍ أضمتها إلى الإبل. حدثنا ابن مرزوق قال: حدثنا وهب قال: حدثنا شعبة، عن عبد الملك بن عمير، فذكر بإسناده مثله.

حدثنا أبو بكرة قال: حدثنا أبو عامر قال: حدثنا ابن أبي ذئب، عن عمران بن بشير، عن أبيه، عن سعيد بن المسيب: أن أبا بكر كان يفعل ذلك.

حدثنا ابن مرزوق قال: حدثنا وهب قال: حدثنا شعبة، عن أبي هارون الغنوي، عن حطّان بن عبدالله قال: سمعت علياً رضي الله عنه يقول: الوتر على ثلاثة أنواع: رجلٌ أوتر أول الليل ثم استيقظ فصلّى ركعتين، ورجلٌ أوتر أول الليل فاستيقظ فوصل إلى وتره ركعةً فصلّى ركعتين ركعتين ثم أوتر، ورجلٌ آخر وتره إلى آخر الليل.

حدثنا محمد بن بحر قال: حدثنا يزيد بن هارون قال: حدثنا همام، عن قتادة ومالك ابن دينار، عن جلاس قال: كنت جالساً عند عمّارٍ فأتاه رجلٌ فقال له: كيف توتر؟ قال: أترضى بما أصنع؟ قال: نعم. قال: أحسب قتادة قال في حديثه: فإنّي أوتر بليلٍ بخمس ركعات، ثم أرقد فإذا قمت من الليل شفعت.

حدثنا أبو بكرة قال: حدثنا أبو عامر قال: حدثنا ابن أبي ذئب، عن يزيد بن عبدالله ابن قسيط، عن أبي سلمة ومحمد بن عبد الرحمن بن ثوبان، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: من أوتر فبدا له أن يصلي فليشفع إليها بأخرى حتى يوتر بعد.

حدثنا أبو بكرة قال: حدثنا أبو داود قال: حدثنا زهير بن معاوية قال: حدثنا أبو إسحاق، عن مسروق قال: قال ابن عمر رضي الله عنهما: شيءٌ أفعله برأيي لا أرويه، ثم ذكر نحو ذلك.

قال مسروق: وكان أصحاب ابن مسعود رضي الله عنه يتعجبون من صنع ابن عمر رضي الله عنه.

حدثنا أبو بكرة قال: حدثنا أبو داود قال: حدثنا حرب بن شدّاد، عن يحيى بن أبي كثير، عن أبي الحارث الغفاري، عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رجلاً استفتاه عن رجلٍ أوتر أول الليل ثم نام ثم قام كيف يصنع؟ قال: يتمّها عشرًا.

وقد روي عن أبي هريرة رضي الله عنه خلاف هذا القول. وسنذكره بعد هذا إن شاء الله تعالى . . .

وقالوا^(١): لا بأس بالتطوع بعد الوتر، ولا يكون ذلك نقضاً^(٢) للوتر^(٣). ثم

(١) في شرح معاني الآثار: فقالوا.

(٢) في شرح معاني الآثار: ناقضاً.

(٣) زاد الطحاوي: ورووا عن رسول الله ﷺ في ذلك ما: حدثنا فهدي، قال: حدثنا يحيى ابن عبدالله البابلي، قال: حدثنا الأوزاعي قال: حدثنا يحيى بن أبي كثير، عن أبي سلمة، عن عائشة ؓ: أن رسول الله ﷺ ركع ركعتين بعد الوتر قرأ فيهما، وهو جالس فلما أراد أن يركع قام فركع.

وقد ذكرنا مثل ذلك أيضاً، عن عائشة ؓ في (باب الوتر) في حديث سعد بن هشام.

حدثنا فهدي قال: حدثنا أبو غسان قال: حدثنا عمارة بن زاذان، عن ثابت البناني، عن أنس ؓ: أن النبي ﷺ كان يقرأ في الركعتين بعد الوتر بـ ﴿الرَّحْمَنِ﴾ و﴿الْوَاقِعَةِ﴾. حدثنا ابن أبي داود قال: حدثنا عبد الرحمن بن المبارك قال: حدثنا عبد الوارث، عن أبي غالب، عن أبي أمامة: أن النبي ﷺ كان يصليهما بعد الوتر، وهو جالس يقرأ فيهما ﴿إِذَا زُلْزِلَتْ﴾ و﴿قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ﴾.

حدثنا فهدي قال: حدثنا عبدالله بن صالح قال: حدثني معاوية بن صالح، عن شريح ابن عبيد، عن عبد الرحمن بن جبير بن نفير، عن أبيه، عن ثوبان مولى رسول الله ﷺ قال: كنا مع رسول الله ﷺ في سفر، فقال: «إن هذا السفر جهد وثقل، إذا أوتر أحدكم فليركع ركعتين، فإن استيقظ وإلا كانتا له».

فهذا رسول الله ﷺ قد تطوع بعد الوتر بركعتين وهو جالس ولم يكن ذلك ناقضاً لوتره المتقدم، فهذا أولى مما تأوله أهل المقالة الأولى وادعوه من معنى حديث علي ؓ: أن رسول الله ﷺ انتهى وتره إلى السحر. مع أن ذلك أيضاً ليس به خلاف عندنا لهذا، لأنه قد يجوز أن يكون وتره ينتهي إلى السحر ثم يتطوع بعده قبل طلوع الفجر.

فإن قال قائل: يحتمل أن يكون تينك الركعتان هما ركعتا الفجر، فلا يكون ذلك من صلاة الليل.

= قيل له: لا يجوز ذلك من جهتين أما أحدهما: فلأن سعد بن هشام إنما سأل عائشة رضي الله عنها، عن صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم بالليل، فكان ذلك منها جواباً لسؤاله وإخباراً منها إياه، عن صلاته بالليل كيف كانت.

والجهة الأخرى: أنه ليس لأحد أن يصلي ركعتي الفجر جالساً، وهو يطيق القيام؛ لأنه بذلك تاركٌ لقيامها، وإنما يجوز أن يصلي قاعداً وهو يطيق القيام ما له أن لا يصليه ألبتة، ويكون له تركه، فهو كما له تركه بكماله، يكون له ترك القيام فيه. فأما ما ليس له تركه فليس له ترك القيام فيه.

فثبت بذلك أن تينك الركعتين اللتين تطوع بهما رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الوتر كانتا من صلاة الليل، وفي ذلك ما وجب به قول الذين لم يروا بالتطوع في الليل بعد الوتر بأساً ولم ينقضوا به الوتر.

وقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك من قوله ما يدل على هذا أيضاً ما قد ذكرناه عنه في حديث ثوبان.

وقد حدثنا عمران بن موسى الطائي وابن أبي داود قالوا: حدثنا أبو الوليد (ح). وحدثنا ابن أبي عمران قال: حدثنا علي بن الجعد قالوا: أخبرنا أيوب بن عتبة، عن قيس بن طلحي، عن أبيه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا وتران في ليلة».

حدثنا ابن أبي داود قال: حدثنا أبو الوليد قال: حدثنا ملازم بن عمرو قال: حدثني عبدالله بن بدر، عن قيس بن طلحي، عن أبيه، عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله.

حدثنا أبو أمية قال: حدثنا أبو نعيم وأبو الوليد قالوا: حدثنا ملازم، عن عبدالله بن بدر، فذكر بإسناده مثله.

حدثنا أبو بكرة قال: حدثنا أبو داود قال: حدثنا زائدة، عن عبدالله بن محمد بن عقيل، عن جابر بن عبدالله رضي الله عنه: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لأبي بكر: «متى توتر؟» قال: أول الليل بعد العتمة، قال: «أخذت بالوثقى». ثم قال لعمر: «متى توتر؟» قال: آخر الليل. قال: «أخذت بالقوة».

حدثنا يونس قال: حدثنا يحيى بن عبدالله بن بكير قال: حدثني الليث، عن ابن شهاب، عن ابن المسيب: أن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما تذاكرا الوتر عند رسول الله صلى الله عليه وسلم، =

= فقال أبو بكر رضي الله عنه : أما أنا فأصلي ثم أنام على وترٍ ، فإذا استيقظت صليت شفعا حتى الصباح . فقال عمر رضي الله عنه : لكني أنام على شفيع ، ثم أوتر من آخر السحر . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأبي بكر رضي الله عنه : «حذر هذا» . وقال لعمر رضي الله عنه : «قوي هذا» .

فدلّ قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : «لا وتران في ليلة» على ما ذكرنا من نفي إعادة الوتر ، ووافق ذلك قول أبي بكر رضي الله عنه : أما أنا فأوتر أول الليل ، فإذا استيقظت صليت شفعا حتى الصباح . وترك رسول الله صلى الله عليه وسلم النكير عليه دليل على أن حكم ذلك كما كان يفعل ، وأن الوتر لا ينقضه النوافل التي يتنفل بها بعده .

وقد روي ذلك أيضاً عن جماعة من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم .

حدثنا أبو بكره قال : حدثنا وهب بن جرير قال : حدثنا شعبة ، عن أبي جمرة قال : سألت ابن عباس رضي الله عنهما عن الوتر؟ فقال : إذا أوترت أول الليل فلا توتر آخره ، وإذا أوترت آخره فلا توتر أوله . قال : وسألت عائذ بن عمرو؟ فقال مثله .

حدثنا ابن مرزوق قال : حدثنا أبو عامر العقدي قال : حدثنا شعبة ، عن قتادة ومالك ابن دينار ، أنهما سمعا خلاصاً قال : سمعت عمّار بن ياسر - وسأله رجل عن الوتر؟ - فقال : أما أنا فأوتر ثم أنام ، فإن قمت ، صليت ركعتين ركعتين .

وهذا - عندنا - معنى حديث همّام ، عن قتادة الذي ذكرناه في الفصل الأول ؛ لأنّ في ذلك ، فإذا قمت شفعت .

فاحتمل ذلك أن يكون يشفع بركعة كما كان ابن عمر رضي الله عنهما يفعل ، ويحتمل أن يكون يصلي شفعا شفعا .

ففي حديث شعبة ما قد بيّن أن معنى قول : «شفعت» ، أي : صليت شفعا شفعا ، ولم أنقض الوتر .

حدثنا أبو بكره قال : حدثنا أبو داود قال : حدثنا شعبة ، عن أبي بشر ، عن سعيد بن جبيرة قال : ذكر عند عائشة رضي الله عنها نقض الوتر ، فقالت : لا وتران في ليلة .

حدثنا أبو بكره قال : حدثنا عبد الله بن حمران قال : حدثنا عبد الحميد بن جعفر ، عن عمران بن أبي أنس ، عن عمر بن الحكم ، أن أبا هريرة رضي الله عنه قال : لو جئت بثلاث أبعرة فأنختها ، ثم جئت ببعيرين فأنختهما ، أليس كان يكون ذلك وترأ؟ قال : وكان =

قال: وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد - رحمهم الله تعالى -^(١).
والله أعلم.



= يضربه مثلاً لنقض الوتر.

وهذا - عندنا - كلامٌ صحيحٌ، ومعناه: أن ما صلّيت بعد الوتر من الأشفاق، فهو مع الوتر الذي أوترته وترأ.

حدّثنا يونس قال: أخبرنا ابن وهب، أن مالكا حدّثه، عن زيد بن أسلم، عن أبي مرة مولى عقيل بن أبي طالب رضي الله عنه، أنه سأل أبا هريرة رضي الله عنه: كيف كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يوتر؟ فقال: إن شئت أخبرتك كيف أصنع أنا؟ قلت: أخبرني. قال: إذا صلّيت العشاء، صلّيت بعدها خمس ركعاتٍ، ثمّ أنام، فإن قمت من الليل، صلّيت مثني مثني، وإن أصبحت، أصبحت على وترٍ.

فهذا ابن عباس رضي الله عنه، وعائذ بن عمرو، وعمارٌ، وأبو هريرة رضي الله عنه، وعائشة رضي الله عنها، لا يرون التطوّع بعد الوتر، ينقض الوتر.

فهذا أولى - عندنا - ممّا روي عمّن خالفهم، إذ كان ذلك موافقاً لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من فعله وقوله.

والذي روي عن الآخرين أيضاً فليس له أصلٌ في النّظر، لأنهم كانوا إذا أرادوا أن يتطوّعوا، صلّوا ركعةً، فيشفعون بها وترأ متقدّماً، قد قطعوا فيما بينه وبين ما شفّعوا به، بكلامٍ، وعملٍ، ونومٍ، وهذا لا أصل له أيضاً في الإجماع، فيعطف عليه هذا الاختلاف.

فلمّا كان ذلك كذلك، وخالفه من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم، من ذكرنا، وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أيضاً خلافه، انتفى ذلك، ولم يجز العمل به.

(١) العبارة في شرح معاني الآثار: (وهذا القول الذي بيّنا، قول أبي بكر، وأبي يوسف، ومحمد).

مَجْمُوعَةُ اسْتِثْنَائِكُمْ

الْعَلَّامَةُ

قَاسِمُ بْنُ قَطْلُوبِغَا

(٧)

الْفَوَائِدِ الْجَلِيلَةِ

فِي مَسْأَلَةِ

اسْتِثْنَاءِ الْقَبِيلَةِ

تَأليفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قَطْلُوبِغَا الْحَنَفِيِّ

المرور سنة ٨٠٤ هـ والتصرف سنة ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

(٧)

الْفَوَائِدُ الْجَمَلَةُ

فِي مَسْأَلَةِ

اِسْتِبَالَةِ الْقِبْلَةِ

قال - رحمه الله تعالى - بعد البسملة والحمدلة :

أَتابع :

فقد قال في كتاب الوقاية^(١) فيمن اشتبهت عليه القبلة :

وإن شرعَ بلا تحري لم تجز وإن أصاب^(٢).

وقال في شرحها : لأنَّ قبلتهُ جهةٌ تحريه^(٣)،

(١) وقاية الرواية في مسائل الهداية للإمام برهان الشريعة محمود بن صدر الشريعة أحمد ابن عبيدالله جمال الدين العبادي المحبوبي البخاري، أخو تاج الشريعة، صنّفه لأجل ابن بنته صدر الشريعة . انظر كشف الظنون (٢ / ٢٠٢٠).

(٢) جاء في هامش المخطوط : (تحري بل مصيب . لم يتحر . وقال صاحب الهداية في كتابه : مختارات . صح).

(٣) قال شمس الأئمة أبو بكر السرخسي في المبسوط (٦ / ١٤٤) : اعلم بأن التحري لغة ، هو : الطلب والابتغاء ، كقول القائل لغيره : أتحرى مسرتك ، أي : أطلب مرضاتك . قال تعالى : ﴿فَأُولَئِكَ نَحْرُوزُ رَشْدًا﴾ [الجن : ١٤] ، وهو والتوخي سواء ، إلا أن لفظ التّوخي يستعمل في المعاملات ، والتحري في العبادات . قال ﷺ للرجلين الذين اختصما في الموارث إليه : «إذهبا وتوخيا واستهما وليحلل كل واحد منكما صاحبه» . وقال ﷺ في العبادات : «إذا شك أحدكم في صلاته فليتحر الصواب» .

وفي الشريعة : عبارة عن طلب الشيء بغالب الرأي عند تعذر الوقوف على حقيقته ، وقد منع بعض الناس العمل بالتحري ؛ لأنه نوع ظن ، والظن لا يغني من الحق شيئاً ، =

= ولا ينتفي الشكُّ به من كل وجه، ومع الشك لا يجوز العمل، ولكننا نقول: التحري غير الشك والظن، فالشك أن يستوي طرف العلم بالشيء والجهل به، والظن أن يترجح أحدهما بغير دليل، والتحري: أن يترجح أحدهما بغالب الرأي، وهو دليل يتوصل به إلى طرف العلم، وإن كان لا يتوصل به إلى ما يوجب حقيقة العلم، ولأجله سمِّي تحرياً، فالحر: اسم لجبل على طرف المفاوز، والدليل على ما قلنا الكتاب والسنة، أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿فَأَمَّا جِبَالُهُمْ وَعُوقِبُهُمْ فَلَا تَجِبُ لَهُمُ حِسَابُهُمْ فِيهَا لَنَسْفَعُهَا نَسْفَعًا وَاحِدًا لَعَلَّهُمْ يَرْجِعُونَ﴾ [الممتحنة: ١٠]، وذلك بالتحري وغالب الرأي، فقد أطلق عليه العلم. والسنة: قوله ﷺ: «المؤمن ينظر بنور الله». وقال ﷺ: «فراصة المؤمن لا تخطيء». وقال ﷺ لو ابصت: «ضع يدك على صدرك، فالإثم ما حاك في قلبك، وإن أفتاك الناس». وشيء من المعقول يدل عليه، فإن الاجتهاد في الأحكام الشرعية جائز للعمل به، وذلك عمل بغالب الرأي، ثم جعل مدركاً من مدارك أحكام الشرع، وإن كان لا يثبت به ابتداء، فكذلك التحري مدرك من مدارك التوصل إلى أداء العبادات، وإن كانت العبادة لا تثبت به ابتداء، والدليل عليه أمر الحروب، فإنه يجوز العمل فيها بغالب الرأي مع ما فيها من تعريض النفس المحترمة للهلاك.

فإن قيل ذلك من حقوق العباد، وتحقق الضرورة لهم في ذلك، كما في قيم المتلفات ونحوها، ونحن إنما أنكرنا هذا في العبادات التي هي حق الله تعالى.

قلنا في هذا أيضاً: معنى حق العبد، وهو التوصل إلى إسقاط ما لزمه أداؤه، وكذلك في أمر القبلة، فإن التحري لمعرفة حدود الأقاليم، وذلك من حق العبد، وفي الزكاة التحري لمعرفة صفة العبد في الفقر والغنى، فيجوز أن يكون غالب الرأي طريقاً للوصول إليه، إذا عرفنا هذا، فنقول بدأ الكتاب بمسائل الزكاة، وكان الأولى أن يبدأ بمسائل الصلاة؛ لأنها مبتدأة في القرآن، وكأنه إنما فعل ذلك لأن معنى حق العبد في الصدقة أكثر، فإنه يحصل بها سدّ خلة المحتاج، أو لأنه وجد في باب الصدقة نصاً، وهو حديث يزيد السلمي على ما بينه، فبدأ بما وجد فيه النص، ثم عطف عليه ما كان مجتهداً فيه، ومسألة الزكاة على أربعة أوجه:

أحدها: أن يعطي زكاة ماله رجلاً من غير شك ولا تحر ولا سؤال فهذا يجزيه =

= ما لم يتبين أنه غني لأن مطلق فعل المسلم محمول على ما يصح شرعاً وعلى ما يصحّ فيه تحصيل مقصوده وعلى ما هو المستحق عليه حتى يتبين خلافه فإن الفقر في القابض أصل فإن الإنسان يولد ولا شيء له والتمسك بالأصل حتى يظهر خلافه جائز شرعاً فالمعطى في الإعطاء يعتمد دليلاً شرعياً فيقع المؤدى موقعه ما لم يعلم أنه غني فإذا علم ذلك فعليه الإعادة لأن الجواز كان باعتبار الظاهر ولا معتبر بالظاهر إذا تبين الأمر بخلافه، فإن شك في أمره بأن كان عليه هيئة الأغنياء أو كان في أكبر رأيه أنه غني ومع ذلك دفع إليه فإنه لا يجزئه ما لم يعلم أنه فقير؛ لأن بعد الشك لزمه التحري.

[والثاني]: فإذا ترك التحري بعد ما لزمه لم يقع المؤدى موقع الجواز إلا أن يعلم أنه فقير فحيثئذ يجوز لأن التحري كان لمقصود وقد حصل ذلك المقصود بدونه، فسقط وجوب التحري كالسعي إلى الجمعة واجب لمقصود وهو أداء الجمعة فإذا توصل إلى ذلك بأن حمل إلى الجامع مكرهاً سقط عنه فرض السعي.

والثالث: أنه يتحرى بعد الشك ويقع في أكبر رأيه أنه غني فدفع إليه مع ذلك فهذا لا يشكل أنه لا يجزئه ما لم يعلم بفقره، فإذا علم فهو جائز وهو الصحيح، وقد زعم بعض مشايخنا - رحمهم الله تعالى - أن عند أبي حنيفة ومحمد - رحمهما الله تعالى - أنه لا يجزئه على قياس ما نبينه في الصلاة، والأصح هو الفرق فإن الصلاة لغير القبلة مع العلم لا تكون طاعة فإذا كان عنده أن فعله معصية لا يمكن إسقاط الواجب عنه، فأما التصديق على الغني صحيح ليس فيه معنى المعصية فيمكن إسقاط الواجب بفعله، هذا إذا تبين وصول الحق إلى متسحقه بظهور فقر القابض.

والفصل الرابع: أن يتحرى ويقع في أكبر رأيه أنه فقير فدفع إليه فإذا ظهر أنه فقير أو لم يظهر من حاله شيء جاز بالاتفاق، وإن ظهر أنه كان غنياً فكذلك في قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى - الأول، وفي قوله الآخر تلزمه الإعادة وهو قول الشافعي - رحمه الله تعالى - وكذلك لو كان جالساً في صف الفقراء يصنع صنيعهم أو كان عليه زي الفقراء أو سأله فأعطاه فهذه الأسباب بمنزلة التحري، وجه قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى - أنه تبين له الخطأ في اجتهاده بيقين فسقط اعتبار اجتهاده كمن توضأ بماء وصلّى ثم تبين له أنه كان نجساً، أو صلى في ثوب =

= ثم علم أنه كان نجساً، أو القاضي قضى في حادثة بالاجتهاد ثم ظهر نص بخلافه، وبيانه أن صفة الفقر والغنى يوقف عليهما حقيقة فإن الشرع علق بهما أحكاماً من النفقة وضمأن العتق وغير ذلك، وإنما تتعلق الأحكام الشرعية بما يوقف عليه، وإذا ثبت الوصف فتأثيره أن المقصود ليس هو عين الاجتهاد بل المقصود إيصال الحق إلى المستحق، فإذا تبين أنه لم يوصله إلى مستحقه صار اجتهاده وجوداً وعدمياً بمنزلة؛ لأن غالب الرأي معتبر شرعاً في حقه ولكن لا يسقط به الحق المستحق عليه لغيره، والزكاة صلة مستحقة للمحاصيل على الأغنياء فلا يسقط ذلك بعذر في جانبه إذا لم يوصل الحق إلى مستحقه، وبه فارق الصلاة على أصل أبي يوسف - رحمه الله تعالى - لأن فريضة التوجه إلى القبلة لحق الشرع وهو معذور عند الاشتباه، فيمكن إقامة الاجتهاد مقام ما هو المستحق عليه في حق الشرع، وحجة أبي حنيفة ومحمد - رحمهما الله تعالى - أنه مؤد لما كلف فيسقط به الواجب كما لو لم يظهر شيء من حال المصروف إليه، وبيانه أنه مأمور بالأداء إلى من هو فقير عنده لا إلى من هو فقير حقيقة؛ لأنه لا طريق إلى معرفة ذلك حقيقة، فالإنسان قد لا يعرف من نفسه حقيقة الفقر والغنى فكيف يعرفه من غيره، والتكليف يثبت بحسب الوسع والذي في وسعه الاستدلال على فقره بدليل ظاهر من سؤال أو هيئة عليه أو جلوس في صف الفقراء، وعند انعدام ذلك كله المصير إلى غالب الرأي وقد أتى بذلك، وإنما يكتفي بهذا القدر لمعنى الضرورة ولا يرتفع ذلك بظهور حاله بعد الأداء؛ لأنه ليس له أن يستر المقبوض من القابض ولا أن يضمه بالاتفاق، فلو لم يُجَزِ عنه ضاع ماله فلبقاء الضرورة قلنا يجعل المؤذي مجزياً عنه .

ولأنه لا يعلم حقيقة غناه وإنما يعرف ذلك بالاجتهاد وما أمضى بالاجتهاد لا ينقض باجتهاد مثله، وتعلق الأحكام الشرعية بالغنى لا يدل على أنه يعرف صفة الغنى حقيقة؛ لأن الأحكام تنبني على ما يظهر لنا كما ينبني الحكم على صدق الشهود وإن كان لا يعلم حقيقة، وبه فارق النص لأنه يوقف عليه حقيقة فكان المجتهد مطالباً بالوصول إليه، وإن كان قد تعذر إذا كان يلحقه الحرج في طلبه فإذا ظهر بطل حكم الاجتهاد، وكذلك نجاسة الماء ونجاسة الثوب يعرف حقيقة فيبطل بظهور النجاسة حكم =

= الاجتهاد في الطهارة، ولا نقول في الزكاة حق الفقراء بل هي محض حق الله تعالى، والفقير مصرف لا مستحق كالكعبة لأداء الصلاة جهة مستقبل عند أدائها والصلاة تقع لله تعالى ثم هناك يسقط عنه الواجب إذا أتى بما في وسعه، ولا معتبر بالتبين بعد ذلك بخلافه فكذلك هنا، ولو تبين أن المدفوع إليه كان أبا الدافع أو ابنه فهو على هذا الاختلاف أيضاً، وذكر ابن شجاع عن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - أنه لا يجزئه هنا كما هو قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى - أما طريق أبي يوسف - رحمه الله تعالى - أنه من لا يكون مصرفاً للصدقة مع العلم بحاله لا يكون مصرفاً عند الجهل بحاله إذا تبين الأمر بخلافه. وجه رواية ابن شجاع أن النسب مما يعرف حقيقة ولهذا لو قال لغيره لست لأبيك لا يلزم الحد، والحد يدرأ بالشبهة فكان ظهور النسب بمنزلة ظهور النص بخلاف الاجتهاد. وجه ظاهر الرواية ما احتج به في الكتاب فإنه روى عن إسرائيل عن أبي الجويرية عن معن بن يزيد السلمى قال: خاصمت أبي إلى رسول الله ﷺ فقاضى لي عليه، وذلك أن أبي أعطى صدقته لرجل في المسجد وأمره بأن يتصدق بها فأتيتها فأعطانيها، ثم أتيت أبي فعلم بها، فقال: والله يا بني! ما إياك أردت بها، فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ فقال: «يا يزيد لك ما نويت ويا معن لك ما أخذت» ولا معنى لحمله على التطوع لأن ترك الاستفسار من رسول الله ﷺ دليل على أن الحكم في الكل واحد مع أن مطلق الصدقة ينصرف إلى الواجب، وفي بعض الروايات قال صدقة ماله وهو تنصيب على الواجب

وكان المعنى فيه: أن الواجب فعل هو قرينة في محل يجري فيه الشح والظن وهو المال باعتبار مصرف ليس بينهما ولاد ثم عند الاشتباه والحاجة أقام الشرع أكثر هذه الأوصاف مقام الكل في حكم الجواز والحاجة ماسة لتعذر استرداد المقبوض من القابض وبهذا يستدل في المسألة الأولى أيضاً فإن الصدقة على الغني فيها معنى القرينة كالصدق على الولد ولهذا لا رجوع فيه فيقام أكثر الأوصاف مقام الكل في حق الجواز ثم طريق معرفة البنية الاجتهاد ألا ترى أنه لما نزل قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ آتَيْنَاهُمُ الْكِتَابَ يَرَوْنَهُ كَمَا يَبْرَوْنَ أَبْنَاءَهُمْ﴾. قال عبدالله بن سلام رضي الله عنه: والله إني بنوته أعرف مني بولدي فإني أعرفه نبياً حقاً ولا أدري ماذا أحدث النساء بعدي وإذا كان طريق المعرفة =

= المبارك ﷺ أنه قال أهل الكوفة يجعلون الجدي خلف القفا في استقبال القبلة، ونحن نجعل الجدي خلف الأذن اليمنى وكان الشيخ أبو منصور الماتريدي - رحمه الله تعالى - يقول السبيل في معرفة الجهة أن ينظر إلى مغرب الصيف في أطول أيام السنة فيعيه ثم ينظر إلى مغرب الشمس في أقصر أيام الشتاء فيعيه ثم يدع الثلثين على يمينه والثلث على يساره فيكون مستقبلاً للجهة إذا واجه ذلك الموضع، ولا معنى للانحراف إلى جانب الشمال بعد هذا لأنه إذا مال بوجهه يكون إلى حد غروب الشمس في أقصر أيام السنة أو يجاوز ذلك فلا يكون مستقبلاً للقبلة ولا للحرم أيضاً على ما حكى عن الفقيه أبي جعفر الهنداوني - رحمه الله تعالى - أن الحرم من جانب الشمال ستة أميال ومن الجانب الآخر اثني عشر ميلاً ومن الجانب الآخر ثمانية عشر ميلاً ومن الجانب الآخر أربعة وعشرون ميلاً، وقيل: قبله أهل الشام الركن الشامي وقبله أهل المدينة موضع الحطيم والميزاب من جدار البيت، وقبله أهل اليمن الركن اليماني، وما بين الركن اليماني إلى الحجر قبله أهل الهند وما يتصل بها، وقبله أهل خراسان والمشرق الباب ومقام إبراهيم عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام، فإذا انحرف بعد هذا وإن قل انحرفه يصير غير مستقبل للقبلة، وعند انقطاع الأدلة فرضه التحري، وزعم بعض أصحابنا - رحمهم الله - أن الجهة التي يؤديه إليها تحريه تكون قبله حقيقة في حقه؛ لأنه أتى بما في وسعه والتكليف بحسب الوسع، وهذا غير مرضي ففيه قول بأن كل مجتهد مصيب ولكنه مؤد لما كلف وإنما كلف طلب الجهة على رجاء الإصابة والمقصود ليس عين الجهة إنما المقصود وجه الله تعالى كما قال: ﴿فَأَيِّنَّا تَوَلَّوْا فَتَمَّ وَجْهُ اللَّهِ﴾ [البقرة: ١١٥].

ولا جهة لوجه الله تعالى إلا أنا لو قلنا يتوجه إلى جانب شاء انعدم الابتلاء، وإنما يتحقق معنى العبادة إذا كان فيه معنى الابتلاء فإنما نوجب عليه التحري لرجاء الإصابة لتحقيق الابتلاء، وإذا فعل ذلك كان مؤدياً لما عليه وإن لم يكن مصيباً للجهة حقيقة، والدليل على أن الصحيح هذا ما بينا في كتاب الصلاة أن المصلين بالتحري إذا أهمهم أحدهم فصلاة من يعلم أنه مخالف للإمام في الجهة فاسدة، ولو انتصب ما ظن الإمام إليه قبله حقيقة يصح اقتداء هذا الرجل به وإن خالفه في الجهة، كما إذا صلوا في جوف الكعبة. إذا عرفنا هذا نقول من اشتبه عليه القبلة في السفر في ليلة مظلمة =

= واحتاج إلى أداء الصلاة فعليه التحري، ثم المسألة على أربعة أوجه: فإما أن يصلي إلى جهة من غير شك ولا تحر، أو يشك ثم يصلى إلى جهة من غير تحر، أو يتحرى فيصلى إلى جهة التحري، أو يعرض عن الجهة التي أدى إليها اجتهاده فيصلى إلى جهة أخرى.

فأما بيان الفصل الأول: أنه إذا صلى من غير شك ولا تحر فإن تبين أنه أصاب أو أكبر رأيه أنه أصاب أو لم يتبين من حاله شيء بأن ذهب من ذلك الموضع فصلاته جائزة لأن فعل المسلم محمول على الصحة ما أمكن فكل من قام لأداء الصلاة يجعل مستقبلاً للقبلة في أداؤها باعتبار الظاهر، وحمل أمره على الصحة حتى يتبين خلافه وإن تبين أنه أخطأ القبلة فعليه إعادة الصلاة لأن الظاهر يسقط اعتباره إذا تبين الحال بخلافه؛ لأن الحكم بجواز الصلاة هنا لانعدام الدليل المفسد لا للعلم بالدليل المجوز فإذا ظهر الدليل المفسد وجب الإعادة، وكذلك إن كان أكبر رأيه أنه أخطأ فعليه الإعادة لأن أكبر الرأي كاليقين خصوصاً فيما يبني على الاحتياط.

وأما إذا شك ولم يتحر ولكن صلى إلى جهة فإن تبين أنه أخطأ القبلة، أو أكبر رأيه أنه أخطأ، أو لم يتبين من حاله شيء فعليه الإعادة؛ لأنه لما شك فقد لزمه التحري لأجل هذه الصلاة، وصار التحري فرضاً من فرائض صلاته، فإذا ترك هذا الفرض لا تجزیه صلاته بخلاف الأول؛ لأن التحري إنما يفترض عليه إذا شك ولم يشك في الفصل الأول، فأما إذا تبين أنه أصاب القبلة جازت صلاته لأن فريضة التحري لمقصود وقد توصل إلى ذلك المقصود بدونه فسقطت فريضة التحري عنه، وإن كان أكبر رأيه أنه أصاب فكان الشيخ الإمام الزاهد أبو بكر محمد بن حامد - رحمهم الله تعالى - يفتي بالجواز هنا أيضاً؛ لأن أكبر الرأي بمنزلة اليقين فيما لا يتوصل إلى معرفته حقيقة والأصح أنه لا يجزیه لأن فرض التحري لزمه يقين فلا يسقط اعتباره إلا بمثله ولأن غالب الرأي يجعل كاليقين احتياطاً والاحتياط هنا في الإعادة.

فأما إذا شك وتحرى وصلى إلى الجهة التي أدى إليها اجتهاده فإن تبين أنه أصاب أو أكبر رأيه أنه أصاب أو لم يتبين من حاله شيء فصلاته جائزة بالاتفاق، وكذلك إن تبين أنه أخطأ فصلاته جائزة عندنا، وقال الشافعي - رحمه الله تعالى - إن تبين =

= بالماء النجس ليس بقربة فلا يمكن أداء الواجب به بحال، فأما الصلاة إلى غير القبلة قربة ألا ترى أن الراكب يتطوع على دابته حيث ما توجهت به اختياراً.

ويؤدي الفرض كذلك عند العذر أيضاً، وينحو هذا فرق في الزكاة أيضاً أن التصدق على الأب وعلى الغني قربة ولهذا لا يثبت له حق الاسترداد كما قررنا، فأما إذا عرض عن الجهة التي أدى إليها اجتهاده وصلى إلى جهة أخرى ثم تبين أنه أصاب القبلة فعليه إعادة الصلاة في قول أبي حنيفة ومحمد - رحمهما الله - وقد روي عن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - قال: أخشى عليه الكفر لإعراضه عن القبلة عنده. وروي عنه أيضاً أنه قال: أما يكفيه أن لا يحكم بكفره. وقال أبو يوسف - رحمه الله تعالى - تجوز صلاته لأن لزوم التحري كان لمقصود وقد أصاب ذلك المقصود بغيره فكان هذا وما لو أصابه بالتحري سواء، وهذا على أصله مستقيم لأنه يسقط اعتبار التحري إذا تبين الأمر بخلافه كما قال في الزكاة، وإذا سقط اعتبار التحري فكأنه صلى إلى هذه الجهة من غير تحر وقد تبين أنه أصاب فتجوز صلاته. وجه قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى - : أنه اعتقد فساد صلاته لأن عنده أنه صلى إلى غير القبلة فلا يجوز الحكم بجواز صلاته مع اعتقاده الفساد فيه كما لو اقتدى بالإمام وهو يصلي إلى غير جهته لم تجز صلاته إذا علم لاعتقاده أن إمامه على الخطأ، يوضحه أن الجهة التي أدى إليها اجتهاده صارت بمنزلة القبلة في حقه عملاً حتى لو صلى إليها جازت صلاته، وإن تبين الأمر بخلافه فصار هو في الإعراض عنها بمنزلة ما لو كان معائناً الكعبة فأعرض عنها وصلى إلى جهة أخرى فتكون صلاته فاسدة ولهذا لا يحكم بكفره لأن تلك الجهة ما انتصبت قبلة حقيقة في حق العلم وإن انتصبت قبلة في حق العمل، فإن كان تبين الحال له في خلال الصلاة فنقول: أما في هذا الفصل فعليه استقبال الصلاة لأنه لو تبين له بعد الفراغ لزمه الإعادة، فإذا تبين في خلال الصلاة أولى، ولم يرو عن أبي يوسف رضي الله عنه خلاف هذا وينبغي أن يكون هذا مذهبه أيضاً؛ لأنه قد يقول قوي حاله بالتيقن بالإصابة في خلال الصلاة ولا يبنني القوي على الضعيف كالمومئ إذا قدر على الركوع والسجود في خلال الصلاة، فأما إذا كان مصلياً إلى الجهة التي أدى إليها اجتهاده فتبين أنه أخطأ فعليه أن يتحول إلى جهة =

= القوة حكماً فلا يلزمه الانتقال بخلاف ما بعد الشك لأن هناك صلاته ليست بصحيحة إلا بالتيقن بالإصابة، فإذا تبين أنه أصاب فقد تقوى حاله حكماً فلماذا لزم مع الاستقبال.

رجل دخل مسجداً لا محراب فيه وقبلته مشككة، وفيه قوم من أهله، فتحرى القبلة وصلى، ثم علم أنه أخطأ القبلة فعليه أن يعيد الصلاة؛ لأن التحري حصل في غير أوانه، فإن أوان التحري ما بعد انقطاع الأدلة، وقد بقي هنا دليل له وهو السؤال، فكان وجود التحري كعدمه فيصير كأنه صلى بعد الشك من غير التحري، فلا تجزيه صلاته إلا إذا تبين أنه أصاب، فكذا هذا عليه الإعادة لما تبين أنه أخطأ، فإن تبين أنه أصاب فصلاته جائزة، واستشهد لهذا بمن أتى ماء من المياه أو حياً من الأحياء، وطلب الماء فلم يجده فتميم وصلى ثم وجده، فإن كان في الحي قوم من أهله ولم يسألهم حتى تيمم وصلى ثم سألهم فأخبروه لم تجز صلاته، وإن سألهم فلم يخبروه أو لم يكن بحضرته من يسأله أجزأته صلاته، وكذلك لو افتتح الصلاة بالتيمم ثم رأى إنساناً فظن أن عنده خبر الماء يتم صلاته ثم يسأله فإن أخبره أن الماء قريب منه يعيد الصلاة، فإن لم يعلم من خبر الماء شيئاً فليس عليه إعادة الصلاة. وقد بينا في كتاب الصلاة هذه الفصول والفرق بينها وبين ما إذا سأله في الابتداء فلم يخبره حتى صلى بالتيمم ثم أخبره فليس عليه إعادة الصلاة، فأمر القبلة كذلك. ولم يذكر في الكتاب أن هذا الاشتباه لو كان له بمكة ولم يكن بحضرته من يسأله فصلى بالتحري ثم تبين أنه أخطأ هل يلزمه الإعادة، فقد ذكر ابن رستم عن محمد - رحمه الله تعالى - أنه لا إعادة عليه. وهذا هو الأقيس لأنه لما كان محبوساً في بيت وقد انقطعت عنه الأدلة ففرضه التحري، ويحكم بجواز صلاته بالتحري فلا تلزمه الإعادة كما لو كان خارج مكة، وكان أبو بكر الرازي - رحمه الله تعالى - يقول هنا تلزمه الإعادة لأنه تيقن بالخطأ إذا كان بمكة.

قال: (وكذلك إذا كان بالمدينة) لأن القبلة بالمدينة مقطوع بها فإنه إنما نصبها رسول الله ﷺ بالوحي بخلاف سائر البقاع؛ ولأن الاشتباه بمكة ينذر والحكم لا ينبني على النادر فلا ينذر تحريه للحكم بالجواز هنا، بخلاف سائر البقاع فإن الاشتباه يكثر =

= فيها والأصل في المسائل بعد هذا أن الحكم للغالب؛ لأن المغلوب يصير مستهلكاً في مقابلة الغالب، والمستهلك في حكم المعدوم، ألا ترى أن الاسم للغالب فإن الحنطة لا تخلو من حبات الشعير ثم يطلق على الكل اسم الحنطة، وعلى هذا قالوا في قرية عامة أهلها المجوس: لا يحل لأحد أن يشتري لهما ما لم يعلم أنه ذبيحة مسلم، وفي القرية التي عامة أهلها مسلمون يحل ذلك بناء للحكم على الغالب، ويباح لكل أحد الرمي في دار الحرب إلى كل من يراه من بعد ما لم يعلم أنه مسلم أو ذمي، ولا يحل له ذلك في دار الإسلام ما لم يعلم أنه حربي، ولو أن أهل الحرب دخلوا قرية من قرى أهل الذمة لم يجز استرقاق واحد منهم إلا من يعلم بعينه أنه حربي؛ لأن الغالب في هذه المواضع أهل الذمة ولو دخل قوم من أهل الذمة قرية من قرى أهل الحرب جاز للمسلمين استرقاق أهل تلك القرية إلا من يعلم أنه ذمي. ثم المسائل نوعان: مختلط منفصل الأجزاء ومختلط متصل الأجزاء، فمن المختلط الذي هو منفصل الأجزاء مسألة المسالخ، وهي تنقسم إلى ثلاثة أقسام: إما أن تكون الغلبة للحلال، أو للحرام، أو كانا متساويين، وفيه حالتان: حالة الضرورة بأن كان لا يجد غيرها، وحالة الاختيار ففي حالة الضرورة يجوز له التحري في الفصول كلها لأن تناول الميتة عند الضرورة جاز له شرعاً فلأن يجوز له التحري عند الضرورة وإصابة الحلال بتحريه مأمول كأن أولى، وأما في حالة الاختيار فإن كانت الغلبة للحلال بأن كانت المسالخ ثلاثة: أحدها ميتة جاز له التحري أيضاً، لأن الحلال هو الغالب والحكم للغالب فبهذا الطريق جاز له تناول منها إلا ما يعلم أنه ميتة فالسبيل أن يوقع تحريه على أحدها أنها ميتة فيتجنبها ويتناول ما سوى ذلك لا بالتحري بل بغلبة الحلال وكون الحكم له، وإن كان الحرام غالباً فليس له أن يتحري عندنا وله ذلك عند الشافعي لأنه يتيقن بوجود الحلال فيها ويرجو إصابته بالتحري فله أن يتحري كما في الفصل الأول، وهذا لأن الحرمة في الميتة محض حق الشرع والعمل بغالب الرأي جاز في مثله كما في استقبال القبلة فإن جهات الخطأ هناك تغلب على جهات الصواب ولم يمنعه ذلك من العمل بالتحري فهذا مثله.

= وحجتنا في ذلك: أن الحكم للغالب وإذا كان الغالب هو الحرام كان الكل حراماً في وجوب الاجتناب عنها في حالة الاختيار؛ وهذا لأنه لو تناول شيئاً منها إنما يتناول بغالب الرأي وجواز العمل بغالب الرأي للضرورة، ولا ضرورة في حالة الاختيار بخلاف ما إذا كان الغالب الحلال فإن حل تناول هناك ليس بغالب الرأي كما قررنا، وهذا بخلاف أمر القبلة لأن الضرورة هناك قد تقررت عند انقطاع الأدلة عنده، فوزانه أن لو تحققت الضرورة هنا بأن لم يجد غيرها جهة الكعبة قرينة جائزة في حالة الاختيار وهو التطوع على الدابة، وتناول الميتة لا يجوز مع الاختيار بحال ولهذا لا يجوز له العمل بغالب الرأي هنا في حالة الاختيار. وكذلك إن كانا متساويين لأن عند المساواة يغلب الحرام شرعاً، قال ﷺ: «ما اجتمع الحرام والحلال في شيء إلا غلب الحرام الحلال». ولأن التحرز عن تناول الحرام فرض وهو مخير في تناول الحلال إن شاء أصاب من هذا وإن شاء أصاب من هذا وإن شاء أصاب من غيره، ولا يتحقق المعارضة بين الفرض والمباح فيترجح جانب الفرض وهو الاجتناب عن الحرام ما لم يعلم الحلال بعينه أو بعلامة يستدل بها عليه، ومن العلامة أن الميتة إذا ألقيت في الماء تطفوا لما بقي من الدم فيها، والذكية ترسب وقد يعرف الناس ذلك بكثرة النشيش ويسرعة الفساد إليها، ولكن هذا كله ينعدم إذا كان الحرام ذبيحة المجوسي أو ذبيحة مسلم ترك التسمية عمداً.

ومن المختلط الذي هو متصل الاجزاء: مسألة الدهن إذا اختلط به ودك الميتة أو شحم الخنزير، وهي تنقسم ثلاثة أقسام: فإن كان الغالب ودك الميتة لم يجز الانتفاع بشيء منه لا بأكل ولا بغيره من وجوه الإنتفاع لأن الحكم للغالب، وباعتبار الغالب هذا محرم العين غير منتفع به فكان الكل ودك الميتة، واستدل عليه بحديث جابر رضي الله عنه قال: جاء نفر إلى رسول الله ﷺ وقالوا: إن لنا سفينة في البحر وقد احتاجت إلى الدهن فوجدنا ناقة كثيرة الشحم ميتة أفندهنها بشحمها فقال ﷺ: «لا تتنفعوا من الميتة بشيء». وكذلك إن كانا متساويين لأن عند المساواة يغلب الحرام فكان هذا كأول، فأما إذا كان الغالب هو الزيت فليس له أن يتناول شيئاً منه في حالة الاختيار لأن ودك الميتة وإن كان مغلوباً مستهلكاً حكماً فهو موجود في هذا المحل حقيقة، وقد تعذر =

= تمييز الحلال من الحرام ولا يمكنه أن يتناول جزءاً من الحلال إلا بتناول جزء من الحرام، وهو ممنوع شرعاً من تناول الحرام ويجوز له أن يتنفع بها من حيث الاستصباح ودبغ الجلود بها .

فإن الغالب هو الحلال فالانتفاع إنما يلاقي الحلال مقصوداً وقد روينا في كتاب الصلاة عن رسول الله ﷺ . وعن علي رضي الله تعالى عنه : جواز الانتفاع بالدهن النجس لأنه قال : وإن كان مائعاً فانتفعوا به دون الأكل . وكذلك يجوز بيعه مع بيان العيب عندنا ، ولا يجوز عند الشافعي - رحمه الله تعالى - لأنه نجس العين كالخمر ولكننا نقول النجاسة للجار لا لعين الزيت فهو كالثوب النجس يجوز بيعه وإن كان لا تجوز الصلاة فيه ؛ وهذا لأن إلى العباد أحداث المجاورة بين الأشياء لا تقليب الأعيان ، وإن كان التنجس يحصل بفعل العباد عرفنا أن عين الطاهر لا يصير نجساً ، وقد قررنا هذا الفصل . في كتاب الصلاة فإن باعه ولم يبين عيبه فالمشتري بالخيار إذا علم به لتمكن الخلل في مقصوده حين ظهر أنه محرم الأكل وإن دبغ به الجلد فعليه أن يغسله ليزول بالغسل ما على الجلد من أثر النجاسة ، وما يشرب فيه فهو عفو .

ومن المختلط الذي هو منفصل الأجزاء مسألة الموتى إذا اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار وهي تنقسم ثلاثة أقسام أيضاً : فإن كانت الغلبة لموتى المسلمين فإنه يصلي عليهم ويدفنون في مقابر المسلمين ؛ لأن الحكم للغالب والغالب موتى المسلمين إلا أنه ينبغي لمن يصلي عليهم أن ينوي بصلاته المسلمين خاصة ؛ لأنه لو قدر على التمييز فعلاً كان عليه أن يخص المسلمين بالصلاة عليهم ، فإذا عجز عن ذلك كان له أن يخص المسلمين بالنية ؛ لأن ذلك في وسعه ، والتكليف بحسب الوسع . ونظيره ما لو تترس المشركون بأطفال المسلمين فعلى من يريمهم أن يقصد المشركين وإن كان يعلم أنه يصيب المسلم ، وإن كان الغالب موتى الكفار لا يصلي على أحد منهم إلا من يعلم أنه مسلم بالعلامة لأن الحكم للغالب والغلبة للكفار هنا ، وإن كانا متساويين فكذلك الجواب لأن الصلاة على الكافر لا تجوز بحال قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تُصَلِّ عَلَىٰ أَحَدٍ مِّنْهُمْ مَّتَّأَبَدًا ﴾ [التوبة : ٨٤] . ويجوز ترك الصلاة على بعض المسلمين كأهل البغي وقطاع الطريق ، فعند المساواة يغلب ما هو الأوجب وهو =

ولم يوجد^(١).

= الامتناع عن الصلاة على الكفار، ولا يجوز المصير إلى التحري هنا عندنا لما بينا أن العمل بغالب الرأي في موضع الضرورة ولا تتحقق الضرورة هنا. وذكر في ظاهر الرواية أنهم يدفنون في مقابر المشركين؛ لأن في حكم ترك الصلاة عليه جعل كأنهم كفار كلهم فكذلك في حكم الدفن.

هذا قول محمد - رحمه الله تعالى - فأما على قول أبي يوسف - رحمه الله - ينبغي أن يدفنوا في مقابر المسلمين مراعاة لحرمة المسلم منهم، فإن الإسلام يعلو ولا يعلى، ودفن المسلم في مقابر المشركين لا يجوز بحال، وقيل: بل يتخذ لهم مقبرة على حدة لا من مقابر المسلمين ولا من مقابر المشركين فيدفنون فيها. وأصل هذا الخلاف بين الصحابة رضي الله عنهم في نظير هذه المسألة وهو أن النصرانية إذا كانت تحت مسلم فماتت وهي حبلى فإنه لا يصلي عليها لكفرها. ثم تدفن في مقابر المشركين عند علي وابن مسعود رضي الله عنهم. ومنهم من يقول تدفن في مقابر المسلمين لأن الولد الذي في بطنها مسلم، ومنهم من يقول يتخذ لها مقبرة على حدة فهذا مثله، وهذا كله إذا تعذر تمييز المسلم بالعلامة فإن أمكن ذلك وجب التمييز، ومن العلامة للمسلمين الختان والخضاب ولبس السواد، فأما الختان فلأنه من الفطرة كما قال رضي الله عنه: «عشر من الفطرة وذكر من جملتها الختان». إلا أن من أهل الكتاب من يختن فإنما يمكن التمييز بهذه العلامة إذا اختلط المسلمون بقوم من المشركين يعلم أنهم لا يختنون، وأما الخضاب فهو من علامات المسلمين قال رضي الله عنه: «غير والشيب ولا تشبهوا باليهود». وكان أبو بكر الصديق رضي الله عنه يختضب بالحناء والكتم حتى قال الراوي: رأيت ابن أبي قحافة - رضي الله عنه - على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم ولحيته كأنها ضرام عرفج. واختلفت الرواية في أن النبي صلى الله عليه وسلم هل فعل ذلك في عمره والأصح أنه لم يفعل، ولا خلاف أنه لا بأس للغازي أن يختضب في دار الحرب ليكون أهيب في عين قرنه، وأما من اختضب لأجل التزين للنساء والجواري فقد منع من ذلك بعض العلماء - رحمهم الله تعالى -.

(١) قال محمد بن فرامر بن علي في درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/ ٢٧٢ - ٢٧٤): (ومنها)؛ أي: من الشروط (استقبال عين الكعبة للمكّي) إجماعاً حتى لو صلى في =

= بيته يجب أن يصلِّي بحيث لو أزيل الجدران وقع الاستقبال على عين الكعبة . (و) استقبال (جهتها لغيره) وهو الآفاقي فَإِنَّ الموانع لو أزيلت لم يجب أن يقع الاستقبال على عينها بل على جهتها في الصَّحيح إذ ليس التَّكليف إلا بحسب الوسع ، وقيل : يجب على الآفاقي أيضاً استقبال عينها . قالوا : فائدة الخلاف تظهر في اشتراط نية عين الكعبة ، فعنده يشترط ، وعند غيره لا ، وجهتها أن يصل الخطَّ الخارج من جبين المصلِّي إلى الخطَّ المارَّ بالكعبة على استقامة بحيث يحصل قائمتان ، أو نقول : هو أن تقع الكعبة فيما بين خطَّين يلتقيان في الدِّماغ فيخرجان إلى العينين كساقِي مثلث . كذا قال التَّحرير التَّفتازانيُّ في شرح الكشَّاف ، فيعلم منه أنه لو انحرف عن العين انحرفاً لا يزول به المقابلة بالكلية جاز ، يؤيده ما قال في الظَّهيرية : إذا تيامن أو تياسر يجوز ؛ لأنَّ وجه الإنسان مقوَّسٌ فعند التَّيامن أو التَّياسر يكون أحد جوانبه إلى القبلة . وعن بعض العارفين أنه قال : قبله البشر الكعبة ، وقبله أهل السَّماء البيت المعمور ، وقبله الكروبيِّين الكرسيُّ ، وقبله حملة العرش العرش ، ومطلوب الكلِّ وجه الله تعالى . كذا في الظَّهيرية (وقبله العاجز) عن التَّوجيه إلى القبلة مع علمه بجهتها بأن خاف من عدوٍّ أو سبع أو مرضٍ ولا يجد من يحوِّله إليها أو كان على خشبٍ في البحر (جهة قدرته) ؛ أي : يصلِّي إلى أيِّ جهةٍ قدر عليها (ويتحرَّى المصلِّي التَّحرِّي : بذل المجهود لنيل المقصود (للاشتباه) ؛ أي : اشتباه القبلة عليه بانطماس الأعلام أو تراكم الظَّلام أو تطامَّ الغمام (وعدم المخبر بها) فَإِنَّ الأصحاب رضوان الله عليهم أجمعين تحرَّوا وصلَّوا ، ولم ينكر عليهم الرِّسول ﷺ ، والتَّقرير دليل الجواز (ولم يعد الصَّلَاة (إن أخطأ) ؛ لأنَّ التَّكليف بحسب الوسع ولا وسع في إصابة الجهة حقيقةً فصارت جهة التَّحرري هنا كجهة الكعبة للغائب عنها ، وقد قيل قوله تعالى ﴿ فَأَيِّنَّمَا تُوَلُّوْا فَسَمِّ وَجْهَ اللَّهِ ﴾ ؛ أي : قبله الله ، نزلت في الصَّلَاة حال الاشتباه (وفسدت إن شرع) فيها (بلا تحرٍّ) ؛ لأنَّ قبلته جهة تحرّيه ولم يوجد (وإن علم فيها) ؛ أي : في الصَّلَاة (إصابته) ؛ لأنَّ بناء القويِّ على الضَّعيف فاسدٌ ، وحاله بعد العلم أقوى من حاله قبله (ولو علم) إصابته (بعدها) ؛ أي : بعد الصَّلَاة (صحت) صلواته لحصول المقصود ؛ لأنَّ ما وجب لغيره لا يعتبر حصوله بل حصول الغير كالسَّعي إلى الجمعة (ولو علم =

وقال في البداية مختصر الوقاية: ولم يعد مخطئ النوازل لو صلى بلا تحري، لا يجوز لتركه الواجب عليه. وهو التحري وإن أصاب. وفيه [٣٣/ب] خلاف أبي يوسف. انتهى بالحروف من كل منهما.

قلت: المفهوم من هذه العبارات: ما هو الظاهر منها. وهو: أن من اشتبهت عليه القبلة فصلّى بغير تحري، ثم علم بعد الفراغ أنه أصاب القبلة، لم تجز صلاته، وعليه الإعادة.

قيل: هذه العبارات إنما هي فيما إذا شرع بلا تحري علم في أثناء صلاته: أنه أصاب؛ لأن صاحب الوقاية قال: قيل ذلك، فإنه جهلها وعدم من يسأله تحري، ولم يعد أن أخطأ وإن علم به مصلياً أو تحول رأيه إلى أخرى استدار.

= خطأ فيها؛ أي: في الصلاة (أو تحول رأيه) بعد الشروع بالتحري (استدار) في الأول إلى جهة الصواب وفي الثاني إلى جهة تحول رأيه إليها (تحري كل) من المصلين (جهة)؛ يعني: أن رجلاً أم قوماً في ليلة مظلمة فتحري وصلّى إلى جهة، وتحري القوم وصلّى كل واحد منهم إلى جهة (إن لم يعلم) المقتدي (مخالفة إمامه ولم يتقدمه)؛ أي: المقتدي الإمام في الواقع (جاز) فعل كل واحد؛ لأن قبلتهم جهات تحريهم ولم تضره المخالفة كجوف الكعبة (وإلا)؛ أي: وإن علم أنه مخالف لإمامه أو تقدم عليه في الواقع (فلا) يجوز فعله أما الأول فلأنه اعتقد إمامه على الخطأ بخلاف جوف الكعبة؛ لأن الكل قبله.

وأما الثاني: فلتركه فرض المقام كما إذا وقع في جوف الكعبة، والظاهر: أن مراد صاحب الوقاية بقوله: وهم خلفه، بيان كونهم خلفه في الواقع لا أنهم يعلمون أنهم خلفه فيحمل قوله على التساهل كما حمله صدر الشريعة عليه، نعم في قوله: لا لمن علم تساهل؛ لأن علمه بحاله لا يفيد عدم الجواز بل لا بد أن يعلم مخالفته للإمام ولهذا غيرت العبارة إلى ما ترى.

وإنَّ شرعَ بلا تحرٍّ إلخ؛ لأنه قال في الكافي: وإنَّ شرع بلا تحرٍّ، علم أنَّه أصاب.

قال أبو يوسف: يمضي فيها. وقال: يستأنف.

وقال في الاختيار^(١) وكثيرٌ من المصنِّفات: من صلّى بغير اجتهادٍ، ثمَّ علم^(٢) بعد الفراغ: أنَّه أصاب، فلا إعادة لوجود التوجه إلى القبلة، إذ التحري فرضٌ. هو وسيلة. فإذا حصل المقصود به، فلا يضرَّ عدمه كالسعي إلى الجمعة.

قلتُ: ليس في عبارة الوقاية دلالةٌ على هذا المراد بوجهٍ من وجوه الدلالات.

ولو كان فرض هذه المسألة فيما علم بالإصابة والخطأ في أثناء الصلاة، للزم التكرار في بعض نظر، حيث قال:

وإنَّ علم به مصليةً أو تحوّل رأيه إلى أخرى استدار وهو بعيدٌ من مثل برهان الشريعة.

وإن قيل: إنَّ قوله يصيب، لم يتحرّر مسألة برأسها. فليكن قوله: وإنَّ شرع بلا تحرٍّ مسألة برأسها أيضاً. وإن كان تقدّم قوله:

وإنَّ تحوّل رأيه استدار، دليلٌ على أنَّه فيمن علم بحاله في أثناء صلاته، فليكن بآخره في عبارات النقاية دليلاً على خلافه. وبالجملة: فليس هذا الاستدلال بظاهرٍ.

(١) انظر العناية شرح الهداية (٣/٢١٣).

(٢) جاء في هامش المخطوط: (الذي هو علمه. مجاله في أثناء الصلاة).

وأما ما كان في الكافي فهي مسألة أخرى لا دلالة على أن لا خلاف فيه عندنا، إلا هي . وهي نفسها قد اختلف الوضع فيها فذكرها في المختصر كما في الكافي . وذكرها في الإيضاح كما في المجمع ، وهي : أنه لو تحرى وعدل عن جهة تحريه .

وقال صاحب المجمع : وما في الحصر فرغ على ما في الإيضاح ؛ لأن [٣٤/أ] هذه تستلزم تلك . وتلك لا تستلزم هذه . فلا بد أنه ليس في المذهب غيرها .

وأما ما في الاختيار من التصريح بخلاف ما في الوقاية ، وإن ذكر في كتب ظاهر الرواية ، لكن دليله المذكور مشكل بالنظر إلى دليل قولهما .
وصورة الخلافية : ما إذا تحرى وعدل عن جهة تحريه أو شرع بلا تحرّ وعلم في أثناء صلواته أنه أصاب .

قال أبو يوسف : يمضي . وقالوا : يستأنف .

قال شارح المجمع : في هذه الصورة لأبي يوسف : أنه أتى بما وجب عليه وهو : استقبال القبلة . فأفاد هذا : أن المقصود هو الاستقبال ، وقد وجد ، وإذا حصل المقصود فلا يضر عدم ما هو وسيلة إليه .

واستدل لهما : أنه مأمورٌ بالتحري لا بالإصابة ؛ لأنها ليست في وسعه ، فلم يأت بما أمر به ، فلم يخرج عن العهدة .

ففي قوله : إنه مأمورٌ بالتحري إلى آخره .

أفاده : أن المفروض في حالة الاشتباه : التحري ولم يأت به . ومن كان كذلك ، لم يخرج عن العهدة ، ومن لم يخرج عن العهدة تلزمه إعادة للخروج عن العهدة .

وفي قوله: لا بالإصابة. أفاده: أنه ما أتى به في هذه الحالة ليس هو المفروض عليه، فلا يكفيه في الخروج عن العهدة. وفيه: نفياً لقول أبي يوسف: أنه أتى بما وجب عليه.

وهذا إطنابٌ مني في هذا المقام، وإلا فلا يخفى هذا على مُحصِّلٍ.

ونحو هذا: ما ذكره الزوزني^(١) في شرح بيت المنظومة حيث قال: ولهما أن شرط انعقاد ما أتى به جزءٌ لفرض الوقت قد فات فلا ينعقد جزاءً له، لاستحالة وجود المشروط بدون شرطه، فكيف يبني عليه ويتمه فرضاً. وهذا لأن التوجه إلى جهةٍ يقع إليها تحريه شرط وقوع ما أتى به جزء الفرض الوقت. لانعقاد الإجماع على وجوب التوجه إلى ما يقع تحريه إليه. انتهى.

فنقول في مسألتنا: شرط انعقاد ما أتى به فرض الوقت قد فات، فلا ينعقد ما أتى به فرضاً. إلخ. إن شرط جزء الصلاة شرطُ كلِّها، إلا أنه إنما ذكره في صورة ما إذا علمها لإصابةٍ في أثناء صلاته.

وقال شيخنا العلامة كمال الدين في شرح الهداية فيما ذكر في الاختيار وغيره^(٢): إِنَّهُ مُشْكَلٌ [٣٤/ب] على قولهما فيما إذا عَلِمَ بالإصابة في أثناء

(١) تحرف في المخطوط إلى: (الزوزلي). قال المصنف في تاج التراجم (ص ٢٢): محمد بن محمود بن محمد تاج الدين أبو المفاخر بن أبي القاسم السديدي الزوزني، شرح المنظومة وزاد عليها، وشرح الزيادات وسماه: ملتقى البحار من متقى الأخبار، تفقه على الإمام محمود المروزي، وتفقه عليه: ابن عبد العزيز. والله أعلم.

(٢) قال في فتح القدير (٢/ ١٩ - ٢٠): حكم المسألة: فلو صَلَّى من اشتبهت عليه القبلة بلا تحرٍّ، فعليه الإعادة إلا إن علم بعد الفراغ أنه أصاب، لأن ما افترض لغيره يشترط حصوله لا غير كالسعي، وإن علم في الصلاة أنه أصاب يستقبل، وعند أبي يوسف يبني لما ذكرنا، ولأنه لو استقبل استقبل بهذه الجهة فلا فائدة. =

الصَّلَاة، حيث قالوا: يستأنف؛ لأنَّ تعليلهما في هذه الخلافية هو: أنَّ القبلة في حقّه جهة التحري، وقد تركها. يقتضي الفساد مطلقاً في صورة ترك التحري؛ لأنَّ ترك جهة التحري يصدق مع ترك التحري وتعليلهم في تلك، بأنَّ ما فرض لغيره يشترط مجرد حصوله كالسعي يقتضي الصّحّة في هذه. انتهى.

= قلنا: حالته قوّيت بالعلم، وبناء القويّ على الضّعيف لا يجوز فصار كالأمّي إذا تعلّم سورة، والمومئ إذا قدر على الأركان فيها تفسد وبعدها تصحّ، أمّا لو تحرى وصرّى إلى غير جهة التّحري لا يجزئه وإن أصاب مطلقاً، خلافاً لأبي يوسف - رحمه الله - وهي مشكلةٌ على قولهما لأنَّ تعليلهما في هذه، وهو أنَّ القبلة في حقّه جهة التّحري، وقد تركها يقتضي الفساد مطلقاً في صورة ترك التّحري، لأنَّ ترك جهة التّحري يصدق مع ترك التّحري، وتعليلهما في تلك بأنَّ ما فرض لغيره يشترط مجرد حصوله كالسعي يقتضي الصّحّة في هذه، وعلى هذا لو صلّى في ثوبٍ وعنده أنّه نجسٌ ثمّ ظهر أنّه طاهرٌ، أو صلّى وعنده أنّه محدثٌ فظهر أنّه متوضّئٌ، أو صلّى الفرض وعنده أنّ الوقت لم يدخل فظهر أنّه كان قد دخل لا يجزئه لأنّه لما حكم بفساد صلاته بناءً على دليل شرعيٍّ وهو تحزّيه فلا ينقلب جائزاً إذا ظهر خلافه، وهذا التعليل يجري في مسألة العدول عن جهة التّحري إذا ظهر صوابه.

وبه يندفع الإشكال الذي أورده لأنَّ الدليل الشرعيّ على الفساد هو التّحريّ أو اعتقاد الفساد عن التّحريّ، فإذا حكم بالفساد دليلٌ شرعيٌّ لزم، وذلك منتفٍ في صورة ترك التّحريّ فكان ثبوت الفساد فيها قبل ظهور الصّواب إنّما هو لمجرد اعتقاده الفساد مؤاخذاً باعتقاده الذي هو ليس بدليلٍ إذ لم يكن عن تحرّ، والله أعلم.

وفي فتاوى العتّابيّ: تحرّى فلم يقع تحزّيه على شيءٍ قيل يؤخّر، وقيل يصلّي إلى أربع جهاتٍ، وقيل يخيّر، هذا كلّه إذا اشتبه، فإن صلّى في الصّحراء إلى جهةٍ من غير شكٍّ ولا تحرّ، إنّ تبيّن أنّه أصاب أو كان أكبر رأيه أو لم يظهر من حاله شيءٌ حتّى ذهب عن الموضوع فصلاته جائزة، وإن تبيّن أنّه أخطأ أو كان أكبر رأيه فعليّه الإعادة.

قلتُ: لكن الأقوى: دليل الخلافية للتصريح فيه، بأن الإصابة ليست بفرض حالة الاشتباه... إلخ.

وما يقال من أن [مَنْ] ^(١) تحرَى وعدَلَ عن جِهَة تحرّيه، ففي اعتقاده: أنه صلّى إلى غير القبلة. ومن كان كذلك لم تجز صلواته بخلاف من شك، ولم يتحرّر وصلّى، فإنه لم يجزم بأنه إلى غير القبلة، لكن لا يحكم بالجواز ابتداءً لاشتباه أمره على الشك، وإذا ظهر الخطأ أو الصواب تيقن ثبت حكمه، ويبطل حكم الشك.

يقال عليه: إن الحكم إن كان تابعاً لما عنده فقط من غير أن يكون لظهور صوابه أثرٌ فيلزم: أن ما أداه بالشك لا يصح؛ لأنّ الفرض ثابتٌ في ذمته بيقين، فلا يسقط بالشك على أن عبارتهم تقتضي تأثير ظهور صوابه وخطأه فيما إذا شرع بالشك، وأتمّ، ثم ظهر صوابه حيث صرح في الاختيار بأنه لا إعادة عليه لوجود التوجه ونحو ذلك.

وشرح في البدائع ^(٢) أيضاً: أنه لو ظهر خطؤُهُ بعد الفراغ أعاد، وصرّحوا

(١) ما بين معكوفتين زيادة ليست في الأصل.

(٢) قال في بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١/ ٤٧٩ - ٤٨٧): (ومنها) استقبال القبلة لقوله تعالى: ﴿قَوْلٍ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلُّوْا وُجُوْهُكُمْ شَطْرَهُ﴾. وقول النبي ﷺ: «لا يقبل الله صلاة امرئ حتى يضع الطهور مواضعه، ويستقبل القبلة، ويقول: الله أكبر»، وعليه إجماع الأمة، والأصل: أن استقبال القبلة للصلاة شرطٌ زائدٌ لا يعقل معناه، بدليل أنه لا يجب الاستقبال فيما هو رأس العبادات وهو الإيمان، وكذا في عامة العبادات من الزكاة والصوم والحج، وإنما عرف شرطاً في باب الصلاة شرعاً فيجب اعتباره بقدر ما ورد الشرع به، وفيما وراءه يرد إلى أصل القياس، ثم جملة الكلام في هذا الشرط أن المصلي لا يخلو إما أن كان قادراً على =

= الاستقبال أو كان عاجزاً عنه فإن كان قادراً يجب عليه التوجه إلى القبلة إن كان في حال مشاهدة الكعبة فإلى عينها، أي: أي جهة كانت من جهات الكعبة، حتى لو كان منحرفاً عنها غير متوجه إلى شيء منها لم يجز، لقوله تعالى: ﴿قَوْلٍ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ﴾، وفي وسعه تولية الوجه إلى عينها فيجب ذلك، وإن كان نائياً عن الكعبة غائباً عنها يجب عليه التوجه إلى جهتها، وهي المحارِب المنصوبة بالأمارات الدالة عليها لا إلى عينها، وتعتبر الجهة دون العين.

كذا ذكر الكرخي والرازي، وهو قول عامة مشايخنا بما وراء النهر، وقال بعضهم: المفروض إصابة عين الكعبة بالاجتهاد والتحري، وهو قول أبي عبدالله البصري حتى قالوا: (إن نية الكعبة شرط) وجه قول هؤلاء قوله تعالى: ﴿قَوْلٍ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ﴾، من غير فصل بين حال المشاهدة والغيبة؛ ولأن لزوم الاستقبال لحرمة البقعة، وهذا المعنى في العين لا في الجهة؛ ولأن قبلته لو كانت الجهة لكان ينبغي له إذا اجتهد فأخطأ الجهة يلزمه الإعادة لظهور خطئه في اجتهاده بيقين، ومع ذلك لا تلزمه الإعادة بلا خلاف بين أصحابنا، فدل أن قبلته في هذه الحالة عين الكعبة بالاجتهاد والتحري.

(وجه) قول الأولين أن المفروض هو المقدور عليه، وإصابة العين غير مقدور عليها فلا تكون مفروضة؛ ولأن قبلته لو كانت عين الكعبة في هذه الحالة بالتحري والاجتهاد لتردت صلاته بين الجواز والفساد؛ لأنه إن أصاب عين الكعبة بتحريه جازت صلاته، وإن لم يصب عين الكعبة لا تجوز صلاته؛ لأنه ظهر خطؤه بيقين، إلا أن يجعل كل مجتهد مصيباً وإنه خلاف المذهب الحق.

وقد عرف بطلانه في أصول الفقه، أما إذا جعلت قبلته الجهة وهي المحارِب المنصوبة لا يتصور ظهور الخطأ، فنزلت الجهة في هذه الحالة منزلة عين الكعبة في حال المشاهدة، والله تعالى أن يجعل أي جهة شاء قبلة لعباده على اختلاف الأحوال، وإليه وقعت الإشارة في قوله تعالى: ﴿سَيَقُولُ السُّفَهَاءُ مِنَ النَّاسِ مَا وَلَّهُمْ عَن قِبَلِهِمُ الَّذِي كَانُوا عَلَيْهِمْ قُلْ لِلَّهِ الْمَشْرِقُ وَالْمَغْرِبُ يَهْدِي مَنْ يَشَاءُ إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ﴾؛ ولأنهم جعلوا عين الكعبة قبلة في هذه الحالة بالتحري، وأنه مبني على تجرد شهادة القلب =

= وروي أنّ أصحاب رسول الله ﷺ تحرّروا عند الاشتباه وصلّوا ولم ينكر عليهم النبي ﷺ فدلّ على الجواز فإذا صلّى إلى جهةٍ من الجهات فلا يخلو إمّا أنّ صلّى إلى الجهة بالتحري أو بدون التحري فإن صلّى بدون التحري، فلا يخلو من أوجه: أمّا إن كان لم يخطر بباله شيءٌ ولم يشكّ في جهة القبلة، أو خطر بباله وشكّ في جهة القبلة وصلّى من غير تحرّ، أو تحرّى ووقع تحريه على جهة فصلّى إلى جهةٍ أخرى لم يقع عليها التحري .

أمّا إذا لم يخطر بباله شيءٌ ولم يشكّ وصلّى إلى جهةٍ من الجهات فالأصل هو الجواز؛ لأنّ مطلق الجهة قبله بشرط عدم دليل يوصله إلى جهة الكعبة من السؤال أو التحري، ولم يوجد؛ لأنّ التحري لا يجب عليه إذا لم يكن شاكاً، فإذا مضى على هذه الحالة ولم يخطر بباله شيءٌ صارت الجهة التي صلّى إليها قبله له ظاهراً، فإن ظهر أنّها جهة الكعبة تقرّر الجواز، فأما إذا ظهر خطؤه بيقين بأن انجلى الظلام وتبين أنّه صلّى إلى غير جهة الكعبة، أو تحرّى ووقع تحريه على غير الجهة التي صلّى إليها إن كان بعد الفراغ من الصلاة يعيد، وإن كان في الصلاة يستقبل؛ لأنّ ما جعل حجّة بشرط عدم الأقوى يبطل عند وجوده، كالاجتهاد إذا ظهر نصٌّ بخلافه .

وأمّا إذا شكّ ولم يتحرّ وصلّى إلى جهةٍ من الجهات فالأصل هو الفساد، فإذا ظهر أنّ الصواب في غير الجهة التي صلّى إليها إمّا بيقين أو بالتحريّ تقرّر الفساد، وإن ظهر أنّ الجهة التي صلّى إليها قبله إن كان بعد الفراغ من الصلاة أجزأه ولا يعيد؛ لأنه إذا شكّ في جهة الكعبة وبني صلاته على الشكّ احتمل أن تكون الجهة التي صلّى إليها قبله واحتمل أن لا تكون، فإن ظهر أنّها لم تكن قبله يظهر أنّه صلّى إلى غير القبلة، وإن ظهر أنّها كانت قبله يظهر أنّه صلّى إلى القبلة فلا يحكم بالجواز في الابتداء بالشكّ والاحتمال، بل يحكم بالفساد بناءً على الأصل وهو العدم بحكم استصحاب الحال، فإذا تبين أنّه صلّى إلى القبلة بطل الحكم باستصحاب الحال وثبت الجواز من الأصل .

وأمّا إذا ظهر في وسط الصلاة روي عن أبي يوسف أنّه يبني على صلاته لما قلنا، وفي ظاهر الرواية يستقبل؛ لأنّ شروعه في الصلاة بناءً على الشكّ، ومتى ظهرت =

فيما إذا شرع بلا تحرر، ثم ظهر في أثناء الصلاة: أنه أصاب بلزوم الإعادة؛ لأنه قوى حاله. ونبأ القوي على الضعيف لا يجوز، ولم يقتصروا في هذه المسائل على ما في خاطر المصلي مع النظر في عدم كونه مستقبلاً القبلة موجودة في صورة الشك، ولا يخلص إلا بادعاء: أن الحكم ما يتبع ما عنده، غير أنه إن كان عن دليل شرعي، فلا تأثير لظهور صوابه وخطئه فيما مضى مبنياً على ذلك، وإن لم يكن عن دليل أثر. وها أنا بأساطير الضراعة والمسكنة إلى أستاذي وإخواني الفضلاء في الوقوف على هذه الرقوم، وتحريرها إسعافاً إليّ، واغتنام أجرٍ ودعاء، وهو سبحانه حسبي ونعم الوكيل.

وهذه صورة ما [١/٣٥] كتبه الشيخ الإمام العالم العلامة كمال الدين ابن الهمام - تغمده الله برحمته -:

الحمد لله الفتاح العليم، وصلى الله على سيدنا محمد عبده ورسوله، النبي الأمي، وعلى آله وصحبه وسلم.

لا ريب في أن مؤدى اللفظ المنقول، من المواضع الثلاثة: لزوم الإعادة عند عدم التحري في الاشتباه بعد تبين الآية، أعم من كون ذلك في الصلاة أو بعدها. وفهم ذلك فهم مدلول اللفظ قطعاً، لا ينسب لفاهمه تقصير فلا يخطئه. وإنما الذي ينسب إليهم التقصير إن لم يعن بهم المسطرون لهذا الحكم في الكتب، على أنه المذهب، فإنهم بصدد التضعيف في مذهب أبي حنيفة. فكل ما أطلقوه من الأحكام ساكتين عن إفادة أنها اختيار المشايخ على خلاف قول أهل المذهب - أعني: الثلاثة -، لم يفهم منه إلا أنه بيان لمذهبهم، ولا شك أن كلام أهل المذهب أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد المنقول من لفظ محمد في هذه المسألة عدم الإعادة عند ظهور الإصابة بعد الفراغ، كما

هو المذكور في الأصل وغيره من غير حكاية الخلاف .
وقد عرف قول محمد لهم : إنه ما لم يجد فيه خلافاً ، فهو قولهم
جميعاً .

قال الحاكم أبو الفضل في الكافي الذي هو مجموع كلام محمد في جميع
كتبه ، على ما ذكره في أوله ، ولو كان حين انتهى إلى موضع الصلاة . شك .
فلم يدر أين القبلة ، فلم يتحرر حتى صلى إلى بعض تلك الوجوه بغير تحرر
ولا أكبر رأي . فعليه : أن يعيد صلاته إلا أن يعلم أنه صلى للقبلة ، إلا أن ذلك
إنما كان بعد دخوله في صلاته ، لم تجز تلك الصلاة حتى يستقبلها بتكبير
مستقبل ؛ لأن الواجب كان عليه أن يتحرر ، ثم يفتتح . فهذا نص محمد في
الأصل الذي هو شرح المبسوط ، عدم الإعادة من غير خلاف . فإطلاق بعض
المصنفين : لزوم الإعادة ، إفادة بغير ما يتم بصده من إفادة مذهب أبي حنيفة
وأصحابه ، فأمر دائر بين أمور ، إما قصدهم يؤدي ظاهر عبارتهم ، فيحكم
عليهم بالخطأ ، إذ ليس ذلك قول أهل المذهب المقتدى [٣٥ / ب] بهم .
وإما إرادتهم كون ذلك فيما إذا ظهر الخطأ في الصلاة ، فيحكم بخطئهم بالتعبير
إذا كان لفظهم أعم من مرادهم ، فيوقع في التجهيل لا التعليم .

وأما اطلاعهم عن بعض روايات عنهم في ذلك ، فيحكم عليهم بأخف
من ذلك الخطأ ، فإن إطلاق ذلك من غير بيان : أنها شذوذ من الروايات ،
اختاروها وتركوا المعروف عنهم . يعطي أنه المذهب المعروف ، والفرض
أن الظاهر عنهم خلاف ذلك ، فكان الواجب : بيان كون ذلك خلاف الظاهر
لا إرساله هكذا في مقام كتابة مذهب الأئمة . والله أعلم .

وأما بمقام الاستدلال على لزوم الإعادة في ظهور الخطأ في الصلاة دون

ما بعدها مع لزومها بعد ظهور الصّواب في صورة التحري، ثم العدول من جهته شيءٍ آخر. وقد استودعناه في موضعٍ آخر. والله الموفق.

قال ذلك وكتبه محمد بن همام الدين. والله أعلم بالصّواب.

وهذه صورة ما كتبه المرحوم الشيخ العلامة يحيى بن محمد الأقصرائي الحنفي^(١):

الحمد لله رب العالمين، الميسّر لكل عسير، وصلاته وسلامه على سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين.

ظاهرُ عبارة الكتب الثلاثة: الإطلاق.

ومفهومه: عدم الصّحة، ولزوم الإعادة عند وجود الاشتباه. وعدم التحري عند الشروع، ظهر إصابتها الشارع في الصلاة حال كونه فيها، أو بعد

(١) قال صاحب نظم العقيان في أعيان الأعيان (١ / ٦١): يحيى بن محمد بن إبراهيم ابن أحمد، شيخ الإسلام، أمين الدين بن الشيخ شمس الدين الأقصرائي الحنفي، ولد سنة خمس وتسعين وسبع مئة، وأجازت له عائشة بنت عبد الهادي وجماعة، وأخذ الفقه والأصول عن أخيه بدر الدين بن الأقصرائي، والسراج قارئ الهداية، وابن الغزي. ولازم العز ابن جماعة، وولي مشيخة الأشرفية والصرغتمشية، وتدرّس التفسير والطحاوي وبالمؤيدية، وغير ذلك، وانتهت إليه رئاسة الحنفية في عصره، مع الدين المتين، والصلاح المفرط، ومساعدة الفقراء، وطلبة العلم، والقيام في نصرة الدين، وإبطال المظالم، ومراجعة الملوك في ذلك، وهم يعظمونه ويقبلون قوله، مات في أواخر المحرم سنة ثمانين وثمان مئة. وله ترجمة في الضوء اللامع للسخاوي (٥ / ١٣٥ - ١٣٦).

وقام في كشف كنائس اليهود والنصارى... انظر إنباء الغمر لأبناء العمر لابن حجر (٢ / ١٨٨).

مجموعه رسائل العلامة

العلامة

قاسم بن قطلوبغا

(٨)

إيكام القمهية

تأليف

العلامة قاسم بن قطلوبغا الحنفي

المولود سنة ٥٨٠٢هـ والمتوفى سنة ٨٧٩هـ

رحمة الله تعالى

(٨)

احكام القهقهة

قال - رحمه الله - :

إنه قد رفع إليّ سؤال، صورته :

ما الجواب رضي الله عنكم، وأدام النفع بكم بمحمّد [١/٣٦] وآله، عن

ما نقله الإمام الزركشي في حواشيه على الرافعي فقال :

سؤال على الحنفية وهو: أن حديث القهقهة ورد في صلاة الفرض،

فقاسوا عليه النفل دون الجنازة.

فإما أن يكون ذلك تعبدًا، فكيف يقاس عليه النفل.

وإما أن يكون معللاً، فكيف لم يُقَس عليه الجنازة، وعليه جواب

صورته :

الحمدُ لله المنعم بالصواب.

نقول ذلك تعبدًا، وإلحاق الصلاة النافلة بطريق الدلالة لا القياس؛ لأنها

صلاة حقيقة حيث كانت أركانها أركان الصلاة وغير ذلك، بخلاف صلاة

الجنازة، فهي ليست بصلاة حقيقة، أو قاصرة، فلا يلحق بالفرض.

وقال علماؤنا - رحمهم الله تعالى -: إن الصلاة النافلة بمجرد

الشروع فيها تصير واجبة لازمة، فتعامل معاملة الفرض دون غيرها.

والحالة هذه.

وكتبت :

الحمد لله . ربّ زدني علماً .

الجواب : إنه تعبد ولم يقس النفل ، وإنما عملنا بعموم لفظ الصلاة من قوله ﷺ : « مَنْ ضَحِكَ فِي الصَّلَاةِ فَهَقَّهَةٌ ، فَلْيُعِدِ الوُضُوءَ وَالصَّلَاةَ »^(١) .

كما هي رواية ابن عدي^(٢)، وغيره . ونحوها من الروايات ، ولم تدخل الجنازة ؛ لأنها ليست بمطلقة .

ولا يتصور : أن يكون النفل ملحقاً بطريق الدلالة ؛ لأن النص الذي يكون له الدلالة نصٌ يفهم المعنى الذي لأجله الحكم المذكور فيه على الوجه المصرح به في الأصول .

وحديثُ القهقهة^(٣) : اتفق على أنه يقصر على فهم المعنى الذي لأجله

(١) رواه عبد الرزاق (٣٧٦٣) عن الثوري ، عن خالد ، عن أم الهذيل ، عن أبي العالية قال : بينا رسول الله ﷺ يصلي بالناس ، إذ جاء رجل في بصره سوء ، فوقع في بئر عند المسجد ، فأمر النبي ﷺ من ضحك ، فليعد الوضوء ، وليعد الصلاة . وانظره وطرفه وشواهده في سنن الدارقطني (١ / ١٦٢) .

وانظره أيضاً في معرفة السنن والآثار للبيهقي رقم (٣٣٧-٥٢٠٣) وسته (١ / ١٤٧) .

(٢) الكامل في الضعفاء (٣ / ١٦٧ و١٦٨ و٥ / ١١٠) .

(٣) قال صاحب كتاب اللباب في الجمع بين السنة والكتاب (١ / ١١٦ - ١١٧) (باب القهقهة تنقض الوضوء) : الدارقطني عن أبي العالية الرياحي أن أعمى تردى في بئر والنبي ﷺ يصلي بأصحابه ، فضحك بعض من كان يصلي مع النبي ﷺ ، فأمر النبي ﷺ من كان ضحك منهم أن يعيد الوضوء والصلاة جميعاً ؛ فإن قيل : هذا الحديث مرسلٌ أرسله أبو العالية الرياحي ، وقد قيل : إنه كان لا يبالي من أين كان يأخذ الحديث . وقال ابن عدي : إنما قيل في أبي العالية ما قيل لهذا الحديث ، =

الحكم المذكور فيه لكل مجتهد. وكان العهد قد بعد بدلالة النص، فيذكر بها من بعض مختصراتنا.

فنقول: قال الشيخ الإمام نظام الدين في كتابه: وأما دلالة النص، فهي ما علم علة الحكم المنصوص عليه لغة، لا اجتهاداً واستنباطاً.

مثاله: قوله تعالى: ﴿فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا نَهْرُهُمَا﴾ [الإسراء: ٢٣].

فإن للتأفيف صورة معلومة، ومعنى لأجله ثبت الحكم، وهو الأذى المعلوم بالنص لغة يفهمه كل من فهم اللغة.

= وإلا فسائر أحاديثه صالحة. قيل له: روى البيهقي، عن ابن شهاب، أن النبي ﷺ أمر رجلاً ضحك في الصلاة أن يعيد الوضوء والصلاة. قال الشافعي ﷺ: لم تقبله؛ لأنه مرسل، فلم يذكر فيه علة سوى الإرسال، فدل على صحة إرساله، وأما أبو العالية: فهو عدل ثقة، وقد اتفق على إرسال هذا الحديث: معمر، وأبو عوانة، وسعيد بن أبي عروبة، وسعيد بن أبي بشير، فرووه عن قتادة، عن أبي العالية، وتابعهم عليه: ابن أبي الذيال، وهؤلاء خمس ثقات؛ فإن صحَّ عن أبي العالية أنه كان لا يبالي من أين أخذ الحديث! قلنا: لكنه إذا أرسل الحديث لا يرسله إلا عن تقبل روايته؛ لأن المقصود من رواية الحديث ليس إلا التبليغ عن رسول الله ﷺ، وخاصة إذا تضمن حكماً شرعياً، فإذا أرسل الحديث ولم يذكر من أرسله عنه، مع علمه أو ظنه بعدم عدالته، كان غاشياً للمسلمين وتاركاً لنصيحتهم، فنسقط عدالته ويدخل في قوله ﷺ: «من غش فليس منا». وقد ثبتت عدالته، ورواه الثقات عنه مرسلًا، فدل على أنه أرسله عن عدل، ولأن المرسل شاهدٌ على الرسول ﷺ بإضافة الخبر إليه، فلو لم يكن ثابتاً عنه بطريق تقارب العلم، لما أرسله، وكان أسنده لتكون العهدة على غيره، وهذه عادة غير مدفوعة، أن من قوي ظنه بوجود شيء أعرض عن إسناده، فهذه مسألة تفرّد بها أصحابنا اتباعاً لهذا الحديث، وتركوا القياس من أجله، وهذه شهادة ظاهرة لهم، أنهم يقدمون الحديث على القياس، وهم أتبع للحديث من سائر الناس.

وعلى هذا: أوجبنا حد قطاع الطريق على الردّ بدلالة النصّ؛ لأنّ العادة المجازية، وصورة ذلك بمباشرة [ب/٣٦] القتال.

ومعناها لغة: نهى العدو، والتخويف على جهة ينقطع بها الطريق. وهذا معنى معلوم بالمحاربة لغةً.

والردُّ مباشرٌ كذلك كالمقاتل.

ولهذا: اشتركوا في الغنيمة، فيقام الحدّ على الردّ بدلالة النصّ من هذه الوجوه.

وحاصله أمران:

التنبيه بالأدنى على الأعلى، أو بالشيء على ما يساويه.

أمّا على الأعلى:

فنوعان:

قطعيٌّ جليٌّ إن اتفق على طريق تعيين مناطه.

وظنيٌّ خفيٌّ، إن اختلف فيه.

أمّا القطعي:

فمن أمثلة ما فهم من حرمة التأفيف، حرمة الضرب، كما مر. وهما معلومان لغةً بصورةً ومعنىً.

وصورة التأفيف: التصويت بالشفيتين عند الكراهة.

ومعناه: المقصود الأدنى المتحقق.

ومثله: ما فهم من قوله تعالى: ﴿فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا﴾

يَرَهُ ﴿ [الزلزلة: ٧] . جزاء ما فوقها . ومن ﴿ بِقِنطَارٍ يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ ﴾ [آل عمران: ٧٥] .
بأدائه ما دونه .

وأما الظَّنُّ :

فكما في إيجاب الكفارة على المفطر في رمضان بالأكل والشرب خلافاً
للشافعي، بدلالة سؤال الأعرابي بقوله: وَقَعْتُ امْرَأَتِي فِي نَهَارِ رَمَضَانَ عَامِداً،
مرتباً عليه قوله: هَلَكْتُ وَأَهْلَكْتُ^(١) .

عن الجناية على الصَّوم، بتفويت ركعة التي هي معنى الموافقة، لا عن
الوقاع من حيث هو . وذا مما يفهم لغة . فكذا جوابه ﷺ عن حكم الجناية
لوجوب التطابق خصوصاً عن أفصح النَّاسِ، والوقوع إليها متحققة فيها، بل
أولى لكون خوض الصَّائم عليها أشد . وسوقه إليهما أحد بمصادقة شرع
الصوم . وفيهما الغالب، وكونه وجاء . فالظَّنُّ من اختلافهم: أن طريق فهم
المناط يفضي إلى أنه الجناية المطلقة والمقيدة .

(١) رواه الدارمي (١٧١٦) عن أبي هريرة قال: أتى رسول الله ﷺ رجلٌ فقال: هلكت .
فقال: «وما أهلكك؟» . قال: واقعت امرأتي في شهر رمضان . قال: «فأعتق رقبة» .
قال: ليس عندي . قال: «فصم شهرين متتابعين» . قال: لا أستطيع . قال: «فأطعم
ستين مسكيناً» . قال: لا أجد . قال: فأتي رسول الله ﷺ بعرقٍ فيه تمرٌ، فقال: «أين
السائل؟ تصدَّق بهذا» . فقال: أعلى أفقر من أهلي يا رسول الله!، فوالله ما بين لابتيتها
أهل بيتٍ أفقر منّا . فقال رسول الله ﷺ: «فأنتم إذا»، وضحك حتى بدت أنيابه .

ورواه عبد الرزاق (٧٤٥٧) والإمام أحمد (٢ / ٢٨١) والبخاري (١٨٣٤) و١٨٣٥ و
٢٤٦٠ و٥٠٥٣ و٥٧٣٧ و٥٨١٢ و٦٣٣١ و٦٣٣٣ و٦٤٣٥) ومسلم (١١١١) وأبو
داود (٢٣٩٠) والترمذي (٧٢٤) والنسائي في الكبرى (٣١١٧) وابن ماجه (١٦٧١)
وابن خزيمة (١٩٤٤ و١٩٤٩) وابن حبان (٣٥٢٤) .

وأما على المساوي، فكإيجاب الكفارة على المراد، لتحقق الجناية. وكونه معنى مطرداً منقولاً لغةً. وكإثبات حكم النسيان الوارد في الأكل والشرب والوقاع بمعنى كونه مساوياً محمولاً عليه طبعاً، وذا مفهومه لغة. وميل الطبع إليها مساوٍ. وكان نظيرهما وشمول كل منهما قصوراً، وكمالاً، فلهما مزية في أسباب الدعوة، وقصور في حالهما، إذ لا يغلبان البشر، وهو بالعكس، تحقق المساواة. ومن هنا لم يمكن الجماع [٣٧/أ] ناسياً في الصوم كالأكل ناسياً في الصلاة. فإن قيل: اشتبه الفهم في هذه المسائل على فقيه تبرز في طرق الفقه بعد أن بلغه الأدلة. فكيف يكون مفهوماً لغوياً ومناطقاً قطعياً صالحاً لإثبات ما يندرى بالشبهات.

أجيب: بأن معنى لغويته عدم توقف فهم مناطه على مقدمة شرعية من تأثير نوع أو جنسه في نوع الحكم أو جنسه شرعاً بخلاف القياس؛ لا فهم كل أحد المعنى. ومعنى قطعيته: قطعية مفهوميته بالمعنى المذكور كالجناية من سؤال الأعرابي، لا قطعية دليل مناطيته ولا قطعية تعدي الحكم إلى الملحق، ولا قطعية كونه أجلى أو مساوياً.

* تمة:

قال بعض الأصوليين: ليس للأدلة عموم؛ لأن معنى النص إذا ثبت علة لا يحتمل أن لا يكون علة، والإشارة تصلح له.

ومعناه: أن العلة لا تخصص؛ لأنها مدار الحكم وملزومه، فلو وجد دليل العرض عليها لجاز نسخاً لا تخصيصاً. وكذا الإشارة عند بعض.

منهم: أبو زيد، لما لم يسق الكلام. والأصح: أنها قد تخصص. كما

مال الإمام الشافعي بتخصيص إشارة قوله تعالى في حق الشهداء: ﴿بَلْ أَحْيَاءٌ عِنْدَ رَبِّهِمْ﴾ [آل عمران: ١٦٩]. إلی أن لا يصلي عليهم في حق حمزة حيث صلى عليه ﷺ حين استشهد سبعين مرة. وألحق هنا الفرق على أن العموم للمنطوق لا للمفهوم. وعليه: قبول التخصيص. والله أعلم.

* فائدة:

في التوكيل في النكاح، وفيما لا يضاف إليه، ليس للوكيل أن يضيف القبول فيه إلى نفسه؛ لأنه متى أضافه إلى نفسه انعقد له؛ لأنه عقد لازم، لا يقبل الانتقال، ولا يتخلف الحكم عن سببه، فيلزمه إذا جمع ما يترتب عليه ذلك من الحقوق. والمخلص من هذا، والطريق الصحيح: أن يقول: زوجت موكلي نفسها من موكلك فلان الفلاني على صداق مبلغه. كذا حالاً أو مؤجلاً. فيقول الوكيل: قبل موكلي هذا النكاح بهذا الصداق على حكمه ورضي به.

وسئل - رحمه الله - عن رجل [٣٧/١] اشترى من آخر صابوناً، وقد أحضر البائع عيناً، أي: أنموذجاً. فابتاع منه مقداراً.

فأجاب: إن كان أشار إلى الصابون صح في قدره. وإن لم يكن أشار إليه، فإن عين مكاناً من الأمكنة به صابون. صح.

وللمشتري خيار الرؤية وإن لم يكن كذلك، فالبيع باطل. والله أعلم.



مَجْمُوعَةُ رِسَائِكَ

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(٩)

الْأَصْلُ

فِي بَيَانِ

الْفُضْلِ وَالْوَصْلِ

تَأَلَّفَ

الْعَلَّامَةُ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْحَنْفِيُّ

المولود سنة ٨٠٢ هـ والمتوفى سنة ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى

(٩)

الأصلي
في بيكان
الفتاوى الوصلية

قال - رحمه الله - :

قد سألتني بعض أجلاء مشايخي من غير أرباب المذهب، عن وصل التطوع بالفريضة .

وذكر لي : أن بعض علماء الحنفية ذكر له : أنما ذلك اختيار الإمام حافظ الدين النسفي ، ولا يعرف لمن تقدمه من أئمتنا .

فقلت : إن المسألة مسطورة في كتب جماعة قبل النسفي .

فسألني : أن أكتب له ذلك .

فقلت مستعيناً بالله سبحانه وتعالى :

قال الإمام محمد بن الحسن في الأصل : وإذا سلّم الإمام من الظهر أو المغرب أو العشاء، كرهت له المكث قاعداً. ولم أكرهه في الفجر والعصر، فإن شاء أن يصلي تطوعاً في الظهر والمغرب والعشاء لم يصل في مكانه بل يتأخر فيصل في خلف المقام أو حيث أحب من المسجد، خلا مكان الإمام .

وساقه في خلاصة الفتاوى^(١) وبلغ آخره، فقال : وإذا سلّم الإمام من

(١) قال المصنف في تاج التراجم (ص ١٠) : طاهر بن محمد بن أحمد بن عبد الرشيد البخاري، له كتاب الوقعات، وكتاب النصاب، وكتاب خلاصة الفتاوى . =

وقال في البدائع^(١): وروي عن محمدٍ أنه قال: يستحبُّ للقوم أيضاً أن ينفضوا [الصفوف] ويتفرَّقوا.

= التسيحات والتحميدات والتكبيرات فينبغي استئان تأخيرها عن السنَّة ألبتَّة، وكذا آية الكرسي، على أن ثبوت ذلك عنه ﷺ مواظبة لا أعلمه، بل الثابت ندبه إلى ذلك، وليس يلزم من ندبه إلى شيء مواظبته عليه وإلا لم يفرق حيث تدبَّر بين السنَّة والمندوب، وكان يستدلُّ بدليل النَّدْب على السنَّة وليس هذا على أصولنا.

وقول الحلواني: عندي أنه حكم آخر لا يعارض القولين؛ لأنه إنما قال: لا بأس... الخ، والمشهور في هذه العبارة كونه لما خلافة أولى فكان معناها أن الأولى أن لا يقرأ الأوراد قبل السنَّة، ولو فعل لا بأس به فأفاد عدم سقوط السنَّة بذلك حتى إذا صلى بعد الأوراد يقع سنَّة مؤداة لا على وجه السنَّة، وإذا قالوا لو تكلم بعد الفرض لا تسقط السنَّة لكن ثوابها أقل فلا أقل من كون قراءة الأوراد لا تسقطها، وقد قيل في الكلام أنه يسقطها، والأول أولى، ففي البخاري وأبي داود والترمذي عن عائشة رضي الله عنها: كان النبي ﷺ إذا صلى ركعتي الفجر، فإن كنت مستيقظة حدثني، وإلا اضطجع حتى يؤذن بالصلاة. واعلم أن هذا الذي عن الحلواني يوافق ما عن أبي حنيفة في المقتدي والمنفرد، وذكر في حق الإمام خلفه، وعبارته في الخلاصة هكذا: إذا سلم الإمام من الظهر أو المغرب أو العشاء كرهت له المكث قاعداً لكنَّه يقوم إلى التطوع، ولا يتطوع في مكان الفريضة ولكن ينحرف يمناً أو يسرةً أو يتأخر، وإن شاء رجع إلى بيته يتطوع وإن كان مقتدياً، أو يصلي وحده إن لبث في مصلاه يدعو جاز.

وكذا إن قام إلى التطوع في مكانه أو تقدَّم أو تأخر أو انحرف يمناً أو يسرةً جاز والكلّ سواء، وفي الصلاة التي لا يتطوع بعدها يكره المكث في مكانه قاعداً مستقبلاً، ثم هو بالخيار إن شاء ذهب وإن شاء جلس في محرابه إلى طلوع الشمس وهو أفضل، ويستقبل القوم بوجهه إذا لم يكن بحذاءه مسبوq، فإن كان ينحرف يمناً أو يسرةً والصيف والشتاء سواء هذا هو الصحيح، هذا حال الإمام.

وقوله (الكلّ سواء): يعني: في إقامة السنَّة.

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢/ ١٣٥).

وقال في شرح الشهيد: القيام إلى السنة متصل بالفرض مسنون^(١). وكذا قال البقالي^(٢).

وقال في الذخيرة: وإذا فرغ الإمام من صلاته: أجمعوا على أنه لا يمكث في مكانه [٣٨ / ١] مستقبل القبلة سائر الصلوات في ذلك سواء.

وبعد ذلك ينظر إن كانت صلاة لا تطوع بعدها، يتخير إن انحرف عن يمينه أو يساره، وإن شاء ذهب في حوائجه، وإن شاء استقبل الناس بوجهه إذا لم يجد أية رجل يصلي، ولم يفصل فيما إذا كان المصلي في الصف الأول أو الأخير. وهذا ظاهر المذهب.

وأما إن كانت صلاة بعدها تطوع كالظهر والمغرب والعشاء، يقوم للتطوع، ويكره له تأخير التطوع عن حال أداء الفريضة.

وإذا قام إلى التطوع لا يصلي في المكان الذي صلى فيه المكتوبة. بل يتقدم أو يتأخر أو ينحرف يميناً أو شمالاً أو يذهب إلى بيته فيتطوع.

ثمّة قال شيخ الأئمة الحلواني^(٣): وهذا إذا لم يكن من قصده الاشتغال

(١) نقله عنه ابن الهمام في فتح القدير (٢ / ٣٨٦).

(٢) هو محمد بن أبي القاسم. انظر تاج التراجم للمصنف (ص ٣١).

(٣) قال المصنف في تاج التراجم (ص ١٢): عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح، شمس الأئمة، الحلواني، نسبة لبيع الحلواء، صاحب المبسوط، إمام الحنفية في وقته ببخارى، حدّث عن: أبي عبدالله غنجان، وتفقه على جماعته، توفي سنة ثمان أو تسع وأربعين وأربع مئة بكش، ودفن ببخارى. قلت [يعني: ابن قطلوبغا]: تفقه على القاضي أبي الحسين ابن الخضر النسفي، وأبي الفضل الزرنجري، وتفقه عليه: الأزرق، وسمع منه: شمس الأئمة السرخسي. قال أبو العلاء الفرضي: مات =

بالدعاء، فإن كان له وردٌ يقضيه بعد المكتوبات، فأراد أن يقضي ورده قبل أن يشتغل بالتطوع، فإنه يقوم عن مصلاه، فيقضي ورده. وإن شاء جلس في ناحية من المسجد فقضى ورده، ثم قام إلى التطوع.

فمن الصحابة من كان يقضي ورده قائماً.

ومنهم من كان يجلس في ناحية من المسجد فيقضي ورده، ثم يقوم إلى التطوع. فالأمر فيه واسع. وهذه من شرح الحلواني.

وما ذكره شمس الأئمة^(١) دليل جواز تأخير السنن، عن أداء الفريضة.

هذا الذي ذكرنا في حق الإمام. وأما المنفرد والمقتدي: فإن أتيا بالتطوع في مصلاهما ويدعوان جاز. وإن أقاما التطوع في مكانهما، وإن تراخيا عن مكانهما وأقاما في مكانٍ آخر، جاز. انتهى.

وصرح بكراهة تأخير التطوع عن الفريضة في الاختيار وشرح المختار. وقال: لأنه ﷺ كان لا يمكث إلاّ قدر أن يقول: «اللَّهُمَّ أَنْتَ السَّلَامُ، وَمِنْكَ السَّلَامُ، تَبَارَكْتَ يَا ذَا الْجَلَالِ وَالْإِكْرَامِ»^(٢). وقاله في الشافي.

= بيخارى في شعبان سنة ست وخمسين وأربع مئة. وقال البخاري في معجمه: مات سنة اثنتين وخمسين. وقال الذهبي: سنة ست أصح؛ فإنه بخط شيخنا الفرضي. (١) هو الحلواني.

(٢) رواه الطيالسي (١٥٥٨) وأحمد (٦/٦٢) ومسلم (٥٩٢) وأبو داود (١٥١٢) والترمذي (٢٩٩) والنسائي (٣/٦٩) وفي عمل اليوم والليلة (٩٥ - ٩٧) وابن ماجه (٩٢٤) وابن حبان (٢٠٠٠ و٢٠٠١) والبيهقي في السنن الكبرى (٢/١٨٣) عن عائشة رضي الله عنها. وأخرجه النسائي في عمل اليوم والليلة (٩٨) وابن حبان (٢٠٠٢) وابن خزيمة (٧٣٦) عن ابن مسعود.

وقال في البدائع^(١): إذا فرغ الإمام من الصلوة فلا يخلو^(٢):

إمّا أن كانت صلاة لا يصلى^(٣) بعدها سنة: كالفجر والعصر، فإن شاء الإمام قام وإن شاء قعد في مكانه [٣٨/ب] يشتغل بالدعاء؛ لأنّه لا تطويع بعد هاتين^(٤) الصلاتين [فلا بأس] بالعود، إلّا أنّه يكره له ذلك المكث على هيئته^(٥) مستقبل القبلة، لما روي عن عائشة رضي الله عنها: «أنّ النبي صلى الله عليه وآله كان إذا فرغ من الصلوة لا يمكث في مكانه إلّا مقدار ما يقول: «اللهم أنت السلام، ومنك السلام. تباركت يا ذا الجلال والإكرام»^(٦).

وروي: [أنّ] جلوس [الإمام] في مصلاه بعد الفراغ مستقبل القبلة بدعة؛ ولأنّ مكثه يومهم الداخل أنّه في الصلوة فيقتدي به فيفسد اقتداؤه، وكان^(٧) المكث تعريضاً لفساد^(٨) اقتداء غيره به فلا يمكث، ولكنّه يستقبل

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢/١٣٤ - ١٣٥).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (نج). والمثبت من البدائع.

(٣) في بدائع الصنائع: (تصلى).

(٤) تحرف في المخطوط إلى: (بعدها بين).

(٥) تحرف في المخطوط إلى: (هية).

(٦) رواه الدارمي (١٣٤٧) والطيالسي (١٥٥٨) والإمام أحمد (٦/٦٢ و١٨٤ و٢٣٥)

وابن أبي شيبة (١/٣٠٢ و٣٠٤) ومسلم (٥٩٢) وأبو داود (١٥١٢) والترمذي (٢٩٨)

و(٢٩٩) والنسائي في المجتبى (١٣٣٧) والكبرى (١/١٢٦١) وعمل اليوم والليلة

(٩٥ - ٩٧) وابن ماجه (٩٢٤) وابن حبان (٢٠٠ و٢٠١) وأبو عوانة (٢/٢٤١)

و(٢٤٢) والبيهقي (٢/١٨٣) والبلغوي في شرح السنة (٧١٣) عن عائشة رضي الله عنها.

(٧) في البدائع: (فكان).

(٨) في المخطوط: (لفساده).

القوم^(١) بوجهه إن شاء، إن لم يكن بحذائه أحدٌ يصلي، لما روي: أن النبي ﷺ كان إذا فرغ من صلاة الفجر استقبل بوجهه أصحابه، وقال: «هل رأى أحدكم رؤيا؟»^(٢)، كأنه [كان] يطلب رؤيا فيها بشرى فتح^(٣) مكة.

فإن كان بحذائه أحدٌ يصلي لا يستقبل القوم بوجهه؛ لأن استقبال الصورة في الصلاة مكروه، لما روي: أن عمر [رضي الله عنه] رأى رجلاً يصلي إلى وجه غيره، فعلاهما بالدرّة. وقال للمصلي: أتستقبل^(٤) الصورة؟ وللآخر: أتستقبل^(٥) المصلي بوجهك؟^(٦).

وإن شاء انحرف؛ لأن بالانحراف يزول الاشتباه كما يزول بالاستقبال.

ثم اختلف المشايخ في كيفية الانحراف:

قال بعضهم: ينحرف إلى يمين القبلة تبركاً بالتّيامن^(٧).

وقال بعضهم: ينحرف إلى اليسار ليكون يساره إلى اليمين.

وقال بعضهم: هو مخير، إن شاء انحرف يمنة، وإن شاء يسرة، وهو

(١) في المخطوط: (القبلة).

(٢) رواه الإمام أحمد (٥/ ٨ و ١٤) والبخاري (١٣٢٠ و ٦٦٤٠) ومسلم (٢٢٧٥) والترمذي

(٢٢٩٤) والنسائي في الكبرى (٧٦٥٨ و ١١٢٢٦) عن سمرة بن جندب رضي الله عنه.

(٣) في البدائع: بفتح.

(٤) في المخطوط: (استقبل).

(٥) في المخطوط: (استقبل).

(٦) لم أجده في الكتب المسندة. وانظره في المبسوط للسرخسي (١/ ٣٥) والعناية شرح

الهداية (٢/ ١٦٧).

(٧) تحرف في المخطوط إلى: (بالقياس).

الصَّحِيحُ؛ لَأَنَّ مَا هُوَ الْمَقْصُودُ مِنَ الْإِنْحِرَافِ^(١)، وَهُوَ: زَوَالُ الْإِشْتِبَاهِ يَحْصُلُ بِالْأَمْرَيْنِ جَمِيعاً.

وَإِنْ كَانَتْ صَلَاةٌ بَعْدَهَا سَنَةٌ يَكْرَهُ لَهُ الْمَكْتُوبَ قَاعِداً.

وَكَرَاهَةُ الْقَعُودِ مَرْوِيَّةٌ عَنِ الصَّحَابَةِ [رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ].

رَوَى عَنْ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّهُمَا كَانَا إِذَا فَرَغَا مِنَ الصَّلَاةِ قَامَا كَأَنَّهِمَا عَلَى الرَّضْفِ^(٢).

(١) تحرف في المخطوط إلى: (المقصود والانحراف).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (الرصيف). والرضف: الحجارة المحمّاة على النار، واحدتها رصفة.

ورواه عبد الرزاق (٣٢١٤) عن معمر والثوري، عن حمّاد وجابر وأبي الضحى، عن مسروق: أن أبا بكر كان إذا سلم عن يمينه وعن شماله قال: السلام عليكم ورحمة الله، ثم انفتل ساعتد، كأنما كان جالساً على الرضف. و(٣٢١٥) عن معمر، عن قتادة قال: كان أبو بكر إذا سلم كأنه على الرضف حتى ينهض. انظر سنن البيهقي (٢/ ٢٣٢).

وقال أبو يوسف في الآثار (١/ ١٦١) رقم (١٥٤) عن أبيه، عن أبي حنيفة، عن حمّاد، عن أبي الضحى، عن مسروق، عن أبي بكر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه كان إذا فرغ من صلاته وسلّم، فكأنما هو على الرضف حتى ينحرف.

ورواه محمد بن الحسن في الآثار (١/ ١٣٩) رقم (١٠٤) قال: أخبرنا أبو حنيفة، عن حمّاد، عن أبي الضحى، عن مسروق: أن أبا بكر الصديق رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كان إذا سلم في الصلاة، كأنه على الرضف حتى ينفتل. قال محمد: وبه نأخذ، وهو قول أبي حنيفة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

ورواه الطحاوي في شرح معاني الآثار (١/ ٢٧٠) رقم (١٤٩٧) قال: حدثنا حسين ابن نصر وعلي بن شيبه قال: حدثنا أبو نعيم قال: حدثنا سفيان، عن حمّاد، =

ولأنَّ المكث يوجب اشتباه الأمر على الدَّاخل فلا يمكث، ولكن يقوم ويتنحَّى عن ذلك المكان، ثم ينتقل^(١)؛

لما روي: عن [١/٣٩] أبي هريرة [رضي الله عنه]، عن النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «أَيَعِجْزُ أَحَدُكُمْ إِذَا فَرَغَ مِنْ صَلَاتِهِ أَنْ يَتَقَدَّمَ أَوْ يَتَأَخَّرَ»^(٢).

وعن ابن عمر [رضي الله عنه]: أَنَّهُ كَرِهَ لِلْإِمَامِ أَنْ يَتَنَفَّلَ فِي الْمَكَانِ الَّذِي صَلَّى فِيهِ^(٣).

ولأنَّ ذلك يُوَدِّي إلى اشتباه الأمر على الدَّاخل، فينبغي أن يتنحَّى إزالةً للاشتباه أو استكثاراً من شهوده^(٤) على ما روي: أَنَّ مَكَانَ الْمُصَلِّي يَشْهَدُ لَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ.

= عن أبي الضحى، عن مسروق قال: كان أبو بكر ﷺ يسلم عن يمينه وعن شماله، ثم ينتقل ساعتئذٍ كأنه على الرضف.

(١) في المخطوط: (يتنفل).

(٢) رواه الإمام أحمد (٢/٤٢٥) وابن أبي شيبة (٢/٢٠٨) - وعنه ابن ماجه (١٤٢٧) -

والبخاري في التاريخ الكبير (١/٣٤٠) وأبو داود (١٠٠٦) والبيهقي (٢/١٩٠)

والبغوي (٧٠٦) من طرق عن ليث بن أبي سليم [ضعيف]، عن الحجاج بن عبيد

[مجهول]، عن إبراهيم بن إسماعيل [مجهول]، عن أبي هريرة. أقول: وذكره البخاري

من طرق أخرى، وأسانيد الحديث فيها اضطراب. وقال البخاري بعد هذه الأسانيد:

لم يثبت هذا الحديث. وقال في صحيحه (١/٢١٤) (كتاب الأذان/ باب مكث الإمام

في مصلاه): وقال لنا آدم: حدثنا شعبة، عن أيوب، عن نافع قال: كان ابن عمر يصلي

في مكانه الذي صلى فيه الفريضة، وفعله القاسم [أي: ابن محمد بن أبي بكر الصديق]،

ويذكر عن أبي هريرة رفعه: لا يتطوَّع الإمام في مكانه. ولم يصحَّ. هـ.

(٣) في البدائع: (أم).

(٤) في المخطوط: (الاشتباه واستكثاراً من شهوده).

وَأَمَّا الْمُقْتَدُونَ^(١):

فبعض مشايخنا قال^(٢): لا حرج عليهم في ترك الانتقال^(٣) لانعدام الاشتباه على الدّاخل عند معاينة فراغ مكان الإمام عنه.

وروي عن محمّد أنّه قال: يستحبُّ للقوم أيضاً: أن ينقضوا الصُّفوف ويتفرَّقوا ليزول الاشتباه على الدّاخل المعاین الكلّ في الصّلاة البعيدة عن الإمام، ولما روينا من حديث أبي هريرة [رضي الله عنه]. انتهى.

وقال حافظ الدين^(٤) في كتابه: أمّا السنن التي بعد الفريضة فيأتي بها في المسجد في مكانٍ صلّى فيه فرضه بالأولى أن يتنحى خطوة، والإمام يتأخّر عن مكانٍ صلّى فيه فرضه لا محالة. انتهى.

وهذا لا يستلزم الوصل، فظهر: أن ما عزي للنسفي ليس صريحاً عنه.

وأن المسألة صريحة عن من هو أقدم منه.

فموت النسفي بعد العشر وسبع مئة.

وموت صاحب الاختيار في تاسع عشر المحرم سنة ثلاثة وثمانين

وست مئة.

وموت الحسام الشهيد سنة ست وثلاثين وخمس مئة.

وموت صاحب البدائع سنة سبع وثمانين وخمس مئة.

(١) في البدائع: (المأمومون).

(٢) في البدائع: (قالوا).

(٣) في المخطوط: (الاستقبال).

(٤) هو النسفي.

ما رواه [ب / ٣٩] ابن أبي شيبة في مصنفه^(١)، عن عطاء بن يسار^(٢):
قال رسول الله ﷺ: «لَا يَسْتَقْبِلُ الصُّورَةَ».

وما رواه الدارقطني^(٣)، عن ابن الحنفية: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَأَى رَجُلًا
يُصَلِّي إِلَى رَجُلٍ، فَأَمَرَهُ^(٤) أَنْ يُعِيدَ الصَّلَاةَ. فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنِّي قَدْ
أَتَمَمْتُ الصَّلَاةَ. فَقَالَ: «إِنَّكَ قَدْ صَلَّيْتَ وَأَنْتَ تَنْظُرُ إِلَيْهِ مُسْتَقْبِلَهُ».

وقد جاء في الانحراف:

ما رواه الأثر، عن يزيد بن الأسود قال: صَلَّيْتُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ الْفَجْرَ،
فَلَمَّا سَلَّمَ انْحَرَفَ^(٥).

وعن ابن مسعود أنه قال: لَا يَجْعَلُ أَحَدُكُمْ حِطًّا لِلشَّيْطَانِ مِنْ صَلَاتِهِ،
يَرَى حَقًّا عَلَيْهِ: أَنْ لَا يَنْصَرِفَ إِلَّا عَنْ يَمِينِهِ، لَقَدْ رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَكْثَرَ
مَا يَنْصَرِفُ عَنْ شِمَالِهِ. رواه مسلم^(٦).

(١) رواه ابن أبي شيبة (٧٣٨٨) قال: حدثنا وكيع، عن خارجة بن مصعب، عن زيد بن
أسلم، عن عطاء بن يسار قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تستقبل الصورة الصورة».

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (ياسر).

(٣) (٢ / ٨٥).

(٤) في المخطوط: (فأمر).

(٥) رواه ابن أبي شيبة (٣٠٩٣) قال: حدثنا هشيم قال: أخبرنا يعلى بن عطاء، عن جابر
ابن يزيد الأسود العامري، عن أبيه قال: صليت مع رسول الله ﷺ الفجر فلما
سلم انحراف.

(٦) رواه البخاري (٨١٤) قال: حدثنا أبو الوليد قال: حدثنا شعبة، عن سليمان، عن
عمارة بن عمير، عن الأسود قال: قال عبدالله: لا يجعل أحدكم للشيطان شيئاً =

= من صلاته يرى أن حقاً عليه أن لا ينصرف إلا عن يمينه، لقد رأيت النبي ﷺ كثيراً ينصرف عن يساره.

ورواه مسلم (٧٠٧) قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا أبو معاوية ووكيع، عن الأعمش، عن عمارة، عن الأسود، عن عبدالله قال: لا يجعلن أحدكم للشيطان من نفسه جزءاً لا يرى إلا أن حقاً عليه أن لا ينصرف إلا عن يمينه، أكثر ما رأيت رسول الله ﷺ ينصرف عن شماله.

ورواه الشافعي (٢٩١ ترتيب السندي) وعبد الرزاق (٣٢٠٨) والحميدي (١٢٧) والدارمي (١٣٥٠) والإمام أحمد (٣٦٣١ و ٣٨٧٢ و ٤٠٨٤ و ٤٣٨٣ و ٤٣٨٤ و ٤٤٢٦) وابن أبي شيبة في مسنده (٢٥١) والمصنف (١ / ٣٠٤ - ٣٠٥) والنسائي في الكبرى (١٢٨٣) والمجتبى (٣ / ٨١) وابن ماجه (٩٣٠) وأبو يعلى (٥١٧٤) وابن خزيمة (١٧١٤) وابن حبان (١٩٩٧) وأبو عوانة (٢ / ٢٥٠) والشاشي (٤١٨) و ٤٢٠ و ٤٢١ و ٤٢٣ و ٤٢٤) والطبراني في الكبير (١٠١٦١ - ١٠١٦٥) والبيهقي (٢ / ٤٧٧ و ٤٧٨) والبغوي في شرح السنة (٧٠٢).

وقد جاء عن أنس رضي الله عنه عند مسلم (٧٠٨) أن النبي ﷺ كان ينصرف عن يمينه. والجمع بين الحديثين: قال النووي في شرحه لمسلم: وجه الجمع بينهما: أن النبي ﷺ كان يفعل تارة هذا وتارة هذا، فأخبر كل واحد بما اعتقد أنه الأكثر فيما يعلمه، فدلّ على جوازهما، ولا كراهة في واحد منهما، وأما الكراهة التي اقتضاها كلام ابن مسعود، فليست بسبب أصل للانصراف عن اليمين أو الشمال، وإنما هي في حق من يرى أن ذلك لا بد منه، فإن من اعتقد وجوب واحد من الأمرين مخطئاً، ولهذا قال: (يرى أن حقاً عليه)، فإنما ذمّ من رآه حقاً عليه، ومذهبا أنه لا كراهة في واحد من الأمرين، لكن يستحب أن ينصرف في جهة حاجته سواء، كانت عن يمينه أو شماله، فإن استوى الجهتان في الحاجة وعدمها، فاليمين أفضل لعموم الأحاديث المصرحة بفضل اليمين في باب المكارم ونحوها، هذا صواب الكلام في هذين الحديثين، وقد يقال فيهما خلاف الصواب. والله أعلم.

وقال ابن حجر في فتح الباري (٢ / ٣٣٨): ويمكن أن يجمع بينهما بوجه آخر، =

فكان ساعة يسلم. يقوم: ثم صليت مع أبي بكر، فكان ساعة يصلي يقوم، ثم صليت مع عمر، فكان إذا سلم وثب كأنه يقوم من رصفة^(١). ورأى ذلك فيما بعد التشهد الأول.

= رسول الله ﷺ وكان ساعة يسلم يقوم، ثم صليت مع أبي بكر، فكان إذا سلم وثب كأنه يقوم عن رصفة. رواه الطبراني في الكبير، وفيه: عبدالله بن فروخ، قال إبراهيم الجوزجاني: أحاديثه مناكير. وقال ابن أبي مريم: هو أرضى أهل الأرض عندي. ووثقه ابن حبان وقال: ربما خالف، وبقية رجاله ثقات.

ورواه ابن خزيمة (١٧١٧) قال: حدثنا محمد بن يحيى قال: حدثنا سعيد بن أبي مريم قال: أخبرنا ابن فروخ. وحدثنا علي بن عبد الرحمن بن المغيرة قال: حدثنا عمرو بن الربيع بن طارق قال: أخبرنا عبدالله بن فروخ قال: حدثني ابن جريج، عن عطاء، عن أنس بن مالك ؓ قال: كان رسول الله ﷺ أخف الناس صلاة في إتمام. قال: صليت مع رسول الله ﷺ فكان ساعة يسلم يقوم، ثم صليت مع أبي بكر فكان إذا سلم وثب مكانه كأنه يقوم عن رصف. لم يذكر علي بن عبد الرحمن: كان أخف الناس صلاة. وقال ابن خزيمة: هذا حديث غريب، لم يروه غير عبدالله بن فروخ.

ورواه الحاكم (٢٩٥ / ١) رقم (٧٨٤) وعنه البيهقي في سننه (٢٣٢ / ٢) قال: أخبرنا أبو جعفر محمد بن محمد البغدادي، حدثنا يحيى بن أبي أيوب، حدثنا سعيد بن أبي مريم، أنبأنا عبدالله بن فروخ، أنبأنا ابن جريج، عن عطاء، عن أنس بن مالك قال: كان رسول الله ﷺ أخف الناس صلاة في تمام. قال: وصليت مع رسول الله ﷺ فكان ساعة يسلم يقوم، ثم صليت مع أبي بكر فكان إذا سلم وثب كأنه يقوم عن رصف. وقال الحاكم: هذا حديث صحيح، رواه غير عبدالله بن فروخ فإنهما لم يخرجاه لا لجرح فيه، وهذه سنة مستعملة لا أحفظ لها غير هذا الإسناد.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (رصفة).

روى ابن أبي شيبة^(١)، من طريق تميم بن سلمة: كَانَ أَبُو بَكْرٍ إِذَا جَلَسَ فِي الرَّكَعَتَيْنِ كَأَنَّهُ عَلَى الرَّضْفِ^(٢) - يعني: حتى يقوم - .
وأخرجه من طريق آخر^(٣) بلفظ: وَكَانَ فِي الرَّكَعَتَيْنِ الْأُولَتَيْنِ كَأَنَّهُ عَلَى الْجَمْرِ حَتَّى يَقُومَ .

وأما حديث أبي هريرة: فأخرجه أبو داود، وابن ماجه^(٤) . وهو عامٌّ .
والذي يخصُّ الإمام:

ما رواه أبو داود، وابن ماجه، عن المغيرة بن شعبة: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «لَا يُصَلِّي الْإِمَامُ فِي مَقَامِهِ الَّذِي يُصَلِّي فِيهِ الْمَكْتُوبَةُ حَتَّى يَتَخَى عَنْهُ»^(٥) .

(١) رواه ابن أبي شيبة (٣٠١٧) قال: حدثنا جرير، عن منصور، عن تميم بن سلمة قال: كان أبو بكر إذا جلس في الركعتين كأنه على الرضف يعني: حتى يقوم .

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (الوصف) .

(٣) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٣٠١٨) قال: حدثنا غندر، عن شعبة، عن الحكم، عن إبراهيم، عن رجل صلى خلف أبي بكر، فكان في الركعتين الأوليين، كأنه على الجمر حتى يقوم .

ورواه أبو القاسم البغوي في الجعديات (٢٠٤) قال: حدثنا علي، أخبرنا شعبة، عن الحكم، عن إبراهيم، عن رجل صلى خلف أبي بكر الصديق، فكان في الركعتين الأوليين، كأنه على الرضف حتى يقوم .

(٤) تقدّم تخريجه .

(٥) رواه ابن ماجه (١٤٢٨) وهذا لفظ ابن ماجه، وفيه: «الذي صلى فيه» .

ورواه أبو داود (٦١٦) ومن طريقه البيهقي (٢٨٦ / ٢) ولفظه: «لا يصلّ الإمام في الموضع الذي صلى فيه حتى يتحوّل» . وقال أبو داود: عطاء الخراساني لم يدرك المغيرة بن شعبة .

وفيه : لفظ : «فَلَا يَتَطَوَّعُ الْإِمَامُ فِي مَكَانِهِ الَّذِي صَلَّى فِيهِ بِالنَّاسِ»^(١).

أَمَّا أَثَرُ ابْنِ عَمْرٍو :

فأخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ، عَنْ عَطَاءٍ : [أَنَّ] ابْنَ عَبَّاسٍ وَابْنَ الزَّيْبِرِ وَأَبَا^(٢) سَعِيدٍ وَابْنَ عَمْرٍو كَانُوا يَقُولُونَ : لَا يَتَطَوَّعُ حَتَّى يَتَحَوَّلَ مِنْ مَكَانِهِ الَّذِي صَلَّى فِيهِ الْفَرِيضَةَ^(٣).

وفي سنده : رجلٌ متهم .

وأخْرَجَ^(٤) ، عَنْ ابْنِ عَلِيَّةَ ، عَنْ أَيُّوبَ ، عَنْ نَافِعٍ ، عَنْ ابْنِ عَمْرٍو : أَنَّهُ كَانَ يُصَلِّي سُبْحَتَهُ^(٥) مَكَانَهُ .

وأخْرَجَ مِنْ طَرِيقٍ آخَرَ^(٦) ، عَنْ نَافِعٍ : أَنَّ ابْنَ عَمْرٍو كَانَ لَا يَرَى بِذَلِكَ بَأْسًا [٤٠ / ١] .

وَأَمَّا أَنَّ مَكَانَ الْمُصَلِّي يَشْهَدُ لَهُ : فَلَمْ أَقِفْ عَلَيْهِ .

وإنَّمَا رَوَى الْإِمَامُ أَحْمَدُ ، وَالتِّرْمِذِيُّ ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ : قَرَأَ

(١) لم أجده .

(٢) تحرف في المخطوط إلى : (وأبي) .

(٣) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٦٠١٢) عن ابن عليّة ، عن أيوب ، عن عطاء . . .

(٤) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٦٠١٦) .

(٥) تحرف في المخطوط إلى : (سنته) .

(٦) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٦٠١٧) قال : حدثنا معتمر ، عن عبيدالله بن عمر

قال : رأيت القاسم وسالماً يصليان الفريضة ، ثم يتطوعان في مكانهما . قال : وأنبأني

نافع : أن ابن عمر كان لا يرى به بأساً .

رسول الله ﷺ: ﴿يَوْمَئِذٍ تُحَدِّثُ أَخْبَارَهَا﴾ [الزلزلة: ٤]. قال: «أَتَدْرُونَ مَا أَخْبَارُهَا؟». قالوا: الله ورسوله أعلم. قال: «وإِنَّ أَخْبَارَهَا: أَنْ تَشْهَدَ عَلَى كُلِّ عَبْدٍ أَوْ أَمَةٍ بِمَا عَمِلَ عَلَى ظَهْرِهَا، [أَنْ] تَقُولَ: عَمِلَ كَذَا وَكَذَا فِي يَوْمِ كَذَا، فَهَذِهِ^(١) أَخْبَارُهَا»^(٢).

والحاصل: استحباب تبدل هيئة الإمام بعد الفراغ، وكرهة بقائها، واستحباب ذلك للقوم أيضاً. والتخير بين التطوع في المسجد وعدمه عقيب الفرض. هذا ما ورد عن المتقدمين، وكرهة تأخير التطوع عن الفريضة وسنة المتأخرين، ولم أر لهم دليلاً على ذلك إلا ظاهر حديث أنس المتقدم، وما يشير إليه حديث أبي هريرة: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «أَيَعْجِزُ أَحَدُكُمْ إِذَا صَلَّى أَنْ يَتَقَدَّمَ أَوْ يَتَأَخَّرَ أَوْ عَنْ يَمِينِهِ أَوْ عَنْ يَسَارِهِ»^(٣). رواه أبو داود، وابن ماجه.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (فهذا).

(٢) رواه ابن المبارك في مسنده (٩٣) والإمام أحمد (٣٧٤ / ٢) والترمذي (٢٤٢٩ و ٣٣٥٣) والنسائي في الكبرى (١١٦٩٣) وابن حبان (٧٣٦٠) والحاكم (٢ / ٢٥٦) والبيهقي في الشعب (٧٢٩٨) والبخاري في شرح السنة (٤٣٠٨) والتفسير له (٤ / ١٥) من طرق عن ابن المبارك، ورواه الحاكم (٢ / ٥٣٢) من طريق عبدالله بن يزيد المقرئ، كلاهما عن سعيد بن أبي أيوب، عن يحيى بن أبي سليمان، عن سعيد المقبري، عن أبي هريرة. ويحيى بن أبي سليمان، قال البخاري: منكر الحديث. وقال ابو حاتم: مضطرب الحديث، ليس بالقوي، يكتب حديثه - يعني للمتابعات - . وقال ابن خزيمة: لا أعرفه بعدالة ولا جرح.

ورواه البيهقي في الشعب (٧٢٩٦) عن أنس بن مالك. وفيه: يحيى بن أبي سليمان أيضاً.

(٣) تقدم تخريجه.

ويرد عليه :

ما رواه مسلم في صحيحه^(١)، عن السائب^(٢) بن أخت نمر: أَنَّهُ قَالَ: إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَمَرَنَا أَنْ لَا نُوْصِلَ صَلَاةَ حَتَّى نَتَكَلَّمَ أَوْ نَخْرُجَ^(٣).

وما روى أبو داود^(٤)، عَنْ أَبِي رَمْثَةَ قَالَ: صَلَّيْتُ هَذِهِ الصَّلَاةَ [أَوْ مِثْلَ

(١) رواه مسلم (٨٨٣) والبيهقي (٢/ ٢٩١) ومعرفة السنن والآثار (٥/ ١٨٧) رقم (١٨١٨).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (الثابت).

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (يخرج).

(٤) رواه أبو داود (١٠٠٧) عن الأزرق بن قيس قال: صَلَّى بِنَا إِمَامٍ لَنَا يَكْنَى: أبا رَمْثَةَ فَقَالَ: صَلَّيْتُ هَذِهِ... وَقَالَ أَبُو دَاوُدَ: وَقَدْ قِيلَ: أَبُو أُمَيَّةَ مَكَانَ أَبِي رَمْثَةَ.

ورواه الطبراني في الكبير (٢٢/ رقم ٧٢٨) قال: حدثنا محمد بن راشد الأصبهاني، حدثنا إبراهيم بن عبدالله بن خالد المصيبي، حدثنا أشعث بن شعبة، بهذا الإسناد. ورواه في الأوسط (٢٠٨٨) قال: حدثنا أحمد بن زهير قال: حدثنا أحمد بن منصور الرمادي قال: حدثنا عبد الصمد بن النعمان قال: حدثنا المنهال بن خليفة، بهذا الإسناد. وقال الطبراني: لا يروى هذا الحديث عن أبي رمثة إلا بهذا الإسناد، تفرد به المنهال. ورواه (٢٢/ رقم ٧٢٧) قال: حدثنا إبراهيم بن متويه الأصبهاني، حدثنا سليمان بن حبيب المصيبي، حدثنا أشعث، مختصراً. ورواه في الأوسط (٦٩٠٣) قال: حدثنا محمد بن عبدالله بن عبد السلام البيروتي، حدثنا اليمان بن سعيد المصيبي، حدثنا أشعث بن شعبة، بهذا الإسناد مختصراً، وقال الطبراني: لا يروى هذا الحديث عن أبي رمثة إلا بهذا الإسناد، تفرد به أشعث بن شعبة.

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢/ رقم ٢٨٨١) عن الرواية المختصرة: رواه الطبراني في الأوسط، وفيه: منهال بن خليفة، ضعفه ابن معين والنسائي وابن حبان، ووثقه أبو حاتم، وقال البخاري: صالح، فيه نظر.

هَذِهِ الصَّلَاةِ [مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَكَانَ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ يَقُومَانِ فِي الصَّفِّ الْمُقَدَّمَ عَنْ يَمِينِهِ، وَكَانَ رَجُلٌ قَدْ شَهِدَ تَكْبِيرَةَ الْأُولَى مِنَ الصَّلَاةِ، فَصَلَّى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ صَلَاةً، ثُمَّ سَلَّمَ عَنْ يَمِينِهِ وَعَنْ يَسَارِهِ، حَتَّى رَأَيْنَا بَيَاضَ خَدَّيْهِ، ثُمَّ انْفَتَلَ كَانِفَتَالِ أَبِي رِمَّةَ - يَعْنِي: نَفْسَهُ -، فَقَامَ الرَّجُلُ الَّذِي أَدْرَكَ مَعَهُ التَّكْبِيرَةَ (١) الْأُولَى (مِنَ الصَّلَاةِ يَشْفَعُ) (٢) فَوُتِبَ [إِلَيْهِ] عُمَرُ فَأَخَذَ بِمَنْكِبِهِ فَهَزَّهٗ، ثُمَّ قَالَ: اجْلِسْ، فَإِنَّهُ لَمْ يُهْلِكَ أَهْلَ الْكِتَابِ إِلَّا أَنْتُمْ (٣) لَمْ يَكُنْ بَيْنَ صَلَوَاتِهِمْ (٤) فَصَلُّ، فَرَفَعَ النَّبِيُّ ﷺ رَأْسَهُ (٥)، فَقَالَ: «أَصَابَ اللَّهُ بِكَ يَا ابْنَ الْخَطَّابِ».

فَإِنَّ أَخَذَ الْفَصْلَ بِاسْتِدْلَالِهِمْ بِحَدِيثِ عَائِشَةَ انْدَفَعَ هَذَا، وَأَنَّ الْمَنَعَ مُقَدِّمَ عَلَى الْإِبَاحَةِ عِنْدَ التَّعَارُضِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ صَرِيحٌ [٤٠/ب] فَكَيْفَ وَهُوَ مُحْتَمَلٌ مَعَ مَا فِيهِ مِنَ التَّكَلُّفِ.

وورد لنا عن أبي هريرة: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لِإِقْرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ: «أَلَا أَعَلَّمُكُمْ

= ورواه الحاكم (٣٦٦/١) رقم (٩٩٦) وعنه البيهقي في سننه (٢/٢٨٩) قال: أخبرنا جعفر بن محمد بن نصير الخلدلي، حدثنا أحمد بن علي الجزار، حدثنا عبد الوهاب ابن نجدة، حدثنا أشعث بن شعبة، بهذا الإسناد. وقال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه. وتعبه الذهبي فقال: المنهال ضعفه ابن معين، وأشعث فيه لين، والحديث منكر.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (التكبير).

(٢) ما بين معكوفتين: من سنن أبي داود، وفي المخطوط: (لشفع).

(٣) في سنن أبي داود: (أنه).

(٤) في المخطوط: (لم يكن لهم من صلاتهم).

(٥) في سنن أبي داود: (بصره).

شَيْئاً تُدْرِكُونَ بِهِ مَنْ سَبَقَكُمْ، وَتَسْبِقُونَ بِهِ مَنْ بَعْدَكُمْ؟ وَلَا يَكُونُ أَحَدٌ أَفْضَلَ مِنْكُمْ إِلَّا مَنْ صَنَعَ مِثْلَ مَا صَنَعْتُمْ: تُسَبِّحُونَ وَتَحْمَدُونَ وَتُكَبِّرُونَ دُبْرَ كُلِّ صَلَاةٍ ثَلَاثًا وَثَلَاثِينَ [مَرَّةً]... الحديث». أخرجاه^(١).

فإن قيل: هذا يصدق بما إذا قال عقب السنة من غير اشتغال بما هو من توابع الصلاة.

قلت: نعم. إذا ورد ما يقتضي الوصل أو كراهة الفصل حمل على ذلك. أما إذا لم يرد فلا يصرف عن حقيقته.

وبالجملة: فالراجع عندي: ما روي عن المتقدمين وكراهة الوصل والإباحة مع الفصل بنحو ما ورد كحديث ثوبان قَالَ: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا انصَرَفَ مِنْ صَلَاتِهِ: اسْتَغْفَرَ اللَّهُ ثَلَاثًا. وَقَالَ: «اللَّهُمَّ أَنْتَ السَّلَامُ، وَمِنْكَ السَّلَامُ، تَبَارَكْتَ يَا ذَا الْجَلَالِ وَالْإِكْرَامِ». رواه الجماعة إلا البخاري^(٢).

وحديث عبدالله بن الزبير: أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ فِي دُبْرِ كُلِّ صَلَاةٍ حِينَ يُسَلِّمُ:

(١) رواه البخاري (٨٤٣ و ٦٣٢٩) ومسلم (٥٩٥) والنسائي في عمل اليوم والليلة (١٤٥) و(١٤٦) وابن خزيمة (٧٤٩) وابن حبان (٢٠١٤) وأبو عوانة (٢/ ٢٤٨ و ٢٤٩) والبخاري في شرح السنة (٧١٧ و ٧٢٠) والبيهقي (٢/ ١٨٦) عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) رواه الدارمي (١٣٤٨) وأحمد (٥/ ٢٧٥ و ٢٧٩) ومسلم (٥٩١) وأبو داود (١٥١٣) والترمذي (٣٠٠) والنسائي في المجتبى (١٣٣٦) والكبرى (١/ ١٢٦٠) وعمل اليوم والليلة (١٣٩) وابن ماجه (٩٢٨) وابن خزيمة (٧٣٧ و ٧٣٨) وابن حبان (٢٠٠٣) وأبو عوانة (٢/ ٢٤٢) والبيهقي (٢/ ١٨٣) والبخاري في شرح السنة (٧١٤) عن ثوبان رضي الله عنه.

«لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ الْحَمْدُ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ. وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللَّهِ، [لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ] وَلَا نَعْبُدُ إِلَّا إِيَّاهُ، لَهُ النِّعْمَةُ وَلَهُ الْفَضْلُ، وَلَهُ الثَّنَاءُ الْحَسَنُ الْجَمِيلُ^(١). لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ وَلَوْ كَرِهَ الْكَافِرُونَ». قَالَ: وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يُهَلِّئُ^(٢) بِهِمْ دُبْرَ كُلِّ صَلَاةٍ. رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَمُسْلِمٌ، وَأَبُو دَاوُدَ، وَالنَّسَائِيُّ^(٣).

وحديث المغيرة: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ يَقُولُ فِي دُبْرِ كُلِّ صَلَاةٍ مَكْتُوبَةٍ:
«لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ الْحَمْدُ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ. اللَّهُمَّ لَا مَانِعَ لِمَا أَعْطَيْتَ، وَلَا مُعْطِيَ لِمَا مَنَعْتَ، وَلَا يَنْفَعُ ذَا الْجَدِّ مِنْكَ الْجَدُّ». مَتَّفَقٌ عَلَيْهِ^(٤).

وحديث سعد بن أبي وقاص: أَنَّهُ كَانَ يُعَلِّمُ بَيْنَهُ هَذِهِ الْكَلِمَاتِ، كَمَا

(١) (الجميل) لم ترد عند أحمد ومسلم وغيرهم.

(٢) في المخطوط: (يهلل).

(٣) رواه الإمام أحمد (٤ / ٤) وابن أبي شيبة (١٠ / ٢٣٢) ومسلم (٥٩٤) وأبو داود (١٥٠٦ و ١٥٠٧) والنسائي في المجتبى (١٣٣٨ و ١٣٣٩) والكبرى (١٢٦٢ و ١٢٦٣ / ١) وابن خزيمة (٧٤١) وابن حبان (٢٠٠٨ - ٢٠١٠) وأبو عوانة (٢ / ٢٤٥ و ٢٤٦) والبيهقي (٢ / ١٨٥) والبغوي في شرح السنة (٧١٧) عن عبدالله بن الزبير رضي الله عنه.

(٤) رواه عبد الرزاق (٤٢٢٤) والإمام أحمد (٤ / ٢٤٥ و ٢٤٧ و ٢٥٠ و ٢٥٤ و ٢٥٥) وابن أبي شيبة (١٠ / ٢٣١) والحميدي (٧٦٢) والبخاري (٨٤٤ و ١٤٧٧ و ٢٤٠٨ و ٥٩٧٥ و ٦٣٣٠ و ٦٤٧٣ و ٦٦١٥ و ٧٢٩٢) ومسلم (٥٩٣) وأبو داود (١٥٠٥) والنسائي في المجتبى (١٣٤٠ و ١٣٤١) والكبرى (١٢٦٤ و ١٢٦٥) وعمل اليوم والليلة (١٢٩ و ١٣٠) وابن خزيمة (٧٤٢) وابن حبان (٢٠٠٥ - ٢٠٠٧) وأبو عوانة (٢ / ٢٤٣ و ٢٤٤) والطبراني في الكبير (٩٠٦) والبيهقي (٢ / ١٨٥) والبغوي في شرح السنة (٧١٥) عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه.

يَعْلَمُ الْمُعَلِّمُ الْعِلْمَانَ الْكِتَابَةَ. وَيَقُولُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ يَتَعَوَّذُ بِهِنَّ دُبْرَ الصَّلَاةِ: «اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنَ الْبُخْلِ، وَأَعُوذُ بِكَ مِنَ الْجُبْنِ، وَأَعُوذُ بِكَ أَنْ أُرَدَّ [١/٤١] إِلَى أَرْدَلِ الْعُمْرِ، وَأَعُوذُ بِكَ مِنْ فِتْنَةِ الدُّنْيَا، وَأَعُوذُ بِكَ مِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ». رواه البخاري، والترمذي وصححه^(١).

ولا يشبه الوصل، وكراهة التأخير. كما قيل. وهذه الأحاديث كلها واردة على ظاهره، ولا يندفع إلا على ما ذكرت. وكيف؛

وقد روى الترمذي^(٢)، عن أبي أمامة: قِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! أَيُّ الدُّعَاءِ أَسْمَعُ؟ قَالَ: «جَوْفُ اللَّيْلِ الْآخِرِ^(٣)، وَدُبْرُ الصَّلَوَاتِ الْمَكْتُوبَاتِ».

وهذا صريحٌ في ردِّ ما في الخلاصة من قوله: الاشتغال بالدعاء

(١) رواه الإمام أحمد (١/ ١٨٣ و ١٨٦) رقم (١٥٨٥ و ١٦٢١) والدورقي في مسند سعد (٥٣) وابن أبي شيبة (٣/ ٣٧٦ و ١٠/ ١٨٨) والبخاري (٢٨٢٢ و ٦٣٦٥ و ٦٣٧٠ و ٦٣٧٤ و ٦٣٩٠) والترمذي (٣٥٦٧) والنسائي في المجتبى (٨/ ٢٥٦ و ٢٥٧ و ٢٦٦ و ٢٧١ - ٢٧٢) وعمل اليوم والليلة (١٣١ و ١٣٢) والبزار (١١٤١ - ١١٤٤) وابن خزيمة (٧٤٦) وأبو يعلى (٧١٦ و ٧٧١) وابن حبان (١٠٠٤) وأبو القاسم البغوي في الجعديات (٥٣٢) والشاشي (٧٩) والخرائطي في مكارم الأخلاق (ص ٩٣) والطبراني في الدعاء (٦٦١ و ٦٦٢) والبيهقي في إثبات عذاب القبر (١٨٣) عن سعد ابن أبي وقاص رضي الله عنه.

(٢) رواه الترمذي (٣٤٩٩) والنسائي في الكبرى (٩٩٣٦) عن أبي أمامة رضي الله عنه. وقال

الترمذي: هذا حديث حسن، وقد روي عن أبي ذر وابن عمر عن النبي ﷺ أنه قال: «جوف الليل الآخر الدعاء فيه أفضل أو أرجى أو نحو هذا».

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (الآخر).

عقيب الصلاة بدعة.

وأرى أن قوله في الخلاصة: لكنّه يقوم إلى التطوع من إدراج المصنّف لا كلام الإمام محمد. والله أعلم.

إني والله الحمد، أقول كما^(١) قال الطحاوي لابن حربويه^(٢):

لا يقلد إلا عصبي^(٣) أو غبي. ﴿وَمَنْ تَرَجَّعَ لِلَّهِ نُورًا فَمَا لَهُ مِنْ نُورٍ﴾ [النور: ٤٠].

والحمد لله وحده.



(١) تحرف في المخطوط إلى: (هما).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (ولا يرجو يومه). والتصحيح من كتاب قواعد التحديث من فنون مصطلح الحديث للشيخ جمال الدين القاسمي (ص ٧٠ مطبعة ابن زيدون بدمشق ١٩٢٥هـ).

وابن حربويه، هو: القاضي العلامة، المحدث الثبت، قاضي القضاة، أبو عبيد، علي بن الحسين بن حرب بن عيسى البغدادي، ولي قضاء مصر، ومات سنة ٣١٩هـ. سير أعلام النبلاء (١٤/ ٥٣٦).

(٣) في المخطوط: (عصبية).

وهو من قول ابن حربويه أيضاً كما جاء في سير أعلام النبلاء (١٤/ ٥٣٧ - ٥٣٨).

مَجْمُوعَةُ رِسَائِكَ

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(١٠)

الْإِسْمَاعِيلِيَّةِ

فِي

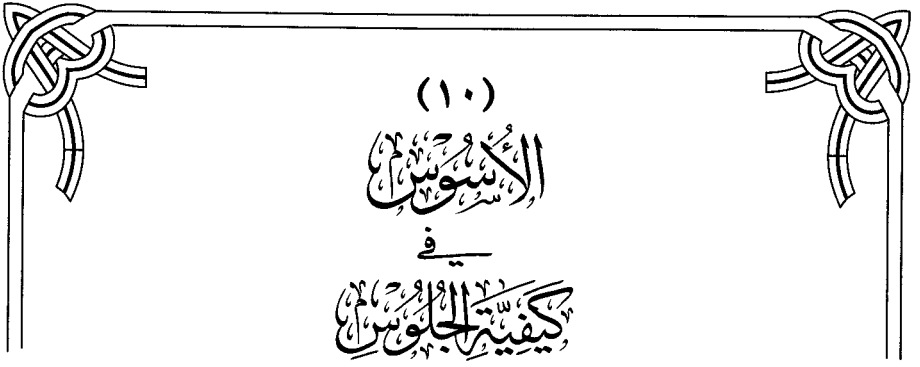
كَيْفِيَّةِ الْجُلُوسِ

تَأَلِيفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْحَنْفِيِّ

الْمَوْلُودِ سَنَةِ ٨٠٤ هـ وَالتَّرْفُوحِ سَنَةِ ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى



قال - رحمه الله -:

إن بعض إخواني الأفاضل سألني عن كيفية الجلوس بين السجدين عند علمائنا، فأجبته: بأنها كجلسة التشهد.

فقال: إن فقهاء بعض العصر قال: إن كيفية الجلوس: أن ينصب قدميه كما في السجود، ويجلس عقيبته.

فقلت: هي أنواع من الإقعاء^(١)، وقد نصوا على كراهيته.

يسأل القائل ذلك: أتى ذكر هذا في علمائنا. فقال: إنه لا يعلم ذلك في كتاب، وإنما سمع ذلك من سيدنا المرحوم الشيخ سراج الدين قارئ الهداية.

وسألني الأخ المذكور: أن أكتب له من ذلك ما تيسر نقلاً ودليلاً.

فقلتُ وبالله التوفيق والعصمة:

للجلوس هيات:

منها: التربع.

ومنها: أن يضع قدميه ويجلس عليهما.

(١) الإقعاء: أن يلصق الرجل أليته بالأرض، وينصب ساقيه وفخذه، ويضع يديه على الأرض كما يقعي الكلب.

ومنها: أن ينصب قدميه، والجلوس بألتيه على عقبه. وهذا نوعٌ من الإقعاء.

ومنها: أن ينصب ساقيه، ويلزق أليته بالأرض وبديه. وهذا هو الإقعاء المشهور.

ومنها: أن ينصب رجله اليمنى، ويؤخر اليسرى، ويجلس على الأرض. وهذا هو التورك.

ومنها: أن ينصب قدمه اليمنى ويفترش اليسرى، ويجلس عليها. وهذا هو الافتراش.

والجلسات في الصلوات بين السجدين وبعد [٤١/ب] السجدة الثانية عند القيام إلى الثالثة وبعد السجدة الثانية عند القيام إلى السجدة الثالثة للتشهد الأول في الثلاثية والرابعة وبعد الرفع من السجدة الثانية في الركعة الثالثة عند القيام إلى الرابعة، وعند الرفع من الأخيرة للتشهد الأخير.

فأما التربع فمكروه في جميع الجلسات، إلا من عذرٍ من غير خلافٍ نعلمه.

وفي عامة الكتب: ولا يتربع إلا من عذرٍ.

وقال ابن عبد البر في الاستذكار^(١): والتربع في الصلاة لا يجوز،

(١) قال ابن عبد البر في الاستذكار (١/٤٧٩): التربع لا يجوز للجالس في صلاته من الرجال إذا كانوا أصحاباً. واختلف فيه للنساء ودليل ذلك أن ابن عمر نهى عن ذلك ابنه عبدالله، وقال له: سنة الصلاة أن تنصب رجلك اليمنى وتثني رجلك اليسرى. فقال له: إنك تفعل ذلك - وكان يتربع في الصلاة إذا جلس -! فقال ابن عمر: إن رجلي لا تحملاني.

وليس من سننها.

وعلى هذا جماعة، فلا وجه للإكثار فيه.

وقد روي عن ابن عباس وأنس ومجاهد وجعفر بن محمد بن علي وسالم وابن سيرين وبكر المزني أنهم كانوا يصلون متربعين. وهذا عند أهل العلم على أنهم كانوا يصلون جلوساً عند عدم القوة إلى القيام، أو كانوا متنقلين جلوساً؛ لأنهم كلهم قد روي عنهم التربع في الصلاة، لا يجوز إلا لمن اشتكى أو يتنفل.

وأما الصحيح فلا يجوز له التربع في الصلاة بإجماع العلماء.

وكذلك أجمعوا على أن من لم يقدر على هيئة الجلوس في الصلوات

أتى على حسب ما يقدر، ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: ٢٨٦].

وأما إضجاع القدمين: فمكروه في جميع الجلسات من غير خلاف

نعلمه، إلا ما حكاه النووي في الروضة^(١) وجهاً ضعيفاً شاذاً في الجلوس

بين السجدين. ووجه الكراهة فيه: ترك الجلسة المسنونة من غير عذر

بالاتفاق.

وأما نصب القدمين والجلوس على الأليتين: فمكروه في جميع الجلسات

من غير خلافٍ نعرفه إلا ما ذكره الشيخ محيي الدين النووي في شرح المهذب،

عن الشافعي في قوله له: إنه يستحب الجلوس بين السجدين بهذه الصفة^(٢).

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين (١ / ٩٥).

(٢) المجموع شرح المهذب (٣ / ٤٣٩).

وقال صاحب رد المحتار (٥ / ٢٤): قال العلامة قاسم في فتاواه: وأما نصب القدمين =

صفة الجلوس كله الأول والأخير وبين السجدين أن يكون توركاً.

وقال الشيخ محيي الدين النووي في الروضة في الجلوس بين السجدين: السنة أن يجلس مفترشاً على المشهور^(١). واحترز بالمشهور بما قدمناه: أن يجلس على العقبين.

وقال ابن قدامة الحنبلي في المغني^(٢): السنة: أن يجلس بين السجدين مفترشاً، وهو: أن يثني رجله اليسرى فيسبطها ويجلس عليها، وينصب رجله اليمنى ويخرجها من تحته، ويجعل بطون أصابعه^(٣) على الأرض معتمداً عليها، لتكون^(٤) أطراف أصابعها إلى القبلة.

وجه قولنا ومن وافقه:

ما روى أبو حميد في صفة صلاة رسول الله ﷺ قال: ثمَّ يهوي إلى الأرض، ويجافي بدنه عن جنبيه، ثم يرفع رأسه، ويثني رجله اليسرى، فيسبطها

= أهل [مشهور بـ عالم] المدينة. سمع من عبدالله بن بري النحوي، ودرس بمصر، وأفتى، وتخرج به الأصحاب، وكتابه المذكور وضعه على ترتيب الوجيز للغزالي. وجوده ونقحه، وسارت به الركبان، وكان مقبلاً على الحديث، مدمناً للثقفة فيه، ذا ورع، وتحراً، وإخلاص، وتألّه، وجهاد. وبعد عوده من الحج امتنع من الفتوى إلى حين وفاته، وكان من بيت حشمة وإمرة. حدث عنه الحافظ المنذري، ووصفه بأكثر من هذا، وقال: مات غازيا بثغر دمياط في جمادي الآخرة أو في رجب سنة ست عشرة وست مئة.

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين (١ / ٩٥).

(٢) المغني (١ / ٥٩٨).

(٣) في المخطوط: (أصابعها).

(٤) في المخطوط: (فيكون).

ويعتمد عليها. الحديث. متفق عليه^(١).

وعن ميمونة زوج النبي ﷺ قالت: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا سَجَدَ خَوَى^(٢) بِيَدَيْهِ حَتَّى يُرَى وَضَحُ إِبْطَيْهِ^(٣) مِنْ وَرَائِهِ، وَإِذَا قَعَدَ أَطْمَأَنَّ عَلَى فَخْذِهِ الْيُسْرَى. رواه النسائي^(٤).

واستدلَّ بقول الشافعي، بما في مسلم^(٥)، عن طاوس: قلنا لابن عباس

(١) رواه الدارمي (١٣٩٦) وعبد الرزاق (٣٠٤٦) والإمام أحمد (٥ / ٤٢٤) وابن أبي شيبة (١ / ٢٣٥ و ٢٨٨) رقم (٢٤٣٨ و ٢٩٦٤) والبخاري (٨٢٨) وأبو داود (٧٣٠) و٧٣١ و ٧٣٣ و ٧٣٥ - ٩٦٣ و ٩٦٧) وابن ماجه (٨٠٣ و ٨٦٢ و ٨٦٣ و ١٠٦١) والترمذي (٢٦٠ و ٢٧٠ و ٢٩٣ و ٣٠٤ و ٣٠٥) والنسائي (٢ / ١٨٧ و ٢١١ و ٢ / ٣ و ٣٤) والكبرى (٦٣١ و ٦٩٢ و ١١٠٥ و ١١٨٦) وابن خزيمة (٥٨٧ - ٥٨٩ و ٦٠٨ و ٦٢٥ و ٦٣٧ و ٦٤٣ و ٦٥١ و ٦٥٢ و ٦٧٧ و ٦٨٥ و ٦٨٩ و ٧٠٠) وابن حبان (١٨٦٥ - ١٨٧١ و ١٨٧٦) عن أبي حميد الساعدي ؓ.

(٢) في المخطوط: (حوى). وخوى: بالفتح المعجمة وتشديد الواو، ففرج وجنح وخوى بمعنى واحد، ومعناه كله: باعد مرفقيه وعضديه عن جنبه.

(٣) بفتح الصاد، أي: بياضهما.

(٤) رواه الدارمي (١٣٣٠ و ١٣٣٢) والإمام أحمد (٦ / ٣٣٣) ومسلم (٤٩٧) والنسائي في المجتبى (١١٤٧) عن أم المؤمنين ميمونة بنت الحارث ؓ.

(٥) رواه مسلم (٥٣٦) قال: حدثنا إسحاق بن إبراهيم، أخبرنا محمد بن بكر قال: (ح). وحدثنا حسن الحلواني، حدثنا عبد الرزاق - وتقارباً في اللفظ - قالاً جميعاً: أخبرنا ابن جريج، أخبرني أبو الزبير، أنه سمع طاوساً يقول: قلنا لابن عباس في الإقعاء على القدمين؟ فقال: هي السنّة. فقلنا له: إنا نراه جفأً بالرجل. فقال ابن عباس: بل هي سنّة نبيك ﷺ.

ورواه عبد الرزاق (٣٠٣٠ و ٣٠٣٣ و ٣٠٣٥) والإمام أحمد (١ / ٣١٣) وابن أبي =

في الإقعاء على القدمين؟ فقال: هي سنة نبيك.

= شيبه (١/ ٢٨٥) والترمذي (٢٨٣) وابن خزيمة (٦٨٠) والطبراني في الكبير (١٠٩٥٠) و١١٠١٠ و١١٠١٥ والبيهقي (١١٩/٢).

وقال النووي في شرحه لمسلم عقب رقم (٥٣٦): اعلم أن الإقعاء ورد فيه حديثان: ففي هذا الحديث أنه سنة، وفي حديث آخر النهي عنه، رواه الترمذي وغيره من رواية علي، وابن ماجه من رواية أنس، وأحمد بن حنبل - رحمه الله تعالى - من رواية سمرة وأبي هريرة، والبيهقي من رواية سمرة وأنس، وأسانيدها كلها ضعيفة. وقد اختلف العلماء في حكم الإقعاء وفي تفسيره اختلافاً كثيراً لهذه الأحاديث، والصواب الذي لا معدل عنه، أن الإقعاء نوعان:

أحدهما: أن يلصق إلبته بالأرض وينصب ساقيه ويضع يديه على الأرض كإقعاء الكلب. هكذا فسره أبو عبيدة معمر بن المثنى وصاحبه أبو عبيد القاسم بن سلام وآخرون من أهل اللغة، وهذا النوع هو المكروه الذي ورد فيه النهي.

والنوع الثاني: أن يجعل إلبته على عقبه بين السجدين، وهذا هو مراد ابن عباس بقوله: سنة نبيكم ﷺ. وقد نص الشافعي ﷺ في البويطي والإملاء على استحبابه في الجلوس بين السجدين، وحمل حديث ابن عباس ﷺ عليه جماعات من المحققين منهم: البيهقي والقاضي عياض وآخرون رحمهم الله تعالى. قال القاضي عياض: وقد روي عن جماعة من الصحابة والسلف أنهم كانوا يفعلونه، قال: وكذا جاء مفسراً عن ابن عباس ﷺ: (من السنة أن تمس عقبك إلبك) هذا هو الصواب في تفسير حديث ابن عباس. وقد ذكرنا أن الشافعي ﷺ على استحبابه في الجلوس بين السجدين، وله نص آخر وهو الأشهر: أن السنة فيه الافتراش، وحاصله أنهما ستان وأيهما أفضل؟ فيه قولان؛ وأما جلسة التشهد الأول وجلسة الاستراحة فستهما الافتراش، وجلسة التشهد الأخير السنة فيه التورك. هذا مذهب الشافعي ﷺ، وقد سبق بيانه مع مذاهب العلماء رحمهم الله تعالى.

عُقْبَةَ^(١) الشَّيْطَانِ^(٢).

قال ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث^(٣): **عُقْبَةُ الشَّيْطَانِ: أَنْ يَجْلِسَ عَلَى قَدَمَيْهِ بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ.**
وقاله في لسان العرب.

وإذا تعارض النهي والفعل قدم النهي [٤٢/ ب] ^(٤).

(١) قال النووي في شرحه لمسلم عقب رقم (٤٩٨): (عقبة الشيطان) بضم العين، وفي الرواية الأخرى: (عقب الشيطان) بفتح العين وكسر القاف، هذا هو الصحيح المشهور فيه. وحكى القاضي عياض عن بعضهم بضم العين وضعفه، وفسره أبو عبيدة وغيره بالإقعاء المنهي عنه، وهو أن يلصق ألييه بالأرض وينصب ساقيه، ويضع يديه على الأرض كما يفرش الكلب وغيره من السباع.

(٢) رواه الطيالسي (١٥٤٧) والإمام أحمد (٦/ ٣١ و ١٩٤) وابن أبي شيبة (١/ ٢٢٩ و ٢٨٤ و ٢٨٥) ومسلم (٤٩٨) وأبو داود (٧٨٣) وابن ماجه (٨١٢ و ٨٦٩ و ٨٩٣) وابن حبان (١٧٦٨) والبيهقي (٢/ ١٥ و ٨٥ و ١٧٢).

(٣) (٣/ ٥٢٦) وفيه: هو أن يضع أليته على عقبيه بين السجدين وهو الذي يجعله بعض الناس الإقعاء. وقيل: هو أن يترك عقبيه غير مغسولين في الوضوء.

(٤) قال صاحب البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٤/ ١٢٣): قوله: (وهو عقب الشيطان... إلخ)؛ أي: الإقعاء على التفسير الثاني الذي قاله الكرخي، هو المراد بعقب الشيطان المنهي عنه في الحديث الآخر، وهذا موافق لما سيأتي عن المغرب، لكن نقل العلامة قاسم^٥ في فتاواه عن لسان العرب والنهية لابن الأثير: أن عقبة الشيطان أن يجلس على قدميه بين السجدين. اهـ.

مع أن الإقعاء مكروه في التشهدين أيضاً. قال العلامة قاسم^٥: من غير خلافٍ نعلمه بين أصحاب المذاهب نصّ على كراهته من علمائنا الكرخي في المختصر. اهـ.
فليتأمل.

قال البيهقي^(١): يحتمل أنه ورد في الجلوس للتشهد، فلا يكون منافياً.
 قلت: هذا لا دليل عليه بعد بيان أهل اللسان، كيف وقد روى أبو حميد،
 في صفة صلاة النبي ﷺ: أَنَّهُ كَانَ يَهْوِي إِلَى الْأَرْضِ، فَيَجَافِي يَدَيْهِ عَنْ جَنْبَيْهِ،
 ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ، وَيُنْبِي رِجْلَهُ الْيُسْرَى . . . الحديث. رواه البخاري في
 صحيحه^(٢).

ووفق النووي في شرح المذهب: بأن هذا هو الذي كان النبي ﷺ يواظبُ
 عليه لتصديق عشرة من الصحابة أبا حميد على ذلك^(٣).

وما رواه ابن عباس، كان بما فعل قليلاً لبيان الجواز والرخصة.
 وغلط الخطابي في دعواه نسخ ما رواه ابن عباس، وزعمه: أن الأحاديث
 متعارضة تعارضاً لا يمكن معه الجمع.

قلت: فيما قاله النووي نظرٌ من وجهين:

= (قوله: والحق أن هذا الجواب ليس لأئمتنا . . . إلخ) يؤيده ما قاله العلامة قاسمٌ
 في فتاويه: وأما نصب القدمين والجلوس على العقبين فمكروهٌ في جميع الجلسات
 من غير خلافٍ نعرفه إلا ما ذكره الشيخ محيي الدين النووي عن الشافعي في قولٍ
 له: أنه يستحب الجلوس بين السجدين بهذه الصفة. قال محمدٌ - رحمه الله - في
 موطنه: لا ينبغي أن يجلس على عقبيه بين السجدين، ولكنه يجلس بينهما كجلوسه
 في صلاته، وهو قول أبي حنيفة - رحمه الله - وذكره الطحاوي عن أبي حنيفة وأبي
 يوسف ومحمد - رحمهم الله - .

(١) السنن الكبرى (٢ / ٤٠٨) قال: يحتمل أن يكون وارداً في الجلوس للتشهد الأخير
 فلا يكون منافياً.

(٢) تقدم.

(٣) المجموع شرح المذهب (٣ / ٤٣٩ و ٤٥١).

الأول: أن الجمع المذكور لا يتأتى مع ما رواه ابن ماجه^(١)، عن عليّ: **أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لَهُ: «إِنِّي أَحِبُّ لَكَ مَا أَحَبُّهُ لِنَفْسِي، وَأَكْرَهُ لَكَ مَا أَكْرَهُ لِنَفْسِي، لَا تَقَعُ^(٢) بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ».**

الثاني: أن بهذا التقدير يصير الدليل مخالفاً للدعوى. وذلك: أن الدعوى استحباب الجلوس على تلك الهيئة من السجدين، كما صرح به البويطي. والإفلا. ومقتضى الدليل على ما ذكر مطلق الجواز. والله أعلم. هذا فيما بين السجدين.

وأما بعد السجدة الثانية عند القيام إلى الثالثة أو الرابعة فليس فيه جلوسٌ عندنا على ما سنذكر.

ولم يقل بالجلوس إلا الشافعي وحده.

قال علماؤنا في عامة كتبهم: في هذا المحل ينهض على صدور قدميه، ولا يقعد ولا يعتمد بيديه على الأرض.

وقال الشافعي: إن الجلوس هنا سنة، وتسمى جلسة الاستراحة^(٣).

(١) رواه الطيالسي (١٨٢) وعبد الرزاق (٢٨٢٢) وعبد بن حميد (٦٧) والإمام أحمد (١٤٦ / ١) رقم (١٢٤٤) وابن ماجه (٨٩٤) والترمذي (٢٨٢) من طريق إسرائيل ابن يونس، عن أبي إسحاق، عن الحارث الأعور [ضعيف]، عن عليّ ﷺ. وهو منقطع: أبو إسحاق لم يسمع هذا الحديث من الحارث فيما قاله أبو داود في سننه. ورواه عبد الرزاق (٢٨٣٦) و٢٩٩٣) وأبو داود (٩٠٨) والبزار (٨٥٤) من طريقين عن أبي إسحاق، عن الحارث، عن عليّ ﷺ.

(٢) في المخطوط: (يقع).

(٣) انظر روضة الطالبين وعمدة المفتين (١ / ٩٦).

وقال النووي في الرّوضة^(١): والسُّنّة فيها: الافتراض . واستدل له : بما في البخاري^(٢)، من حديث مالك بن الحويرث : أنّ رأي النّبي ﷺ يصليّ ، فإذا كان في وترٍ من صلاته لم ينهض حتى يستوي [قاعداً] .

قال القاضي عياض في شرح مسلم بعد حكايته هذا عن الشافعي : وقال مالك : وكافة الفقهاء ألاّ يجلس [١ / ٤٣] ولكن ينهض كما هو .

وحملوا حديث مالك بن الحويرث : أنّه كان مرّة من فعله ليدلّ على الجواز أو الشكوى به . انتهى .

قلت : ويدلّ : ما رواه البخاري في حديث أبي حميد . ثم يقول : الله أكبر . ويرفع - يعني : من السجدة الأولى - ويثني رجله اليسرى فيقعدها عليها حتى يرجع كل عظمٍ إلى موضعه . . . الحديث .
ودليل مذهبنا ومن وافقه :

ما رواه الترمذي^(٣)، عن أبي هريرة : أنّ النّبي ﷺ كان ينهضُ في

= وروى البخاري (٧٨٦) عن البراء قال : كان سجود النبي ﷺ وركوعه وقعوده بين السجدين قريباً من السواء .

(١) انظر المجموع شرح المذهب (٣ / ٤٤٣) .

(٢) (٧٨٩) .

(٣) رواه الترمذي (٢٨٨) وقال : حدثنا يحيى بن موسى ، حدثنا أبو معاوية ، حدثنا خالد ابن إلياس ، عن صالح مولى التوأمة ، عن أبي هريرة قال : كان النبي ﷺ ينهض في الصلاة على صدور قدميه . وقال الترمذي : حديث أبي هريرة عليه العمل عند أهل العلم ، يختارون أن ينهض الرجل في الصلاة على صدور قدميه ، وخالد بن إلياس ضعيف عند أهل الحديث ، وصالح مولى التوأمة هو صالح بن أبي صالح ، وأبو صالح اسمه نبهان مدني .

الصَّلَاةِ عَلَى صُدُورِ قَدَمَيْهِ.

وفيه: خالد بن إلياس. فيه مقال.

الأتري أن الترمذي قال: العمل على هذا عند أهل العلم.

وما روى أحمد^(١)، والطبراني^(٢)، عن أبي مالك الأشعري: أنه جمع قومه فقال: يا معشر الأشعريين! اجتمعوا واجمعوا نساءكم وأبناءكم أعلمكم صلاة رسول الله ﷺ. فاجتمعوا وجمعوا نساءهم وأبناءهم وأراهم كيف يتوضأ فأحصى الوضوء أماكنه، فلما أن فاء الفيء وانكسر الظل، قام فأذن ووصف الرجال في أدنى الصّف، ووصف الولدان خلفهم، ووصف النساء خلف الولدان، ثم أقام الصلاة، فتقدم، فرفع الولدان خلفه ووصف النساء خلف الولدان، ثم أقام الصلاة، ورفع يديه وكبّر. وفيه: ثم كبّر وخرّ ساجداً، ثم كبّر ورفع رأسه، ثم كبّر فسجد، ثم كبّر فنهض قائماً. الحديث.

وفيه: شهر بن حوشب: صدوق.

وروى أبو داود^(٣)، عن وائل بن حجر: أن النبي ﷺ لما سجد وقعت ركبته على الأرض قبل أن يقع كفّاه. فلما سجد وضع جبهته بين كفيّه، وجافى عن إبطيه. وإذا نهض نهض على ركبتيه، واعتمد على فخذه.

= ورواه أيضاً الطبراني في الأوسط (٣٢٨٠).

(١) رواه ابن المبارك في الزهد (٧١٤) وأحمد (٥ / ٣٤١ و ٣٤٣) وأبو داود (٦٧٧).

(٢) رواه الطبراني في الكبير (٣٤٣٦).

(٣) أخرجه أبو داود (٨٣٨ و ٨٣٩).

وما روى ابن أبي شيبة^(١)، عن ابن مسعود: وأنه كان نهضَ على صدور قدميه، ولم يجلس.

وعن عمر وعلي وابن عمر^(٢) وابن الزبير^(٣) نحوه.

وأخرج^(٤) من طريق الشعبي قال: كان عمر وعلي والصَّحابة^(٥) ينهضون في الصَّلَاة على صدور أقدامهم.

وعن النعمان بن أبي عيَّاش^(٦): أدركتُ [٤٣/ب] غير واحدٍ من الصَّحابة

(١) رواه ابن أبي شيبة (٣٩٧٩) قال: حدثنا أبو خالد الأحمر، عن الأعمش، عن عمارة، عن عبد الرحمن بن يزيد قال: كان عبدالله ينهض في الصلاة على صدور قدميه. ورواه عبد الرزاق (٢٩٦٦ و ٢٩٦٧) والطبراني في الكبير (٩٣٢٨ و ٩٣٢٩) والبيهقي (٤٣٥ / ٢) عن ابن مسعود.

(٢) رواه مالك في الموطأ (٢٩٦) و(٢٠٠) رواية يحيى الليثي و(١٥٤) رواية محمد بن الحسن) عن صدقة بن يسار، عن المغيرة بن حكيم، أنه رأى عبدالله بن عمر يرجع في سجدة في الصَّلَاة على صدور قدميه، فلما انصرف ذكر له ذلك؟ فقال: إنها ليست سنة الصَّلَاة. وانظر المصنف لعبد الرزاق (٣٠٤٤).

ورواه ابن أبي شيبة (٣٩٨٥) قال: حدثنا وكيع، عن أسامة والعمري، عن نافع، عن ابن عمر أنه كان ينهض في الصلاة على صدور قدميه.

(٣) رواه ابن أبي شيبة (٣٩٨٣) قال: حدثنا حميد بن عبد الرحمن، عن هشام بن عروة، عن وهب بن كيسان قال: رأيت ابن الزبير إذا سجد السجدة الثانية قام كما هو على صدور قدميه. و(٣٩٨٤) قال: حدثنا وكيع، عن هشام، عن وهب بن كيسان، عن ابن الزبير بنحوه.

(٤) رواه ابن أبي شيبة (٣٩٨٢).

(٥) في المصنف: وأصحاب رسول الله ﷺ.

(٦) تحرف في المخطوط إلى: (عباس). وهو الزَّرقي الأنصاري، أبو سلمة المدني، ثقة.

فكان^(١) أحدهم إذا رفع رأسه من السجدة الثانية في الركعة الأولى والثانية نهض كما هو ويجلس^(٢).

وأخرج حرب الكرماني في مسائله، عن أبي سعيد الخدري، وابن عباس، وابن الزبير: أنهم كانوا ينهضون على صدور أقدامهم.

قال الشيخ الإمام مجد الدين عبد السلام بن تيمية الحراني في شرح هداية أبي الخطّاب: وقد أجمع الصحابة على ذلك فلا جرم حمل حديث مالك بن الحويرث. وما في معناه على ما ذكر القاضي عياض، عن كافة الفقهاء.

وأما في التشهدين فمكروه من غير خلاف نعلمه بين أصحاب المذاهب، نصّ على كراهته من علمائنا: الكرخي في المختصر.

وقال ابن قدامة في المغني^(٣):

(١) تحرف في المخطوط إلى: (مكان).

(٢) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٣٩٨٩) قال: حدثنا أبو خالد الأحمر، عن محمد ابن عجلان، عن النعمان بن أبي عياش قال: أدركت غير واحد من أصحاب النبي ﷺ، فكان إذا رفع رأسه من السجدة في أول ركعة، والثالثة قام كما هو ولم يجلس.

(٣) المغني (١ / ٥٩٨) قال: ويكره الإقعاء، وهو أن يفرش قدميه ويجلس على عقيبه. بهذا وصفه أحمد، قال أبو عبيد: هذا قول أهل الحديث، والإقعاء عند العرب: جلوس الرجل على أليتيه، ناصباً فخذه مثل إقعاء الكلب والسيح، ولا أعلم أحداً قال باستحباب الإقعاء على هذه الصفة، فأما الأول: فكرهه عليّ، وأبو هريرة، وقتادة، ومالك، والشافعي، وأصحاب الرأي، وعليه العمل عند أكثر أهل العلم. وفعله ابن عمر، وقال: لا تقتدوا بي؛ فإنني قد كبرت. وقد نقل مهنا عن أحمد أنه قال: لا أفعله، ولا أعيب من فعله. وقال: العبادة كانوا يفعلونه. وقال طاوس: رأيت العبادة يفعلونه: ابن عمر، وابن عباس، وابن الزبير. وعن ابن عباس أنه قال: =

وقال القاضي عياض : وكره الإقعاء سائر أئمة الفتوى .

وقال ابن قدامة في المغني ^(١) : ويكره الإقعاء .

ودليل الكراهة :

ما رواه أحمد ، وابن أبي شيبة ، عن أبي هريرة قال : نهاني رسولُ الله ﷺ عَنْ ثَلَاثَةٍ : نَقْرَةَ كَنْقَرَةِ الدَّيْكِ ، وَإِقْعَاءِ كِإِقْعَاءِ [الْقِرْدِ] ، وَالتَّنْفَاتِ كَالْتِنْفَاتِ الثَّغْلَبِ ^(٢) .

(١) المغني (١ / ٥٩٨) .

(٢) رواه الطيالسي (٢٥٩٣) عن أبي هريرة قال : أمرني خليلي ﷺ بثلاث ، ونهاني عن ثلاث : أمرني بركعتي الضحى ، وصوم ثلاثة أيام من الشهر ، والوتر قبل النوم . ونهاني عن ثلاث : عن الالتفات في الصلاة كالتفات الثعلب ، وإقعاء كإقعاء القرد ، ونقر كنقر الديك .

ورواه الإمام أحمد (٢ / ٢٦٥) عن أبي هريرة قال : أوصاني خليلي ﷺ بثلاث ، ونهاني عن ثلاث : أوصاني بالوتر قبل النوم ، وصيام ثلاثة أيام من كل شهر ، وركعتي الضحى . قال : ونهاني عن الالتفات ، وإقعاء كإقعاء القرد ، ونقر كنقر الديك . و(٢ / ٣١١) عن أبي هريرة قال : أمرني رسول الله ﷺ بثلاث ، ونهاني عن ثلاث : أمرني بركعتي الضحى كل يوم ، والوتر قبل النوم ، وصيام ثلاثة أيام من كل شهر ، ونهاني عن نقرة كنقرة الديك ، وإقعاء كإقعاء الكلب ، والتفات كالتفات الثعلب .

ورواه ابن أبي شيبة (٢٩٣٢) عن أبي هريرة قال : نهاني خليلي أن أقعي كإقعاء القرد . ورواه أبو يعلى (٢٦١٩) عن أبي هريرة قال : نهاني خليلي عن ثلاث ، وأمرني بثلاث : نهاني أن أنقر نقر الديك ، وأن ألتفت التفت الثعلب ، أو أقعي إقعاء السبع ، وأمرني بالوتر قبل النوم ، وصوم ثلاثة أيام من كل شهر ، وصلاة الضحى .

ورواه البيهقي (٢ / ٤٠٧) عن أبي هريرة ؓ قال : أمرني رسول الله ﷺ بثلاث ، ونهاني عن ثلاث ، أمرني بصيام ثلاثة أيام من كل شهر ، وأن لا أنام إلا على وتر ، =

قال ابن قدامة في المغني^(١): وجميع جلسات الصلاة لا يتورك فيها

(١) (١/٦١٣) قال: مسألة وفصل: مواضع التورك في الصلاة. مسألة: قال: ولا يتورك إلا في صلاة فيها تشهدان في الأخير منهما. وجملته: أن جميع جلسات الصلاة لا يتورك فيها إلا في تشهد ثان. وقال الشافعي: يسن التورك في كل تشهد يسلم فيه، وإن لم يكن ثانياً كتشهد الصبح والجمعة وصلاة التطوع؛ لأنه تشهد، يسن تطويله فسن فيه التورك كالثاني. ولنا: حديث وائل بن حجر: أن النبي ﷺ لما جلس للتحية افتش رجله اليسرى ونصب رجله اليمنى ولم يفرق بين ما يسلم فيه وما لا يسلم. وقالت عائشة: كان رسول الله ﷺ يقول في كل ركعتين التحية، وكان يفرش رجله اليسرى وينصب اليمنى. رواه مسلم. وهذا يقضيان على كل تشهد بالافتراش إلا ما خرج منه لحديث أبي حميد في التشهد الثاني، فيبقى فيما عداه على قضية الأصل، ولأن هذا ليس بتشهد ثان فلا يتورك فيه كأول، وهذا لأن التشهد الثاني إنما تورك فيه للفرق بين التشهدين، وما ليس فيه إلا تشهد واحد لا اشتباه فيه فلا حاجة إلى الفرق، وما ذكره من المعنى إن صحَّ فيضم إليه هذا المعنى الذي ذكرناه، ونعلل الحكم بهما، والحكم إذا علل بعلمتين لم يجز تعديده؛ لتعدي أحدهما دون الآخر. والله أعلم.

فصل: قيل لأبي عبد الله: فما تقول في تشهد سجود السهو؟ فقال: يتورك فيه أيضاً هو من بقية الصلاة - يعني: إذا كان من السجود - في صلاة رباعية؛ لأن تشهدا يتورك فيه، وهذا تابع له. وقال القاضي: يتورك في كل تشهد لسجود السهو بعد السلام سواء كانت الصلاة رباعية أو ركعتين لأنه تشهد ثان في الصلاة ويحتاج إلى الفرق بينه وبين تشهد صلب الصلاة. وقال الأثرم قلت لأبي عبد الله: الرجل يجيء فيدرك مع الإمام ركعة فيجلس الإمام في الرابعة أتورك معه الرجل الذي جاء في هذه الجلسة؟ فقال: إن شاء تورك، قلت: فإذا قام يقضي يجلس في الرابعة هو فينبغي له أن يتورك؟ فقال نعم يتورك هذا لأنه هي الرابعة له نعم يتورك ويطول الجلوس في التشهد الأخير. قال القاضي: قوله إن شاء تورك على سبيل الجواز لأنه مسنون وقد صرح في رواية مهنا فيما أدرك من صلاة الظهر ركعتين لا يتورك إلا في الأخيرتين ويحتمل أن يكون هذا روايتين.

إلا في تشهد ثانٍ.

واستدل مالكٌ مما رواه في الموطأ^(١)، عن يحيى بن سعيد: أنَّ القاسم ابن محمدٍ أراهم الجلوس كذلك. وحدث به عن ابن عمر.

واستدل الشافعي: بما في البخاري^(٢)، من حديث أبي حميد في صفة صلاته ﷺ حيث قال: وَإِذَا جَلَسَ فِي الرَّكْعَةِ الْأَخِيرَةِ قَدَّمَ رِجْلَهُ الْيَسْرَى وَنَصَبَ الْأُخْرَى، وَقَعَدَ عَلَى مَقْعَدَتِهِ.

ودليل علمائنا على الكراهة: أنَّ فيه ترك الجلسة المسنونة عندهم على ما نبين.

وأما الافتراض: فهو سنة الجلوس في جميع الصلاة. نصَّ عليه الطحاوي وغير واحدٍ.

وقال الشافعي وأحمد: هو سنة في القعدة الأولى فقط. لما في البخاري^(٣)، من حديث أبي حميد في صفة صلاة النبي ﷺ. حديث قال: وإذا جلس في الركعة الأخيرة قَدَّمَ رِجْلَهُ الْيَسْرَى، فإذا جلس في الركعتين جلس على رِجْلِهِ الْيَسْرَى، وَنَصَبَ الْيَمْنَى.

(١) رواه مالك في الموطأ (٢٩٨) عن يحيى بن سعيد: أنَّ القاسم بن محمدٍ أراهم الجلوس في التَّشَهُدِ، فنصب رِجْلَهُ الْيَمْنَى، وثنى رِجْلَهُ الْيَسْرَى في التَّشَهُدِ، وجلس على وركه الأيسر، ولم يجلس على قدمه، ثم قال: أراني هذا عبدالله بن عبدالله بن عمر، وحدثني أنَّ أباه كان يفعل ذلك.

(٢) صحيح البخاري (١ / ٢٢١) في باب: يستقبل بأطراف رِجْلَيْهِ الْقِبْلَةَ. ورفع اليدين (٣ و ٤).

(٣) رواه البخاري (٨٢٨).

ودليلنا: ما رواه مسلم^(١)، عن عائشة في صفة صلاة رسول الله ﷺ وكان يفتersh رجله اليسرى، وينصب اليمنى.

وما رواه النسائي^(٢)، عن ميمونة زوج النبي ﷺ قالت: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا سَجَدَ خَوَى^(٣) بِيَدِهِ حَتَّى يُرَى وَضَحُ إِبْطَيْهِ^(٤) مِنْ وَرَائِهِ، وَإِذَا قَعَدَ أَطْمَأَنَّ عَلَى فَخِذِهِ الْيُسْرَى.

وعن عبدالله بن عمر أنه قال: إِنَّ مِنْ سَنَةِ الصَّلَاةِ: أَنْ يَنْصَبَ الْقَدَمَ الْيُمْنَى [٤٤/ب] واستقبله بأصابعها القبلة، والجلوس على اليسرى. رواه النسائي^(٥).

وعن عبدالله بن مسعود: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ يَتَشَهَّدُ فِي الصَّلَاةِ، إِذَا جَلَسَ عَلَى وَرْكَهِ الْيُسْرَى. رواه الطبراني^(٦).

وعنه قال: عَلَّمَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ التَّشَهُدَ فِي وَسْطِ الصَّلَاةِ، وَفِي آخِرِهَا، فَكَانَ يَقُولُ إِذَا جَلَسَ فِي وَسْطِ الصَّلَاةِ وَفِي آخِرِهَا عَلَى وَرْكَهِ الْيُسْرَى:

(١) رواه مسلم (١١٣٨).

(٢) رواه الدارمي (١٣٣٠ و ١٣٣٢) والإمام أحمد (٦ / ٣٣٣) ومسلم (٤٩٧) والنسائي في المجتبى (١١٤٧) عن أم المؤمنين ميمونة بنت الحارث ؓ.

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (حو). وخوى: بالفتح المعجمة وتشديد الواو، ففرج وجنح وخوى بمعنى واحد، ومعناه كله: باعد مرفقيه وعضديه عن جنبه.

(٤) بفتح الضاد، أي: بياضهما.

(٥) رواه النسائي في الكبرى (٧٤٤) والمجتبى (١١٥٨).

ورواه مالك (٢٩٧) والبخاري (٧٩٣) وأبو داود (٩٥٨ و ٩٥٩) والنسائي في الكبرى (٧٤٣) والمجتبى (١١٥٧).

(٦) رواه الطبراني في الكبير (٩٩٣٢). وانظر مجمع الزوائد (٢ / رقم ٢٨٥١).

رِجْلُهُ الْيُسْرَى حَتَّى اسْوَدَّ ظَهْرُ قَدَمَيْهِ . رواه ابن أبي شيبة^(١) بسند الصحيحين .
وأخرج^(٢) عن يزيد بن قسيط^(٣) قال : كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَفْتَرِشُ رِجْلَهُ
اليسرى ، وينصب اليمنى .

وعن عليٍّ : أَنَّهُ كَانَ يَفْتَرِشُ الْيُسْرَى ، وينصب اليمنى^(٤) .
وعن كعبٍ أَنَّهُ قَالَ : كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : «إِذَا قَعَدْتَ فَأَفْتَرِشْ رِجْلَكَ
الْيُسْرَى ، فَإِنَّهُ أَقْوَمُ لِصَلَاتِكَ»^(٥) .

وروى الأثرم ، عن عبد الرحمن بن يزيد قال : كُنَّا نَعْلَمُ إِذَا جَلَسْنَا فِي
الصَّلَاةِ أَنْ يَفْتَرِشَ الرَّجُلُ مَنَّا قَدَمَهُ الْيُسْرَى ، وينصب قدمه اليمنى على صدور
قدميه ، فَإِنَّهُ كَانَتْ إِبْهَامُ أَحَدِنَا تُثَنِّي ، فيدخل يده حتى يعدلها .
والجواب عما استدل به مالك :

ما في الموطأ^(٦) ، عن ابن عمر : أَنَّهُ كَانَ يَفْعَلُ مَا ذَكَرَ ، ويقول : إِنَّ
رِجْلِي^(٧) لَا تَحْمِلَانِي .

(١) المصنف (٢٩٢٥) .

(٢) المصنف (٢٩٢٦) .

(٣) تحرف في المخطوط إلى : (قسط) . وهو يزيد بن عبدالله بن قسيط .

(٤) رواه ابن أبي شيبة في المصنف (٢٩٢٩) .

(٥) رواه ابن أبي شيبة (٢٩٢٨) قال : حدثنا عبد الأعلى ، عن الجريري ، عن أبي نضرة ،
عن كعب قال : إِذَا قَعَدْتَ فافرش رجلك اليسرى ؛ فإنه أقوم لصلاتك ولصلبك .

(٦) (٢٩٧) .

(٧) في المخطوط : (رجلاي) .

وقال ابن قدامة^(١) عنه: أنه كان يقول: لا تقتدوا بي، فإنّي كبرت. وما قدّمنا عنه: أن من سنّة الصلّاة: أن ينصب اليمنى، والجلوس على اليسرى.

وقد روى البزار في مسنده^(٢): أخبرنا هارون بن سفيان^(٣)، حدثنا يحيى ابن إسحاق^(٤)، حدثنا حماد بن سلمة، عن قتادة، عن أنس: أن [٤٥ / ١] النبي ﷺ نهى عن الإقعاء والتورك في الصلّاة. وهذا إسنادٌ حسنٌ.

وقال أيضاً: حدثنا إبراهيم بن المُستَمِر^(٥)، حدثنا محمد بن بكّار^(٦)،

(١) المغني (١ / ٥٩٨).

(٢) أخرجه البزار (٥٤٩). وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢ / رقم ٢٤٦٧): رواه البزار عن شيخه هارون بن سفيان، ولم أجد من ذكره، وبقية رجاله رجال الصحيح. ورواه البيهقي في سننه (٢ / ٤٠٦) عن أنس: أن النبي ﷺ نهى عن الإقعاء، والتورك في الصلّاة.

(٣) في المخطوط: (سليمان). وفي هامش المخطوط: (سفيان).

وانظر تاريخ الإسلام للذهبي (وفيات ٢٤٧هـ) (ص ٥١٤) و(وفيات ٢٥١هـ) (ص ٣٥٩ - ٣٦٠).

(٤) هو يحيى بن إسحاق البجلي، أبو زكريا، ويقال: أبو بكر، السليحيني - بمهملة مماله، وقد تصير ألفاً، وفتح اللام وكسر المهملة، ثم تحتانية ساكنة ثم نون -، نزيل بغداد، مات في شعبان سنة ٢١٠هـ في دار الرقيق ببغداد في خلافة المأمون. قال الإمام أحمد: صالح، ثقة، صدوق.

(٥) تحرف في المخطوط إلى: (المستمر). وهو إبراهيم بن المستمر الهذلي الناجي العروقي العصفري، أبو إسحاق البصري، صاحب العروق. قال النسائي: صدوق. وفي موضع آخر: ليس به بأس. تهذيب الكمال للمزي (٢ / ٢٠١). وقال ابن حجر في التقريب: صدوقٌ يغرب.

(٦) هو محمد بن بكّار بن بلال العاملي.

حدثنا سعيد بن بشير^(١)، عن قتادة، عن الحسن، عن سمرة: أن النَّبِيَّ ﷺ نهى عن الإقعاء والتَّورُّك، وَأَنْ نَسْتَوْفِرَ^(٢) فِي صَلَاتِنَا^(٣).

وسعيد بن بشير^(٤): فيه مقال.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (بشر). وهو سعيد بن بشير الأزدي، ويقال: النَّضْرِيُّ، أبو عبد الرحمن، ويقال: أبو سلمة الشامي، أصله من البصرة، ويقال: من واسط، وقيل: إنه من أهل دمشق، حمله أبوه إلى البصرة، فسمع بها ثم رجع إلى دمشق، مات سنة ١٦٨ أو ١٦٩ هـ.

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (نستوفر). أي: لا نتعجل، وتكون العجلة سبباً في عدم الطمأنينة.

(٣) قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢/ رقم ٢٤٦٨): رواه البزار والطبراني في الأوسط، وفيه: سعيد بن بشير، وفيه كلام.

ورواه الإمام أحمد (١٠/ ٥) والطبراني في الكبير (٦٨٨٣) عن سمرة قال: أمرنا رسول الله ﷺ أن نعتدل في الجلوس، وأن لا نستوفز.

ورواه الطبراني في الكبير (٦٨٨٤) ومسنَد الشاميين (٢٦٤٩) عن سمرة قال: أمرنا رسول الله ﷺ أن نعتدل في السجود، ولا نستوفز.

ورواه الطبراني في الكبير (٧٠٢٠) عن سمرة قال: كان رسول الله ﷺ يأمرنا إذا كنا في الصلاة ورفعنا من رؤوسنا من السجود أن نظمئن على الأرض جلوساً، ولا نستوفز على أطراف الأقدام.

ورواه الحاكم (١/ ٢٧١) وعنه البيهقي في سننه (٢/ ٣٧٠) عن سمرة بن جندب قال: نهى رسول الله ﷺ أن يستوفز الرجل في صلاته. وقال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط البخاري، ولم يخرجاه.

(٤) تحرف في المخطوط إلى: (بشر). قال أبو حاتم الرازي: قلت لأحمد بن صالح: سعيد بن بشير شامي دمشقي، كيف هذه الكثرة عن قتادة؟ قال: كان أبوه بشير شريكاً لأبي عروبة، فأقدم بشير ابنه سعيداً بالبصرة، فبقي بالبصرة يطلب الحديث مع سعيد ابن أبي عروبة.

والجواب عما استدل به الشافعي، وأحمد:

أن حديث أبي حميد كما روي على ما ذكرنا.

قال أبو داود^(١): حدثنا أحمد بن حنبل، حدثنا عبد الملك بن

= وقال شعبة بن الحجاج: صدوق الحديث. وفي رواية أخرى: ذاك صدوق اللسان. وقال سفيان بن عيينة: كان حافظاً. وقال أبو مسهر: لم يكن في جندنا أحفظ منه، وهو ضعيف منكر الحديث. وقال الإمام أحمد: كان عبد الرحمن بن مهدي يحدث عنه، ثم تركه. وقال ابن معين: ضعيف. وقال البخاري: يتكلمون في حفظه. وقال النسائي: ضعيف. وقال أبو عبدالله الحاكم: اختلفت الأقاويل فيه. وقال أبو أحمد ابن عدي: له عند أهل دمشق تصانيف، لأنه سكنها، وهو بصري، ورأيت له تفسيراً مصنفاً من رواية الوليد عنه، ولا أرى بما يروي عن سعيد بن بشير بأساً، ولعله يهتم في الشيء بعد الشيء ويغلط، والغالب على حديثه الاستقامة، والغالب عليه الصدق. تهذيب الكمال للمزي (١٠ / ٣٤٨). وقال ابن حجر في التقريب: ضعيف.

(١) رواه أبو داود (٧٣٤) عن عباس بن سهل قال: اجتمع أبو حميد وأبو أسيد وسهل ابن سعد ومحمد بن مسلمة، فذكروا صلاة رسول الله ﷺ، فقال أبو حميد: أنا أعلمكم بصلاة رسول الله ﷺ، فذكر بعض هذا قال: ثم ركع فوضع يديه على ركبتيه كأنه قابض عليهما، ووتر يديه فتجافى عن جنبه، قال: ثم سجد فأمكن أنفه وجبهته، ونحى يديه عن جنبه، ووضع كفيه حذو منكبيه، ثم رفع رأسه حتى رجع كل عظم في موضعه، حتى فرغ، ثم جلس فافترش رجله اليسرى، وأقبل بصدر اليمنى على قبلته، ووضع كفه اليمنى على ركبته اليمنى، وكفه اليسرى على ركبته اليسرى، وأشار بإصبعه. وقال أبو داود: روى هذا الحديث عتبة بن أبي حكيم، عن عبدالله بن عيسى، عن العباس بن سهل، لم يذكر التورك، وذكر نحو حديث فليح، وذكر الحسن ابن الحرّ نحو جلسة حديث فليح وعتبة.

ورواه أبو داود (٩٦٧) عن عباس بن سهل قال: اجتمع أبو حميد وأبو أسيد وسهل ابن سعد ومحمد بن مسلمة، فذكر هذا الحديث ولم يذكر الرفع إذا قام من نيتين =

وبهذا اللفظ: أخرجه البيهقي^(١)، وهي الرواية أولى؛ لأن الراوي هو الذي حضر القصة. والراوي للأولى لم يحضرها. وذلك: أن البخاري^(٢) أخرجها من حديث محمد بن عمرو بن عطاء: أنه كان جالساً مع نفر. الحديث.

وأخرجه ابن حبان^(٣) في صحيحه^(٤) فقال: عن محمد بن عمرو بن عطاء، عن عباس بن سهل الساعدي، أنه كان في مجلس فيه أبوه، وأبو هريرة، وأبو أسيد، وأبو حميد. وكذا أخرجه غير واحد؛ لأنها على وفق غيرها من حديث وائل، وعائشة، وابن مسعود.

فأما أن يوافق: بأن أبا حميد حكى الأمرين جميعاً. والرواة رووا هذا تارةً، وهذا أخرى.

والترجيح لما قدمنا، بما قلنا. وبأن حديث من ذكرنا يدلّ على المواظبة، كما يعطيه جوهر لفظه، أو أن هذا محمول على حالة الكبر كما قال في الهداية جمعاً بين الأول، فيكون المشروع الأصلي: الافتراض. وهذا العارض أو يقول: إن هذا قد اضطرب.

(١) معرفة السنن والآثار (٨٢٧ و ٨٩٧) والسنن الكبرى (٢ / ١٧٠ و ٣٤٧ و ٢ / ٤١٣ و ٤٥٢).

(٢) صحيح البخاري (٧٩٤) وصحيح ابن حبان (١٨٦٩).

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (حيان).

(٤) صحيح ابن حبان (١٨٦٦).

والأخذ برواية من لم يختلف عليه أولى .

أو نقول: إذا تعارضت روايتنا فعله كما مرَّ بنا، أو نقول: إذا تعارض القول والفعل قدم القول .

وقد قال: ما ذكرنا على أنه يلزم الشافعي أن يكون ما ذكرنا فرضاً عنده؛ لأنه استدل على افتراض الفاتحة في كل ركعة بقوله ﷺ [٤٥/ب] للمسيء صلاته، وافعل ذلك في صلاتك كلها، ومرجع الإشارة ما تقدم لتعليمه إياه له، وبما علمه ما ذكرناه، ويلزمه الجواب عن مذهب أحمد، فإنه يقول: حديث وائل وعائشة يقضيان على كل تشهد بالافتراض، إلا ما خرج عنه بحديث أبي حميد. وحديث أبي حميد في تشهد ثانٍ على ما تقدم. فبقي فيما عداه على قصة الأصل .

قال ابن قريعة^(١): فإن قالوا هذا من تطويله . فيتورك كالثاني .

قيل لهم: هذا ليس بتشهد ثانٍ، فلا يتورك فيه كالأول، وهذا لأن التشهد

(١) قال الذهبي في سير أعلام النبلاء (١٦ / ٣٢٦): القاضي أبو بكر، محمد بن عبد الرحمن البغدادي الظريف، قاضي السندية، كان مزاحاً خفيف الروح، أديباً فاضلاً، ذكياً، سريع الجواب، أخذ عن أبي بكر بن الأنباري، وغيره . وقريعة - بقاف - قيده ابن ماكولا، وكان ملازماً للوزير المهلي في مجالس اللهو، وله أجوبة بليغة مسكتة، كان الوزير يغري به الرؤساء فيبسطونه، كتب له رئيس: ما يقول القاضي في يهودي زنى بنصرانية، فولدت ابناً جسمه للبشر ووجهه للبقرة؟ فأجاب: هذا من أعدل الشهود على الخبثاء اليهود، أشربوا العجل في صدورهم حتى خرج من أيورهم فلينظ برأس اليهودي رأس العجل، ويصلب على عنق النصرانية الرأس والرجل، ويسحب على الأرض، وينادى عليهما: ظلّمت بعضها فوق بعض، مات سنة سبع وستين وثلاث مئة .

الثاني إنّما تورك فيه للفرق بين الشَّهيدين، وما فيه إلا تشهّدٌ واحد لا اشتباه فيه، فلا حاجة إلى الفرق.

وما ذكروه من المعنى إن صحّ، فيضم إليه هذا المعنى الذي ذكرنا. ومعلّل الحكم بهذا. والحكم إذا علّل بهما بعلتين لم يجز تعديته لتعدية أحدهما دون الأخرى. والله سبحانه وتعالى أعلم.



مَجْمُوعَةُ رِسَالَتِكَ

الْعَلَّامَةِ

قَسَمِ بْنِ قَطْلُوبَغَا

(١١)

تَحْرِيرُ الْأَقْوَالِ

فِي

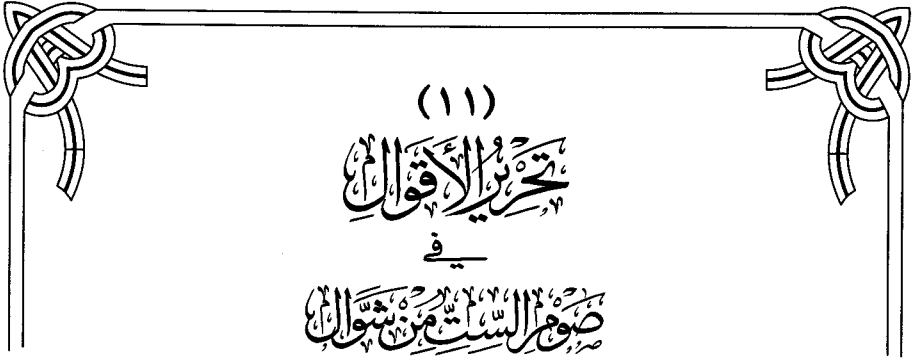
صَوْمِ السَّائِتِ مِنْ شَوَّالِ

تَأْلِيفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطْلُوبَغَا الْحَنَفِيِّ

المولود سنة ٨٠٢ هـ والمتوفى سنة ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى



قال - رحمه الله - :

قد رُفِعَ إلى العدل الفاضل أبي عبدالله محمد بن طبيغا الحنفي^(١)، قول
الشيخ جلال الدين التباني^(٢) في منظومته :

(١) قال السخاوي في الضوء اللامع (٤ / ٤٢) الترجمة (٧٠٦) : محمد بن طبيغا، الشمس
القاهري الحنفي، اشتغل ولازم الزين قاسماً الحنفي، وقرأ عليّ القول البديع، وارتياح
الأكباد، وغيرها من تصانيفي وغيرها، بل سمع قبل ذلك على شيخنا، والبدر العيني،
وجماعة، وكتب بخطه جملة، وتكسب بالشهادة دهره، وابتنى بالقرب من قنطرة
أمير حسين داراً، وكان يجلس هو ورفيقه على بابها، ولم يكن بالبارع ولا بالمتقن
في شهاداته، مات سنة أربع وثمانين - رحمه الله وعفا عنه - . وقال (٣٧٥ / ٥) :
ابن طبيغا : محمد .

(٢) تحرف في المخطوط إلى : (الغياني) .

قال ابن حجر في إنباء الغمر بأبناء العمر (١ / ١٦٠) : جلال بن أحمد بن يوسف بن
طوع رسلان الثيري - بكسر المثناة وسكون التحتانية بعدها راء -، الشيخ العلامة
جلال الدين التباني، وقيل : اسمه : رسولاً، قدم القاهرة قديماً، وذلك في أواخر
دولة الناصر، وأقام بمسجد بالتبانة، فغلبت عليه النسبة إليها، وكان يذكر أنه سمع
صحيح البخاري على علاء الدين التركماني، وتلمذ للشيخين جمال الدين ابن هشام،
وبهاء الدين ابن عقيل، فبرع في العربية وصنّف فيها وتفقه على القوام الأتقاني، والقوام
الكاشي، وانتصب للإفادة مدّة، وشرح المنار، ونظم في الفقه منظومة، وشرحا
في أربع مجلدات، وعلّق على البزودي، واختصر شرح البخاري لمغلطاي، =

وَفِي صِيَامِ السَّتِّ مِنْ شَوَّالٍ كَرَاهَةٌ عِنْدَ أَوْلِي الْأَفْضَالِ

وقوله في شرحها: أي: يكره صوم الست من شَوَّالٍ متتابعاً ومتفرقاً عند

أبي حنيفة^(١).

= وعلّق على المشارق والتلخيص، وصنّف في منع تعدد الجمعة، وفي أن الإيمان يزيد وينقص، ودرس بالصرغتمشية والألجھية وغير ذلك، وعرض عليه القضاء مراراً فامتنع، وأصرّ على الامتناع، ومات في ثالث عشر شهر رجب، وهو والد صاحبنا العلامة شرف الدين يعقوب. وانظرها في الدرر الكامنة (١/ ١٨٦) والمنهل الصافي والمستوفي بعد الوافي (١/ ٣٩٨ - ٣٩٩).

(١) قال صاحب رد المحتار (٨ / ٣٥ - ٣٦): مطلبٌ في صوم السّتّ من شَوَّالٍ: (قوله وندب... إلخ) ذكّر هذه المسألة بين مسائل النذر غير مناسب، وإن تبع فيه صاحب الدرر (قوله على المختار) قال صاحب الهداية في كتابه التجنيس: إنّ صوم السّتّة بعد الفطر متتابعة، منهم من كرهه، والمختار أنه لا بأس به؛ لأنّ الكراهة إنّما كانت لأنّه لا يُؤمّن من أن يعدّ ذلك من رمضان، فيكون تشبهاً بالنّصارى، والآن زال ذلك المعنى. اهـ. ومثله في كتاب التّوازل لأبي اللّيث، والواقعات للحسام الشّهدى، والمحيط البرهانيّ، والدّخيرة؛ وفي الغاية عن الحسن بن زياد: أنّه كان لا يرى بصومها بأساً، ويقول: كفى بيوم الفطر مفرقاً بينهما وبين رمضان. اهـ وفيها أيضاً عامّة المتأخّرين لم يروا به بأساً. واختلفوا هل الأفضل التّفريق أو التّتابع. اهـ. وفي الحقائق: صومها متصلاً بيوم الفطر، يكره عند مالك، وعندنا لا يكره، وإن اختلف مشايخنا في الأفضل.

وعن أبي يوسف: أنّه كرهه متتابعاً، والمختار لا بأس به. اهـ.

وفي الوافي والكافي والمصنّف: يكره عند مالك، وعندنا لا يكره، وتماّم ذلك في رسالة تحرير الأقوال في صوم السّتّ من شَوَّالٍ للعلامة قاسم، وقد ردّ فيها على ما في منظومة التّبانيّ وشرحها، من عزوه الكراهة مطلقاً إلى أبي حنيفة، وأنّه الأصحّ بأنّه على غير رواية الأصول، وأنّه صحّح ما لم يسبقه أحدٌ إلى تصحيحه، وأنّه صحّح =

وعن أبي يوسف: يكره متتابعاً لا متفرقاً^(١).

وقال مالك: يكره على كل حال^(٢)، وهذا وظيفة الجهال، وكل حديث فيه فهو موضوع، ذكره في كتاب التفسير، وصوم شهر رمضان نسخ كل صوم كان قبله^(٣)، والأضحى نسخ كل دم كان قبلها كالعنبرة، وإلاً كره. وقيل: لا يكره. وهو قول محمد. والأول أصح لما فيه من التشبيه بأهل الكتاب؛

= الضعيف، وعمد إلى تعطيل ما فيه الثواب الجزيل، بدعوى كاذبة بلا دليل، ثم ساق كثيراً من نصوص كتب المذهب، فراجعها فافهم (قوله: والإتياع المكروه... إلخ) العبارة لصاحب البدائع. وهذا تأويل لما روي عن أبي يوسف على خلاف ما فهمه صاحب الحقائق كما في رسالة العلامة قاسم، لكن ما مر عن الحسن بن زياد يشير إلى أن المكروه عند أبي يوسف تتابعها، وإن فصل بيوم الفطر فهو مؤيد لما فهمه في الحقائق تأمل. وانظر حاشية رد المحتار (٢/ ٤٧٩).

(١) انظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٦/ ١٣٣) وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٤/ ١٢٨).

(٢) انظر منح الجليل شرح مختصر خليل (٤/ ١٦ - ١٨).

وقال صاحب التاج والإكليل لمختصر خليل (٣/ ٢٠٤): مطرف: إنما كره مالكُ صيام ستة أيامٍ من شوالٍ لذي الجهل لا من رغب في صيامها لما جاء فيها من الفضل. المازري عن بعض الشيوخ: لعل الحديث لم يبلغ مالكا، وما للبخمي لاستحباب صومها.

(٣) روى ابن شاهين في ناسخ الحديث ومنسوخه (٣٧٣) قال: حدثنا محمد بن محمد ابن سليمان الباغندي وما كتبه إلا عنه قال: حدثنا علي بن سعد بن مسروق الكندي قال: حدثنا المسيب بن شريك، عن عبيد المكتب، عن عامر، عن مسروق، عن علي كرم الله وجهه قال: حدثنا رسول الله ﷺ: «نسخ رمضان كل صوم». و(٣٧٤) حدثنا يحيى بن محمد بن صاعد قال: حدثنا أبو عبيد الله المخزومي قال: قال سفيان ابن عيينة: نسخ شهر رمضان كل صوم.

لأنهم يلحقون بالفرض ما ليس منه . انتهى بحروفه حرفاً بحرفٍ . حتى قوله : وصفه . فقلت : هو أرجل قد عمدَ إلى تعطيل ما فيه الثواب الجزيل بدعوى كاذبة بلا دليل ، واعتمد الضعيف والمؤول . وترك ما عليه المعول . وصحح ما لم يسبق إلى تصحيحه ، ولا عول أحدٌ عليه مع النقل المخل ، والألفاظ الزائدة . وذكر ما ليس له في هذا المحل .

✽ فائدة [٤٦ / ١] :

وبيان ذلك : أن في قوله : يكره صوم السبت . إلى قوله : بكلِّ حالٍ . تكرّر بلا فائدةٍ .

وقوله عند أبي حنيفة هذا مما عُزِيَ إلى المحيط الكبير .

وأما المحيط البرهاني والذخيرة البرهانية بصيغة تدل على أنه خلاف الأصول .

وعقبه في الذخيرة : بأن الصحيح خلافه . وفي المحيط كذلك كما سيأتي .

وأما قوله : وعن أبي يوسف . . . الخ . فنقل مختل ، فقد انفقت عبارات

الكتب على أن المنقول عن أبي يوسف ما هو في رواية الكرخي : كانوا يكرهون أنه يُتَّبَعُوا رمضان صياماً ، خوفاً أن يلحق ذلك بالفريضة .

فهم منهم صاحب الحقائق : أنه كرهَ التابع . فهذا تأويله عنده .

وقال صاحب البدائع^(١) : الإتياع المكروه : أن يصوم يوم العيد ، وخمسة

(١) قال في بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٤ / ١٤٩) : إتياع رمضان بستّ من شوالٍ

كذا قال أبو يوسف : كانوا يكرهون أن يتبعوا رمضان صوماً خوفاً أن يلحق ذلك

بالفريضة . وكذا روي عن مالكٍ أنه قال : أكره أن يتبع رمضان بستّ من شوالٍ ، =

بعده. فهذا معنى قول أبي يوسف عنده.

وقد أخذ هذا من إملاء الحسن بن زياد كما سأذكر.

وهذا معنى قولي: اعتمد الضعيف والمأول.

وأما أنه ما ترك ما عليه المعول، فأسوقه لك من عهد أصحاب أبي حنيفة، وإلى زمان مشايخنا قرناً بعد قرن. فقال: إنه قولٌ وفعلٌ في الغاية عن الحسن بن زياد: أنه كان لا يرى بصومها بأساً. ويقول: كفى يوم الفطر مفرقاً بينهن وبين رمضان.

ومحمد والحسن بن زياد من أصحاب أبي حنيفة، وكان وفاة محمد

سنة ١٨٩^(١)، ووفاة الحسن سنة ٢٠٤^(٢).

= وما رأيت أحداً من أهل الفقه والعلم يصومها، ولم يبلغنا عن أحدٍ من السلف، وإن أهل العلم يكرهون ذلك ويخافون بدعته، وأن يلحق أهل الجفاء برمضان ما ليس منه، والإلتباع المكروه هو: أن يصوم يوم الفطر، ويصوم بعده خمسة أيام. فأما إذا أفطر يوم العيد ثم صام بعده ستة أيام: فليس بمكروه، بل هو مستحبٌّ وسنةٌ.

(١) هو الفقيه العلامة، مفتي العراقيين، محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، أبو عبدالله الكوفي. قال الإمام أحمد: كان أبو يوسف منصفاً في الحديث، وأما محمد فكان مخالفاً للأثر - يعني: يخالف الأحاديث ويأخذ بعموم القرآن - . وقال الذهبي: كان - رحمه الله تعالى - آيةً في الذكاء، ذا عقلٍ تامٍّ، وسودد، وكثرة تلاوة للقرآن. تاريخ الإسلام (وفيات ١٨٩) (ص ٣٥٨ - ٣٦٢).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (٢٤). قال المصنف في تاج التراجم (ص ٧): الحسن بن زياد اللؤلؤي، ولي القضاء ثم استعفى عنه، وكان يكسو مماليكه كما يكسو نفسه، وكان يختلف إلى أبي يوسف، وإلى زفر. قال يحيى بن آدم: ما رأيت أفهق من الحسن =

عند مالك: يُكره. وعندنا: لا يكره. فعده مذهباً نصب فيه الخلاف، ووفاته سنة ٥٣٧^(١).

وقال صاحب الهداية في التجنيس: صوم الست من شوال متصلًا بيوم الفطر يكره عند مالك، وعندنا لا يكره.

وإن اختلف مشايخنا في الأفضل. كذا في المختلف.

وعن أبي يوسف: أنه كرهه متتابعاً. والمختار: أنه لا بأس به؛ لأن الكراهة إنما كانت؛ لأنه لا يؤمن أن يعد ذلك من رمضان فيكون تشبهاً بالنصاري، والآن زال هذا المعنى.

(١) قال المصنف في تاج التراجم (ص ١٦): عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل بن محمد بن علي بن لقمان، نجم الدين، أبو حفص النسفي، سمع الحديث، له كتاب طلبه الطلبة في اللغة على ألفاظ كتب فقه الحنفية، ونظم الجامع الصغير، وكتب مجاميع حديثة كثيرة التصحيف والخطأ وتغيير الأسماء وإسقاط بعضها، وله كتاب تطويل الأسفار لتحصيل الأخبار، روى فيه عن خمس مئة وخمسين شيخاً، وله كتاب القند في علماء سمرقند، وله شعر حسن، وله المنظومة، وجمع أسماء شيوخه، وكان فقيهاً عارفاً بالمذهب والأدب، ولد سنة إحدى أو اثنتين وستين وأربع مئة، وتوفي بسمرقند ليلة الخميس ثامن عشر جمادى الأولى سنة سبع وثلثين وخمس مئة. قلت: قال السمعاني: كان إماماً فاضلاً مبرزاً متفتناً، صنف في كل نوع من العلم، في التفسير والحديث والشروط، وصنف قريباً من مئة مصنف، وقد استقرأت عدة كتب مما صنفه وجمعه، فرأيت فيها أوهاماً كثيرة، فعرفت أنه كان ممن أحب الحديث وطلبه، ولم يرزق فهمه التحرير، وكان له شعر حسن. قلت: ومن ذا يسلم من ذا والله أعلم، ومن مشاهير كتبه: الفتاوى، والحصن، والتفسير، وفيه حوالة على تفسير كبير.

وقال قاضي خان سنة ٥٩٢هـ^(١)، ووفاة صاحب الحقائق^(٢) سنة إحدى وسبعين وست مئة.

وقال الإمام الزوزني السديدي^(٣): صوم الست من شوال عندنا لا يكره. واختلف مشايخنا في الأفضل؟.

فقال بعضهم: والأفضل: أنه يأتي بستة أيام متفرقات في الحول.

(١) قال الذهبي في سير أعلام النبلاء (٢٣١ / ٢١ - ٢٣٢): قاضي خان، هو العلامة شيخ الحنفية، أبو المحاسن حسن بن منصور بن محمود البخاري الحنفي، الأوزجندي، صاحب التصانيف. سمع الكثير من الإمام ظهير الدين الحسن بن علي ابن عبد العزيز. ومن إبراهيم بن عثمان الصفاري وطائفة. وأملى مجالس كثيرة رأيتها. روى عنه: العلامة جمال الدين محمود بن أحمد الحصري، أحد تلامذته. بقي إلى سنة تسع وثمانين وخمس مئة، فإنه أملى في هذا العام.

وذكر ابن العماد في الشذرات (٣٠٨ / ٤) واللكنوي في الفوائد (٦٤) أن وفاته سنة ٥٩٢هـ.

(٢) قال المصنف في تاج التراجم (ص ٢٤): محمود بن محمد بن داود، أبو المحامد الأفسنجي اللولوي البخاري، مولده ببخارى سنة سبع وعشرين وست مئة، وتفقه على الإمام أبي عبدالله محمد بن أحمد بن عبد المجيد القرشي، وكان إماماً فاضلاً، شيخاً صالحاً، عارفاً بالمذهب والتفسير، صنّف شرحاً على منظومة الإمام النسفي وسماه: الحقائق، واستشهد في وقعة التتار ببخارى سنة إحدى وسبعين وست مئة.

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (السديدي).

قال المصنف في تاج التراجم (ص ٢٢): محمد بن محمود بن محمد تاج الدين أبو المفاخر بن أبي القاسم السديدي الزوزني، شرح المنظومة وزاد عليها، وشرح الزيادات وسماه: ملتي البحار من منتقى الأخبار، تفقه على الإمام محمود المروزي، وتفقه عليه: ابن عبد العزيز. والله أعلم.

وقال بعضهم: في شوال.

وقال في المحيط^(١): قال أبو يوسف: يكره أن يوصل برمضان صوم ستة أيام من شوال خوفاً من أن يلحق بالفريضة. وهو قول مالك. والأصح: أنه لا بأس به. والكراهة إنما كانت خوفاً من أن يعد ذلك من رمضان فيكون تشبيهاً بالنصارى. واليوم زال ذلك المعنى. فلا يكره.

(١) قال برهان الدين مازه في المحيط البرهاني (٢ / ٦٥٥ - ٦٥٦): صوم ست من شوال مكروه عند أبي حنيفة - رحمه الله - متفرقاً كان أو متتابعاً. وقال أبو يوسف: كانوا يكرهون أن يتبعوا رمضان صياماً خوفاً من أن يلحق بالفريضة.

وعن مالك قال: ما رأيت أحداً من أهل الفقه يصومها، ولم يبلغنا عن أحد من السلف، قال: وكان أهل العلم يكرهون ذلك، ويخافون أن يلحق برمضان ما ليس منه إذا رأوا في ذلك رخصة عند أهل العلم، ورأوه يفعلون ذلك، فلفظ مالك ولفظ أبي يوسف دليل على أن الكراهة في حق الجهال الذين لا يميزون.

وعن أبي يوسف أنه قال: أكره متتابعاً ولا أكره متفرقاً. ومن المشايخ من قال: ينبغي للعالم أن يصوم سراً، وينهى الجهال عنه، وذكر شمس الأئمة الحلواني في شرح كتاب الصوم: كراهته، وفي نسخة أخرى لشمس الأئمة - رحمه الله - أن الكراهة في المتصل برمضان، أما إذا أكل بعد العيد أياماً، ثم صام لا يكره بل يستحب.

قال الحاكم الشهيد في «المنتقى»: وجدت عن الحسن: أنه كان لا يرى لصوم ستة أيام متتابعاً بعد الفطر بأساً، وكان يقول: كفى بيوم الفطر مفرقاً بينهن وبين شهر رمضان. وعامة المتأخرين لم يروا به بأساً، واختلفوا فيما بينهم الأفضل هو التفرق أو التتابع، قال القدوري: ورد النهي عن صوم الوصال، وهو أن يصوم ولا يفطر، واختيار الصدر الشهيد في صوم الوصال أنه إن كان يفطر في الأيام المنهية لا يكره، وكان يقول: تأويل النهي أن يصوم جميع الأيام ولا يفطر الأيام المنهية.

ونحوه في الذخيرة .

وقال في الينابيع : ولا يكره الستة المتتابعة عقيب الفطر . وقيل : يكره .
والأوّل أصح .

وذكر في عمدة الفتاوى^(١) : المفتى أنه قيل : الصحيح إذا صام متتابعاً
ولم يجعل اليوم الثامن عيداً لا يكره ، وإلا فمكروه . وبه نأخذ .

وقال المرغيناني : فالمرغوبات : صوم المحرم ، ورجب ، وشعبان ، وستة
أيام متتابعة من شوال .

وقيل : يستحب متفرقة في الأسبوع يوماً .

وقال أبو بكر الإسماعيلي ، والفقهاء محمد بن حامد : التابع فيه أفضل
للأخبار .

وقال صاحب المنتقى : يكره صوم ستة من شوال عند أبي يوسف .
والأصح : أنه لا بأس به . والأصل : تفريقها في الحول . وقيل : في شوال
يوزع عليه .

وقال في الوافي والكافي والمصنف^(٢) : يكره عند مالك ، وعندنا لا يكره .

(١) قال صاحب كشف الظنون (٢/ ١١٦٩) : عمدة الفتاوى للصدر الشهيد ، ذكره ابن
نجيم في البحر الرائق ، أوله : (الحمد لله خالق الأشياء ورازق الأحياء . . . إلخ) ،
ذكر أنه : قسم الكتاب على قسمين ، ووزّعه على الثلاثة والثلاثين ، وأدرج فيه :
ما يعم وقوعه . . . إلخ ، وهو مختصر في مجلد صغير .

(٢) الوافي في الفروع والكافي شرح الوافي والمصنف شرح المنظومة النسفية لحافظ
الدين عبدالله بن أحمد بن محمود أبي البركات النسفي ، المتوفى سنة ٧١٠هـ . هداية
العارفين (١/ ٢٤١) .

وقال خاتمة المتأخرين العلامة أكمل الدين^(١) في شرح المشارق: وقد اختلف العلماء في صفة هذا الصوم، فذهب مالك: إلى أنه إذا كان متتابعاً يكره. وذهب الأكثرون إلى عدم الكراهة عملاً بظاهر الحديث. وإذا كان متفرقاً في شوال فهو أبعد عن الكراهة والتشبه بالنصارى. وكانت وفاته في رمضان سنة ست وثمانين وسبع مئة.

هذا ما حضرني الآن من منصوصات كتب^(٢) علمائنا. وبه تبين: أن أحداً ممن تقدم هذا القائل لم يقل: إن الكراهة مطلقاً الأصح. وأما الكلام الذي لا فائدة له في هذا المحل فقولُه: نسخ رمضان كل صوم. إلخ.

وقوله: وهذا وظيفة الجهال. ليس من كلام مالك. وإنما هو أول كلام

= يوم الخميس ثاني عشر رجب سنة عشر وسبع مئة، ودفن بتربته بجوار قبة الإمام الشافعي رحمته الله، ومولده سنة سبع وثلاثين وست مئة.

(١) قال المصنف في تاج التراجم (ص ٢٢): محمد بن محمد بن محمود، علامة المتأخرين، وخاتمة المحققين، أكمل الدين البابرتي، ورع وساد وأفتى، ودرس وأفاد، وصنف فأجاد، فمن ذلك: شرح مشارق الأنوار، وشرح الهداية المسمى بالعناية، وشرح أصول البزدوي المسمى بالتقرير، وشرح المنار المسمى بالأنوار، وشرح ألفية ابن معطي، وشرح التلخيص في المعاني والبيان، وشرح مختصر ابن الحاجب الأصلي، وشرح السراجية، ومقدمة في الفرائض، وشرح تلخيص الخلاطي للجامع الكبير قطعتين لم يكمل، وشرح تجريد النصير الطوسي لم يكمل، وحاشية على الكشاف إلى تمام الزهراوين، وكانت وفاته ليلة الجمعة تاسع عشر رمضان المعظم سنة ست وثمانين وسبع مئة.

(٢) في المخطوط: (الكتب).

نفسه، وهو كلامٌ مردودٌ عليه، شاهدٌ عليه، مما لا يخفى.

فقد قال في المغني والغاية: إن هذا الصوم مستحبٌ عند كثيرٍ من أهل العلم، روي ذلك عن كعب الأحماد، والشعبي، وميمون بن مهران^(١).
وبه قال عبدالله بن المبارك، والشافعي، وأحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، ومن عدّدنا من علمائنا.

فكعب الأحماد^(٢): تابعيٌّ كبيرٌ، روى عن عمر بن الخطاب وجماعة من الصحابة.

والشعبي: أدرك خمس مئة صحابي، وسمع من ثمانية وأربعين منهم.
وميمون بن مهران: تابعيٌّ أيضاً، وهو قاضي عمر بن عبد العزيز على الجزيرة.

وممن بعدهم من الأئمة المذكورين مشهورٌ علمُهم، واجتهادهم، وقولهم.
وكلُّ حديثٍ فيه فهو موضوع، دعوى كاذبة:
فقد قال^(٣) الإمام أحمد بن حنبل: هو من ثلاثة أوجه عن النبي ﷺ.
يريد: أنه روي من حديث أبي أيوب، ومن حديث ثوبان، ومن حديث جابر.

فحديث أبي أيوب: رواه مسلمٌ في صحيحه، والترمذي - وقال: حسن -،
وأبو داود، وابن ماجه، قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ صَامَ رَمَضَانَ، ثُمَّ أَتْبَعَهُ

(١) تحرف في المخطوط إلى: (مهرد).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (ككيف الأختيار).

(٣) في المخطوط: (قام).

وقد أعني بصحيح مسلم وتحسين الترمذي، من أجل^(١) السند.
وحديث ثوبان: رواه أبو داود [٤٧/ب]، والترمذي، والنسائي، عن
الربيع بن سفيان، عن يحيى بن حسان، عن يحيى بن حمزة^(٢)، عن يحيى بن
الحارث، عن أبي أسماء الرّحبي، عن ثوبان^(٣).

= قالوا: فيكره لثلاثي يظن وجوبه. ودليل الشافعي وموافقيه: هذا الحديث الصحيح الصريح، وإذا ثبتت السنة لا تترك لترك بعض الناس، أو أكثرهم، أو كلهم لها، وقولهم: قد يظن وجوبها، ينتقض بصوم عرفة وعاشوراء وغيرها من الصوم المندوب. قال أصحابنا: والأفضل: أن تصام الستة متوالية عقب يوم الفطر، فإن فرقها أو أخرها عن أوائل شوال إلى أواخره، حصلت فضيلة المتابعة، لأنه يصدق أنه أتبعه ستاً من شوال. قال العلماء: وإنما كان ذلك كصيام الدهر، لأن الحسنة بعشر أمثالها، فرمضان بعشرة أشهر، والستة بشهرين، وقد جاء هذا في حديث مرفوع في كتاب النسائي.

- (١) في المخطوط: (عن أبي). وهو تصحيف. وتبين لماذا قال المصنف ذلك.
(٢) تحرف في المخطوط إلى: (همزة). وهو يحيى بن حمزة بن واقد الحضرمي، أبو عبد الرحمن الدمشقي القاضي، مات سنة ١٨٣ هـ على الصحيح، وله ثمانون سنة. قال ابن حجر في التقريب: ثقة رمي بالقدر.
(٣) تنبيه: لم أجده في سنن أبي داود وسنن الترمذي. ولعله سبق قلم من المصنف أو الناسخ. والله أعلم.

ورواه أحمد (٢٨٠ / ٥) والدارمي (١٧٥٥) والنسائي في الكبرى (٢٨٦٠) وابن خزيمة (٢١١٥) والطحاوي في مشكل الآثار (٢٣٤٨) والطبراني في مسند الشاميين (٩٠٣) وابن حبان (٣٦٣٥) والبيهقي في السنن (٤ / ٢٩٣) وفي الشعب (٣٧٣٦) وابن المقرئ في معجمه (١٢٢٩) عن ثوبان: أن رسول الله ﷺ قال: «صيام شهر بعشرة أشهر، وستة أيام بعدهن بشهرين، فذلك تمام سنة - يعني: شهر رمضان، وستة أيام بعده».

وعن محمود^(١) بن خالد، عن محمد بن شعيب بن شابور^(٢)، عن يحيى ابن الحارث، عن أبي أسماء الرحبي، عن ثوبان^(٣).
وابن ماجه^(٤): عن هشام بن عمار^(٥)، [عن بقية]، عن صدقة بن خالد، عن يحيى بن الحارث، عن أبي أسماء، عن ثوبان.

والطبراني^(٦)، عن المقدم بن داود، عن أسد بن موسى، حدثنا الوليد ابن مسلم، حدثنا ثور^(٧) بن يزيد، عن يحيى بن الحارث، عن أبي أسماء، عن ثوبان، عن النبي ﷺ قَالَ: «مَنْ صَامَ رَمَضَانَ، ثُمَّ أَتْبَعَهُ سِتًّا مِنْ شَوَّالٍ،

(١) تحرف في المخطوط إلى: (محمد).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (سابون). وهو الأموي الدمشقي، نزيل بيروت، مات سنة ٢٠٠ هـ. قال ابن حجر في التقريب: صدوق صحيح الكتاب.

(٣) رواه النسائي في الكبرى (٢٨٦١) وعنه الطحاوي في مشكل الآثار (٢٣٤٩) عن ثوبان مولى رسول الله ﷺ، أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «جعل الله الحسنة بعشر، ف شهر بعشرة أشهر، وستة أيام بعد الفطر تمام السنة».

(٤) رواه ابن ماجه (١٧١٥) عن ثوبان مولى رسول الله ﷺ، عن رسول الله ﷺ أنه قال: «من صام ستة أيام بعد الفطر كان تمام السنة، من جاء بالحسنة فله عشر أمثالها».

(٥) تحرف في المخطوط إلى: (حماد).

(٦) رواه الطبراني في الكبير (١٤٥١) وفي مسند الشاميين (٤٨٥) عن ثوبان، عن النبي ﷺ قال: «من صام رمضان ثم أتبعه بست من شوال، فإن ذلك صيام سنة».

ورواه أيضاً في مسند الشاميين (٨٩٨) عن ثوبان مولى رسول الله ﷺ، أن رسول الله ﷺ قال: «من صام رمضان، وستاً من شوال، فهو كصيام سنة كلها. قال الله ﷻ: ﴿مَنْ جَاءَ بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ عَشْرُ امْتِثَالِهَا﴾ [الأنعام: ١٦٠]». وسويد بن عبد العزيز، ضعيف.

(٧) تحرف في المخطوط إلى: (موز).

قال القاضي أبو بكر بن العربي في كتاب العارضة^(١): مَنْ صَامَ رَمَضَانَ وَسِتَّةَ أَيَّامٍ مِنْ شَوَّالٍ بَعْدَ الْفِطْرِ، لَهُ صَوْمُ الدَّهْرِ. قَطْعًا بِالْقُرْآنِ. ﴿مَنْ جَاءَ بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ عَشْرُ أَمْثَالِهَا﴾ [الأنعام: ١٦٠]، شهرٌ بعشرة، وستة أيامٍ بشهرين فهذا صوم الدهر.

وفي هذا سؤالان مشهوران:

أحدهما: عند الإمام الطحاوي في^(٢) كتاب

(١) قال ابن العربي في أحكام القرآن (١ / ١٤١ - ١٤٢): كره علماء الدين أن تصام الأيام الستة التي قال النبي ﷺ فيها: «من صام رمضان وستاً من شوالٍ، فكأنما صام الدهر كله» متصلةً بـرمضان، مخافة أن يعتقد أهل الجهالة أنها من رمضان، ورأوا أن صومها من ذي القعدة إلى شعبان أفضل؛ لأن المقصود منها حاصلٌ بتضعيف الحسنة بعشرة أمثالها متى فعلت؛ بل صومها في الأشهر الحرم وفي شعبان أفضل، ومن اعتقد أن صومها مخصوصٌ بثاني يوم العيد فهو مبتدعٌ سالكٌ سنن أهل الكتاب في الزيادات، داخلٌ في وعيد الشرع حيث قال: «لتركين سنن من كان قبلكم... الحديث».

وقال (٤ / ١٥): رأى قومٌ من أهل الجفاء أن يصوموا ثاني عيد الفطر ستة أيام متوالياتٍ إتماماً لرمضان، لما روي في الحديث: «من صام رمضان وستاً من شوالٍ فكأنما صام الدهر». خرجه مسلمٌ. وهذه الأيام متى صيغت متصلةً كان احتذاءً لفعل النصارى، والنبي ﷺ لم يرد هذا، وإنما أراد أن من صام رمضان فهو بعشرة أشهرٍ، ومن صام ستة أيامٍ فهي بشهرين، وذلك الدهر. ولو كانت من غير شوالٍ لكان الحكم فيها كذلك، وإنما أشار النبي ﷺ بذكر شوالٍ لا على طريق التعيين؛ لوجوب مساواة غيرها لها في ذلك؛ وإنما ذكر شوالٍ على معنى التمثيل، وهذا من بديع النظر فاعلموه.

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (وفي).

مشكل الآثار^(١) قال: وقد قال قائلٌ: إنَّ مثل هذا لا ينبغي أن يقبلَ لِمَا فيه من أن صوم غير رمضان يعدل صومَ رمضان، ولا خلافَ في أنه لا صومَ أفضلَ من صوم رمضان.

فالجواب عن ذلك: أن صوم رمضان فضيلة. كما ذكره.

من ذلك: ما روي: أن رسولَ الله ﷺ قال: «مَنْ صَامَ رَمَضَانَ إِيمَانًا وَاحْتِسَابًا غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ»^(٢).

وقد روي: «مَنْ قَامَ رَمَضَانَ إِيمَانًا وَاحْتِسَابًا غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ»^(٣).

وروي أيضاً: «مَنْ صَامَ [٤٨/١] رَمَضَانَ وَقَامَهُ إِيمَانًا وَاحْتِسَابًا غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ»^(٤).

[فدل ذلك أن] حَقِيقَةَ الحديث على: الصيام، والقيام. والله أعلم.

وَإِذَا كَانَ صِيَامُ رَمَضَانَ مَفْرُوضًا، وَقِيَامُهُ مَسْنُونًا، وَاللَّهُ ﷻ يَجُودُ عَلَى عِبَادِهِ مِنَ الثَّوَابِ عَلَى أَدَاءِ الْفَرِيضَةِ بِمَا شَاءَ، فَقَدْ يَكُونُ اللَّهُ ﷻ يَكْفُرُ عَنْ صِيَامِ رَمَضَانَ مَعَ ذَلِكَ مَا يَكُونُ مِنْهُ فِي بَقِيَةِ عَشْرَةِ أَشْهُرٍ، وَعَلَى صَوْمِ سِتَّةِ أَيَّامٍ مِنْ شَوَّالٍ لَتَكُونَ الْحَسَنَةُ بَعَشْرَ أَمْثَالِهَا. كَمَا قَالَ اللَّهُ تَعَالَى فِي كِتَابِهِ، فَيَكُونُ ذَلِكَ مَعَ مَا جَادَ بِهِ ﷻ لِمَنْ يَصُومُ شَهْرَ رَمَضَانَ كَفَّارَةً لِلسَّنَةِ كُلِّهَا. وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ.

(١) مشكل الآثار (٥/٣٢٦).

(٢) رواه البخاري (٣٨ و ١٨٠٢ و ١٩١٠) ومسلم (٧٦٠) عن أبي هريرة ؓ.

(٣) رواه البخاري (٣٧ و ١٩٠٤ و ١٩٠٥) ومسلم (٧٥٩) عن أبي هريرة ؓ.

(٤) رواه الإمام أحمد (٢/٥٠٣) والترمذي (٦٨٣) وابن ماجه (١٣٢٦) عن أبي هريرة ؓ.

والثاني: أوردته في المغني، ونقله عن الغاية.

فهو: فإن قيل: لا دليل في الحديث على فضيلتها؛ لأن النبي ﷺ شبه صيامها بصيام الدهر، وهو مكروه.

والجواب: أنه كره صوم الدهر، لما فيه من الضعف، والتشبيه بالتبطل، لولا ذلك لكان فضلاً عظيماً لاستغراقه الزمان بالعبادة والطاعة.

والمراد بالخبر: التشبه في حصول العبادة على وجه عري عن المشقة، كما قال ﷺ: «مَنْ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ كَانَ كَمَنْ صَامَ الدَّهْرَ» (١).

ذكر ذلك: حثاً على صيامها وبيان فضلها، ولا خلاف في استحبابها.

ونهى النبي ﷺ عبدالله بن عمرو عن قراءة القرآن أقل من ثلاث (٢).

وقال ﷺ: «مَنْ قَرَأَ ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾ فَكَأَنَّمَا قَرَأَ ثُلُثَ الْقُرْآنِ» (٣).

(١) رواه الإمام أحمد (٥ / ١٤٥) وابن ماجه (١٧٠٨) والترمذي (٧٦٢) والبيهقي (٧٦٢) وابن أبي عمير (٢٤٣١ / ٦) والبخاري (٣٩٠٤) والنسائي (٤ / ٢١٩) وابن عدي (٦ / ٢٤٣١) والبيهقي في شرح السنة (١٨٠١) من حديث أبي ذر الغفاري ؓ.

(٢) رواه الدارمي (١ / ٣٥٠) والإمام أحمد (٢ / ١٦٤) وابن ماجه (١٩٣ و ١٩٥) وأبو داود (١٣٩٤) والترمذي (٢٩٤٧ و ٢٩٥٠) وابن ماجه (١٣٤٧) عن عبدالله بن عمرو بن العاص قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يفقه من قرأ القرآن في أقل من ثلاث».

وقال رجلٌ لإبراهيم النخعي: إنني أختم القرآن كل ثلاث، قال: ليتك تختمه كل ثلاثين وتدري أي شيء تقرأ. العقدي الفريد لابن عبد ربه (٢ / ٨٨).

(٣) رواه بهذا اللفظ: النسائي في الكبرى (٩٩٤٦) عن أبي أيوب ؓ. ورواه أيضاً (١٠٥٢١) عن أبي بن كعب، عن رجل من الأنصار. و(١٠٥٢٢) عن أبي بن كعب ؓ.

أراد التشبيه بثلاث القرآن في الفضل لا في كراهة^(١) الزيادة عليه .
 قال صاحب المغني^(٢): إذا ثبت هذا فلا فرق بين كونها متتابعة أو متفرقة
 في أول الشهر^(٣) أو في آخره؛ لأن الحديث ورد [بها] مُطلقاً من غير تقييد^(٤)
 لأفضلها^(٥)، لكونها تصير مع الشهر ستة^(٦) وثلاثين يوماً، والحسنة بعشر
 أمثالها، فيكون ذلك ثلاث مئة وستين يوماً، وهي^(٧) السنة كلها، فإذا وجد
 ذلك في [كل] سنة صار كصيام الدهر [كله]، وهذا المعنى يحصل مع التفريق .
 والله أعلم .



- = رواه أبو محمد الخلال في فضائل سورة الإخلاص (١) عن عبدالله بن أبي فروة . و(٢)
 الطبراني في الكبير (١٣٤٩٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما . و(٣) عن ابن مسعود .
 (١) في المخطوط : (الكراهة) ولكن شطب الناسخ على (ال) .
 (٢) المغني شرح مختصر الخرقى لموفق الدين ابن قدامة (٣/١١٢) .
 (٣) تحرف في المخطوط إلى : (النهار) . والتصحيح من المغني .
 (٤) تحرف في المخطوط إلى : (تقيد) .
 (٥) في المغني : فضيلتها ، بدل : (ولا فضلها) .
 (٦) تحرف في المخطوط إلى : (ست) .
 (٧) في المغني : (وهو) .

مَجْمُوعَةُ رِسَالَتِهِ

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(١٢)

رِسَالَةٌ فِي

قَضَاءِ الْفُضَيْلِ

تَأَلِيفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْخَنْفِيِّ

المولود سنة ٨٠٢ هـ والتوفى سنة ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

(١٢)

رسالة في قضاء الفضيحة

قال - رحمه الله - :

قد سئلت عن قاضي مالكي قال : ثبت عندي : أن ذمة فلان [٤٨ / ب] كانت مشغولة بالديون المستغرقة حال وقفه للأماكن المذكورة .

وسألت الحاكم الحنفي الذي حكم بصحة الوقف، ولزومه ونفوذه، هل من مذهبكم الشريف أن أحكامكم بصحة الأوقاف مانعة عن الحكم بمقتضى مذهب من يرى : أن وقف المديون المشغولة ذمته بالديون المستغرقة، لا يصح .

فأجاب : بأن الأحكام المذكورة غير نافذة ؛ لأنني قصدت المتفق عليه، فحصل حكمي في محلّ مختلف فيه، وهو وقف المديون، فلم تبعد، وحيثئذ : فلا مانع للحاكم الذي يرى عدم صحة الوقف أن يحكم بما يراه، فهل ما ذكره الحاكم الحنفي صحيحٌ معتبرٌ أم لا ؟ .

فكتبتُ :

الحمد لله، ربّ زدني علماً .

ليس ما زعمه الحاكم الحنفي من عدم إحكام نفاذه بصحيح، وما علّل به من أنه قصد المتفق عليه، فحصل حكمه في محلّ مختلف فيه، فلم ينفذ زلة عالم خرق بها إجماع المسلمين، واستيبح بها الفروج المحرّمة، والأموال

المحترمة، وقطع بها حقوق الأنام والفقراء وطلبة العلم والعلماء، وعمل بها في هذا بالتشهي الحرام الخارق لإجماع أمة محمدٍ خير الأنام عليه أفضل الصَّلَاة والسَّلام.

أعاذنا الله من ذلك بحوله وقوته، إنه هو العلي العظيم.

وبيان ذلك: أن وضع المسألة في قضاء القاضي المجتهد في حادثة له فيها رأيٌ مقدَّرٌ قبل قضائه في تلك الحالة التي قصد فيها المتفق عليها، فحصل حكمه في المحل المختلف فيه، وهو لا يعلم، وهي القضاء بصحّة وقف المديون، ثم بان أن قضاءه هذا على خلاف رأي المقرر. وقبل هذه الحادثة. والجواب حينئذٍ فيها: أنه لم ينعقد قضاؤه.

وهذا ضابطٌ أخذ من فرع وقع فيه القضاء على خلاف رأيه السابق، وصرّح به في الفصول. فقال القاضي: إذا قضى في محل الاجتهاد، وهو يرى خلاف ذلك.

ذكر في بعض المواضع: أنه لا ينفذ. الخ.

وقد أغفلوا وهو يرى خلاف ذلك في كثيرٍ من المواضع، وهو مرادٌ بدليل تعليلهم بالفرع الذي أخذ منه هذا كما [٤٩ / ١] سيأتي هذا.

وأما أنه إذا وافق قضاؤه رأيه في المسألة وهو لا يعلم حالة قضائه في أنّ المسألة خلافٌ. فالقول: بأنه لم ينفذ قضاؤه كما زعم هذا القاضي، لم يصرّح به أحدٌ من علماء الإسلام، ولم ينظر في شيءٍ من كتب المسلمين فيما نعلم. والله أعلم.

ولا يعقل له معنى؛ لأنه إنما نصّ على العلم أو عدمه فيما إذا قضى على

خلاف رأيه السابق؛ لأنه إذا كان عالماً بالخلاف، وقضى على خلاف رأيه المقرر.

وقيل: حمل على أنه تبدل اجتهاده فينفذ. وإذا لم يعلم عمل على بقاءه على الاجتهاد السابق، فلم ينفذ.

وقوله في الفصول: ينبغي أن يكون عالماً بمواضع الخلاف. إلخ. فهذا الذي ذكرنا لا للعلم.

وبيان هذا بالنصوص الصريحة في ذلك.

منها: قول الإمام حسام الدين الشهيد في الفتاوى الصغرى: إذا قضى في فصلٍ مجتهدٍ فيه، وهو لا يعلمُ بذلك، لا ينفذ؛ لأنه ذكر في السير الكبير: رجلٌ مات وله مدبرون حتى عتقوا، ثم جاء رجلٌ وأثبت^(١) ديناً على الميت، فباعهم القاضي على ظنٍّ أنهم عبيدٌ، وقضى بجوازه، ثم ظهر أنهم مدبرون، كان قضاؤه بذلك باطلاً، وإن قضى في فصلٍ مجتهدٍ فيه، وهو: جواز بيع المدبر، لكن لما لم يعلم بذلك كان باطلاً. انتهى^(٢).

(١) تحرف في المخطوط إلى: (وأبت).

(٢) نسب صاحب البحر الرائق شرح كتر الدقائق (١٧ / ٤٨٨ - ٤٨٩) هذا الكلام لصاحب كتاب منية المفتي.

وقال صاحب رد المحتار (٢١ / ٣٩٥): مطلب: ما ينفذ من القضاء وما لا ينفذ.

(قوله: إذ حكم نفسه قبل ذلك)؛ أي: قبل الرفع إليه كذلك، أي: كحكم قاضي آخر في أنه ينفذه إذا رفع إليه ويكون هذا رافعاً للخلاف فيه، ولا يحتاج في نفوذه على المخالف إلى قاضي آخر، لكن ذكر ذلك ابن الغرس سؤالاً وأجاب عنه بأنه لا يصح؛ لأنه غير ممكن شرعاً، إذ القاضي لا يقضي لنفسه بالإجماع، والحكم به حكمٌ بصحة فعل نفسه فيلغو. اهـ.

= قلت: هذا ظاهرٌ بالنسبة إلى رفع الخلاف، أمّا بالنسبة إلى منع الخصم وإلزامه به فلا تأمل.

(قوله: نفذه)؛ أي: يجب عليه تنفيذه.

(قوله: لو مجتهداً فيه) بنصب مجتهداً خبراً لكان المقدرة بعد لو واسمها ضميرٌ عائِدٌ إلى حكم العائد إليه ضمير نفذه.

ثمّ اعلم أنّهم قسّموا الحكم ثلاثة أقسام، قسمٌ يردّ بكلّ حالٍ وهو ما خالف النّصّ أو الإجماع كما يأتي، وقسمٌ يمضي بكلّ حالٍ، وهو الحكم في محلّ الاجتهاد، بأن يكون الخلاف في المسألة وسبب القضاء، وأمثله كثيرةٌ منها لو قضى بشهادة المحدودين بالقذف بعد التّوبة، وكان يراه كشافعيّ، فإذا رفع إلى قاضٍ آخر لا يراه كحفيّ يمضيه ولا يبطله، وكذا لو قضى لامرأةٍ بشهادة زوجها وآخر أجنبيّ، فرفع لمن لا يجيز هذه الشّهادة أمضاه؛ لأنّ الأوّل قضى بمجتهدٍ فيه فينفذ؛ لأنّ المجتهد فيه سبب القضاء، وهو أنّ شهادة هؤلاء هل تصير حجّةً للحكم أم لا فالخلاف في المسألة وسبب الحكم لا في نفس الحكم، وكذا لو سمع البيّنة على الغائب بلا وكيل عنه، وقضى بها ينفذ؛ لأنّ المجتهد فيه سبب القضاء، وهو أنّ البيّنة هل تكون حجّةً بلا خصمٍ حاضرٍ، فإذا رآه صحّ، وسيأتي اختلاف التّرجيح في الأخيرة.

وقسمٌ اختلفوا فيه: وهو الحكم المجتهد فيه وهو ما يقع الخلاف فيه بعد وجود الحكم فقيلاً: ينفذ، وقيل: يتوقف على إمضاء قاضٍ آخر، وهو الصّحيح كما في الزّيلعيّ وغيره، وبه جزم في الخانيّة، وحكى ابن الشّحنة في رسالته المؤلّفة في الشّهادة على الخطّ عن جدّه ترجيح الأوّل، فإذا رفع إلى الثّاني فأمضاه يصير كأنّ القاضي الثّاني حكم في فصلٍ مجتهدٍ فيه فليس للثّالث نقضه ولو أبطله الثّاني وبطل، وليس لأحدٍ أن يجيزه كما لو قضى لولده على أجنبيّ أو لامرأته أو كان القاضي محدوداً في قذف؛ لأنّ نفس القضاء مختلفٌ فيه وسيشير الشّارح إلى القسم الأخير وتامم الكلام على ذلك في رسالة ابن الشّحنة المذكورة والبرازيّة وسيأتي له مزيد تحقيقٍ.

(قوله: عالماً) حالٌ من قول المصنّف قاضٍ آخر، وساغ مجيء الحال منه وهو نكرةٌ لتخصّصها بالوصف، وهو آخر ولا يصحّ كونه خبراً بعد خبرٍ لكان المقدرة بعد لو في قوله لو مجتهداً فيه؛ لأنّ الضّمير المستتر فيها عائِدٌ إلى الحكم كما علمت، =

= فيلزم أن يكون الضمير المستتر في عالماً عائداً إلى الحكم أيضاً ولا يصح مطلبٌ مهّمٌ في قولهم يشترط كون القاضي عالمياً باختلاف الفقهاء .

(قوله: عالمياً باختلاف الفقهاء فيه . . . إلخ) أقول: ذكر ذلك أيضاً في البحر، فذكر أن هذا شرط نفاذ القضاء في ظاهر المذهب ثم ذكر عبارة الخلاصة ثم قال: والتحقق المعتمد أن علمه بكون ما حكم به مجتهداً فيه شرطاً، وأما علمه بكون المسألة اجتهاديةً، فلا، ويدل عليه ما في الفتاوى الصغرى . اهـ. ثم ذكر مسألة قضاء القاضي مخالفاً لرأيه، وأطال الكلام عليها .

وسيدكرها المصنّف في قول (قضى في مجتهدٍ فيه بخلاف رأيه . . . إلخ) ويأتي الكلام عليها، وهذه غير مسألة اشتراط العلم التي نحن فيها ولم يوفها صاحب البحر حقها، حتى اشتبهت على بعض المحشّين فتكلّم عليها بما قالوه في المسألة الثانية الآتية، مع أنّهما مسألتان متغايرتان فافهم، ومسألة اشتراط العلم وقع فيها نزاعٌ، وقد ألف فيها العلامة المحقق الشيخ قاسم رسالةً: حاصلها: أن وضع المسألة المذكورة في قضاء القاضي المجتهد في حادثة له فيها رأيٌ مقررٌ قبل قضائه في تلك الحادثة التي قصد فيها المتفق عليه، فحصل حكمه في المحلّ المختلف فيه، وهو لا يعلم ثم بان أن قضاءه هذا على خلاف رأيه المقرر قبل هذه الحادثة، فحيث لا ينفذ قضاؤه .

وأما إذا وافق قضاؤه رأيه في المسألة ولم يعلم حال قضائه أن فيها خلافاً، فلم يقل أحدٌ من علماء الإسلام بأنه لا ينفذ قضاؤه، خلافاً لمن زعم ذلك، وبيان ذلك بالتصوُّص الصريح منها قول الإمام حسام الدين الشهيد في الفتاوى الصغرى: إذا قضى في فصلٍ مجتهدٍ فيه، وهو لا يعلم بذلك لا ينفذ، فإنه ذكر في السّير الكبير: رجلٌ مات وله مدبرون حتى عتقوا، ثم جاء رجلٌ وأثبت ديناً على الميت، فباعهم القاضي على ظنّ أنّهم عبيدٌ وقضى بجوازه، ثم ظهر أنّهم مدبرون كان قضاؤه بذلك باطلاً، وإن مضى في فصلٍ مجتهدٍ فيه، وهو جواز بيع المدبر، لكن لما لم يعلم بذلك كان باطلاً . اهـ .

فعلم أن الضابط أخذ من فرع وقع فيه القضاء على خلاف رأيه السابق، وهو أن المدبر لا يباع؛ فلذا كان قضاؤه باطلاً وعدم العلم دليل بقاء رأيه السابق، وأما لو كان عالمياً =

= وقضى على خلاف رأيه السابق حمل على تبدل اجتهاده، بدليل ما في السير الكبير في باب الفداء الذي يرجع إلى أهله حيث قال: مات وله رقيق، وعليه دين كثير فباع القاضي رقيقه، وقضى دينه ثم قامت البيئة لبعضهم: أن مولاه كان دبره، فإن بيع القاضي فيه يكون باطلاً، ولو كان القاضي عالماً بتدبيره واجتهد وأبطل تدبيره لكونه وصيةً وباعه في الدين، ثم ولي قاضٍ آخر يرى ذلك خطأً، فإنه ينفذ قضاء الأول... إلخ، فعلم أن عدم الأخذ ليس هو لعدم العلم بل لكونه بيع الحرّ.

وقال الحسام أيضاً قال في كتاب الرجوع عن الشهادة: إذا قضى القاضي بشهادة محدودين في قذف، وهو لا يعلم بذلك ثم ظهر لا ينفذ قضاؤه، وهو محمولٌ على محدودين شهدا بعد التوبة كما في قضاء شرح الجامع، ومن المعلوم: أن قضاء هذا على خلاف رأيه المقرر قبل ذلك فلذا لم ينفذ، فعدم النفاذ لعدم صحة الشهادة لا لعدم العلم، فإذا ظهر أن هذا في قضاء القاضي المجتهد، وأن اعتبار العلم وعدمه إنما هو للدلالة على البقاء على الاجتهاد الأول أو تبدله، وأنه لو كان على وفق رأيه نفذ وإن لم يعلم بالخلاف ظهر لك أن اعتبار هذا في القاضي المقلد جهالةً فاحشةً، وخرقٌ لما أجمعت عليه الأمة في أن المقلد إذا قضى بقول إمامه مستوفياً للشروط نفذ قضاؤه، سواء علم أن في المسألة خلافاً أو لا، وصار المختلف فيه بقاؤه متفقاً عليه كما صرحت به نصوص المختصرات والمطولات وامتنع نقضه بالإجماع. هذا خلاصة ما في تلك الرسالة.

وحاصله: أن اشتراط كون القاضي المجتهد عالماً بالخلاف، إنما هو لبيان أن الموضوع المختلف فيه الذي لم يقصد الحكم به لعدم علمه به كصحة بيع المدبر، وقبول شهادة المحدود لا يصير محكوماً به في ضمن الحكم الذي قصده وهو بيع عبد المديون لقضاء دينه، وقبول شهادة العدل في الصورتين السابقتين ونحوهما، إذ لا وجه لصيرورته محكوماً به مع عدم علمه به وقصد له، ومع كونه مخالفاً لرأيه، بخلاف ما إذا كان عالماً به، وقصد الحكم به، فإنه وإن خالف رأيه يصح حكمه به، ويكون ذلك رجوعاً عن رأيه السابق لتغير اجتهاده فينفذ وإذا رفع إلى قاضٍ آخر أمضاه، وهذا كلامٌ في غاية التحقيق، وحيث كان هذا هو ظاهر الرواية فلا يعدل عنه =

فعلم أنّ الضابطة أخذت من فرع وقع فيه القضاء على خلاف رأي القاضي المقرر قبل هذه الحادثة، وهو: أنّ المدبّر لا^(١) يباع وهو حرٌّ من الثلث، فإن

= وكان صاحب الخلاصة فهم أنّ المراد اشتراط علمه بالخلاف فيما قصد الحكم به أو لم يقصد فلذا قال: ويفتى بخلافه ولا سيّما إن كان فهم أيضاً أنّه شرط في المجتهد وغيره إذ لا شك في عسر ذلك ولا سيّما على قضاة زماننا فافهم. والله سبحانه أعلم.

(قوله: بعد دعوى صحيحة... إلخ) الظرف متعلّق بحكم في قوله: حكم قاضٍ أو بمحدوفٍ خبر أيضاً لكان المقدّرة بعد لو في قوله لو مجتهداً فيه.

قال في البحر أوّل كتاب القضاء: فإن فقد هذا الشرط لم يكن حكماً، وإنّما هو إفتاء صرح به الإمام السرخسي، وبأنه شرط لنفاد القضاء في المجتهدات.

ونقل الشيخ قاسم في فتاواه الإجماع عليه، ثمّ قال هنا في البحر: فالحاصل: أنّ الحكم المرفوع لا بدّ أن يكون في حادثة وخصومة صحيحة كما صرح به العماديّ والبزايّ وقال حتّى لو فات هذا الشرط لا ينفذ القضاء؛ لأنّه فتوى فلو رفع إلى حنفيّ قضاء مالكيّ بلا دعوى، لم يلتفت إليه ويحكم بمقتضى مذهبه، ولا بدّ في إمضاء الثاني لحكم الأوّل من الدّعوى أيضاً كما سمعت. اه. أي: لا بدّ في حكم الثاني إذا رفع إليه حكم الأوّل، من أن يكون أيضاً بعد دعوى صحيحة كما نقله عن البزايّة، وهذه الدّعوى والخصومة تسمّى الحادثة لحدوثها عند القاضي ليحكم بها، بخلاف ما كان من لوازم تلك الحادثة فإنّه لم يحدث بدون الخصومة فيه، فلذا لم يصحّ حكمه به قبلها كما يأتي بيانه في الموجب قريباً، ثمّ اعلم أنّ اشتراط تقدّم الدّعوى إنّما هو في القضاء القصدّي القولّي دون الضمّنيّ والفعليّ كما سنحقّقه في الفروع، وكذا ما تسمع فيه الدّعوى حسبةً ومنه الوقف كما يأتي قريباً.

(قوله: وإلاّ لا)؛ أي: وإن لم يكن حكم الأوّل بعد دعوى صحيحة لم يكن قضاءً صحيحاً، بل كان إفتاءً؛ أي: بياناً لحكم الحادثة، وإذا كان إفتاءً لم يلزم القاضي الثاني تنفيذه بل يحكم بمقتضى مذهبه وافق حكم الأوّل أو خالفه فافهم...

(١) أقحم في المخطوط: (لا).

لم يكن للسيد مال لزمته السعاية، فلهذا: كان جواب المسألة:
 أن قضاءه باطلٌ، وكان عدم العلم دليل بقاء رأيه السابق حتى قال:
 إن البيع صادف الأحرار؛ لأنهم عتقوا بموته.
 أما لو كان عالماً، وقضى على خلاف رأيه السابق، حمل على تبدل
 الاجتهاد بدليل تمام الكلام في هذه المسألة.

فإنه قال في السير الكبير في باب الفداء الذي يرجع إلى أهله:
 مات وله رقيقٌ، وعليه دينٌ كثيرٌ [٤٩/ب] فباع القاضي رقيقه، وقضى
 دينه، ثم قامت البيئته لبعضهم: أن مولاه كان دبره^(١)، فإن بيع القاضي فيه
 يكون باطلاً، ولو كان القاضي عالماً بتدبيره، واجتهد وأبطل تدبيره لكونه^(٢)
 وصيةً وباعه في الدين، ثم ولي قاضٍ آخر يرى أن ذلك خطأ، فإنه ينفذ قضاء
 الأوّل... إلخ.

فعلم: أن عدم النفاذ ليس هو لعدم العلم، بل لكونه بيع الحرّ.
 ولهذا قال الشهيد: والاستدلال بمسألة السير لا يستقيم؛ لأن عدم النفاذ
 ما كان لعدم العلم بكون الفصل مجتهداً فيه، وإنما كان؛ لأن البيع صادف
 الأحرار لأنهم عتقوا بموته. أكثر ما في الباب: أنه يجب عليهم السعاية، لكن
 ذلك لا يمنع وقوع العتق. انتهى.

فترك القاضي ذلك وأخذ بقوله، وهو لا يعلم بذلك. لا ينفذ. فشهد
 على نفسه بالجهالة. والله أعلم.

(١) في المخطوط: (دبر).

(٢) في المخطوط: (لأنه).

وقال الحسام أيضاً: قال في كتاب الرجوع عن الشهادة: إذا قضى القاضي بشهادة شاهدين محدودين في قذف، وهو لا يعلم بذلك، ثم ظهر، لا ينفذ قضاؤه، وعليه أن يرد قضاءه، ويأخذ من المال المقضي له، وهو محمولٌ على محدودين شهدا بعد التوبة، فإنه ذكر في أول قضاء شرح الجامع: إذا قضى القاضي بشهادة محدودين في قذف قد تابا . . . إلخ.

ومن المعلوم: أن قضاءه هذا على خلاف رأيه^(١) المقرّر قبل ذلك فلهذا كان الجواب: أنه لا ينفذ، فعدم النفاذ لعدم صحّة الشهادة، لا لعدم العلم.

وقال الحسام الشهيد أيضاً: إذا قضى القاضي في فصلٍ مجتهدٍ فيه، وهو يقصد المتفق، فوافق قضاؤه المحلّ المختلف، نفذ قضاؤه.

وذكر محمّد في كتاب الإكراه: لو شهد شاهدان على رجل أنه قذف امرأته فلانة. فلاعن الزوج امرأته من غير إكراه القاضي وحسبه، وفرق القاضي بينهما، ثم تبيّن: أن الشهود عبيدٌ، فإن قضاء القاضي بالتفريق صحيح؛ لأنّ باللعان في المرّة الأولى لما قال: أشهد بالله إني لصادقٌ فيما رميتها من الزنا، صارَ مقرّاً بالقذف.

قلت: تبيّن أن قذف الزوج وإن لم يثبت [١/٥٠] بشهادة الشهود، يثبت بإقراره طائعاً.

قال: فإذا لاعن بعد ذلك ثلاث مرّات. وفرق القاضي بينهما. فقد قضى في التفريق في محلّ يسوّج الاجتهاد فيه. وهو التفريق بعد اللعان ثلاث مرّات.

(١) في المخطوط: (رأى).

هي مقابلة لا ينقض، وإن حكم في السكوت عنه بما هو خلاف القواعد ينقض، ولا فرق في عدم النقض بين المسكوت عنه وبين ما وقع الخلاف فيه. انتهى.

ولما تبين أن هذا في قضاء القاضي المجتهد، وأن اعتبار العلم وعدمه إنما هو للدلالة على البقاء على الاجتهاد الأول أو تبدله، وأنه لو كان وفق رأيه نفذ، وإن لم يعلم بالخلاف بالنقل، وبدلالة الإجماع الذي حكاه في كتاب الأحكام، ظهر أن اعتبار هذا في قضاء القاضي المقلد زلة عالم وجهالة [٥٠/ب] فاحشة بالمسألة، وخرق لما اجتمعت عليه علماء الأمة في أن القاضي المقلد إذا قضى بقول إمامه الذي لا يخالف نص كتابه، ولا سنة مشهورة، ولا إجماعاً مستوفى الشروط بعد قضائه. عُلِمَ: أن في المسألة خلافاً أو لم يعلم، وصار المختلف فيه بقضائه متفقاً عليه، كما صرّحت به نصوص المختصرات والمطولات، وامتنع نقضه بإجماع المسلمين، نصّ على الإجماع الشيخ الإمام أبو العباس في كتاب الأحكام وقال: إن في مسائل الخلاف إذا حكم فيها الحاكم ما تعين من النقض بالإجماع، وما هو في معنى النصّ الخاص الوارد في تلك الواقعة.

قال: وتقرير هذا: أن الله جعل للحاكم أن يحكم في مسائل الاجتهاد بأحد القولين، فإذا حكموا بأحدهما كان ذلك حكماً من الله ﷻ في تلك الواقعة.

وإخبار الحاكم: أنه يحكم فيها كنصّ من الله تعالى ورد خاصاً بتلك الواقعة. انتهى.

وأما أنه استبيح بها الفروج المحرّمة، فقد قالوا في ابنه محمد بن أينال زوج فرج بن أزومر وقد خلعها من عصمته مدّة. ولم يحكم في الخلع بشيء،

وأما أنه خارقٌ لإجماع أمة محمدٍ ﷺ.

فقال أبو عمرو الشهرزوري^(١) في كتاب أدب القاضي والفتوى^(٢): واعلم أن من يكتفي أن يكون فتواه وعمله موافقاً لقولٍ أو وجهٍ في المسألة، ويعمل بما شاء من الأقوال أو الوجوه من غير نظرٍ في الترجيح، فقد جهل وخرق الإجماع. انتهى.

فهذا قوله فيمن عمل بقولٍ، ووجهٍ في المسألة. وما نحن فيه، وهو قضاء القاضي المقلد مستوفياً للشروط، موافقاً لقول إمامه: ليس فيه قولان ولا وجهان ولا ما يصلح بسمته.

وقول الموثق مع العلم بخلاف عمل الآن، لا ما كان. إذا عرف هذا.

فنقولُ الحاكم الحنفي الحاكم بالوقف: أن قضاءه لم ينفذ لعدم العلم به باطلٌ. والبيع النَّاشئُ عن قوله هذا باطلٌ، والحكم به باطلٌ، والوقف وقفٌ على حاله، ولكلِّ حاكمٍ من حكام الشريعة المطهرة اتصل به هذا رفعه. والحاكم باستمرار الوقف الأوّل دفعاً للفساد من بين العباد. والله سبحانه وتعالى أعلم.



(١) تحرف في المخطوط إلى: (أبو عمر الشهروردي). وهو الإمام، الحافظ، العلامة، شيخ الإسلام، تقي الدين، أبو عمرو عثمان ابن المفتي صلاح الدين عبد الرحمان ابن عثمان بن موسى الكردي الشهرزوري الموصلي الشافعي، صاحب علوم الحديث. سير أعلام النبلاء للذهبي (٢٣/١٤٠).

(٢) مطبوع باسم: أدب المفتي والمستفتي، حققه د. محيي الدين هلال السرحان.

مَجْمُوعَةُ رِسَالَتِكَ

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(١٣)

[رِسَالَةٌ فِي]

الْحَيَاةِ

تَأَلَّفَ

الْعَلَّامَةُ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْحَنَفِيِّ

المولود سنة ٨٠٢ هـ والتوفى سنة ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

(١٣)

[رسالة في]

العيلة

قال - رحمه الله - :

قد سئلتُ عن امرأةٍ طلقها زوجها طلاقاً رجعيّاً في مرض موته، ثم مضى عليها ثلاثة أشهرٍ وثلاثة عشر يوماً، ثم مات، فأقرت أنها حاضت في هذه المدة ثلاث حيض، فهل تورث بعد هذا الإقرار أم لا؟.

فأجبت: أنها لا تورث في هذه الصورة. والله أعلم.

وكتب على هذه بعض مشايخ العصر ما صورته :

الحمد لله المنعم بالصواب.

إذا كان الطلاق رجعيّاً، ترث منه ما دامت الوفاة قائمة. والله أعلم.

ثم بلغني : أن بعض قضاتنا استشكل جواب الشيخ، وأن بعض العدول من طلبتي احتجّ عليه بقول [٥١/ب] ابن فرشته في شرح المجمع في فصل طلاق الغاز : إنّما قيّد بإطلاقها بالبينونة ؛ لأنه إذا كان رجعيّاً فعليها عدة الوفاة اتفاقاً.

وإن القاضي المستشكل : أخرج في تنمة الفتاوى^(١) لينظر تحقيق هذا

(١) قال صاحب كشف الظنون (١/٣٤٣) : تنمة الفتاوى للإمام برهان الدين محمود ابن أحمد بن عبد العزيز الحنفي صاحب المحيط، المتوفى سنة ٦١٦هـ. هذا كتاب جمع فيه الصدر الشهيد حسام الدين ما وقع إليه من الحوادث والوقائع، وضم إليها : ما في الكتب من المشكلات، واختار في كل مسألة فيها روايات مختلفة، =

القول، فقلت: المستشكل معذورٌ لإطلاق الأصحاب؛ لأنها إنما ترث إذا كانت العدة قائمة، والمتشبه بما قال ابن فرشته معذورٌ أيضاً لإطلاق قوله: إذا كان رجعيّاً فعليها عدة الوفاة، ولم يعلم أنّ مراده: إذا مات وهي في العدة لقوله في الأصل: فعليها أربعة أشهرٍ وعشراً. وبطل عنها الحيض. انتهى.

وإنما تبطل إذا كان قائماً لا المنقضي.

وقال شارحه: إذا طلق امرأته، ثم مات، فإن كان الطلاق رجعيّاً انقلبت عدتها إلى عدة الوفاة سواء طلقها في حالة المرض أو حالة الصحة، وانهدمت عدة الطلاق، وعليها أن تستأنف عدة الوفاة في قولهم جميعاً؛ لأنها زوجته بعد الطلاق، إذ الطلاق الرجعي لا يوجب زوال الزوجية، وموت الزوج يوجب على زوجته عدة الوفاة لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤]. كما لو مات قبل الطلاق.

فقولهم: انتقلت وانهدمت، وما عدلوا به من أنها زوجته إلخ. صريحٌ فيما ذكرت.

وكذا قوله في المحيط: المطلقة الرجعية إذا مات زوجها تعدت للوفاة أربعة أشهرٍ [و]عشراً لقيام النكاح.

قلت: ولا قيام للنكاح بعد العدة.

وكذا قوله في الإيضاح: لأنّ النكاح قد بقي.

= وأقاريل متباينة، ما هو أشبه بالأصول، غير أنه لم يرتب المسائل ترتيباً، وبعد ما أكرم بالشهادة، قام واحد من الأحدوثة بترتيبها وتبويبها، وبنى لها أساساً، وجعلها أنواعاً وأجناساً، ثم إن العبد الراجعي: محمود بن أحمد بن عبد العزيز زاد على كل جنس ما يجانسه، وذيل على كل نوع ما يضاويه. انتهى.

قلت : ولا بقاء للنكاح بعد العدة .

وفي الذخيرة : وإذا كان الطلاق رجعياً في صحة أو مرض فعدتها أربعة أشهرٍ وعشراً . فقد بطل عنها الحيض في قولهم جميعاً ؛ لأنَّ الطلاق الرجعي لا يقطع النكاح عندنا . فكانت الزوجية قائمة . والله أعلم .

جعل كل الواجب على المرأة عند موت الزوج : التبرص بأربعة أشهرٍ وعشراً . وكانت من ضرورة سقوط الاعتداد بالحيض . انتهى .

ففي صورتنا لم تكن الزوجية قائمة وقت الموت ، فلم يجب عليها بموته شيءٌ .

ألا ترى أنها لو تزوجت قبل موته كان النكاح صحيحاً [٥٢/أ] .

وفي شرح الهداية : ودخلت في عدة الطلاق ، ثم مات الزوج ، فإنها تنتقل عدتها إلى عدة الوفاة . وهذا يفيد : أنها دخلت ولم يخرج بعد حتى مات . فتنقل العدة القائمة . وفيه شاهدٌ ؛ أنها تبطل لا تنتقل .

وقول شراح الكنتز : لبقاء الزوجية من كل وجهٍ قبل الموت ، فيوهموا أن عدتها بعد انقضاء عدتها بالأقراء بقية عدة الوفاة . وهذا وهمٌ في الوهم للأول ؛ لأن أصحابنا إنما قالوا في تلك الصورة : أنها تستأنف العدة من حين موته ، فتتبرص أربعة أشهرٍ وعشراً . والله سبحانه وتعالى أعلم .

[فِئْتَى]

عَنِ الْقَصْرِ وَالْإِتْمَامِ

وسئل - رحمه الله - : عن رجلٍ خرج من مصره قاصداً مصرأ آخر بينهما أكثر من مسيرة السفر، فسار يوماً، ثم رجع إلى مِصره، ولم يكن صلّى في ذلك اليوم شيئاً لعذرٍ منعه من ذلك، فهل يقضي صلاة ذلك اليوم قصرأ أو إتماماً لكونه رجع قبل تقرر المغير للأحكام؟ أفئونا ماجورين .

فأجاب - رحمه الله - :

الحمد لله، ربّ زدني علماً.

إذا قصد ترك السفر فيقضي ما فات قبل ذلك قصرأ.

وتقرير السفر المغير للأحكام بنية سفرٍ مدة السفر ومفارقة عمران بلدِه من الجهة التي خرج منها لا وجود السفر تمام المدة. والله أعلم.



مجموعه عن مسائلها

العلامة

قاسم بن قطلوبغا

(١٤)

مسألة في

حظ الثمن

والإبراء منه وصحة ذلك

تأليف

العلامة قاسم بن قطلوبغا الحنفي

الميلاد سنة ٨٠٤هـ والتوفى سنة ٨٧٩هـ

رحمة الله تعالى

(١٤)

مَسْأَلَةٌ فِي

حِطِّ الثَّمَنِ

وَالْإِبْرَاءِ مِنْهُ وَصَحَّةِ ذَلِكَ

قال - رحمه الله - :

إِنِّي سَأَلْتُ عَنِ الْإِبْرَاءِ عَنِ الثَّمَنِ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ، هَلْ يَفْسُدُ الْبَيْعُ
أَمْ لَا؟ .

فقلت : لا يفسد .

فقال السائل : إِنِّي سَأَلْتُ بَعْضَ أَهْلِ الْعِلْمِ مِنَ الْحَنْفِيَّةِ فَقَالَ : إِنَّهُ يَفْسُدُ
الْعَقْدُ .

والمسألة في هذا الكتاب، وأشار إلى كتاب عنده .

قال السائل : واستحييت أن أطلب منه الكتاب لأقف على صورة النقل .

فقلت الذي أحفظه هو ما قلت لك . ثم بعد مدة لقيني السائل فقال لي : إِنَّ
المسألة في شرح الكنتز للزيلعي، فأنكرت أن يكون هذا من مذهبنا، ثم
استحضرت شرح الكنتز للزيلعي، فأراني قول المصنف والزيادة فيه، والحط
منه بخلاف حط الكل؛ لأنه سرياً إلى أصله؛ لأنه ينقلب هبةً أو بيعاً بلا
ثمن، فيفسد [٥٢/ب]. وقد كان من قصدهما التجارة بعقد مشروع من كل
وجه. فالاتحاق به يؤدي إلى تبديله، فلا يلتحق به. فقلت : هذا استنباطٌ
مقلوبٌ، هذا شاهدٌ لنا .

أقول : لأنَّ ما يظنُّ صاحب الكتاب الذي أشار إليه .

قيل : وإذا لم يلتحق به لا يفسد العقد، وقد صرح بذلك في شرح الهداية فقال بخلاف حط الكل؛ لأنه تبديل لأصله، لا يعتبر لوصفه فلا يلتحق به؛ لأنه لو التحق بأصل العقد يفسد العقد؛ لأنه يبقى بيعاً بلا ثمن، فكان يعتبر العقد من وصف مشروع إلى وصف غير مشروع. وهذا ما تصرف فيه الزيلعي، وأسقط منه قوله: لأنه لو التحق بأصل العقد، يفسد العقد. والذي قلت له: إنني أحفظه هو ما قاله في الذخيرة، إذا حط كل الثمن أو وهب كل الثمن أو أبرأه منه عن كل الثمن، فإن كان ذلك قبلاً قبض الثمن صحَّ الكل، ولا يلتحق بأصل العقد وما قاله في البدائع في الشفعة: ولو حطه جميعاً فأخذ الشفيع بجميع الثمن، ولا يسقط عنه شيء؛ لأنَّ حطَّ كل الثمن لا يلتحق بأصل العقد؛ لأنه لو التحق لبطل البيع؛ لأنه يكون بيعاً بلا ثمن، فلم يصحَّ الحطَّ في حق الشفيع، والتحق في حقه بالعدم، فيأخذ بجميع الثمن، وصحَّ في حق المشتري، وكان أبرأ له عن الثمن.

وما في المحيط في الشفعة أيضاً.

وأما حط الكل فلا يلتحق بأصل العقد؛ لأنه متى التحق بأصل العقد بطل العقد؛ لأنَّ العقد يصير لغير ثمن، فيظهر أن المحطوط لم يكن ثمناً. بقي العقد بجميع الثمن، إلا أنه يصحَّ الكل في حق المشتري؛ لأنه لاقي ديناً قائماً في ذمته.

وما قال في الذخيرة في الشفعة أيضاً: أما إذا حطَّ الكل أو أبرأه عن الكل أو وهب الكل، صحَّ في حق المشتري؛ لأنه لاقي ديناً قائماً، ولكن لا يظهر في حق الشفيع حتى يأخذ الشفيع الدار بجميع الثمن؛ لأنَّ هذا الحطَّ

لا يلتحق بأصل العقد؛ لأنه لو التحق يبطل من حيث [١/٥٣] صح؛ لأنَّ العقد يكون بغير ثمن باطل، ولم يكن المحطوط ثمناً، فلا يلتحق بأصل العقد، وبقي العقد في حق المشتري بجميع الثمن، كما كان قبل ذلك.

وقال في خبر مطلوب في كتاب الشفعة: ولو حط كل الثمن يأخذ بالكل لتعذر الإلحاق، فيجعل هبة مبتدأة.

وقال في الهداية: في الشفعة: بخلاف حط الكل؛ لأنه لا يلتحق بأصل العقد بحال، وقد بيناه في البيوع^(١).

قال في الهداية: وذلك لأنَّ حط جميع الثمن لو التحق بأصل العقد. وإما أن يصير العقد هبة ولا شفعة للشفيع في الهبة أو يصير بيعاً بلا^(٢) ثمن، فيكون فاسداً، ولا شفعة في البيع الفاسد. فعرفنا: أنه لا يمكن إلحاق حط الجميع بأصل العقد في حق الشفيع.

وقال في الغاية: بخلاف ما إذا حط جميع الثمن، حيث لا يلتحق بالعقد، فلا يسقط عن الشفيع شيء، فلا جرم يأخذ بجميع الثمن؛ لأنه لو التحق بأصل العقد يخرج العقد عن موضوعه؛ لأنه يصير هبة، لا يبقى تملكاً بلا عوض ولا شفعة في الهبة إلخ.

وقال في شرح مجمع البحرين للشيخ عبد اللطيف: قيدنا بحط البعض؛

(١) انظر فتح القدير لابن الهمام (٢١/ ٣٣٥) والعناية شرح الهداية (٩/ ٢٨٠ و ٢٨٣ و ١٣/ ٤٦٦) وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (١١/ ١٢٥ و ١٦/ ١٥) والبحر الرائق شرح كنز الدقائق (١٦/ ٢٤٠ و ٢٤٤ و ٢١/ ٣٦٧).

(٢) جاء في هامش المخطوط: (بغير).

لأنه حط كل الثمن غير ملحق بالعقد اتفاقاً؛ لأنه لو بقي العقد بلا ثمن وهو غير مشروع.

وقال في العقد: لو حطّ البائع كل الثمن لم يسقط، ولا يلتحق ذلك بأصل العقد اتفاقاً؛ لأنه لو بقي العقد بلا ثمن وهو غير مشروع، ولو حطّ البائع التحق صارَ بيعاً بلا ثمن، وأنه باطلٌ.

وقال في الاختيار: وإن حطّ الجميع لم يلتحق؛ لأنه يصير الثمن كأن لم يكن، فيبطل الحط.

وقال في الشفعة: ألا ترى أنه لو حطّ الجميع ابتداءً لا يسقط عن الشفيع؛ لأنه لا يلتحق بأصل العقد، بل يكون هبةً، فلا يسقط عن الشفيع. وعلى هذا تظافت عبارات المختصرات والمطولات.



مَجْمُوعَةُ مَسَائِلِكُمْ

الْعَلَّامَةُ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِيغَا

(١٥)

مِنْ

مَسَائِلِكُمْ الشَّيْخِ

تَأَلَّفَ

الْعَلَّامَةُ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِيغَا الْخَنَفِيِّ

الْمَوْلُودِ سَنَةِ ٨٠٤ هـ وَالتَّوَفَّى سَنَةَ ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

(١٥)

مِن

مِثْلِ الشَّيْءِ

قال - رحمه الله - :

سئلتُ عن بيع حصّةٍ شائعةٍ من عقارٍ .

فأجبت : بالجواز . ثم أخبرت عن بعض من يزعم العلم بالفقه : أن ذلك

غير جائزٍ .

فقلتُ : لا أعلم خلافاً في [٥٣ / ب] المذهب فيما ذكرت . وإنما اختلف

في بيع الحصّة الشائعة من العمارة .

والصحيح : الجواز .

قال جمال الإسلام في فتاويه : أرضٌ بين رجلين أثلاثاً ، والزّرع فيها

نصفان ، فباع صاحب الثلث نصيبه مع نصف الزرع مشاعاً من أجنبيٍّ ، صحّ

في الأرض دون الزرع .

وقال : ثوب بينهما ، باع أحدهما بغير إذن شريكه ، ولم يجز الشريك .

لزم في نصيب البائع .

ومثل ذلك في العبيد المشتركة .

وقال : باع نصف حبة مقلوعة أو نصف عمامة ، أو مشيدٍ مشاعاً ، جاز .

وإن كان في قسمتها صورتين .

قال : وأما بيع نصف العمارة مشاعاً . ففيها اختلاف الروايتين . والمشايخ :

الجواز أصح وأرفق . انتهى .

قلت : العمارة : البناء في الضيعة والرقبة للوالي .

قالوا : لأن العمارة تبقى ، فأشبهت الرقبة .

وفي الصغرى : بناء بين رجلين باع أحدهما نصيبه من أجنبي بغير إذن شريكه ، لم يجوز . وكذا الشجرة والزرع . ولو باع من شريكه جاز .

وفي المحيط^(١) ، عن نوادر بشر ، عن أبي يوسف : رجلان بينهما دارٌ فباع أحدهما نصف بيت منها شائعاً في البيت ، والبيت معلوم . فإن أبا حنيفة قال : لا يجوز ؛ لأن فيه ضرراً على شريكه في تقطيعه^(٢) نصيبه عليه عند القسمة .

قال : رأيت لو باع نصف كل بيتٍ من الدار ، لم يقطع^(٣) نصيب شريكه .

قال : وكذلك الأرض .

ولو كان بينهما عشر ثيابٍ هروية^(٤) ، مما يقسم باع أحدهما نصف ثوب بعينه من رجلٍ ، فإن أبا حنيفة قال :

هذا جائزٌ . وكذا^(٥) الغنم . وهذا لا يشبه^(٦) الدار الواحدة .

(١) المحيط البرهان لبرهان الدين مازه (٧ / ٣٢٣ - ٣٢٤) .

(٢) في المخطوط : (لقطته) .

(٣) في المخطوط : (ينقطع) .

(٤) في المحيط : (ولو كان بين رجلين عشر من الغنم وعشرة أثواب مروية) . الأثواب نسبة إلى بلدانها : هراة ومرو .

(٥) في المحيط : (وكذلك) .

(٦) في المحيط : (ولا يشبه هذا) .

وقال أبو يوسف: ينبغي أن يكون هذا والدار سواء في قوله، ألا ترى أنه لو باع من كل شاةٍ نصفها من إنسانٍ على حدة^(١) لم يستطع شريكه أن يجمع له نصيبه فيها، فقد دخل^(٢) عليه ضرر، ويتقطع^(٣) نصيبه، [فكيف يختلفان].

ولو كان بينهما^(٤) أرض ونخلٌ باع أحدهما نصف نخله معينة بأصلها^(٥) من رجلٍ لم يجز في قول أبي حنيفة.

[وهذا كالبيت الذي وصفنا، ولو باع أحدهما نصف الأرض واشترى نصف النخيل بأصله، فإن هذا مثل ذلك في قياس قول أبي حنيفة].

وكذلك لو باع^(٦) نصف الدار شائعاً إلا^(٧) بيتاً معلوماً منها، لم يدخل في البيع.

وقال أبو يوسف: إننا نرى كل هذا جائزاً لا أنقض بيعاً من أجل قسمة لا ندري^(٨) أئكون أم لا تكون، ولا يُدري [٥٤/هـ] لعلها إذا كانت لا يدخل^(٩)

(١) في المحيط: (ألا ترى أنه لو باع نصف كل شاةٍ منها من رجل على هذه).

(٢) في المخطوط: (عليه).

(٣) في المخطوط: (وينقطع).

(٤) في المخطوط: (منها).

(٥) في المحيط: (نخل بعينه بأصله).

(٦) في المحيط: (باعه).

(٧) في المحيط: (أن).

(٨) في المحيط: (يدري).

(٩) في المحيط: (تدخل).

في القسمة ضررٌ من قبل [هذا] البيع^(١).

قلت: وحيث خفي حكم المشاع من العقار، فلا بأس بالإسعاف ببيان ذلك فيما يقع فيه، وقد ضبط الإمام العلامة حسام الدين برهان الأئمة عمر بن عبد العزيز - رحمه الله - فقال: تفصيل ما اختلف في مسائل الشيوع وما اتفق عليه، فالكلام في معرفة مسائل الشيوع في أربعة فصول:

[الفصل] الأوّل: في معرفة أقسام الشيوع.

والفصل الثاني: في معرفة عدد مسائل الشيوع.

والفصل الثالث: في معرفة مذاهب السلف في مسائل الشيوع.

والفصل الرابع: في معرفة طرقهم في مسائل الشيوع.

أما الفصل الأوّل:

فنتقول: الشائع ينقسم إلى قسمين: شائع يحتمل القسمة كنصف الدار، ونصف البيت الكبير. وشائع لا يحتمل القسمة كنصف العبد ونصف الحمام ونصف الثوب ونصف البيت الصغير. والفاصل بين القسمين: حرفٌ واحدٌ وهو: أن ينظر لو كان بين اثنين وطلب أحدهما القسمة وأبى الآخر؛ فإن أجبره القاضي على القسمة كان من القسم الأول، وإن لم يجبره كان من القسم الثاني إذ الجبر مطرد، فإنه نص في الكتاب: أنه إذا وهب نصف عبيد من إنسانٍ جازَ بالإجماع على الفعل محل أنه قبول المحل ذلك الفعل، فإن قيل: هذا الحرف غير وهذا آية أنه من القسم الثاني والعبد لو كان بين اثنين فطلب أحدهما القسمة وأبى الآخر قسم القاضي بينهما عند أبي يوسف ومحمد وهذا

(١) انتهى كلام المحيط.

أنه آية من القسم الأوّل عندهما . قيل له عندهما : إنه يقسم القاضي بينهما إذا رأى الصّلاح في القسمة ، فكانت قسمة القاضي مقيدة بهذا الشرط . وهذا الشرط غير ثابت وقت العقد ، فكان وقت العقد من القسم الثاني .

وأما الفصل الثاني :

فنقول : أمّهات مسائل الشيوع سبع : بيع الشائع ، وإجازة الشائع ، وإعارة الشائع ، وهبة الشائع ، وصدقة الشائع ، ووقف الشائع ، ورهن الشائع .

وأما الفصل الثالث :

فنقول : إذا باع الشائع [٥٤/ب] فهذا على قسمين : إمّا أن يحتمل القسمة أو لا يحتمل القسمة . وكل قسمة على وجهين : إمّا إن باع من أجنبي أو من شريكه . والوجه الأوّل وهو البيع من الأجنبي على صنفين .

أما إن كان الكل له فباع النصف ، أو كان بين اثنين فباع أحدهما نصيبه والبيع جائز في المواضع أجمع .

وأما أجر الشائع وهذا أيضاً على قسمين : إمّا أن يحتمل القسمة أو لا يحتمل . وكل قسم على وجهين : إمّا إن أجر من أجنبي أو من شريكه . والوجه الأوّل وهو الإجارة من الأجنبي على وجهين^(١) .

إمّا أن كان الكل له فأجر النصف . أو كان بين اثنين فأجر أحدهما نصيبه من الأجنبي . والجواب في القسمين واحد ، وهو ما يحتمل القسمة وما لا يحتمل القسمة .

(١) جاء في هامش المخطوط : (صنفين) .

فنقول في الصنف الأول من الوجه الأول، وهو ما إذا كان الكل له، فأجر النصف من الأجنبي، فعند أبي حنيفة لا يجوز. وعن أبي يوسف ومحمد يجوز^(١).

واختلف المشايخ على قول أبي حنيفة.

منهم من قال: لا ينعقد. فلا يجب الأجر أصلاً.

ومنهم من قال: بأنه ينعقد فاسداً حتى يجب أجر المثل. وهو الصحيح.

وفي الصنف الثاني من الوجه الأول وهو ما إذا كان بينهما فأجر أحدهما النصف.

اختلف المشايخ على قول أبي حنيفة.

حكى أبو طاهر الدباس: أنه يجوز.

وحكى عنه غيره: أنه لا يجوز. وإليه مال شمس الأئمة أبو بكر محمد

ابن أبي سهل السرخسي، والشيخ الإمام برهان الأئمة.

قلت: قال الإمام الكرخي في جامعه^(٢): نص أبو حنيفة: أنه إذا أجز

بعض ملكه أو أجز أحد الشريكين نصيبه من أجنبي، فهو فاسدٌ، سواء فيما يقسم وفيما لا يقسم.

(١) في المخطوط: (لا يجوز) وهو سبق قلم من الناسخ. والله أعلم.

(٢) الجامع الكبير في فروع الحنفية لأبي الحسن عبيدالله بن حسين الكرخي الحنفي، المتوفى سنة ٣٤٠هـ. قال صاحب كشف الظنون (١/ ٥٧٠): ذكره في مختصره، وقال: من أراد مجاوزة ما في هذا الكتاب - يعني: المختصر - فليُنظر في الجامع الصغير الذي ألفناه، وإن أراد أكثر من ذلك فالكبير يستغرق ذلك كله.

وقال في الصغرى والتتمة^(١) وقاضي خان والحقائق: الفتوى على قول أبي حنيفة.

قال: وفي الوجه الثاني وهو ما إذا أجز من شريكه جاز بالاتفاق في ظاهر الرواية.

وروي عن أبي حنيفة: أنه لا يجوز. هذا هو الكلام في الشيوع المقارن.

وأما الشيوع الطارىء: ففي ظاهر الرواية: لا يفسد.

وروي خالد بن صبيح، عن أبي حنيفة [١/٥٥] أنه يفسد.

قلت: فإذا مات أحد الأجيرين أو المستأجرين تنقضي الإجارة في نصيب

الميت، ويبقى في نصيب الحي في ظاهر الرواية مع الشيوع الطارىء.

قال: هذا إذا أجز النصف من واحد. أما إذا أجز الكلّ من اثنين، فهذا

على وجهين.

أما إذا أجزل بأن قال: أجزت الدار منكما أو فصل. والتفصيل لائح

لما إذا كان تفضلاً بالتنصيف بأن قال: نصفها منك ونصفها منك أو بالأثلاث

بأن قال: ثلثها منك وثلثيها منك.

ففي الوجه الأول وهو الإجمال جاز بالاتفاق.

وفي التفضيل بالتنصيف أو بالأثلاث.

يجب أن تكون المسألة على قول أبي حنيفة على الاختلاف الذي حكيناه

(١) تمة الفتاوى للإمام برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز الحنفي صاحب

المحيط، المتوفى سنة ٦١٦ هـ. تقدّم الكلام عنه.

إمّا أن يحتمل القسمة أو لا يحتمل . وكل قسم على وجهين :

أمّا إن وهب من أجنبي ، أو من شريكه .

والوجه الأول : وهو ما إذا وهب من أجنبي على صنفين . أمّا إذا كان

الكل له فوهب النصف من أجنبي أو كان بين اثنين فوهب النصف أحدهما .

والجواب في القسمين يختلف . ففيما لا يحتمل القسمة يجوز الهبة في المواضع

أجمع . وفيما يحتمل القسمة .

ففي الوجه الأول : لا تجوز الهبة عندنا في الصنفين جميعاً .

وفي الوجه الثاني : كذلك . هذا هو الكلام [هـ/ب] في الشيوع المقارن .

وأمّا الشيوع الطارئ : لا تفسد الهبة بالاتفاق . هذا كله إذا وهب النصف

من واحد .

أمّا إذا وهب الكل من اثنين فهذا على وجهين :

أمّا إن بان . قال : وهبت الدار منكما أو فصل والفصل لائح . إمّا أن يكون

بالتنصيف بأن قال : نصفها منك ونصفها منك أو بالأثلاث بأن قال : ثلثها منك

وثلثها منك .

وفي الوجه الأول : لا يجوز عند أبي حنيفة ، وجاز عند أبي يوسف

ومحمّد .

وفي الوجه الثاني : إن كان بالأثلاث . فعند أبي حنيفة وأبي يوسف

لا يجوز . وعند محمّد يجوز .

وأمّا إذا تصدّق بالشائع . فهذا وهبه الشائع في جميع ما ذكرنا سواء

إلا في خصلة واحدة وهو : أنه إذا وهب الكلّ من اثنين وسلم إليهما عند أبي

حنيفة: لا يجوز رواية واحدة من غير اختلافٍ .
 وفي التصديق اختلف المشايخ:
 منهم من قال: لا يجوز أيضاً.
 ومنهم من قال: في المسألة روايتان. على رواية الأصل لا يجوز. وعلى
 رواية الجامع يجوز. وهو الصحيح.
 وأما إذا وقف الشائع: لا يجوز عند محمد، وعند أبي يوسف: يجوز.
 قلت: قال في الهداية^(١): هذا فيما يحتمل القسمة، فأما ما لا يحتمل
 القسمة فيجوز مع الشيوع عند محمد. انتهى.
 وفي الحقائق والكبرى والتجنيس: الفتوى على قول محمد.
 وبقول أبي يوسف، أخذ الصغار. واختاره مشايخ بلخ.
 وأما إذا رهن الشائع. فهذا أيضاً على وجهين:
 إما أن يحتمل القسمة، أو لا يحتمل.
 وكل قسم على وجهين:
 أما إن رهن من أجنبي أو من شريكه والأوجه الأول على صنفين.
 إما أن يكون الكل له، فرهن النصف، وأما إن كان الكل بين اثنين فرهن
 أحدهما النصف.
 فالجواب: في المواضع أجمع عندنا: لا يجوز.
 وعند الشافعي: يجوز.

(١) انظر فتح القدير لابن الهمام (٧٨ / ١٤) والعناية شرح الهداية (٣٢٩ / ٨).

واختلف المشايخ في قول علمائنا: إنه لا ينعقد أو ينعقد فاسداً على حسب اختلافهم على قول أبي حنيفة في الإجارة. هذا هو الكلام في الشيوع المقارن [٥٦/أ].

وأما الشيوع الطارىء: ففيه روايتان:

في رواية: لا يفسد.

وفي رواية: بأن التنصيف يفسد هذا كله إذا رهن النصف من واحد.

أما إذا رهن الكل من اثنين فهذا على وجهين:

أما إن أجمل بأن قال: وهبت الدار منكما أو فصل والتنصيف لائئح.

إما أن يكون بالتنصيف بأن قال: نصفها منك ونصفها منك.

وبالأثلاث بأن قال: ثلثها منك وثلثيها منك.

ففي الوجه الأول: جاز بالاتفاق.

وفي الوجه الثاني: لا يجوز.

كان التفصيل بالتنصيف أو بالأثلاث.

وأما الفصل الرابع:

فنقول: الشيوع في البيع غير مانع بالاتفاق، وطريق عمل البيع في الشائع

أنه يفيد الملك في الشائع، لكن الملك لا يراد لعينه^(١)، وإنما يراد لغيره، وهو:

الانتفاع. والانتفاع إنما يكون بالمفرز، والمفرز إنما يحصل بالقسمة. فتصير

القسمة ملحقة بالملك. ويصير الحاصل من النصف المفرز نصف غير حقّه،

(١) في المخطوط: (لمعينة).

ونصف بدل حقه. فيصير العقد الوارد على الشائع مطلقاً له الانتفاع بالمفرز بواسطة القسمة.

وأما إجارة المشاع:

فالشيوخ عند أبي يوسف ومحمد: غير مانع جوازها.

وطريق عمل الإجارة في الشائع عندهما ما هو طريق عمل البيع في الشائع بالاتفاق.

وأما عند أبي حنيفة: فالشيوخ فيها مانعٌ جوازها؛ فإنه لا يمكن طريق عمل البيع في الشائع بالاتفاق.

وأما عند أبي حنيفة فالشيوخ فيها مانع جوازها؛ لأنه لا يمكن سد طريق عمل البيع في الإجارة من تحقيق المبادلة؛ لأن ذلك إنما يكون بين ملك المتملك وبين ملك المالك. وهذا لا يمكن تحقيقه في الإجارة على ما ذكر في المسألة، ثم بعد هذا لأبي حنيفة وجهان:

أحدهما: أن الحكم يدور مع الشائع. فعلى هذا: يمتنع جوازها في النصف الثاني من الوجه الأول. وهو ما إذا أجر أحد الشريكين نصيبه من أجنبي.

قال شمس الأئمة الحلواني والشيخ الإمام برهان الأئمة: ويمنع جواز الإجارة في الوجه الثاني وهو ما إذا أجر من شريكه [٥٦/ب].

وفي الشيوخ الطارىء: يتخير: إن شاء يمنع وإن شاء يسلم.

والوجه الثاني: أن الحكم يدور مع المانع. فعلى هذا الوجه يسلم جوازها في النصف الثاني من الوجه الأول وهو ما إذا أجر أحد الشريكين نصيبه من

الأجنبي كما حكى أبو طاهر الدباس .

ويسلم جوازها في الوجه الثاني وهو ما إذا أجز من شريكه .

وفي الشيوع الثاني : يتخير أيضاً .

وأما الإعارة في الشائع : فعلى الوجه الأوّل .

يفرق أبو حنيفة فيقول : الحكم يدور مع الشيوع في عقد يتصور المانع .

وفي الإعارة : لا يتصور المانع وهو العجز من التسليم مع توجه الخطاب

بالتسليم . وعلى الوجه الثاني : يفرق أيضاً ويقول : لا مانع هنا .

وفي الإجارة : أبو يوسف ومحمد فرقا . والفرق : أن في الإجارة لا مانع .

وهنا مانع .

قلت : يعني في الهبة . وذلك أحد أمرين .

أما لزوم ضمان القسمة ، وإما يمكن النقصان في القبض . والمانع : هو

الشيوع المتمكن وقت التسليم . والحكم فيها يدور مع الشيوع حتى لم يجز

في الصنف الثاني من الوجه الأول وهو ما إذا كان الكل بين اثنين فوهب أحدهما

نصيبه ، ولم يجز أيضاً في الوجه الثاني ، وهو ما إذا وهب من شريكه . فإن

قيل : لو كان الحكم فيها يدور مع الشيوع وجب أن لا يختلف الجواب بين

القسامين وهو ما يحتمل القسمة وما لا يحتمل كما في الإجارة . لم يختلف .

قيل له : الحكم يدور مع الشيوع لكن في تحمّل يتصور المانع وهو

ضمان القيمة أو نقصان القبض بعد اشتراط الكمال ، وكلاهما لا يتصور فيما

لا يحتمل القسمة .

فإن قيل : لو كان الحكم يدور مع الشيوع في محل القصور المانع وجب

أن يجوز الإجارة في النصف الثاني من الوجه الأوّل وهو ما إذا أجر أحد الشريكين نصيبه من الأجنبي .

وقد قلت : إنه لا يجوز على الأوّل وهو إرادة الحكم مع الشيوع .

قيل له : نعم . وقد عجز الأجر عن تسليم هذا النصف إلى المستأجر متصورٍ بأسبابٍ ، فإذا كان المحل يتصور [1 / ٥٧] فيه عجز آخر ، عن التسليم . دار الحكم مع الشيوع في محلّ يتصور هذا المانع .

وأبو حنيفة سوّى بين الهبة والإجارة على الوجه الأوّل في الإجارة وهو إدارة الحكم مع الشيوع . وفرّق على الوجه الثاني .

والفرق : أن الشيوعَ في الهبة سبب لذلك المعنى المانع ؛ لأن تملك الشائع سببٌ لثبوت الملك في الشائع . والملك في الشائع سبب المطالبة بالقسمة . فكان تملك الشائع سبباً لذلك المعنى . والمعنى يدور مع السبب كما دارت الرخصة في السفر .

فأمّا الشيوع في الإجارة : فإنه ليس بسبب المعنى ، لكن قد يتحقق ذلك المعنى المانع وقد لا ، فلا يدور الحكم في الشيوع ، ثم الطريق في الهبة عند أبي يوسف ومحمد : أن الشيوع المتمكن في العقد وقت التسليم مانعٌ . فإذا وهب الكل من رجلين وسلم إليهما ، لم يتمكن الشيوع في العقد وقت القبض ، فجاز عندهما . وكذا إذ فصلّ بالتنصيف ؛ لأن التفصيل بالتنصيف في العقد لم يصح ؛ لأنه لو صحّ إنما صحّ لفائدةٍ . وفائدة العقد : الحكم . وحكم هذا العقد حال الإجمال والتفصيل بالتنصيف سواء ، فلم يفد ، فلم يصح ، فلم يتمكن الشيوع في العقد وقت التسليم ، فلم يجز .

وقال محمد: إن أفاد من حيث وصف التفصيل لم يفد من حيث أصل التفصيل، فيقع الشك في الجهة، فلا يصح، فلا يتمكن الشيوع في العقد. والطريق لأبي حنيفة. ما هو الطريق عندهما، لكنه قال حال الإجماع: يمكن الشيوع في العقد وقت التسليم بدلالة: أن الحكم في المجمل والمتصل بالتنصيف سواء، ولم يتمكن الشيوع في العقد حال الإجمال، لم يكن الحكم فيهما على السواء كما في الرهن.

وأما الصدقة: فالطريق فيها ما هو الطريق في الهبة، إلا أنه إذا تصدق بالكل على اثنين جاز عند أبي حنيفة على رواية الجامع الصغير^(١)، والهبة لم تجز.

والفرق: أن في صدقة الشيوع، لم يتمكن وقت العقد؛ لأنها إخراج المال إلى الله تعالى، لم يصر الفقر من الله.

وأما الوقف: فالكلام فيه تبيين على حرف، وهو: أن التسليم [٥٧/ب] إلى المتولي عند محمد شرط فيتصور أحد المانعين وهو تمكن النقصان في القبض فيقام الشيوع مقامه.

وأما الرهن: فالشيوع فيه مانعٌ جوازه عندنا. فبعد ذلك لنا طريقان: أحدهما: أن الحكم يدور مع الشيوع حتى لم يجز في النصف الثاني من الوجه الأوّل وهو ما إذا رهن من شريكه. ويستوي الجواب في القسمين وهو الشائع الذي يحتمل أو لا يحتمل القسمة.

فإن قيل: هلاً فرقت بين القسمين بما فرقت به بينهما في الهبة. وإن كان

(١) انظر الجامع الصغير (١/٤٣٥).

مَجْمُوعَةُ رِسَالَاتِهِ

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(١٦)

أَحْكَامُ

التَّرَكُّيزِ وَالشَّهَادَةِ

تَأَلِيفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْحَنْفِيِّ

الْمُلَوَّرِ سَنَةِ ٨٠٤ هـ وَالتَّوَفَّيْهِ سَنَةِ ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

(١٦)

أَحْكَامُ

التَّكْبِيرِ وَالشَّهَادَةِ

قال - رحمه الله تعالى - :

سئلتُ عن رجلٍ شهدَ عليه عند قاضٍ مالكي المذهب : ما يوجب الكفر والعياذ بالله .

فأراد القاضي قبول المشهود، وعسر عليه تعديل الشهود، فأرسلها إلى قاضٍ حنفي يشهدا عنده في شيءٍ فيقبلهما . ويخبر القاضي المالكي بذلك ففعل .

ما الحكم في هذه الشهادة؟ .

فأجبت :

أن القاضيين قد شاطا بدم الرجل ، فصنع المالكي دليل تحامله . والحنفي أخطأ محل الفتوى والعمل .

فقد قال الإمامان أبو يوسف ومحمد : لا بأس أن يسأل الشهود في السر والعلانية .

قال الإسيبجاني^(١) وصاحب الينابيع والصّدر الشهيد في الفتاوى الكبرى

(١) تحرف في المخطوط إلى : (الاسبجاني) . وهو الفقيه الحنفي ، علي بن محمد بن إسماعيل ، بهاء الدين الإسيبجاني السمرقندي ، ولد سنة ٤٥٤هـ ، ينعت بشيخ الإسلام ، وهو من أهل سمرقند ، وبها وفاته سنة ٥٣٥هـ ، له كتب ، منها : الفتاوى وشرح مختصر الطحاوي . الأعلام للزركلي (٤ / ٣٢٩) .

والزوزني في شرح المنظومة وقاضي خان والزاهدي والنسفي في الكافي وصاحب الهداية فيها وفي مختارات النوازل وبرهان الشريعة وصدر الشريعة وأبو الفضل الموصللي في الاختيار: الفتوى على قولهما في المسألة عن [٥٨/أ] الشهود. طعن الخصم أو لم يطعن.

ثم إن هذا القاضي لا يعلم مسائل التزكية وهي من المهمات التي كتب فيها الإمام محمد بن الحسن، وتكلم عليها الصدر حسام الدين فقال: يحتاج إلى معرفة كتاب صورة المزكي، وصورة التزكية، فصورة المزكي هو الضعيف في نفسه، أمين من أمناء البلدة بإمرة القاضي يتعرف حال من لا تعرف عدالته من الشهود.

وصورة التزكية: أنه إذا شهد الشهود بين يدي القاضي. فالقاضي يكتب أسماءهم وأسابهم وأسماء آبائهم وأجدادهم وحليتهم ومحلاتهم ومصلاًهم. ويبحث ذلك مختوماً على يد أمينة إلى المزكي لينظر المزكي في حالهم، فإن وجدهم عدولاً كتب في آخر الكتاب أنهم عدول عندي جائزي الشهادة، وإن وجدهم خلاف ذلك كتب: أنهم غير جائزي الشهادة.

ثم التزكية نوعان:

تزكية في السر.

وتزكية في العلانية.

فالتزكية في السر: أن يسأل المزكي عن الشهود حال غيبتهم ويزكيهم بالكتاب إلى القاضي حال غيبتهم.

والتزكية في العلانية: أن يقول من يعرف حال الشهود للمزكي حال حضرته. هذا عدل؛ لأن المزكي إنما عرف الشاهد بالاسم والنسب والحلية.

وهذا لا يقطع التزكية من كل وجه، فيجب أن يزكيه في العلانية بالإشارة حتى تنقطع التزكية من كل وجه.

ثم المزكي بعد ذلك بين يدي القاضي يشير إلى الشهود فيقول: إنهم عدول؛ لأن القاضي إنما عرف تزكية المزكي بالاسم والنسب والحلية. وهذا لا يقطع التزكية من كل وجه.

فيعرف القاضي: أن المزكي إنما عدل أولئك الذين شهدوا عنده من كل وجه، لكن لعدم التزكية في السر على التزكية في العلانية؛ لأنه أحوط؛ لأن المزكي إذا سأل عن حال الشاهد في العلانية ربما يكون [٥٨/ب] الشاهد فاسقاً، فلا يجد من يعرفه إما سترأ عليه، وإما خوفاً منه. وكذلك: إذا سأل القاضي المزكي عن حال الشهود^(١) في العلانية. وللقاضي الخيار: إن شاء جمع بينهما؛ لأنه أحوط؛ لأنه يزول الالتباس وتنقطع التزكية عنه عند المزكي والقاضي جميعاً من كل وجه. وإن شاء اكتفى بالتزكية سراً.

واليوم في ديارنا اختار القضاة الاكتفاء بالتزكية سراً لأحد الأمرين: إما لكيلا يعرف المزكي فلا يخدع لتغيير أحوال الناس ولكيلا يخاف المزكي من جرح الشهود.

قال محمد - رحمه الله - في الكتاب: والتزكية في العلانية هي التزكية الأولى وهو حسنة جميلة يريد به أن المشروع في الابتداء: التزكية العلانية، وإنما أحد توابعه ذلك التزكية سراً.

والدليل عليه: ما ذكر محمد في الكتاب قال: بلغنا أن شريحاً كان يقبل

(١) جاء في هامش المخطوط: (الشاهد).

التزكية في العلانية، ثم أحدث تزكية السر. فقيل له: يا أبا [أمية]^(١). أحدثت ما لم نكن نعرفه. فقال شريح: إن الناس أحدثوا فأحدثنا لهم. وفي الكتاب ثلاث مسائل:

إحداها: أنه هل للقاضي أن يقضي بظاهر العدالة من غير سؤال إذا كان هذا الشاهد مستور الحال، وقد قدمت الشهادة على حق ثبت مع الشبهات.

الثانية: أن العدد في المزكي والمترجم هل هو شرط.

الثالثة: أن المدعى عليه متى أقام البينة على ما يبطل شهادة الشهود، فيما إذا تقبل، وفيما إذا لا تقبل. إذا عرفنا هذا جئنا إلى ما افتتح محمد - رحمه الله - الكتاب به.

* [المسألة الأولى]:

قال أبو حنيفة ومحمد: إذا تقدم بين يدي القاضي رجلان فادعى أحدهما على صاحبه حقاً، وأنكر ذلك صاحبه، فأقام المدعي شاهدان على المدعى عليه وهما مستوران. فأراد القاضي أن يقضي بظاهر العدالة قبل أن يسأل عن حالهما.

قال أبو حنيفة: له أن يقضي بذلك إذا لم يطعن الخصم فيهم. والمشهود به حق ثبت مع الشبهات.

وقال أبو يوسف ومحمد: ليس له أن يقضي، وأجمعوا على أن المدعى به إذا كان [1/٥٩] حقاً لا يثبت مع الشبهات كالحدود والقصاص. ليس للقاضي

(١) ما بين معكوفتين: فراغ في المخطوط استدرك من المبسوط - كتاب أدب القاضي، ومن تبين الحقائق شرح كنز الدقائق.

أن يقضي . وأجمعوا على أنه إذا طعن الخصم في الشهود بأن جرحهم ليس له أن يقضي ما لم يسأل عنهم .

واختلف المشايخ :

منهم من قال : بأن هذا الاختلاف تفسير وزمان ، لا خلاف حجة وبرهان ؛ لأن أبا حنيفة إنما قال ذلك في أول زمانه ؛ لأن تعديل أهل زمانه إنما ثبت من جهة النبي ﷺ ؛ لأنه كان في القرن الثالث . وقد أفتى النبي ﷺ على القرن الثالث بالخيرية . فإنه قال : « خَيْرُ الْقُرُونِ الَّذِي أَنَا فِيهِمْ ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ ، ثُمَّ يَفْشُو الْكُذِبُ »^(١) . الحديث .

ومتى ثبت تعديل أهل زمانه من جهة النبي ﷺ استغنى القاضي عن تعديل المزكي ، وأبو يوسف ومحمد إنما قالوا ذلك في أهل زمانهما ؛ لأن تعديل أهل زمانهما لم يثبت من جهة النبي ﷺ ، فاحتاج القاضي إلى تعديل المزكي . إلا أن هذا غير سديد .

والاعتراض عليه : أن في زمن أبي حنيفة إنما كان للقاضي أن يقضي بظاهر العدالة ما لم يطعن الخصم فيهم ، فإذا طعن لم يكن له أن يقضي ، وإن لم يطعن الخصم فيهم فيما لا يثبت مع الشبهات وهو الحدود والقصاص . ولو كان المعنى هذا ، فإذا عدلهم النبي ﷺ كان له أن يقضي ، وإن طعن الخصم فيهم ، وفيما ثبت مع الشبهات .

(١) رواه مسلم (٢٥٣٣) عن عبدالله بن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ : « خير أمتي القرن الذين يلوني ، ثم الذين يلونهم ، ثم الذين يلونهم ، ثم يجيء قوم تسبق شهادة أحدهم يمينه ويمينه شهادته » .

ومنهم من قال: لا، بل هذا الخلاف اختلاف حجة وبرهان. وهو الصحيح.

هما يقولان: إن العدالة ثابتة باستصحاب الحال. والثابت باستصحاب الحال يصلح حجة لإبقاء ما كان ثابتاً، ولا يصلح لإثبات ما لم يكن، وهو الأخذ بالشفعة، والحق لم يكن ثابتاً كالملك الثابت بظاهر النص يصلح للدفع إيقاعاً ما كان ثابتاً، ولا يصلح لإثبات ما لم يكن. وهو الأخذ بالشفعة. والحق لم يكن ثابتاً على المشهور عليه قبل الشهادة. فلا يثبت بالعدالة الثابتة باستصحاب الحال.

وأبو حنيفة احتج بما روى محمد في أدب [٥٩/ب] القاضي، عن عمر بن الخطاب أنه قال: الْمُسْلِمُونَ عُدُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، إِلَّا مَجْلُودٌ حَدًّا، أَوْ مُجْرَبًا عَلَيْهِ شَهَادَةٌ زُورًا، أَوْ ظَنِينًا فِي وِلَاءٍ أَوْ قَرَابَةٍ^(١).

فهذا القول نقل عنه، ولم ينقل عن غيره خلاف ذلك. فحل محل الإجماع.

والفقه فيه: أن العدالة ثابتة باستصحاب الحال. والثابت: باستصحاب يصلح حجة لإثبات ما لم يكن ثابتاً حال عدم المنازعة كالملك الثابت بظاهر إليه يصلح حجة لاستحقاق الشفعة حال عدم منازعة المشتري. وهنا لم توجد

(١) رواه البيهقي في السنن (٢/٢٤) ومعرفة السنن والآثار (٦١٤٦) أن عمر كتب به إلى أبي موسى الأشعري.

وانظره في فتح القدير لابن الهمام (١٧/٦١ و ١١٤ و ٢٢/١٤٦) وبدائع الصنائع للكاشاني (١٤/٤٣٣) والعناية شرح الهداية (١٠/٣٨٩ و ٣٩٢) وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (١٢/٢١٧ و ٢٨٨).

المنازعة من الخصم؛ لأنه لم يطعن، فصلح، فإن قيل: هذا إذا كان الخصم مختاراً في ترك المنازعة، وهنا هو مضطرٌّ؛ لأنه إنما ترك الطعن.

إما احتشاماً من الشهود لا خوفاً منهم.

وإما تحرزاً عن هتك الستر عليهم، وإما جهلاً منهم أن الطعن شرط، وكان مضطراً في ترك المنازعة بخلاف مسألة الشفيح.

فإن المشتري غير مضطر في ترك المنازعة، فإنه متى أنكر المشتري ملك الشفيح، لا يخاف منه، ولا يهتك ستره، فكان مختاراً.

والدليل عليه: الحدود والقصاص.

قيل له: الخصم هنا مختاراً في ترك المنازعة؛ لأنه يمكنه أن يطعن في الشهود وبين يدي القاضي سراً متى خاف منهم، وتحرزاً عن هتك الستر، والجهل لا يكون عذراً؛ لأنه في دار الإسلام بخلاف الحدود والقصاص؛ فإنها تندريء بالشبهات. والنص والظاهر: أن حال ترك المنازعة، لا يخلو عن وقوع شبهة واحتمال.

قلت: الإمام روى عن عمر بن الخطاب ما تقدم. وقد أفتى بخلاف ظاهر ما روي، فكانت العبرة لفتواه؛ لأنه أعلم بتأويله، إذ لا يترك إلا بعلمه بالحال لا لرأيه بخلافه.

فقد روى الخصاف، عن محمد بن أبي بكر الصديق قال: قال عمر:

إِنَّكَ لَا تَقْبَلُ إِلَّا الْعَدْلَ^(١).

وروي عن حبيب بن أبي ثابت قال: سأل عمر رجلاً عن رجلٍ؟ فقال: لا نَعْلَمُ إِلَّا خَيْرًا. فقال عمر: حسبك^(١).

وروي عن عمر بن الخطاب أنه قال: لا تَجُوزُ شهادة العبد^(٢) [١/٦٠].

وروي عن عليٍّ: أنه ردَّ شهادة الأعمى^(٣).

(١) رواه ابن أبي شيبة (٢١٧٤٥) قال: حدثنا وكيع، عن مسعر، عن حبيب قال: سأل عمر رجلاً عن رجلٍ؟ فقال: لا نعلم إلا خيراً. فقال عمر: حسبك.

(٢) فيمن قال لا تجوز شهادة العبد: ابن عباس، كما في مصنف ابن أبي شيبة (٢٠٢٨٦). وعطاء (٢٠٢٨٧) و (٢٠٢٨٩). ومكحول (٢٠٢٨٨). وعامر (٢٠٢٩١) وعبد الرزاق (١٥٣٨٧). والشعبي (٢٠٢٩٢). وسفيان (٢٠٢٩٣).

وقال البيهقي في سننه (٢/ ٢٦٩): قال أبو يحيى الساجي: روي عن عليٍّ والحسن والنخعي والزهرري ومجاهدٍ وعطاء: لا تجوز شهادة العبيد. وقال البخاري - رحمه الله - في الترجمة: قال أنس: شهادة العبد جائزة إذا كان عدلاً وأجازها شريحٌ وزرارة بن أوفى. وقال ابن سيرين: شهادته جائزة إلا العبد لسيدته. وأجازها الحسن وإبراهيم في الشيء التافه. وقال شريح: كلّمك بنو عبيد وإماء.

وروى مالك في الموطأ (٢٦٦٧): أنه بلغه أن عمر بن الخطاب قال: لا تجوز شهادة خصمٍ ولا ظنينٍ.

وروى عبد الرزاق (١٥٣٨٣) عن شريح قال: لا تجوز شهادة العبد لسيدته، ولا الأجير لمن استأجره، ولا الشريك. قال معمر في حديثه: وكان شريح يجيز شهادة العبد في الشيء القليل. و (١٥٣٨٤) عن شريح قال: لا تجوز شهادة العبد لسيدته، ولا الأجير لمن استأجره. و (١٥٣٨٥) عن إبراهيم قال: لا تجوز شهادة السيد لعبيده، ولا العبد لسيدته، ولا شريك لشريكه في الشيء إذا كان بينهما، فأما فيما سوى ذلك فشهادته جائزة.

(٣) روى عبد الرزاق (١٥٣٨٠) قال: أخبرنا ابن عيينة، عن الأسود بن قيس، عن أشياخهم: أن علياً لم يجز شهادة أعمى في سرقة.

وروي عن ابن عباسٍ: لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ الْأَقْلَفِ^(١).

فلم يعمل السلف بعمومه فيما عدا المستثنى، فكان الحكم على الغالب حيثنذ. والله أعلم.

فالحق: أنه اختلاف عصرٍ كما صرح به الإمام أبو بكر الرازي^(٢) - وهذا

= وقال البخاري في صحيحه (١٦٧ / ٥): (باب شهادة الأعمى وأمره ونكاحه وإنكاحه ومبايعته وقبوله في التأذين وغيره وما يعرف بالأصوات) وأجاز شهادته قاسمٌ، والحسن، وابن سيرين، والزهرى، وعطاءٌ. وقال الشعبي: تجوز شهادته إذا كان عاقلاً. وقال الحكم: رب شيء تجوز فيه.

(١) رواه ابن أبي شيبة (٢٣٣٣٣ و ٢٣٣٣٤). وانظر: العناية شرح الهداية (١٤ / ١٣٥). وكذلك علي بن أبي طالب لم يجز شهادته كما في سنن البيهقي (٢ / ٩٦). والأقلف: هو من لم يختن.

وورد قبول شهادته كما في: فتح القدير (١٧ / ١٦٢) والاختيار لتعليل المختار (١ / ٢٣) والجوهرة النيرة (٥ / ٤٦٧) والمحيط (٩ / ١٨٢ و ٥٧٩).

(٢) قال أبو بكر الجصاص في أحكام القرآن (٢ / ٢٢١ - ٢٤٧): باب الشهود: قوله ﷺ: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾، قال أبو بكر: لما كان ابتداء الخطاب للمؤمنين في قوله: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ﴾، ثم عطف عليه قوله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾ دل ذلك على معنيين: أحدهما: أن يكون من صفة الشهود؛ لأن الخطاب توجه إليهم بصفة الإيمان، ولما قال في نسق الخطاب: ﴿مِنْ رِجَالِكُمْ﴾ كان كقوله: من رجال المؤمنين، فافتضى ذلك كون الإيمان شرطاً في الشهادة على المسلمين، والمعنى الآخر الحرية، وذلك لما في فحوى الخطاب من الدلالة من وجهين: أحدهما: قوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿وَيَمْلِكِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ﴾، وذلك في الأحرار دون العبيد، والدليل عليه: أن العبد لا يملك عقود المدائنت، وإذا أقر بشيء لم يجز إقراره إلا بإذن مولاه، والخطاب إنما توجه إلى من يملك ذلك على الإطلاق من غير إذن الغير، =

= فدل ذلك على أن من شرط هذه الشهادة الحرية، والمعنى الآخر من دلالة الخطاب قوله تعالى: ﴿مِن رِّجَالِكُمْ﴾، فظاهر هذا اللفظ يقتضي الأحرار، كقوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَّمَىٰ مِنكُمْ﴾؛ يعني: الأحرار، ألا ترى أنه عطف عليه قوله تعالى: ﴿وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ﴾ فلم يدخل العبيد في قوله تعالى: ﴿مِنْكُمْ﴾. وفي ذلك دليل على أن من شرط هذه الشهادة: الإسلام، والحرية جميعاً، وأن شهادة العبد غير جائزة؛ لأن أوامر الله تعالى على الوجوب، وقد أمر باستشهاد الأحرار فلا يجوز غيرهم. وقد روى عن مجاهد في قوله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِّجَالِكُمْ﴾ قال: الأحرار.

فإن قيل: إن ما ذكرت إنما يدل على أن العبد غير داخل في الآية، ولا دلالة فيها على بطلان شهادته. قيل له: لما ثبت بفحوى خطاب الآية، أن المراد بها الأحرار، كان قوله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِّجَالِكُمْ﴾ أمراً مقتضياً للإيجاب، وكان بمنزلة قوله تعالى: واستشهدوا رجلين من الأحرار، فغير جائز لأحد إسقاط شرط الحرية؛ لأنه لو جاز ذلك لجاز إسقاط العدد. وفي ذلك دليل على أن الآية قد تضمنت بطلان شهادة العبيد.

واختلف أهل العلم في شهادة العبيد: فروى قتادة، عن الحسن، عن علي قال: شهادة الصبي على الصبي، والعبد على العبد، جائزة.

وحدثنا عبد الرحمن بن سيماء قال: حدثنا عبد الله بن أحمد قال: حدثني أبي قال: حدثنا عبد الرحمن بن همام قال: سمعت قتادة يحدث أن علياً عليه السلام كان يستثب الصبيان في الشهادة. وهذا يوهن الحديث الأول.

وروى حفص بن غياث، عن المختار بن فلغل، عن أنس قال: ما أعلم أحداً ردَّ شهادة العبد.

وقال عثمان البتي: تجوز شهادة العبد لغير سيده.

وذكر أن ابن شبرمة كان يراها جائزة.

يأثر ذلك عن شريح.

وكان ابن أبي ليلى لا يقبل شهادة العبيد، وظهرت الخوارج على الكوفة، وهو يتولى =

= القضاء بها، فأمره بقبول شهادة العبيد، وبأشياء ذكرها له من آرائهم، كان على خلافها، فأجابهم إلى أمثالها، فأقرّوه على القضاء، فلما كان في الليل ركب راحلته، ولحق بمكة، ولما جاءت الدولة الهاشمية ردّوه إلى ما كان عليه من القضاء على أهل الكوفة.

وقال الزهري، عن سعيد بن المسيب قال: قضى عثمان بن عفان أن شهادة المملوك جائزة بعد العتق إذا لم تكن ردّت قبل ذلك.

وروى شعبة، عن المغيرة قال: كان إبراهيم يجيز شهادة المملوك في الشيء التافه.

وروى شعبة أيضاً، عن يونس، عن الحسن مثله.

وروي عن الحسن: أنها لا تجوز.

وروي عن حفص، عن حجاج، عن عطاء، عن ابن عباس قال: لا تجوز شهادة العبد.

وقال أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد، وزفر، وابن شبرمة في إحدى الروايتين، ومالك، والحسن بن صالح، والشافعي: لا تقبل شهادة العبيد في شيء.

قال أبو بكر: وقد قدّمنا ذكر الدلالة من الآية على أن الشهادة المذكورة فيها مخصوصة بالأحرار دون العبيد، ومما يدلّ من الآية على نفي شهادة العبد، قوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾، فقال بعضهم: إذا دعي فليشهد. وقال بعضهم: إذا كان قد أشهد. وقال بعضهم: هو واجب في الحالين، والعبد ممنوع من الإجابة لحق المولى وخدمته، وهو لا يملك الإجابة، فدلّ أنه غير مأمور بالشهادة، ألا ترى أنه ليس له أن يشتغل عن خدمة مولاه بقراءة الكتاب وإملائه والشهادة، ولما لم يدخل في خطاب الحج والجمعة لحق المولى، فكذلك الشهادة إذ كانت الشهادة غير متعينة على الشهداء، وإنما هي فرض كفاية، وفرض الجماعة والحج يتعيّن على كلّ أحدٍ في نفسه، فلما لم يلزمه فرض الحج والجمعة مع الإمكان لحقّ المولى، فهو أولى أن لا يكون من أهل الشهادة لحقّ المولى، ومما يدلّ على ذلك أيضاً، قوله تعالى: ﴿وَأَقِمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾. وقال أيضاً: ﴿كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىَّ أَنْ تَمْدِلُوا﴾، فجعل الحاكم =

= شاهداً لله كما جعل سائر الشهود شهداء لله بقوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾، فلما لم يجوز أن يكون العبد حاكماً لم يجوز أن يكون شاهداً، إذ كان كل واحد من الحاكم والشاهد به ينفذ الحكم ويثبت.

ومما يدل على بطلان شهادة العبد: قوله تعالى: ﴿ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَىٰ﴾، وذلك لأنه معلوم أنه لم يرد به نفي القدرة؛ لأن الرقّ والحرية لا تختلف بهما القدرة، فدلّ على أن مراده نفي حكم أقواله وعقوده وتصرفه وملكه، ألا ترى أنه جعل ذلك مثل للأصنام التي كانت تعبدها العرب على وجه المبالغة في نفي الملك والتصرف، وبطلان أحكام أقواله فيما يتعلق بحقوق العباد.

وقد روي عن ابن عباس: أنه استدل بهذه الآية على أن العبد لا يملك الطلاق. ولولا احتمال اللفظ لذلك لما تأوله ابن عباس عليه، فدلّ ذلك على: أن شهادة العبد كإقامة شهادة كعقده وإقراره وسائر تصرفاته التي هي من جهة القول، فلما كانت شهادة العبد قوله وجب أن يتنفي وجوب حكمه بظاهر الآية، ومما يدل على بطلان شهادة العبيد: أن الشهادة فرضٌ على الكفاية، كالجهاد، فلما لم يكن العبد من أهل الخطاب بالجهاد ولو حصره وقاتل لم يسهم له وجب أن لا يكون من أهل الخطاب بالشهادة، ومتى شهد لم تقبل شهادته، ولم يكن له حكم الشهود، كما لم يثبت له حكم، وإن شهد القتال في استحقاق السهم، ويدل عليه: أنه لو كان من أهل الشهادة لوجب أن لو شهد بها فحكم بشهادته، ثم رجع عنها، أنه يلزمه غرم ما شهد به؛ لأن ذلك من حكم الشهادة، كما أن نفاذ الحكم بها إذا أنفذها الحاكم من حكمها، فلما لم يجوز أن يلزمه الغرم بالرجوع علمنا أنه ليس من أهلها، وإن الحكم بشهادته غير جائز، وأيضاً فإننا وجدنا ميراث الأنثى على النصف من ميراث الذكر، وجعلت شهادة امرأتين بشهادة رجل، فكانت شهادة المرأة نصف شهادة الرجل، وميراثها نصف ميراثه، فوجب أن يكون العبد من حيث لم يكن من أهل الميراث رأساً أن لا يكون من أهل الشهادة؛ لأننا وجدنا لنقصان الميراث تأثيراً في نقصان الشهادة، فوجب أن يكون نفي الميراث موجباً لنفي الشهادة.

وما روي عن علي بن أبي طالب في جواز شهادة العبد؛ فإنه لا يصحّ من طريق النقل، =

= ولو صحَّ كان مخصوصاً في العبد إذا شهد على العبد، ولا نعلم خلافاً بين الفقهاء: أن العبد والحر سواء فيما تجوز الشهادة فيه، فإن قيل: لما كان خبر العبد مقبولاً إذا رواه عن النبي ﷺ لم يكن رقه مانعاً من قبول خبره، كذلك لا يمنع من قبول شهادته. قيل له: ليس الخبر أصلاً للشهادة، فلا يجوز اعتبارها به، ألا ترى أن خبر الواحد مقبول في الأحكام، ولا تجوز شهادة الواحد فيها، وأنه يقبل فيه فلان عن فلان، ولا يقبل في الشهادة إلا على جهة الشهادة على الشهادة، وأنه يجوز قبول خبره إذا قال: قال رسول الله ﷺ، ولا تجوز شهادة الشاهد إلا أن يأتي بلفظ الشهادة والسمع والمعانية لما يشهد به، فإن الرجل والمرأة متساويان في الأخبار، مختلفان في الشهادة؛ لأن شهادة امرأتين بشهادة رجل، وخبر الرجل والمرأة سواء، فلا يجوز الاستدلال بقبول خبر العبد على قبول شهادته.

قال أبو بكر: قال محمد بن الحسن: لو أن حاكماً حكم بشهادة عبد، ثم رفع إليّ، أبطلت حكمه؛ لأن ذلك مما أجمع الفقهاء على بطلانه.

وقد اختلف الفقهاء في شهادة الصبيان: فقال أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد، وزفر: لا تجوز شهادة الصبيان في شيء. وهو قول ابن شبرمة، والثوري، والشافعي.

وقال ابن أبي ليلى: تجوز شهادة بعضهم على بعض. وقال مالك: تجوز شهادة الصبيان فيما بينهم في الجراح، ولا تجوز على غيرهم، وإنما تجوز بينهم في الجراح وحدها، قبل أن يتفرقوا ويجيئوا ويعلموا، فإن افرقوا فلا شهادة لهم، إلا أن يكونوا قد أشهدوا على شهادتهم قبل أن يتفرقوا، وإنما تجوز شهادة الأحرار الذكور منهم، ولا تجوز شهادة الجواري من الصبيان والأحرار.

قال أبو بكر: روي عن ابن عباس، وعثمان، وابن الزبير، إبطال شهادة الصبيان. وروي عن علي إبطال شهادة بعضهم على بعض. وعن عطاء مثله.

وروي عبدالله بن حبيب بن أبي ثابت قال: قيل للشعبي: إن إياس بن معاوية لا يرى بشهادة الصبيان بأساً. فقال الشعبي: حدثني مسروق: أنه كان عند علي كرم الله وجهه إذ جاءه خمسة غلمة فقالوا: كنا ستة نتغط في الماء فغرق منا غلام، فشهد الثلاثة على الإثنين: أنهما غرقاه، وشهد الإثنين أن الثلاثة غرقوه، فجعل على الإثنين ثلاثة =

= أحماس الدية، وعلى الثلاثة خمسي الدية. إلا أن عبد الله بن حبيب غير مقبول الحديث عند أهل العلم، ومع ذلك فإن معنى الحديث مستحيل لا يصدق مثله عن عليٍّ عليه السلام؛ لأن أولياء الغريق إن ادّعوا على أحد الفريقين فقد أكذبوهم في شهادتهم على غيرهم، وإن ادّعوا عليهم فهم يكذبون الفريقين جميعاً. فهذا غير ثابت عن عليٍّ كرم الله وجهه.

ومما يدل على بطلان شهادة الصبيان، قوله تعالى: ﴿وَتَأْتِيهَا الذَّبَابُ فَأَمْتُوا إِذَا تَدَابَعْتُمْ يَدْيَيْنِ إِلَىٰ أَجْلِ مُسَكِّيٍّ﴾ وذلك خطاب للرجال البالغين لأن الصبيان لا يملكون عقود المدانيات وكذلك قوله تعالى: ﴿وَلِيَمْلِلِ الَّذِينَ عَلَيْهِمُ الْحَقُّ﴾ لم يدخل فيه الصبي لأن إقراره لا يجوز وكذلك قوله: ﴿وَلَيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ. وَلَا يَخْصُ مِنْهُ شَيْئًا﴾ لا يصح أن يكون خطاباً للصبي لأنه ليس من أهل التكليف فيلحقه الوعيد ثم قوله: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾ وليس الصبيان من رجالنا ولما كان ابتداء الخطاب بذكر البالغين كان قوله من رجالكم عائداً عليهم ثم قوله: ﴿وَمَنْ رَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ يمنع أيضاً جواز شهادة الصبي وكذلك قوله: ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾ هو نهي وللصبي أن يأبى من إقامة الشهادة وليس للمدعي إحضاره لها ثم قوله: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾ غير جائز أن يكون خطاباً للصغار، فلا يلحقهم المأثم بكتمانها. ولما لم يجز أن يلحقه ضمان بالرجوع دل على أنه ليس من أهل الشهادة؛ لأن كل من صحت شهادته لزمه الضمان عند الرجوع. وأما إجازة شهادتهم في الجراح خاصة وقبل أن يتفرقوا ويجيئوا، فإنه تحكم بلا دلالة وتفرقة بين من لا فرق فيه في أثر ولا نظر؛ لأن في الأصول أن كل من جازت شهادته في الجراح فهي جائزة في غيرها وأما اعتبار حالهم قبل أن يتفرقوا ويجيئوا فإنه لا معنى له لأنه جائز أن يكون هؤلاء الشهود هم الجناة ويكون الذي حملهم على الشهادة الخوف من أن يؤخذوا به. وهذا معلوم من عادة الصبيان إذا كان منهم جنابة إحالته بها على غيره خوفاً من أن يؤخذ بها وأيضاً لما شرط الله في الشهادة العدالة وأوعد شاهد الزور ما أوعده به ومنع من قبول شهادة الفساق ومن لا يزع عن الكذب احتياطاً لأمر الشهادة فكيف تجوز شهادته من هو غير مأخوذ بكذبه. وليس له حاجز يحجزه =

= عن الكذب ولا حياء يردعه ولا مروءة تمنعه وقد يضرب الناس المثل بكذب الصبيان فيقولون: هذا أكذب من صبي. فكيف يجوز قبول شهادة من هذا حاله فإن كان إنما اعتبر حالهم قبل تفرقهم وقبل أن يعلمهم غيرهم؛ لأنه لا يعتمد الكذب دون تلقين غيره، فليس ذلك كما ظن، لأنهم يتعمدون الكذب من غير مانع يمنعهم، وهم يعرفون الكذب كما يعرفون الصدق إذا كانوا قد بلغوا الحد الذي يقومون بمعنى الشهادة والعبارة: عما شهدوا. وقد يتعمدون الكذب لأسباب عارضة منها خوفهم من أن تنسب إليهم الجناية أو قصداً للمشهود عليه بالمكروه. ومعانٍ غير ذلك معلومة من أحوالهم، فليس لأحد أن يحكم لهم بصدق الشهادة قبل أن يتفرقوا، كما لا يحكم لهم بذلك بعد التفرق، وعلى أنه لو كان كذلك، وكان العلم حاصلًا بأنهم لا يكذبون ولا يتعمدون لشهادة الزور فينبغي أن تقبل شهادة الإناث كما تقبل شهادة الذكور، وتقبل شهادة الواحد كما تقبل شهادة الجماعة، فإذا اعتبر العدد في ذلك وما يجب اعتباره في الشهادة من اختصاصها في الجراح بالذكر دون الإناث فواجب أن يستوفى لها سائر شروطها من البلوغ والعدالة، ومن حيث أجازوا شهادة بعضهم على بعض فواجب إجازتها على الرجال؛ لأن شهادة بعضهم على بعض ليست بآكد منها على الرجال إذ هم في حكم المسلمين عند قائل هذا القول والله الموفق.

واختلف في شهادة الأعمى: فقال أبو حنيفة ومحمد: لا تجوز شهادة الأعمى بحال. وروى نحوه عن علي بن أبي طالب عليه السلام. وروى عمرو بن عبيد، عن الحسن قال: لا تجوز شهادة الأعمى بحال. وروى عن أشعث مثله إلا أنه قال: إلا أن تكون في شيء رآه قبل أن يذهب بصره. وروى ابن لهيعة، عن أبي طعمة، عن سعيد بن جبير قال: لا تجوز شهادة الأعمى. وحدثنا عبدالرحمن بن سبيما قال: حدثنا عبدالله بن أحمد قال: حدثني أبي قال: حدثني حجاج بن جبير بن حازم، عن قتادة قال: شهد أعمى عند إياس بن معاوية على شهادة فقال له إياس: لا نرد شهادتك، إلا أن لا تكون عدلاً ولكنك أعمى لا تبصر. قال: فلم يقبلها. وقال أبو يوسف وابن أبي ليلى والشافعي: إذا علمه قبل العمى جازت، وما علمه في حال العمى لم تجز. وقال شريح والشعبي: شهادة الأعمى جائزة. وقال مالك والليث بن سعد: شهادة الأعمى جائزة وإن علمه في حال العمى إذا عرف الصوت في الطلاق والإقرار =

= ونحوه، وإن شهد على زنا أو حد القذف لم تقبل شهادته . والدليل على بطلان شهادة الأعمى : ما حدثنا عبد الباقي بن قانع قال : حدثنا عبد الله بن محمد بن ميمون البلخي الحافظ قال : حدثنا يحيى بن موسى يعرف بخت قال : حدثنا محمد بن سليمان بن مسمول قال : حدثنا عبد الله بن سلمة بن وهرام ، عن أبيه ، عن طاوس ، عن ابن عباس قال : سئل ﷺ عن الشهادة فقال : « ترى هذه الشمس فاشهد وإلا فذع » . فجعل من شرط صحة الشهادة : معاينة الشاهد لما شهد به ، والأعمى لا يعاين المشهود عليه ، فلا تجوز شهادته . ومن جهة أخرى : أن الأعمى يشهد بالاستدلال فلا تصح شهادته ، ألا ترى : أن الصوت قد يشبه الصوت ، وإن المتكلم قد يحاكي صوت غيره ونغمته حتى لا يغادر منها شيئاً ، ولا يشك سامعه إذا كان بينه وبينه حجابٌ أنه المحكي صوته فغير جائز قبول شهادته على الصوت ، إذ لا يرجع منه إلى يقين ، وإنما يبنى أمره على غالب الظن . وأيضاً : فإن الشاهد مأخوذ عليه بأن يأتي بلفظ الشهادة ولو عبر بلفظ غير لفظ الشهادة بأن يقول : أعلم أو أتيقن لم تقبل شهادته فعلمت أنها حين كانت مخصوصة بهذا اللفظ . وهذا اللفظ يقتضي مشاهدة المشهود به ، ومعاينته . فلم تجز شهادة من خرج من هذا الحد وشهد عن غير معاينة ، فإن قال قائلٌ : يجوز للأعمى إقدامه على وطء امرأته إذا عرف صوتها ، فعلمنا : أنه يقينٌ ليس بشكٍّ إذ غير جائز لأحد الإقدام على الوطء بالشك . قيل له : يجوز له الإقدام على وطء امرأته بغالب الظن بأن زفت إليه امرأة . وقيل له : هذه امرأتك ، وهو لا يعرفها ، يحل له وطؤها . وكذلك جائز له قبول هدية جارية بقول الرسول ، ويجوز له الإقدام على وطئها ولو أخبره مخبرٌ عن زيد بإقرارٍ أو بيعٍ أو قذفٍ ، لما جاز له إقامة الشهادة على المخبر عنه ؛ لأن سبيل الشهادة : اليقين والمشاهدة . وسائر الأشياء التي ذكرت ، يجوز فيها استعمال غالب الظن ، وقبول قول الواحد ، فليس ذلك إذا أصلاً للشهادة . وأما إذا استشهد وهو بصيرٌ ، ثم عمي فإنما لم تقبله من قبل أنا قد علمنا أن حال تحمل الشهادة أضعف من حال الأداء . والدليل عليه : أنه غير جائز أن يتحمل الشهادة وهو كافر أو عبد أو صبي ، ثم يؤديها وهو حرٌ مسلمٌ بالغٌ تقبل شهادته ولو أداها وهو صبي أو عبد أو كافر لم =

= تجز فعلننا: أن حال الأداء أولى بالتأكيد من حال التحمل، فإذا لم يصح تحمل الأعمى للشهادة وكان العمى مانعاً من صحة التحمل وجب أن يمنع صحة الأداء. وأيضاً لو استشهده وبينه وبينه حائل لما صحت شهادته وكذلك لو أداها وبينهما حائل لم تجز شهادته، والعمى حائل بينه وبين المشهود عليه فوجب أن لا تجوز. وفرق أبو يوسف بينهما بأن قال: يصح أن يتحمل الشهادة بمعايته، ثم يشهد عليه وهو غائب أو ميت، فلا يمنع ذلك جوازها، فكذلك عمى الشاهد بمنزلة موت المشهود عليه أو غيبته، فلا يمنع قبول شهادته. والجواب عن ذلك من وجهين: أحدهما: أنه إنما يجب اعتبار الشاهد في نفسه فإن كان من أهل الشهادة قبلناها، وإن لم يكن من أهل الشهادة لم نقبلها. والأعمى قد خرج من أن يكون من أهل الشهادة بعماه، فلا اعتبار بغيره. وأما الغائب والميت، فإن شهادة الشاهد عليهما صحيحة إذ لم يعترض فيه ما يخرج من أن يكون من أهل الشهادة وغيبه المشهود عليه وموته لا تؤثر في شهادة الشاهد، فلذلك جازت شهادته. والوجه الآخر: أنا لا نجيز الشهادة على الميت والغائب إلا أن يحضر عنه خصم فتقع الشهادة عليه فيقوم حضوره مقام حضور الغائب والميت والأعمى في معنى من يشهد على غير خصم حاضر فلا تصح شهادته، فإن احتجوا بقوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾. وقوله تعالى: ﴿وَمَنْ تَرَضَوْنَ مِنْ الشُّهَدَاءِ﴾. والأعمى قد يكون مرضياً وهو من رجالنا الأحرار، فظاهر ذلك يقتضي قبول شهادته. قيل له: ظاهر الآية يدل: على أن الأعمى غير مقبول الشهادة؛ لأنه قال: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا﴾. والأعمى لا يصح استشهاده؛ لأن الاستشهاد هو إحضار المشهود عليه ومعايته إياه وهو غير معين ولا مشاهد لمن يحضره؛ لأن العمى حائل بينه وبين ذلك كحائط لو كان بينهما، فيمنعه ذلك من مشاهدته، ولما كانت الشهادة إنما هي مأخوذة من مشاهدة المشهود عليه ومعايته على الحال التي تقتضي الشهادة إثبات الحق عليه وكان ذلك معدوماً في الأعمى، وجب أن تبطل شهادته فهذه الآية؛ لأن تكون دليلاً على بطلان شهادته أولى من أن تدل على إجازتها. وقال زفر: لا تجوز شهادة الأعمى إذا شهد بها قبل العمى أو بعده إلا في النسب أن يشهد =

= وهب قال: حدثنا نافع بن يزيد بن الهادي، عن محمد بن عمرو، عن عطاء بن يسار، عن أبي هريرة، أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «لا تجوز شهادة بدوي على صاحب قرية». فإن مثل هذا الخبر لا يجوز الاعتراض به على ظاهر القرآن، مع أنه ليس فيه ذكر الفرق بين الجراح وبين غيرها، ولا بين أن يكون القروي في السفر أو في الحضر. فقد خالف المحتج به ما اقتضاه عمومه. وقد روى سماك بن حرب، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: شهد أعرابيٌّ عند رسول الله ﷺ في رؤية الهلال فأمر بلالاً ينادي في الناس فليصوموا غداً. فقبل شهادته وأمر الناس بالصيام. وجائز أن يكون حديث أبي هريرة في أعرابيٍّ شهد شهادةً عند النبي ﷺ، وعلم النبي ﷺ خلافها مما يبطل شهادته، فأخبر به. فنقله الراوي من غير ذكر السبب. وجائز أن يكون قاله في الوقت الذي كان الشرك والنفاق غالبيين على الأعراب كما قال ﷺ: ﴿وَمِنَ الْأَعْرَابِ مَنْ يَتَّخِذُ مَا يُنْفِقُ مَغْرَمًا وَيَتَرَبَّصُ بِكُفِّ الدُّوَابِرِ﴾. فإنما منع قبول شهادة من هذه صفته من الأعراب. وقد وصف الله قوماً آخرين من الأعراب بعد هذه الصفة ومدحهم بقوله: ﴿وَمِنَ الْأَعْرَابِ مَنْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَيَتَّخِذُ مَا يُنْفِقُ قُرْبَاتٍ عِنْدَ اللَّهِ وَصَلَوَاتِ الرَّسُولِ﴾ الآية. فمن كانت هذه صفته فهو مرضي عند الله وعند المسلمين، مقبول الشهادة، ولا يخلو البدوي من أن يكون غير مقبول الشهادة على القروي إما لظعن في دينه أو جهل منه بأحكام الشهادات. وما يجوز أداؤها منها مما لا يجوز، فإن كان لظعن في دينه فإن هذا غير مختلف في بطلان شهادته، ولا يختلف فيه حكم البدوي والقروي. وإن كان لجهل منه بأحكام الشهادات فواجب أن لا تقبل شهادته على بدويٍّ مثله، وأن لا تقبل شهادته في الجراح، ولا على القروي في السفر، كما لا تقبل شهادة القروي إذا كان بهذه الصفة. ويلزمه أن يقبل شهادة البدوي إذا كان عدلاً عالماً بأحكام الشهادة على القروي وعلى غيره لزوال المعنى الذي من أجله امتنع من قبول شهادته، وأن لا يجعل لزوم سمة البدو إياه والنسبة إليه علة لرد شهادته كما لا تجعل نسبة القروي إلى القرية علة لجواز شهادته إذا كان مجاناً للصفات المشروطة لجواز الشهادة قوله ﷺ: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٍ وَأَمْرَأَتَانِ﴾. فقال أبو بكر: أوجب ألدويّاً استشهاد شهيدين، وهما الشاهدان؛ لأن الشهيد والشاهد واحد =

= كما أن عليم وعالم واحد، وقادر وقدير واحد، ثم عطف عليه قوله: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ﴾؛ يعني: إن لم يكن الشهيديان رجلين ﴿فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾. فلا يخلو قوله: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ﴾ من أن يريد به: فإن لم يوجد رجلان فرجل وامرأتان. كقوله: ﴿فَلَمْ تَحْدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا﴾. وكقوله: ﴿فَتَحَرِيرُ رِقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا﴾ ثم قال: ﴿فَمَنْ لَمْ يَحِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾. وما جرى مجرى ذلك في الأبدال التي أقيمت مقام أصل الفرض عند عدمه أو أن يكون مراده فإن لم يكن الشهيديان رجلين فالشهيديان رجل وامرأتان. فأفادنا إثبات هذا الاسم للرجل والمرأتين حتى يعتبر عمومهما في جواز شهادتهما مع الرجل في سائر الحقوق إلا ما قام دليله، فلما اتفق المسلمون على جواز شهادة رجل وامرأتين مقام رجلين عند عدم الرجلين فثبت الوجه الثاني وهو: أنه أراد تسمية الرجل والمرأتين شهيدين، فيكون ذلك اسماً شرعياً يجب اعتباره فيما أمرنا فيه باستشهاد شهيدين إلا موضعاً قام الدليل عليه، فيصح الاستدلال بعمومه في قول النبي ﷺ: «لا نكاح إلا بولي وشاهدين». وإثبات النكاح والحكم بشهادة رجل وامرأتين إذ قد لحقهم اسم شهيدين. وقد أجاز النبي ﷺ النكاح بشهادة شاهدين. وقد اختلف أهل العلم في شهادة النساء مع الرجال في غير الأموال فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر وعثمان البتي: لا تقبل شهادة النساء مع الرجال في الحدود، ولا في القصاص. وتقبل فيما سوى ذلك من سائر الحقوق. وحدثنا عبد الباقي بن قانع قال: حدثنا بشر بن موسى قال: حدثنا يحيى بن عباد قال: حدثنا شعبة، عن الحجاج بن أرطاة، عن عطاء بن أبي رباح: أن عمر أجاز شهادة رجل وامرأتين في نكاح. وروى جرير بن حازم، عن الزبير بن الخريت، عن أبي لييد: أن عمر أجاز شهادة النساء في طلاق. وروى إسرائيل، عن عبد الأعلى، عن محمد ابن الحنفية، عن علي ﷺ قال: تجوز شهادة النساء في العقد. وروى حجاج، عن عطاء: أن ابن عمر كان يجيز شهادة النساء مع الرجل في النكاح. وروي عن عطاء: أنه كان يجيز شهادة النساء في الطلاق. وروي عن عون، عن الشعبي، عن شريح: أنه أجاز شهادة رجل وامرأتين في عتق وهو قول الشعبي في الطلاق. وروي عن =

= الحسن والضحاك قالا: لا تجوز شهادتهن إلا في الدين والولد. وقال مالك: لا تجوز شهادة النساء مع الرجال في الحدود والقصاص ولا في الطلاق ولا في النكاح ولا في الأنساب ولا في الولاء ولا الإحصان. وتجوز في الوكالة والوصية إذا لم يكن فيها عتق. وقال الثوري: تجوز شهادتهن في كل شيء إلا الحدود. وروي عنه: أنها لا تجوز في القصاص أيضاً. وقال الحسن بن حي: لا تجوز شهادتهن في الحدود. وقال الأوزاعي: لا تجوز شهادة رجل وامرأتين في نكاح. وقال الليث: تجوز شهادة النساء في الوصية والعتق، ولا تجوز في النكاح ولا الطلاق ولا الحدود ولا قتل العمد الذي يقاد منه. وقال الشافعي: لا تجوز شهادة النساء مع الرجال في غير الأموال، ولا يجوز في الوصية إلا الرجل وتجوز في الوصية بالمال. قال أبو بكر: ظاهر هذه الآية يقتضي جواز شهادتهن مع الرجل في سائر عقود المداينات وهي كل عقد واقع على دين سواء كان بدله مالا أو بضعاً أو منفع أو دم عمد؛ لأنه عقد فيه دين، إذ المعلوم: أنه ليس مراد الآية في قوله تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى﴾ أن يكون المعقود عليهما من البدلين دينين لامتناع جواز ذلك إلى أجل مسمى. فثبت: أن المراد وجود دين عن بدل أي دين كان. فاقتضى ذلك: جواز شهادة النساء مع الرجل على عقد نكاح فيه مهر مؤجل إذا كان ذلك عقد مداينة، وكذلك الصلح من دم العمد، والخلع على مال، والإجازات فمن ادعى خروج شيء من هذه العقود من ظاهر الآية لم يسلم له ذلك إلا بدلالة إذ كان العموم مقتضياً لجوازها في الجميع، ويدل على جواز شهادة النساء في غير الأموال، ما حدثنا عبد الباقي بن قانع قال: حدثنا أحمد بن القاسم الجوهري قال: حدثنا محمد بن إبراهيم أخو أبي معمر قال: حدثنا محمد بن الحسن بن أبي يزيد، عن الأعمش، عن أبي واثل، عن حذيفة: أن النبي ﷺ أجاز شهادة القابلة. والولادة ليست بمال. وأجاز شهادتها عليها. فدل ذلك: على أن شهادة النساء ليست مخصوصة بالأموال، ولا خلاف في جواز شهادة النساء على الولادة، وإنما الاختلاف في العدد. وأيضاً لما ثبت: أن اسم الشهيدين واقع في الشرع على الرجل والمرأتين. وقد ثبت: أن اسم البينة يتناول الشهيدين وجب بعموم قوله: «البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه». القضاء بشهادة =

= الرجل والمرأتين في كل دعوى إذ قد شملهم اسم البينة . ألا ترى أنها بيينة في الأموال ، فلما وقع عليها الاسم وجب بحق العموم قبولها لكل مدّعٍ إلا أن تقوم الدلالة على تخصيص شيء منه ، وإنما خصصنا الحدود والقصاص ، لما روى الزهري قال : مضت السنة من رسول الله ﷺ والخليفين من بعده : أن لا تجوز شهادة النساء في الحدود ، ولا في القصاص . وأيضاً : لما اتفق الجميع على قبول شهادتهن مع الرجل في الديون وجب قبولها في كل حق لا تسقطه الشبهة إذا كان الدين حقاً ، لا يسقط بالشبهة . ومما يدل على جوازها في غير الأموال من الآية : أن الله تعالى قد أجازها في الأجل بقوله : ﴿ إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾ ثم قال : ﴿ فَإِنْ لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَآمْرَأَتَانِ ﴾ فأجاز شهادتها مع الرجل على الأجل وليس بمالٍ كما أجازها في المال . فإن قيل : الأجل لا يجب إلا في المال قيل له : هذا خطأ ؛ لأن الأجل قد يجب في الكفالة بالنفس وفي منافع الأحرار التي ليست بمالٍ . وقد يؤجله الحاكم في إقامة البينة على الدم وعلى دعوى العفو منه بمقدار ما يمكن التقدم إليه . فقولك : إن الأجل لا يجب إلا في المال خطأ ومع ذلك : فالبضع لا يستحق إلا بمال ، ولا يقع النكاح إلا بمال . فينبغي أن تجيز فيه شهادة النساء قوله تعالى : ﴿ مِمَّنْ رَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ . قال أبو بكر : لما كانت معرفة ديانات الناس وأماناتهم وعدالتهم إنما هي من طريق الظاهر دون الحقيقة إذ لا يعلم ضمائرهم ولا خبايا أمورهم غير الله تعالى ، ثم قال الله تعالى فيما أمرنا باعتباره من أمر الشهود : ﴿ مِمَّنْ رَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ دل ذلك : على أن أمر تعديل الشهود موكولاً إلى اجتهاد رأينا ، وما يغلب في ظنوننا من عدالتهم وصلاح طرائقهم . وجائز أن يغلب في ظن بعض الناس عدالة شاهدٍ وأمانته فيكون عنه رضى ويغلب في ظن غيره أنه ليس يرضى فقوله : ﴿ مِمَّنْ رَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ مبني على غالب الظن ، وأكثر الرأي والذي بني عليه أمر الشهادة أشياء ثلاثة : أحدها : العدالة . والآخر : نفي التهمة وإن كان عدلاً . والثالث : التيقظ والحفظ وقلة الغفلة . أما العدالة : فأصلها الإيمان واجتناب الكبائر ، ومراعاة حقوق الله ﷻ في الواجبات والمسئونات ، وصدق اللهجة والأمانة . وأن لا يكون محدوداً في قذف . وأما نفي التهمة فأن لا يكون المشهود له والداد =

= ولا ولدأ أو زوجاً وزوجة، وأن لا يكون قد شهد بهذه الشهادة فردت لتهمة، فشهادة هؤلاء غير مقبولة لمن ذكرنا وإن كانوا عدولاً مرضيين. وأما التيقظ والحفظ وقلة الغفلة: فإن لا يكون غفولاً غير مجرب للأمر، فإن مثله ربما لقن الشيء فتلقنه، وربما جوز عليه التزوير فشهد به. قال ابن رستم عن محمد بن الحسن في رجل أعجمي صوام قوام مغفل يخشى عليه أن يلقن فيأخذ به قال: هذا أشر من الفاسق في شهادته. وحدثنا عبدالرحمن بن سيما المحبر قال: حدثنا عبدالله بن أحمد قال: حدثني أبي قال: حدثنا أسود بن عامر قال: حدثنا ابن هلال، عن أشعث الحداني قال: قال رجلٌ للحسن: يا أبا سعيد إن إياساً رد شهادتي، فقام معه إليه فقال: يا ملكعان لم رددت شهادته أو ما بلغك عن رسول الله ﷺ أنه قال: «من استقبل قبلتنا وأكل من ذبيحتنا فذلك المسلم الذي له ذمة الله وذمة رسوله». فقال: أيها الشيخ، أما سمعت الله يقول: ﴿مَنْ رَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾. وإن صاحبك هذا ليس نرضاه. وحدثنا عبدالباقي بن قانع قال: حدثنا أبو بكر محمد بن عبد الوهاب قال: حدثنا السري بن عاصم بإسنادٍ ذكره: أنه شهد عند إياس بن معاوية رجل من أصحاب الحسن فرد شهادته فبلغ الحسن وقال: قوموا بنا إليه. قال: فجاء إلى إياس فقال: يا لكع ترد شهادة رجلٍ مسلم. فقال: نعم. قال الله تعالى: ﴿مَنْ رَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ وليس هو ممن أَرْضَى. قال: فسكت الحسن. فقال خصم الشيخ: فمن شرط الرضا للشهادة أن يكون الشاهد متيقظاً حافظاً لما يسمعه، متقناً لما يؤديه. وقد ذكر بشر ابن الوليد، عن أبي يوسف في صفة العدل أشياء: منها: أنه قال: من سلم من الفواحش التي تجب فيها الحدود وما يشبه ما تجب فيه من العظائم وكان يؤدي الفرائض وأخلاق البر فيه أكثر من المعاصي الصغار قبلنا شهادته؛ لأنه لا يسلم عبداً من ذنبٍ وإن كانت ذنوبه أكثر من أخلاق البر رددنا شهادته، ولا تقبل شهادة من يلعب بالشطرنج، يقامر عليها، ولا من يلعب بالحمام ويطيرها، وكذلك من يكثر الحلف بالكذب لا تجوز شهادته. قال: وإذا ترك الرجل الصلوات الخمس في الجماعة استخفافاً بذلك أو مجانة أو فسقاً فلا تجوز شهادته وإن تركها على تأويل، وكان عدلاً فيما سوى ذلك قبلت شهادته. قال: وإن داوم على ترك ركعتي الفجر لم تقبل شهادته وإن كان معروفاً =

= بالكذب الفاحش لم أقبل شهادته وإن كان لا يعرف بذلك، وربما ابتلي بشيء منه، والخير فيه أكثر من الشر قبلت شهادته، ليس يسلم أحدٌ من الذنوب. قال: وقال أبو حنيفة وأبو يوسف وابن أبي ليلى: شهادة أهل الأهواء جائزة إذا كانوا عدولاً إلا صنفاً من الرافضة يقال لهم: الخطائية، فإنه بلغني أن بعضهم يصدق بعضاً فيما يدعي إذا حلف له، ويشهد بعضهم لبعض، ولذلك أبطلت شهادتهم. وقال أبو يوسف: أيما رجلٍ أظهر شتيمة أصحاب النبي ﷺ لم أقبل شهادته؛ لأن رجلاً لو كان شتاماً للناس والجيران لم أقبل شهادته، فأصحاب النبي ﷺ أعظم حرمة. وقال أبو يوسف: ألا ترى أن أصحاب رسول الله ﷺ قد اختلفوا واقتلوا. وشهادة الفريقين جائزة؛ لأنهم اختلفوا على تأويل فكذا ذلك أهل الأهواء من المتأولين. قال أبو يوسف: ومن سألت عنه؟ فقالوا: إنا نتهمه بشتم أصحاب رسول الله ﷺ فإني لا أقبل هذا حتى يقولوا: سمعنا يشتم. قال: فإن قالوا نتهمه بالفسق والفجور ونظن ذلك به ولم نره، فإني أقبل ذلك ولا أجز شهادته. والفرق بينهما: إن الذين قالوا: نتهمه بالشتم. قد أثبتوا له الصلاح وقالوا: نتهمه بالشتم. فلا يقبل هذا إلا بسمع. والذين قالوا: نتهمه بالفسق والفجور، ونظن ذلك به، ولم نره، فإني أقبل ذلك، ولا أجز شهادته، أثبتوا له صلاحاً وعدالة. وذكر ابن رستم، عن محمد أنه قال: لا أقبل شهادة الخوارج إذ كانوا قد خرجوا يقاتلون المسلمين وإن شهدوا. قال: قلت: ولم لا تجيز شهادتهم وأنت تجيز شهادة الحرورية. قال: لأنهم لا يستحلون أموالنا ما لم يخرجوا، فإذا خرجوا استحلوا أموالنا فتجوز شهادتهم ما لم يخرجوا. وحدثنا أبو بكر مكرم بن أحمد قال: حدثنا أحمد بن عطية الكوفي قال: سمعت محمد بن سماعة يقول: سمعت أبا يوسف يقول: سمعت أبا حنيفة يقول: لا يجب على الحاكم أن يقبل شهادة بخيل، فإن البخيل يحمله شدة بخله على التقصي، فيأخذ فوق حقه مخافة الغبن. ومن كان كذلك لم يكن عدلاً. سمعت حماد بن أبي سليمان يقول: سمعت إبراهيم يقول: قال علي بن أبي طالب ؑ: أيها الناس كونوا وسطاً لا تكونوا بخلاء ولا سفلة، فإن البخيل والسفلة الذين إن كان عليهم حق لم يؤديه، وإن كان لهم حق استقصوه. قال: وقال: ما من طباغ المؤمن التقصي ما استقصى كريم قط =

= قال الله تعالى: ﴿عَرَفَ بَعْضُهُ، وَأَعْرَضَ عَنْ بَعْضٍ﴾. وحدثنا مكرم بن أحمد قال: حدثنا أحمد بن محمد بن محمد بن المغلس قال: سمعت الحماني يقول: سمعت ابن المبارك يقول: سمعت أبا حنيفة يقول: من كان معه بخيل لم تجز شهادته يحمله البخل على التقصي، فمن شدة تقصيه يخاف الغبن فيأخذ فوق حقه مخافة الغبن، فلا يكون هذا عدلاً. وقد روي نظير ذلك: عن إياس بن معاوية. ذكر ابن لهيعة، عن أبي الأسود محمد ابن عبدالرحمن قال: قلت لإياس بن معاوية: أخبرت أنك لا تجيز شهادة الأشراف بالعراق، ولا البخلاء، ولا التجار الذين يركبون البحر قال: أجل. أما الذين يركبون إلى الهند حتى يغرروا بدينهم، ويكثروا عدوهم من أجل طمع الدنيا، فعرفت أن هؤلاء لو أعطي أحدهما درهمين في شهادة لم يتحرج بعد تغريه بدينه. وأما الذين يتجرون في قرى فارس فإنهم يطعمونهم الربا وهم يعلمون، فأبيت أن أجز شهادة آكل الربا. وأما الأشراف: فإن الشريف بالعراق إذا نابت أحداً منهم نائبة أتى إلى سيد قومه فيشهد له ويشفع فكنت أرسلت إلى عبد الأعلى بن عبدالله بن عامر: أن لا يأتيني بشهادة. وقد روي عن السلف رد شهادة قوم ظهر منهم أمورٌ لا يقطع فيها بفسق فاعليها إلا أنها تدل على سخفٍ أو مجونٍ فأورد شهادة أمثالهم منه. ما حدثنا عبد الرحمن بن سيما قال: حدثنا عبدالله بن أحمد قال: حدثنا محمود بن خدش قال: حدثنا زيد بن الحباب قال: أخبرني داود بن حاتم البصري: أن بلال بن أبي بردة وكان على البصرة كان لا يجيز شهادة من يأكل الطين، ويتنف لحيته. وحدثنا عبدالباقي بن قانع قال: حدثنا حماد بن محمد قال: حدثنا شريح قال: حدثنا يحيى ابن سليمان، عن ابن جريج: أن رجلاً كان من أهل مكة شهد عند عمر بن عبدالعزيز وكان ينتف عنفتة ويحفي لحيته وحول شاربيه فقال: ما اسمك؟ قال: فلان. قال: بل اسمك ناتف ورد شهادته. وحدثنا عبدالباقي قال: حدثنا عبدالله بن أحمد بن سعيد قال: حدثنا إسحاق بن إبراهيم قال: حدثنا عبدالرحمن بن محمد، عن الجعد بن ذكوان قال: دعا رجل شاهداً له عند شريح اسمه ربيعة فقال: يا ربيعة يا ربيعة فلم يجب، فقال: يا ربيعة الكويفر. فأجاب فقال له: قم. وقال لصاحبه: هات غيره. وحدثنا عبد الباقي قال: حدثنا عبدالله بن أحمد قال: حدثني أبي قال: حدثنا إسماعيل =

= ابن إبراهيم قال: حدثنا سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن جابر بن زيد، عن ابن عباس قال: الأقف لا تجوز شهادته. وروى حماد بن أبي سلمة، عن أبي المهزم، عن أبي هريرة: لا تجوز شهادة أصحاب الحمير - يعني: النخاسين - . وروى عن شريح أنه كان لا يجيز شهادة صاحب حمام ولا حمام. وروى مسعر: أن رجلاً شهد عند شريح وهو ضيق كم القبا فرد شهادته وقال: كيف يتوضأ وهو على هذه الحال. وحدثنا عبد الباقي بن قانع قال: حدثنا معاذ بن المثنى قال: حدثنا سليمان بن حرب قال: حدثنا جرير بن حازم، عن الأعمش، عن تميم بن سلمة قال: شهد رجلٌ عند شريح فقال: أشهد بشهادة الله فقال: شهدت بشهادة الله لا أجز لك اليوم شهادة. قال أبو بكر: لما رآه تكلف من ذلك ما ليس عليه لم يره أهلاً لقبول شهادته، فهذه الأمور التي ذكرناها عن هؤلاء السلف من رد الشهادة من أجلها غير مقطوع فيها بفسق فاعليها ولا سقوط العدالة، وإنما دلهم ظاهرها على سخف من هذه حاله فردوا شهادتهم من أجلها؛ لأن كلاً منهم تحرى موافقة ظاهر قوله تعالى: ﴿وَمَنْ رَضَوْنَ مِنْ الشُّهَدَاءِ﴾ على حسب ما أداه إليه اجتهاده. فمن غلب في ظنه سخف من الشاهد أو مجونه أو استهانته بأمر الدين أسقط شهادته. قال محمد في كتاب آداب القاضي: من ظهرت منه مجانة لم أقبل شهادته. قال: ولا تجوز شهادة المخنث، ولا شهادة من يلعب بالحمام يطيرها. وقد حكي عن سفيان بن عيينة: أن رجلاً شهد عند ابن أبي ليلى فرد شهادته قال: فقلت لابن أبي ليلى مثل فلان. وحاله كذا وحال ابنه كذا ترد شهادته. فقال: أين يذهب بك؟ إنه فقيرٌ. فكان عنده: أن الفقر يمنع الشهادة إذ لا يؤمن به أن يحمله الفقر على الرغبة في المال، وأقام شهادة بما لا تجوز. وقال مالك بن أنس: لا تجوز شهادة السؤل في الشيء الكثير، وتجاوز في الشيء التافه، إذا كانوا عدولاً. فشرط مالك مع الفقر المسألة ولم يقبلها في الشيء الكثير للثمة. وقبلها في اليسير لزوال التهمة. وقال المزني والربيع، عن الشافعي: إذا كان الأغلب على الرجل والأظهر من أمره الطاعة والمروءة قبلت شهادته، وإذا كان الأغلب من حاله المعصية وعدم المروءة ردت شهادته. وقال محمد بن عبدالله بن عبد الحكم، عن الشافعي: إذا كان أكثر أمره الطاعة ولم يقدم على كبيرة فهو عدلٌ فأما شرط =

= المروءة فإن أراد به التصاون والصمت والحسن وحفظ الحرمة وتجنب السخف والمجون فهو مصيبٌ وإن أراد به نظافة الثوب وفراة المركوب وجودة الآلة والشارة الحسنة فقد أبعء. وقال غير الحق؛ لأن هذه الأمور ليست من شرائط الشهادة عند أحد من المسلمين.

قال أبو بكر: جميع ما قدمنا من ذكر أقاويل السلف وفقهاء الأمصار واعتبار كل واحد منهم في الشهادة ما حكينا عنه يدل على: أن كلاً منهم بنى قبول أمر الشهادة على ما غلب في اجتهاده واستولى على رأيه أنه ممن يرضى ويؤتمن عليها وقد اختلفوا في حكم من لم تظهر منه ريبة، هل يسأل عنه الحاكم إذا شهد، فروي عن عمر بن الخطاب في كتابه الذي كتبه إلى أبي موسى في القضاء: والمسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلوداً في حدٍّ أو مجرباً عليه شهادة زورٍ أو ظنياً في ولاءٍ أو قرابة. وقال منصور: قلت لإبراهيم: وما العدل في المسلمين؟ قال: من لم تظهر منه ريبة. وعن الحسن البصري والشعبي مثله. وذكر معمر، عن أبيه قال: لما ولي الحسن القضاء كان يجيز شهادة المسلمين، إلا أن يكون الخصم يجرح الشاهد. وذكر هشيم قال: سمعت ابن شبرمة يقول: ثلاث لم يعمل بهنَّ أحدٌ قبلي، ولن يتركهن أحدٌ بعدي.

المسألة عن الشهود وإثبات حجج الخصمين وتحلية الشهود في المسألة. وقال أبو حنيفة: لا أسأل عن الشهود إلا أن يطعن فيهم الخصم المشهود عليه، فإن طعن فيهم سألت عنهم في السر والعلانية وزكيتهم في العلانية إلا شهود الحدود والقصاص، فإنني أسأل عنهم في السر وأزكيهم في العلانية. وقال محمد يسأل عنهم وإن لم يطعن فيهم. وروى يوسف بن موسى القطان، عن علي بن عاصم، عن ابن شبرمة قال: أول من سأل في السر أنما كان الرجل يأتي القوم إذا قيل له هات من يزكيك فيقول: قومي يزكونني فيستحي القوم فيزكونه، فلما رأيت ذلك سألت في السر، فإذا صحت شهادته قلت: هات من يزكيك في العلانية. وقال أبو يوسف ومحمد: يسأل عنهم في السر والعلانية، ويزكيهم في العلانية، وإن لم يطعن فيهم الخصم. وقال مالك ابن أنس: لا يقضي بشهادة الشهود حتى يستل عنهم في السر. وقال الليث: أدركت =

= نبيه ﷺ الاغترار بظاهر حال الإنسان، وأمرنا بالافتداء به . فقال : واتبعوه . وقال : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾ فغير جائز إذا كان الأمر على ما وصفنا : الركون إلى ظاهر أمر الإنسان دون الثبوت في شهادته ، والبحث عن أمره حتى إذا غلب في ظنه عدالته قبلها ، وقد وصف الله تعالى الشهود المقبولين بصفتين : إحداهما : العدالة في قوله تعالى : ﴿ أَتَيْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ وقوله : ﴿ وَأَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ والأخرى : أن يكونوا مرضيين لقوله : ﴿ وَمَنْ رَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ والمرضيون : لا بد أن تكون من صفتهم : العدالة . وقد يكون عدلاً غير مرضي في الشهادة ، وهو : أن يكون غمراً مغفلاً يجوز عليه التزوير والتمويه . فقوله : ﴿ وَمَنْ رَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ قد انتظم الأمرين من العدالة والتيقظ وذكاء الفهم ، وشدة الحفظ ، وقد أطلق الله ذكر الشهادة في الزنا غير مقيد بذكر العدالة وهي من شرطها العدالة والرضى جميعاً . وذلك لقوله ﷺ : ﴿ إِنْ جَاءَكَ فَاسِقٌ بِنَيْبٍ فَتَيَّنْهُ ﴾ وذلك عموم في إيجاب الثبوت في سائر أخبار الفاسق . والشهادة خيرٌ ، فوجب الثبوت فيها إذا كان الشاهد فاسقاً ، فلما نص الله على الثبوت في خبر الفاسق وأوجب علينا قبول شهادة العدول المرضيين وكان الفسق قد يعلم من جهة اليقين والعدالة لا تعلم من جهة اليقين دون ظاهر الحال ، علمنا : أنها مبنية على غالب الظن وما يظهر من صلاح الشاهد وصدق لهجته وأمانته . وهذا وإن كان مبنياً على أكثر الظن فهو ضربٌ من العلم . كما قال تعالى في المهاجرات : ﴿ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا يَرَجِعُهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ ﴾ وهذا هو علم الظاهر دون الحقيقة ، فكذلك الحكم بعدالة الشاهد . طريقه : العلم الظاهر دون المغيب الذي لا يعلمه إلا الله تعالى . وهذا أصلٌ كبيرٌ في الدلالة على صحة القول باجتهد الرأي في أحكام الحوادث إذ كانت الشهادات من معالم أمور الدين والدنيا وقد عقد بها مصالح الخلق في وثائقهم وإثبات حقوقهم وأملاكهم وإثبات الأنساب والدماء والفروج وهي مبنية على غالب الظن وأكثر الرأي إذ لا يمكن أحداً من الناس إمضاء حكم بشهادة شهودٍ من طريق حقيقة العلم بصحة المشهود به وهو يدل على بطلان القول بإمامٍ معصومٍ في كل زمانٍ واحتجاج من يحتج فيه بأن أمور الدين كلها ينبغي أن تكون مبنية على ما يوجب العلم الحقيقي دون غالب الظن . =

= وأكثر الرأي: وأنه متى لم يكن إمام بهذه الصفة لم يؤمن الخطأ فيها؛ لأن الرأي يخطئ ويصيب؛ لأنه لو كان كما زعموا لوجب أن لا تقبل شهادة الشهود إلا أن يكونوا معصومين مأموناً عليهم الخطأ والزلل، فلما أمر الله تعالى بقبول شهادة الشهود إذا كانوا مرضيين في ظاهر أحوالهم دون العلم بحقيقة مغيب أمورهم مع جواز الكذب والغلط عليهم ثبت بطلان الأصل الذي بنوا عليه أمر النص، فإن قالوا: الإمام يعلم صدق الشهود من كذبهم قيل لهم فواجب أن لا يسمع شهادة الشهود غير الإمام وأن لا يكون للإمام قاض ولا أمين إلا أن يكون بمنزلته في العصمة وفي العلم بمغيب أمر الشهود. ويجب أن لا يكون أحد من أعوان الإمام إلا معصوماً مأموناً الزلل والخطأ لما يتعلق به من أحكام الدين، فلما جاز أن يكون للإمام حكام وشهود وأعوان بغير هذه الصفة ثبت بذلك جواز كثير من أمور الدين مبنياً على اجتهاد الرأي وغالب الظن. وفيما ذكرناه مما تعبدنا الله به في هذه الآية من اعتبار أحوال الشهود بما يغلب في الظن من عدالتهم وصلاحتهم دلالة على بطلان قول نفاة القياس والاجتهاد في الأحكام التي لا نصوص فيها ولا إجماع لأن الدماء والفروج والأموال والأنساب من الأمور التي قد عقد بهما مصالح الدين والدنيا، وقد أمر الله فيها بقول شهادة الشهود الذين لا نعلم مغيب أمورهم، وإنما نحكم بشهادتهم بغالب الظن وظاهر أحوالهم مع تجويز الكذب والخطأ والزلل والسهو عليهم فثبت بذلك تجويز الاجتهاد واستعمال غلبة الرأي فيما لا نص فيه من أحكام الحوادث. ولا اتفاق. وفيه الدلالة على جواز قبول الأخبار المقصرة عن إيجاب العلم بمخبراتها من أمور الديانات عن الرسول ﷺ؛ لأن شهادة الشهود غير موجبة للعلم بصحة المشهود به. وقد أمرنا بالحكم بها مع تجويز أن يكون الأمر في المغيب بخلافه فبطل بذلك قول من قال: أنه غير جائز قبول خبر من لا يوجب العلم بخبره في أمور الدين. وقد دل أيضاً على بطلان قول من يستدل على رد أخبار الآحاد بأننا لو قبلناها لكانا قد جعلنا منزلة المخبر أعلى من منزلة النبي ﷺ، إذ لم يجب في الأصل قبول خبر النبي ﷺ إلا بعد ظهور المعجزات الدالة على صدقه؛ لأن الله تعالى قد أمرنا بقبول شهادة الشهود الذين ظاهرهم العدالة وإن لم يكن معها علم معجزة يدل على صدقهم. وأما ما ذكرنا من اعتبار نفي التهمة =

= عن الشهادة وإن كان الشاهد عدلاً، فإن الفقهاء متفقون على بعضها، ومختلفون في بعضها، فمما اتفق عليه فقهاء الأمصار: بطلان شهادة الشاهد لولده ووالده إلا شيء يحكى عن عثمان البتي قال: تجوز شهادة الولد لوالديه، وشهادة الأب لابنه ولامرأته إذا كانوا عدولاً مهذبين معروفين بالفضل ولا يستوي الناس في ذلك ففرق بينهما لوالده وبينها للأجنبي. فأما أصحابنا ومالك والليث والشافعي والأوزاعي: فإنهم لا يجيزون شهادة واحدٍ منهما للآخر. فقد حدثنا عبد الرحمن بن سيماء قال: حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل قال: حدثني أبي قال: حدثنا وكيع، عن سفيان، عن جابر، عن الشعبي، عن شريح قال: لا تجوز شهادة الابن لأبيه، ولا الأب لابنه، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته. وروي عن إياس بن معاوية أنه أجاز شهادة رجل لابنه حدثنا عبد الرحمن بن سيماء قال: حدثنا عبد الله بن أحمد قال: حدثني أبي قال: حدثنا عفان قال: حدثنا حماد بن زيد قال: حدثنا خالد الحذاء، عن إياس ابن معاوية بذلك. والذي يدل على بطلان شهادته لابنه قوله ﷺ: ﴿... حَرَجٌ وَلَا عَلَاحَ أَنْفُسِكُمْ أَنْ تَأْكُلُوا مِنْ بُيُوتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ آبَائِكُمْ﴾ ولم يذكر بيوت الأبناء؛ لأن قوله تعالى: ﴿مِنْ بُيُوتِكُمْ﴾ قد انتظمها إذ كانت منسوبة إلى الآباء فاكتمى بذكر بيوتهم عن ذكر بيوت أبنائهم وقال ﷺ: «أنت ومالك لأبيك». فأضاف الملك إليه وقال: «إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه، وإن ولده من كسبه فكلوا من كسب أولادكم». فلما أضاف ملك الابن إلى الأب، وأباح أكله له وسماه له كسباً، كان المثبت لابنه حقاً بشهادته بمنزلة مثبته لنفسه. ومعلوم: بطلان شهادته لنفسه، فكذلك لابنه، وإذا ثبت ذلك في الابن كان ذلك حكم شهادة الابن لأبيه إذ لم يفرق أحد بينهما، فإن قيل: إذا كان الشاهد عدلاً فواجب قبول شهادته لهؤلاء، كما نقبلها لأجنبي، وإن كانت شهادته لهؤلاء غير مقبولة لأجل التهمة، فغير جائز قبولها للأجنبي؛ لأن من كان متهماً في الشهادة لابنه، بما ليس يحق له فجازة عليه مثل هذه التهمة للأجنبي. قيل له: ليست التهمة المانعة من قبول شهادته لابنه، ولأبيه تهمة فسق ولا كذب، وإنما التهمة فيه من قبل أنه يصير فيها بمعنى المدعي لنفسه. ألا ترى: أن أحداً من الناس وإن ظهرت أمانته وصحت عدالته لا يجوز أن يكون =

= مصدقاً فيما يدعيه لنفسه لا على جهة تكذيبه ولكن من جهة أن كل مدع لنفسه فدعواه غير ثابتة إلاّ ببينة تشهد له بها. فالشاهد لابنه بمنزلة المدعي لنفسه لما بيننا وكذلك قال أصحابنا: إن كل شاهد يجزئ بشهادته إلى نفسه مغنماً أو يدفع بها عن نفسه مغرمًا فغير مقبول الشهادة؛ لأنه حينئذٍ يقوم مقام المدعي. والمدعي لا يجوز أن يكون شاهداً فيما يدعيه، ولا أحد من الناس أصدق من نبي الله ﷺ إذ دلت الأعلام المعجزة على أنه لا يقول إلاّ حقاً، وإن الكذب غير جائز عليه مع وقوع العلم لنا بمغيب أمره وموافقة باطنه لظاهره، ولم يقتصر فيما ادعاه لنفسه على دعواه دون شهادة غيره حين طالبه الخصم بها وهو قصة خزيمة بن ثابت، حدثنا عبد الرحمن بن سيماء قال: حدثنا عبدالله بن أحمد قال: حدثني أبي قال: حدثنا أبو اليمان قال: حدثنا شعيب، عن الزهري قال: حدثنا عمار بن خزيمة الأنصاري: أن عمّه حدثه وهو من أصحاب النبي ﷺ: أن النبي ﷺ ابتاع فرساً من أعرابيٍّ وذكر القصة وقال: فطفق الأعرابي يقول: هلم شهيداً يشهد أنني قد بايعتك. فقال خزيمة: أنا أشهد أنك بايعته، فأقبل النبي ﷺ على خزيمة فقال: بم تشهد؟ فقال: بتصديقك يا رسول الله. فجعل النبي ﷺ شهادة خزيمة بشهادة رجلين، فلم يقتصر النبي ﷺ في دعواه على ما تقرر وثبت بالدلائل والأعلام أنه لا يقول إلاّ حقاً ولم يقل للأعرابي حين قال: هلم شهيداً، أنه لا بينة عليه، وكذلك سائر المدعين، فعليهم: إقامة بينة لا يجزئ بها إلى نفسه مغنماً، ولا يدفع بها عنها مغرمًا. وشهادة الوالد لولده يجزئ بها إلى نفسه أعظم المغنم كشهادته لنفسه. والله تعالى أعلم.

ومن هذا الباب أيضاً: شهادة أحد الزوجين للآخر.

وقد اختلف الفقهاء فيها: فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر ومالك والأوزاعي والليث: لا تجوز شهادة واحدٍ منهما للآخر. وقال الثوري: تجوز شهادة الرجل لامرأته. وقال الحسن بن صالح: لا تجوز شهادة المرأة لزوجها. وقال الشافعي: تجوز شهادة أحد الزوجين للآخر. قال أبو بكر: هذا نظير شهادة الوالد للولد والولد للوالد وذلك من وجوه: أحدها: أنه معلوم تبسط كل واحدٍ من الزوجين في مال الآخر في العادة، وأنه كالمباح الذي لا يحتاج فيه إلى الاستئذان، فما يشبه الزوج لامرأته =

= بمنزلة ما يثبت لنفسه، وكذلك ما تثبته المرأة لزوجها. ألا ترى: أنه لا فرق في المعتاد بين تبسطه في مال الزوج والزوجة وبينه في مال أبيه وابنه. ولما كان كذلك وكانت شهادته لوالده وولده غير جائزة كان كذلك حكم شهادة الزوج والزوجة. وأيضاً: فإن شهادته لزوجته بمالٍ توجب زيادة قيمة البضع الذي في ملكه؛ لأن مهره مثلها يزيد بزيادة مالها، فكان شاهداً لنفسه بزيادة قيمة ما هو ملكه. وقد روي عن عمر ابن الخطاب أنه قال لعبدالله بن عمرو بن الحضرمي لما ذكر له أن عبده سرق مرة لامرأته: عبدكم سرق مالكم، لا قطع عليه. فجعل مال كل واحدٍ منهما مضافاً إليهما بالزوجية التي بينهما، فما يثبت كل واحدٍ لصاحبه، فكأنه يثبت لنفسه. ومن جهةٍ أخرى: أنه كلما كثر مال الزوج كانت النفقة التي تستحقها أكثر، فكأنها شاهدة إذ كانت مستحقة للنفقة بحق الزوجية في حالي الفقر والغنى. فإن قال قائل: فالأخت الفقيرة والأخ الزمن يستحقان للنفقة على أخيها إذا كان غنياً ولم يمنع ذلك جواز شهادتهما له. قيل له: ليست الأخوة موجبة للإستحقاق؛ لأن الغني لا يستحقها مع وجود النسب، والفقير لا تجب عليه مع وجود الأخوة، والزوجية سبب لاستحقاقها فقيراً كان الزوج أو غنياً، فكانت المرأة مثبتة بشهادتها لنفسها زيادة النفقة مع وجود الزوجية الموجبة لها، والنسب ليس كذلك؛ لأنه غير موجب للنفقة لوجوده بينهما فلذلك اختلفا.

ومن هذا الباب أيضاً: شهادة الأجير.

وقد ذكر الطحاوي، عن محمد بن سنان، عن عيسى، عن محمد، عن أبي يوسف، عن أبي حنيفة: أن شهادة الأجير غير جائزة لمستأجره في شيء وإن كان عدلاً لا استحساناً.

قال أبو بكر: روى هشام وابن رستم، عن محمد: أن شهادة الأجير الخاص غير جائزة لمستأجره، وتجاوز شهادة الأجير المشترك له، ولم يذكر خلافاً عن أحدٍ منهم. وهو قول: عبيدالله بن الحسن.

وقال مالك: لا تجاوز شهادة الأجير لمن استأجره إلا أن يكون مبرزاً في العدالة، وإن كان الأجير في عياله، لم تجز شهادته له. وقال الأوزاعي: لا تجاوز شهادة الأجير =

= لمستأجره. وقال الثوري: شهادة الأجير جائزة إذا كان لا يجرّ إلى نفسه.

حدثنا عبد الباقي بن قانع قال: حدثنا معاذ بن المثنى قال: حدثنا أبو عمر الحوضي قال: حدثنا محمد بن راشد، عن سليمان بن موسى، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده: أن النبي ﷺ ردّ شهادة الخائن والخائنة، وشهادة ذي الغمر على أخيه، ورد القانع لأهل البيت، وأجازها على غيرهم.

وحدثنا محمد بن بكر قال: حدثنا حفص بن عمر قال: حدثنا محمد بن راشد بإسناده مثله. إلا أنه قال: ورد شهادة القانع لأهل البيت.

قال أبو بكر: قوله: القانع لأهل البيت، يدخل فيه: الأجير الخاص؛ لأن معناه: التابع لهم، والأجير الخاص: هذه صفته. وأما الأجير المشترك: فهو وسائر الناس في ماله بمنزلة، فلا يمنع ذلك جواز شهادته. وكذلك شريك العنان تجوز شهادته له في غير مال الشركة.

وقال أصحابنا: كل شهادة ردت للتهمة لم تقبل أبداً مثل شهادة أحد الزوجين للآخر، إذا ردت لفسقه، ثم تاب وأصلح فشهد بتلك الشهادة لم تقبل أبداً. ومثل شهادة أحد الزوجين للآخر: إذا ردت ثم شهد بها بعد زوال الزوجية لم تقبل أبداً. وقالوا: لو شهد عبد بشهادة، أو كافر، أو صبي، فردت، ثم أعتق العبد أو أسلم الكافر أو كبر الصبي أو عتق العبد وشهد بها لم تقبل أبداً ولو لم تكن ردت قبل ذلك، فإنها جائزة.

وروي عن عثمان بن عفان مثل قول مالك، وإنما قال أصحابنا: أنها إذا ردت لتهمة لم تقبل أبداً من قبل أن الحاكم قد حكم بإبطالها. وحكم الحاكم: لا يجوز فسخه إلا بحكم، ولا يصح فسخه بما لا يثبت من جهة الحكم، فلما لم يصح الحكم بزوال التهمة التي من أجلها ردت الشهادة، كان حكم الحاكم بإبطال تلك الشهادة ماضياً لا يجوز فسخه أبداً. وأما الرق والكفر والصغر، فإن المعاني التي ردت من أجلها وحكم الحاكم بإبطالها محكومٌ بزوالها؛ لأن الحرية والإسلام والبلوغ كل ذلك مما يحكم به الحاكم. فلما صح حكم الحاكم بزوال المعاني التي من أجلها بطلت شهادتهم، وجب أن تقبل. ولما لم يصح أن يحكم الحاكم بزوال التهمة؛ لأن ذلك =

= معنى لا تقوم به البينة، ولا يحكم به الحاكم، كان حكم الحاكم بإبطالها ماضياً إذا كان ما ثبت من طريق الحكم لا يفسخ إلا من جهة الحكم فهذه الأمور الثلاثة التي ذكرناها من العدالة، ونفي التهمة، وقلة الغفلة هي من شرائط الشهادات وقد انتظمها قوله تعالى: ﴿مِمَّن رَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ فانظر إلى كثرة هذه المعاني والفوائد والدلالات على الأحكام التي في ضمن قوله تعالى: ﴿مِمَّن رَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ مع قلة حروفه وبلاغة لفظه ووجازته اختصاره، وظهور فوائده. وجميع ما ذكرنا من عند ذكرنا لمعنى هذا اللفظ من أقاويل السلف والخلف واستنباط كل واحد منهم ما في مضمونه وتحريم موافقته مع احتمال له لجميع ذلك يدل على أنه كلام الله. ومن عنده تعالى، وتقديس إذ ليس في وسع المخلوقين إيراد لفظ يتضمن من المعاني والدلالات والفوائد والأحكام ما تضمنه هذا القول مع اختصاره وقلة عدد حروفه. وعسى أن يكون مالم يحط به علمنا من معانيه مما لو كتب لطلال وكثر. والله نسأل التوفيق، لنعلم أحكامه ودلائل كتابه، وأن يجعل ذلك خالصاً لوجهه.

قوله تعالى ﷻ: ﴿أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ قرئ: فتذكر إحداهما الأخرى، بالتشديد. وقرئ: فتذكر إحداهما الأخرى، بالتخفيف. وقيل: إن معناهما قد يكون واحداً. يقال: ذكركته وذكركته. وروي ذلك: عن الربيع بن أنس، والسدي، والضحاك.

وحدثنا عبد الباقي بن قانع قال: حدثنا أبو عبيد مؤمل الصيرفي قال: حدثنا أبو يعلى البصري قال: حدثنا الأصمعي، عن أبي عمرو قال: من قرأ: فتذكر. مخففة، أراد تجعل شهادتهما بمنزلة شهادة ذكر. ومن قرأ: فتذكر. بالتشديد، أراد من جهة التذكير. وروي ذلك: عن سفيان بن عيينة.

قال أبو بكر: إذا كان محتملاً للأمرين، وجب حمل كل واحدة من القراءتين على معنى وفائدة محددة، فيكون قوله تعالى: فتذكر. بالتخفيف. تجعلهما جميعاً بمنزلة رجل واحد في ضبط الشهادة، وحفظها، وإتقانها. وقوله تعالى: ﴿فَتُذَكِّرُ﴾ من التذكير عند النسيان. واستعمال كل واحد منهما على موجب دلالتيهما أولى من الاختصار بها على موجب دلالة أحدهما. ويدل على ذلك أيضاً: قول النبي ﷺ: =

= « ما رأيت ناقصات عقل ودين أغلب لعقول ذوي الألباب منهن ». قيل : يا رسول الله ! وما نقصان عقلهن ؟ قال : « جعل شهادة امرأتين بشهادة رجل ». فهذا موافق لمعنى من تأول : ﴿ فَتَذَكَّرَ إِحْدَهُمَا الْأُخْرَى ﴾ على أنهما تصيران في ضبط الشهادة وحفظها بمنزلة رجل . وفي هذه الآية : دلالة على أنه غير جائز لأحد إقامة شهادة وإن عرف خطه إلا أن يكون ذاكرًا لها . ألا ترى : ذكر ذلك بعد الكتاب والإشهاد . ثم قال تعالى : ﴿ أَنْ تَصِلَ إِحْدَهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدُهُمَا الْأُخْرَى ﴾ . فلم يقتصر بنا على الكتاب والخط دون ذكر الشهادة . وكذلك قوله تعالى : ﴿ ذَلِكَ لَكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا ﴾ . فدل ذلك : على أن الكتاب إنما أمر به لتستذكر به كيفية الشهادة ، وأنها لا تقام إلا بعد حفظها ، وإتقانها . وفيها : الدلالة على أن الشاهد إذا قال : ليس عندي شهادة في هذا الحق . ثم قال : عندي شهادة فيه أنها مقبولة ، لقوله تعالى : ﴿ أَنْ تَصِلَ إِحْدَهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَهُمَا الْأُخْرَى ﴾ فأجازها إذا ذكرها بعد نسيانها .

وذكر ابن رستم ، عن محمد - رحمه الله - : في رجل سئل عن شهادة في أمرٍ كان يعلمه ؟ فقال : ليس عندي شهادة ، ثم أنه شهد بها في ذلك عند القاضي . قال : تقبل منه . إذا كان عدلاً ؛ لأنه يقول : نسيتهما . ثم ذكرتها . ولأن الحق ليس له . فيجوز قوله عليه : وإنما الحق لغيره . فكذلك تقبل شهادته فيه . قال أبو بكر : يعني : أنه ليس هذا مثل أن يقول المدعي : ليس لي عنده هذا الحق ، ثم يدعيه ، فلا تقبل دعواه له بعد إقراره ؛ لأنه أبرأه من الحق وأقرّ على نفسه ، فجاز إقراره ، فلا تقبل دعواه بعد ذلك لذلك الحق لنفسه ؛ لأنه قد أبطلها بإقراره . وأما الشهادة : فإنما هي حق للغير فلا يبطلها قوله : ليس عندي شهادة . وقوله تعالى : ﴿ أَنْ تَصِلَ إِحْدَهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَهُمَا الْأُخْرَى ﴾ يدل على صحة هذا القول .

وقد اختلف الفقهاء في الشهادة على الخط : فقال أبو حنيفة وأبو يوسف : لا يشهد بها حتى يذكرها ، وهذا هو المشهور من قولهم .

وروى ابن رستم قال : قلت لمحمد : رجل يشهد على شهادة وكتبها بخطه ، وختمها ، أو لم يختم عليها وقد عرف خطه . قال : إذا عرف خطه وسعه أن يشهد عليها ، ختم عليه أو لم يختم . قال : فقلت : إن كان أمياً لا يقرأ . فكتب غيره له ، قال : لا يشهد =

= حتى يحفظ ويذكرها. وقال أبو حنيفة: ما وجد القاضي في ديوانه لا يقضي به إلا أن يذكره. وقال أبو يوسف: يقضي به إذا كان في قمطره وتحت خاتمه؛ لأنه لو لم يفعله أضر بالناس، وهو قول محمد. ولا خلاف بينهم: أنه لا يمضي شيئاً منه إذا لم يكن تحت خاتمه، وأنه لا يمضي ما وجده في ديوانه غيره من القضاة إلا أن يشهد به الشهود على حكم الحاكم الذي قبله. وقال ابن أبي ليلى مثل قول أبي يوسف فيما يجده في ديوانه. وذكر أبو يوسف أيضاً: عن ابن أبي ليلى: إذا أقر عند القاضي لخصمه، فلم يثبت في ديوانه، ولم يقض به عليه، ثم سأله المقر له به أن يقضي له على خصمه، فإنه لا يقضي به عليه في قول ابن أبي ليلى. وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: يقضي به عليه إذا كان يذكره. وقال مالك فيمن عرف خطه ولم يذكر الشهادة: أنه لا يشهد على ما في الكتاب. ولكن يؤدي شهادته إلى الحاكم كما علم، وليس للحاكم أن يجيزها، ﴿فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ﴾ شهادته على نفسه في ذكر الحق ومات الشهود، فأنكر، فشهد رجلان: أنه خط نفسه، فإنه يحكم عليه بالمال، ولا يستحلف رب المال. وذكر أشهب عنه، فيمن عرف خطه ولا يذكر الشهادة: أنه يؤديها إلى السلطان، ويعلمه ليرى فيه رأيه. وقال الثوري: إذا ذكر أنه شهد ولا يذكر عدد الدراهم، فإنه لا يشهد وإن كتبها عنده، ولم يذكر: إلا أنه يعرف الكتاب، فإنه إذا ذكر أنه شهد، وأنه قد كتبها، فأرى أن يشهد على الكتاب. وقال الليث: إذا عرف أنه خط يده، وكان ممن يعلم أنه لا يشهد إلا بحق فليشهد. وقال الشافعي: إذا ذكر إقرار المقر، حكم به عليه، أثبتته في ديوانه أو لم يثبت؛ لأنه لا معنى للديوان إلا الذكر. وقال في كتاب المزني: أنه لا يشهد حتى يذكر. قال أبو بكر: قد ذكرنا دلالة قوله تعالى: ﴿أَنْ تَصِلَ إِحْدَهُمَا فَتُكْفَرُوا فَبِمَا كَفَرْتُمَا بِالْآخِرَى﴾. ودلالة قوله تعالى بعد ذكر الكتاب: ﴿ذَلِكَ أَمْرٌ إِسْطُوعٌ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَدَةِ وَأَدْنَىٰ أَلْتَرْتَابُوا﴾. على أن من شرط جواز إقامة الشهادة ذكر الشاهد لها، وأنه لا يجوز الاقتصار فيها على الخط، إذ الخط والكتاب مأمور به لتذكر به الشهادة. وبدل عليه أيضاً قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾. فإذا لم يذكرها فهو غير عالم بها. وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾. يدل على ذلك، وبدل عليه: حديث ابن عباس، عن النبي ﷺ أنه قال: =

المصنف في غير هذه الكتب -، وقاضي خان في أول فتاويه، وغيره.
والجواب كما ذكر: أن الاعتراض المذكور لازمٌ عليه، فيما استدل به لأبي حنيفة، فإنهم كانوا عدولاً بذاك الأثر كان له أن يقضي وإن طعن الخصم فيما لا يثبت مع الشبهات، ويختار لهما اختلاف استصحاب الحال الذي ذكره، وهو كما علمنا من أحوال الناس ما علمنا بأن أكثر من التزم الإسلام لم يجنب محارمه. فلم يبقَ مجرد التزام الإسلام مظنة العدالة. وكان الظاهر الثابت بالغالب بلا معارضٍ. والله أعلم.

وعن هذا ذهب من ذكرنا: أن الفتوى على قولهما. قال هذا إذا سكت المدعى عليه عن الطعن أو طعن، فأما إذاعة الشهود فقال: هم عدولٌ. فهذا على ثلاثة أنواع:

أما إذا قال: هم عدولٌ صدقوا.

أو قال: عدول: أخطأوا.

= «إذا رأيت مثل الشمس فاشهد، وإلا فدع». وقد تقدم ذكر سنده. وأما الخط: فقد يزور عليه، وقد يشتهه على الشاهد، فيظن: أنه خطه وليس بخطه، ولما كانت الشهادة من مشاهدة الشيء، وحقيقة العلم به، فمن لا يذكر الشهادة فهو بخلاف هذه الصفة، فلا تجوز له إقامة الشهادة به. وقد أكد أمر الشهادة حتى صار، لا يقبل فيها إلا صريح لفظها، ولا يقبل ما يقوم مقامها من الألفاظ، فكيف يجوز العمل على الخط الذي يجوز عليه التزوير والتبديل. وقد روي عن أبي معاوية النخعي، عن الشعبي فيمن عرف الخط والخاتم: ولا يذكر الشهادة أنه لا يشهد به حتى يذكرها. وقوله تعالى: ﴿أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا﴾ معناه: أن ينساها؛ لأن الضلال هو الذهاب عن الشيء، فلما كان الناسي ذاهباً عما نسيه، جاز أن يقال: ضلّ عنه. بمعنى: أنه نسيه. وقد يقال أيضاً: ضلت عنه الشهادة، وضل عنها. والمعنى واحد. والله تعالى أعلم.

أو قال: عدول وسكت.

ففي النوع الأوّل: يقضي من غير سؤال؛ لأنه أقرّ. فيقضي بإقراره.

وفي النوع الثاني والثالث: المسألة على ثلاثة أوجه:

أما إن كان المدعى عليه عدلاً ممن يسأل عنه الشهود. أو كان مستوراً

أو فاسقاً.

ففي الوجه الأوّل: المسألة على قسمين:

إمّا أن يسكت عن جحود دعوى المدعى وإقراره، أو جحد.

ففي القسم الأوّل: قال أبو حنيفة وأبو يوسف: للقاضي أن يقضي بهذه

الشهادة قبل السؤال من المزكي سواء كان المدعى به حقاً يثبت مع الشبهات

أو حقاً لا يثبت مع الشبهات.

وقال محمّد: لا يقضي ما لم يسأل عن المزكي آخر، بناءً على أن العدد

في المزكي عند أبي حنيفة وأبي يوسف ليس بشرط لإثبات العدالة. وعند محمّد

هو شرط.

وفي القسم الثاني: فكذلك. كذا ذكر في هذا الكتاب. فإنه ذكر في هذا

الكتاب الخلاف مطلقاً [٦٠/ب] ولم يفصل بين القسمين.

ونصّ في الجامع الصغير في باب القضاء: أنه لا يقضي. فإنه قال في

قول من رأى: أن يسأل عن الشهود يريد به أبا يوسف ومحمد: لا يقبل قول

الخصم أنه عدلٌ يريد به تعديله؛ لأنّ من زعم المدعى شهوده: أن المدعى

عليه في الجحود كاذب، فكان في زعمه: أنه فاسقٌ، فلا يصحّ تعديله.

وفي الوجه الثالث والثاني: لا يقضي؛ لأنّ تعديل المستور والفاسق

لا يكفي . فإن قيل : وجب أن يكفي ؛ لأنه إقرارٌ على نفسه ، وإقرار المستور والفاسق على نفسه صحيحٌ .

قيل له : هذا إقرارٌ على نفسه وعلى القاضي يوجب القضاء عليه . فإن صحَّ إقراره على نفسه لا يصحَّ إقراره على القاضي .

فإن قيل : هلاً جعل قول المدعى عليه : هم عدولٌ . إقرارٌ منه بالحقّ على نفسه . فيقضي بالإقرار كما لو قال : إنهم عدولٌ . صدقوا كما في النوع الأول .

قيل له : إقرار المدعي يكون الشاهد عدلاً لا يكون إقراراً بوجوب الحق على نفسه لا محالة لجواز أن يكون عدلاً ، إلا أنه أخطأ في شهادته بأن ظنّ . والأمر بخلاف ما ظن . ولهذا : لو شهد عليه واحدٌ بالحقّ فقال المشهود عليه : هو عدلٌ لا يقضى عليه ، ولو كان التعديل إقراراً . وجب أن يقضي كما لو قال لهذا الواحد قد صدق .

وذكر في الكتاب في القسم الثاني والثالث وهو ما إذا كان مستوراً أو فاسقاً . إذا لم يثبت العدالة في النوع الثالث وهو ما إذا قال : هم عدولٌ وسكت . فسأله القاضي : صدقوا أم كذبوا ، فإن قال : صدقوا يقضي عليه بإقراره . وإن قال : كذبوا . لا يقضي .

وإن قال : قد أخطأوا وهو النوع الثاني . فالقاضي : لا يقضي .

* المسألة الثانية :

العدد في المزكي ، وفي المترجم عن الشاهد الأعجمي ، وعن الخصم الأعجمي عند أبي حنيفة وأبي يوسف ليس بشرط . والواحد يكفي .

وعند محمد: شرط. ويكفيه اثنان إن كان المشهود به حقاً يثبت بشهادة رجلين عدلين. وإن كان غير حق [١/٦١] لا يثبت إلا بشهادة أربعة. يشترط الأربعة، وأجمعوا على أن ما عدا العدد من سائر شروط الشهادة سوى التلفظ بلفظ الشهادة من العدالة والبلوغ عن عقل والحرية والبصر، وأن لا يكون محدوداً في قذف شرط.

وأجمعوا على أن لفظة الشهادة ليست بشرط محمد. يقول: بأن التزكية والترجمة شهادة، يعني: لأن القضاء لا يجب إلا بهما؛ لأن العلم للقاضي لا يحصل إلا بهما. فكانت شهادة - يعني: فيعتبر بالشهادة والإثبات - شرط في بعض الحقوق. والأربعة شرط في البعض في الشهادة. فكذا في التزكية والترجمة وأبو حنيفة وأبو يوسف يقولان: بأن التزكية والترجمة شهادة - يعني: من حيث أن القضاء لا يجب إلا بهما - كما لا يجب إلا بالشهادة، ولكنها خبرٌ من حيث الحقيقة. لهذا: لا يشترط لفظة الشهادة وهو قوله: اشهدوا.

فعلمنا بهما من حيث أنهما شرط شهادة معنى، فشرط فيهما جمع شرائط الشهادة ما عدا العدد.

ومن حيث أنهما خبر حقيقة، لم يشترط فيهما العدد عملاً بهما جميعاً. وتحقيقه: إن اشتراط سائر الشرائط ما عدا العدد من العقل والبلوغ والحرية في الشرائط موافق للقياس.

أما العدالة: فلأنها يترجح بها الصدق.

ولهذا شرط العدالة في سائر الإخبارات.

وأما البلوغ عن عقل والحرية، فإن الشهادة ولاية على الغير؛ ولأنها

تتفرع من ولايته على نفسه. والولاية على نفسه لا تثبت إلا بالبلوغ عن عقل،
والحرية.

وأما البصر: فلأن القدرة على التمييز تثبت به. دلّ أن اشتراط هذه
الشرائط في الشهادة موافق للقياس، فيشترط فيما هو في معناها قياساً عليها.

وأما العدد في الشهادة: فهو شرط مخالف للقياس. ولهذا لا يشترط
في سائر الإخبارات فيقتصر عليها إذا ثبتت هذه المسألة. فيستبي عليها مسائل
منها: إذا زكاهم واحد وجرحهم واحد. فعند أبي حنيفة وأبي يوسف: الجرح
أولى؛ لأنّ عندهما الجرح والتعديل يثبت بقول الواحد، فكان الجواب عندهما
[٦١/ب] كالجواب عندهم فيما إذا عدله اثنان وجرحه اثنان.

وعند محمد: الشهادة موقوفة على حالها لا ترد، ولا تجاب حتى يجرحه
آخر ويعدّله آخر؛ لأنّ عنده الجرح والتعديل سواء في أن لا يثبت بقول الواحد.
فإن جرحه آخر ثبت الجرح فيرد، فإن لم يجرحه آخر وعدّله آخر ثبتت العدالة،
فيجاب، فإن جرحه واحد وعدّله اثنان فالتعديل أولى بالإجماع.

أما عند محمد، فلأن الجرح لم يثبت.

وأما عند أبي حنيفة وأبي يوسف فلأن العدالة تثبت بما هو حجة في
الأحكام كلها. فإن قول الاثنین حجة في أمور الدين، وليس بحجة في حقوق
العيان.

فإن قيل: ترجح التعديل من هذا الوجه، وترجح الجرح من وجه آخر؛
لأن الجرح فيما جرح يعتمد ما يمكن الوقوف عليه من حيث العيان. فإنّ
أسباب الجرح: ارتكاب كبيرة هي محظور دينه. وهذا مما يمكن الوقوف عليه

من حيث العيان . والمعدّل فيما عدّل يعتمد ما لا يمكن الوقوف عليه إلا من حيث الظاهر ؛ لأنّ العدالة لا تثبت إلا بالأثر . جاز عن جميع المحظورات وهذا مما لا يوقف عليه إلا من حيث الظاهر فاستوى الخبران من هذا الوجه . ولهذا : لو عدّله اثنان وجرحه اثنان كان الجرح أولى .

قيل له : الواجب من وجهين :

أحدهما : أنه إذا وقعت المعارضة بين الخبرين يتساقطان بحكم المعارضة . فيبقى ما كان على ما كان . والأصل : هو العدالة ؛ إلا أن هذا غير سديد لأنه حينئذ يكون قضاءً بغير العدالة ، فيجب أن يختصّ به أبو حنيفة ويختص الجواب بحقّ يثبت مع الشبهات . وليس كذلك الثاني وهو الصحيح : أن الجرح وإن اعتمد ما يمكن الوقوف عليه من حيث العيان ؛ إلا أنه لم يجعل خبره حجّة في جميع الأحكام ، وإن كان يعتمد ما لا يمكن الوقوف عليه من حيث العيان . علّم أنه لا يساوي بين هذين المعنيين حيث ترجح هذا في حقوق العباد [١/٦٢] مع وجود هذا المعنى . فترجّح هذا ضرورةً ، وإن جرّحه اثنان وعدّله عشرة . فالجرح أولى ؛ لأنّ الزيادة في العدد على اثنين مما لا يترجح بها ما كان شهادة حقيقةً .

ومعنى فلان لا يترجح بها ، ما كان خبراً أو شهادة معنى كان أولى وإن عدّله وهو محدود في القذف لا يصح ؛ لأنّ عدم كونه محدود في القذف شرط وإن عدّله وهو أعمى لا يصح ؛ لأنّ كونه غير أعمى شرط . وإن كان بصيراً ، ثم أعمى ، ثم عدل . فعلى الاختلاف الذي عرف في الشهادة .

قال أبو حنيفة : إن شهد الشهود على رجلٍ بمالٍ أو دمٍ فسمع القاضي شهادتهم ، فظعن فيهم الخصم . فإنّ القاضي لا يقضي بشهادتهم حتى يسأل

عن حالهم . فإن سأل عن حالهم وزكوا في السر والعلانية فأراد القاضي أن يقضي . فقال المشهود : أنا أجرحهم وأقيم البينة على ذلك . هل يقبل ذلك منهم؟ وتبطل شهادة شهود المدعي . فهذا على وجهين :

أما إن أقام البينة على جرح مفرد لا يدخل تحت حكم الحاكم . نحو إن قال المدعى عليه : أنا أقيم البينة أنهم فسقة أو زناة أو على إقرارهم : أن المدعي استأجرهم على هذه الشهادة أو على إقرارهم أنهم قالوا : لا شهادة عندنا للمدعي على المدعى عليه في هذه الحادثة أو على إقرارهم أنهم قالوا : إن المدعي مبطل في هذه الدعوى ، أو على إقرارهم أنهم قالوا : إنهم شهدوا بالزور . أو على إقرارهم أنهم قالوا : لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الأمر أو أقام البينة على جرح يدخل تحت حكم الحاكم بأن قال المدعى عليه : أنا أقيم البينة على أن الشهود زنوا ووضعوا ذلك أو على أن الشهود شربوا الخمر أو على أن الشهود سرقوا مني كذا أو على أن الشهود شركاء في المشهود به . أو على أن الشهود صالحوه على كذا درهماً على أن لا يشهدوا [٦٢ / ب] عليّ . ودفعت لهم ذلك أو على أنهم عبيد أو محدودون في قذف أو على أن المدعي أقر أن الشهود شهدوا بالزور أو على أن المدعي أقر أنه استأجره على هذه الشهادة أو على إقرارهم أنهم لم يحضروا المجلس الذي كان هذا الأمر فيه .

ففي الوجه الأول : وهو الجرح المجرد الذي لا يدخل تحت حكم الحاكم لا تقبل هذه البينة عند علمائنا .

وقال ابن أبي ليلى وهو مذهب الشافعي : تقبل .

وفي الوجه الثاني : تقبل بالاتفاق .

وذكر الخصاف : أن الشهادة على الجرح المفرد تقبل . وقد ذكرنا شيئاً

من ذلك في شرح الجامع الصغير . وتمام ذلك في شرح أدب القاضي المنسوب إلى الخصاف، في باب: القاضي يردُّ عليه كتاب من قاضٍ آخر .

هما يقولان هذه البينة قامت على الجرح . والمدعى عليه يحتاج إلى إثباته لتندفع عنه خصومة المدعي . فوجب أن يقبل قياساً على الوجه الثاني .

ولعلمائنا في المسألة ثلاث طرق، أشار إلى جميع ذلك محمد في الكتاب: الأول: أن يقول: إن هذه شهادة قامت لا على خصم؛ لأنه لم يدع على الشاهد شيئاً يقضي القاضي بذلك على الشاهد حتى يصير الشاهد خصماً له .

الدليل عليه: أن المدعي قبله إذا قال: لا بينة لي على ما ادّعت . وطلب منه القاضي أن يستحلف الشهود على ذلك . فإنَّ القاضي لا يستحلفهم على ذلك؛ إلا أن هذه الطريق غير سديدة . فإنَّ المدعى عليه لو أقام البينة على أنهم محدودون في قذفٍ يقبل . وهذه شهادة قامت لا على الخصم؛ فإنه لا يدعي عليهم حقاً . يقضي القاضي بذلك على الشهود حتى يصير الشاهد خصماً . ألا ترى أنه إذا لم يكن له بيّنة على ما ادّعى، فأراد أن يستحلف الشهود لم يكن [١/٦٣] له ذلك . فكذلك لو أقام البيّنة على إقرار المدعي أنهم فسقة . وما شاكل ذلك تقبل . وقد قامت لا على خصم . فعَلِمَ: أن هذا الطريق غير سديد . والثاني: أنه لو قبلت شهادة المدعي قبله على أن شهود المدعي فسقة أو زناة كان للمدعي أن يقيم بينته: أن شهود المدعى عليه شهود فسقة أو زناة أيضاً ثم . وثم . فيؤدي إلى التهاثر، إلا أن هذا الطريق غير سديد . فإنَّ المدعي قبله لو أقام البينة على أنهم محدودون في قذفٍ . تقبل . وكذا لو أقام البينة

على أنهم محدودون في قذفٍ تقبل. كذا لو أقام البينة على أنهم زنوا أو وضعوا أو سرقوا مني. تقبل مع ما يؤدي إلى التهاوتر.
فَعُلِمَ: أن هذا الطريق غير سديد.

والثالث وهو السديد: وهو الذي اختاره القاضي الإمام صاعد^(١) وهو: أن الشاهد بالشهادة على الجرح المفرد صار فاسقاً؛ لأنه ارتكب كبيرةً ألحق بفاعله الوعيد في الدنيا والآخرة بنصّ القرآن المعظم؛ لأنه أظهر الفاحشة من غير ضرورة. وإظهار الفاحشة من غير ضرورة حرامٌ بنصّ القرآن.

قال الله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا﴾ [النور: ١٩] الآية.

فَعُلِمَ: أن الشاهد صار فاسقاً. والمشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق. فإن قيل في إظهار الفاحشة ضرورة رفع الخصومة عن المدعى عليه. وصار كما لو أقام البينة على جرح يدخل تحت حكم الحاكم.
قيل له: لا ضرورة منها؛ لأنّ الضرورة تندفع بأن يقول سرّاً للمدعي

(١) قال المصنف في تاج التراجم (ص ١٠): صاعد بن محمد بن أحمد بن عبد الله، أبو العلاء، عماد الإسلام، قاضي نيسابور الاستواي، تفقه على أبي نصر بن سهل، واختلف في الأدب إلى أبي بكر الخوازمي، له: كتاب الاعتقاد، ذكر فيه عبد الملك ابن أبي الوارث أنه أشار إلى قصرهم العتيق بالبصرة، وقال: وقد خرج من هذه الدار سبعون قاضياً على مذهب أبي حنيفة، كلهم كانوا يرون إثبات القدر، وأن الله تعالى خلق الخير والشر، ويروون ذلك عن أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وزفر وأصحابهم. قال الخطيب: بلغنا أنه مات سنة اثنتين وثلاثين وأربع مئة. وقيل: سنة إحدى وثلاثين. وقال السمعاني: ولد في ربيع الأول سنة ثلاث وأربعين وثلاث مئة.

أو للقاضي، ولا يظهر ذلك في مجلس الحكم بخلاف أنهم ما إذا شهدوا أنهم
 زنوا ووضعوا أو شربوا الخمر أو سرقوا مني؛ لأن في إظهار الفاحشة ثمة
 ضرورة وهي إقامة الحدّ على الشهود بخلاف ما إذا شهدوا على أنهم شركاء
 في المشهود به؛ لأنه ليس في ذلك إظهار الفاحشة من جهة الشاهد. وإنما
 حكى إظهار الفاحشة عن غيره. وهو شهود القذف إذ القاضي [٦٣/ب] أو الحاكم
 لإظهار الفاحشة من غيره لا يكون مظهراً للفاحشة. فلم يكن فاسقاً فيثبت
 المشهود به بخلاف ما إذا شهدوا على إقرار المدعي أنهم فسقة وما شاكل ذلك؛
 لأنه ما شهد بإظهار الفاحشة وإنما حكى إظهار الفاحشة من غيره وهو المدعي
 فلم يصرف فاسقاً فيثبت المشهود به.

أما إذا أقام البينة: أنني صافحتهم على ذلك. فإن القاضي يسأل المدعي
 عليه. فإن قال: أعطيتهم المال قبلت البينة. وإن كان فيه إظهار الفاحشة؛ لأن
 فيه ضرورة ليصل إلى المال.

وإن قال: لم أعطهم لم يقبل؛ لأن فيه إظهار الفاحشة من غير ضرورة.
 فدلّ على أن هذه الطريق غير سديد.

وقد جمع محمد بين الطرق الثلاث، وإن كان البعض سديداً والبعض
 غير سديد ليطمئن السديد من غير السديد بالتأمل والتفكير. فلهذا جمع ذلك.
 والله سبحانه وتعالى أعلم.

مَسَائِلُ التَّزْكِيَةِ

وهذه مسائل التزكية من المنتقى، أضيفت إلى هذا الكتاب لشبهها بتأليفه جمعاً بينهما.

قال محمد: التزكية: جودٌ، وهنا معادة وبراءة على الناس. ولا ينبغي للقاضي أن يعرف له صاحب مسألة ولا تعديل.

وقال: ومن وقت في التزكية فهو مخطيءٌ وهذا على ما يقع في القلب؛ لأنه ربما يعرف الرجل الرجل في شهرين وآخر لا يعرفه في سنة؛ لأنه يُرائي ويتصنع.

قال رجلٌ عدلٌ عند القاضي: وأنا لا أعرفه إلا أنه وصف لي هل يسعني أن أزيه. وقد عرفت أن القاضي زكاه.

قال: لا يسعه أن تعدله أنت.

قال محمد: كم من رجلٍ أقبل شهادته ولا أقبل تعديله؛ لأنه يحسن أن يؤدي ما سمع، ولا يحسن التعديل.

قال: وينبغي للقاضي أن يحضر في مجلس قضاائه أبدأً رجلاً يسمعان إقرار من يقرّ ويشهدان على ذلك، فينفذ الحكم عليه بشهادة منه وممن حضره.

وينبغي له [أن] يبحث في المسألة عن الشهود بمحضرٍ من رجلين يحضران [١/٦٤] أيضاً تزكية من أرسله في المسألة عن الشاهد.

قال: ولا يجوز للقاضي أن يقول: قد سألت عنها في السر والعلانية فزكيا

وعَدَلًا . هذا بمنزلة قوله : أقر عندني بكذا . قال : إذا سأل القاضي عن الشهود في السر فلم يعدلوا ، ثم أتاه الشهود له بعدلين يعدلان شهوده . قال : لا يقبل ذلك . والمسألة مسألة السر .

وقال أبو يوسف : إذا عدل الشاهد في السر فقال المشهود عليه : أنا أجيءُ بالينة في العلانية على أنه صاحب كذا . الشيء إذا كان كذلك لم يقبل شهادته . فإنِّي لا أقبل ذلك من المدعي قبل إذا عدل في السر .

وكان أبو حنيفة يقول : ينبغي للقاضي أن يلي مسائل الشهود بنفسه ، فإن قوي على أن يكتب القصص بنفسه فهو أفضل . ولو شهدوا على رجلٍ بمالٍ فلم يعدلوا به فسأل المشهود عليه الحاكم أن يرد شهادتهم ، فإنه يتخوف أن يشهدوا بهذه الشهادة عليه عند قاضٍ آخر غيره فيجيزها عليه . فإنه ينبغي أن يرد حينئذٍ شهادتهم . فإن قال : اشهدوا أنني قد رددت شهادتهم أو قد قضيت برد شهادتهم المتهمة في هذه الشهادة أو لأنهم غير عدول في شهادتهم أو سمع ذلك منه ولم يقبل شهدوا ، ثم شهدوا بها بعد ذلك عند حاكمٍ . فيسأل المطلوب الحاكم الأول أن يكتب له إلى الحاكم ما كان منه في رد شهادتهم . فإنه يكتب له بذلك .

وينبغي للثاني : أن يردها وإن كان الأول سأل عنهم ، فلم يعدلوا ، فلم يرد شهادتهم حتى شهدوا عليه بها عند حاكمٍ آخر . فسأل عنهم فعدلوا . فإن الثاني يمضيها . وهذا كان الأول أعاد المسألة عنهم فعدلوا .

وقال محمد : أقبل شهادة الشاهدين على شهادة شاهدٍ قد عرفاه باسمه ونسبه ، وإن لم يعدلاه [٦٤ / ب] وقالوا : لا معرفة لنا بصلاحه . وأسأل عن الشهود على شهادته . فإن عدل أجزت ذلك ، وإن شهدوا على شهادته وأنه

عدلاً وليس بالمصر من يعرفه، فإن كان موضوعاً للمسألة دعوتهما في السر، فسألتهما عنه. أو بعثت إليهما فيسألاً عنه في السرّ، فإن عدّلاه قبلت ولا أكتفي بما أخبرني به من عدالته في العلانية إذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين بالأب يعرفانهما بعدلٍ ولا جرح.

قال محمد: قد اتسقا في ذلك. وينبغي للقاضي أن يسأل عنهم جميعاً.

وقال: رجلان شهدا على شهادة رجلٍ وقد عرف القاضي أنهما عدلان فعدلا المشهود عليه.

قال: سألهما أيضاً في السرّ ولو قال حين شهدا: إنه لا خير فيه. وزكاه عشرة لم تقبل شهادته، ولو جرحه أحد الشاهدين لم يلتفت القاضي إلى جرح واحد.

قال: إذا قال المشهود عليه هذا الشاهد عبداً وزعم الشاهد أنه حرّ الأصل سألت عنه في السر، فإن قالوا: هذا حرّ الأصل أجزت شهادته. وإن قالوا: أجري عليه الرقّ لم أقبل شهادته حتى يقيم البينة على أنه حرّ. هذا في الشهادة. فأما إذا قتل رجلاً أو قطع يده أو قدمه، وادّعى الفاعل أنه المفعول به، لم أقتله، ولم أقطعه، ولم أحده، حتى يقيم الطالب البينة أنه حرّ. وكذلك لو قال الفاعل: إنّي عبد والمفعول به حرّ.

قال محمد عن أبي حنيفة: إذا طعن الخصم في الشاهدين. قال: هما مملوكان. فسألتهما، وقالوا: حرّا الأصل، فإني أسأل عنهما في السرّ. وأكتفي بها، فإن جاءني على ذلك أجزت شهادتهما وهو قول محمد.

قال هشام: سألت محمداً عن المشهود عليه: إن ادّعى أن الشاهدين

عبدان. قال: أسأل الذي ادعى شهادتهما، فإن قالاً كانا مملوكين [٦٥/١] فأعتقا. سألتهما البيعة على ذلك.

وروى ابن سَمَاعَةَ^(١)، عن أبي يوسف قال: لا أجزى شهادة من شتم أصحاب رسول الله ﷺ؛ لأنّ هذا مجنونٌ وسفهُ. وأقبل شهادة الذي تبرأ منهم؛ لأنّ هذا منه تدينٌ.

(١) قال المصنف في تاج التراجم (ص ١٩): محمد بن سماعة بن عبيد بن هلال بن وكيع ابن بشر التيمي، أبو عبدالله، حدّث عن: الليث بن سعد، وأبي يوسف، ومحمد ابن الحسن، وكتب النوادر عن أبي يوسف، ومحمد، وروى الكتب والأمالى. قال الصميري: وهو من الحفاظ الثقات. وقال الخطيب: توفي سنة ثلاث وثلاثين ومئتين، وله مئة سنة وثلاث وستون سنة، كذا، كان مولده سنة ثلاثين ومئة، وروى: أنه بلغ ذلك السن، وهو يركب الخيل ويفض الأبقار. وقال ابن معين: لو كان أهل الحديث يصدقون في الحديث كما يصدق محمد بن سماعة في الرأي، لكانوا فيه على نهاية، وكان يصلي في كل يوم مئتي ركعة، وولي القضاء للمأمون ببغداد سنة اثنتين وتسعين ومئة بعد موت يوسف بن أبي يوسف، فلم يزل على القضاء إلى أن ضعف بصره، فعزل، وضم عمله إلى إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة، ولما مات قال ابن معين: اليوم مات ريحانة أهل الرأي. له كتاب أدب القاضي، وكتاب المحاضر والسجلات. وقال الصميري: سبب كتابة ابن سماعة للنوادر عن محمد ابن الحسن؛ أنه رآه في النوم كأنه يثقب البر، فاستعبر، فقيل له: هذا رجل ينطق بالحكمة، فاجتهد أن لا يفوتك من لفظه شيء، فبه أمسك. وكتب عنه النوادر. قال محمد بن عمران: سمعت ابن سماعة يقول: مكثت أربعين سنة لم تفتني التكبيرة الأولى مع الإمام، إلا يوم ماتت فيه أمي، ففاتتني صلاة واحدة في الجماعة، فقامت فصليت خمساً وعشرين صلاة، أريد بذلك التضعيف، فغلبتني عيني فأثاني أت، فقال: يا محمد صلّيت خمساً وعشرين صلاة، ولكن كيف بتأمين الملائكة. والله أعلم.

وقال: من أحب الشطرنج فكان يتشاغل بها عن الصلاة أو يقامرُ بها، فإنِّي لا أقبل شهادته وأن لا يشغل عن الصلاة ولا يقامر بها قبلت شهادته، ولا أقبل شهادة من يلعب بالحمام وغيرها. وأقبل شهادة من اتخذها مقصدةً ولا يقامر بها.

ومن سأل عنه فقالوا: نتهمه بشتم أصحاب النبي ﷺ، فإنه لا يقبله حتى يقولوا سمعناه يشتم.

وإن قالوا: نتهمه بالفسق والفجور، ونظنّ به ذلك، ولم يره. فإنِّي أقبل ذلك ولا أجزى شهادته.

وقال رجلٌ ادعى داراً في يد رجلٍ وأقام عليه شاهدين بأنّها له. فقال المشهود عليه: أنا أقيم البينة على أنّ الشاهد كان يدعيها ويزعم أنّها له. قال: هذا جرحٌ إن عدلت البينة عليه بذلك.

وذكر هشام في نوادره قال: سمعت أبا يوسف يقول: لا أقبل تزكية العلانية حتى يزكى في السرّ. وإذا عرفت هذا لم أسأل عنهم أحداً. وقال أبو يوسف: إذا سألوا عن الشهود فقالوا: لا نعلمه إلاّ خيراً فهو جائزٌ - يعني: أنّها تزكية -.

وروى إبراهيم، عن محمد: أنّه إذا قال المزكي: لا أعلم منه إلاّ خيراً. قال: تقبلُ منه إذا كان عالماً، بصيراً. وإن لم يكن فقيهاً يوقف ذلك. قال: وينبغي للقاضي أن يسأل المزكي عن الجرح إلا أن يكونا عالمين. فيكتفي بقولهما لا خير فيه.

وقال أبو يوسف: أقبل شهادة الشاعر ما لم يقذف في شعره المحصنات.

قال هشام: سألت محمداً عن رجلٍ له مقبل شرب قنّاةٍ أو نهر أجره شهراً أو سنةً وقد أعلموه أن هذا مكروه فلا ينتهي. هل يزكي أن يشهد بشهادةٍ ولا يعلمون عنه إلاّ خيراً ما عدا بيع الماء.

قال محمد: هذا مما يختلف فيه الناس، وفيه شبهة. فإذا فعل ذلك على وجه شبهة أجزنا شهادته.

قال: وسألت عن [٦٥/ب] رجلٍ ليس له أصلٌ، ولكنه استأجر ماءً شهراً أو سنةً لزرعٍ له. فيفضل منه فضلة فيبيعها أو لا يكون له زرعٌ فيستأجر هذا الماء لينجر فيه للبيع. ماذا ترى في تركيته للشهادة؟

قال: إذا كان لا بأس به في غير هذا لا تبطل شهادته.

قال محمد: موسرٌ لم يحج، ولم يؤدّ زكاة ماله. إن كان صالحاً لم تجرح شهادته بهذا؛ لأنّ الحج ليس له وقتٌ. والزكاة إذا وجبت ليس لها وقت.

قال: وما كان له وقتٌ فأخّره لم أقبل شهادته.

قلت: وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف: الفورية واجبة، فيأثم بالتأخير، ويفسق. وترد شهادته. هكذا في شرح الهداية. والله أعلم.

قال هشام: سألته عن الرجل يشهد على شهادة أبيه، أو يُزكي أباه. قال: جاز. وله أن يزكي أباه حياً وميتاً.

قال: وسألته عن الغريب ينزل بين أظهر قومٍ لا يعرفونه ثم شهد بشهادة ما يقول فيمن قال: إذا نزل بين أظهرهم ستة أشهرٍ وهو غريب، فلم يروا منه إلاّ خيراً. إنهم يعدّلونه. فإنّ محمداً لا يعرف وقت الستة أشهر.

قلت: أفضاله أحدٌ من أصحابك؟ قال: أظنّ أبا يوسف قال شيئاً من ذلك.

قلت له: فما تقول أنت؟ قال: على قدر ما يقع في قلوبهم - يعني: صلاحه - فإنه لا يكاد يخفى.

وقال أبو يوسف: إذا عرف الرجل باسمه ونسبه، فإن لم يكن له بدينه علمٌ فلا تزكّه في الشهادة، فإن علمت منه خيراً في يومٍ أو شهرٍ فلا تزكّه وأدنى ما تزكّيه فيه ستة أشهرٍ فصاعداً تعرفه بالصلاح. وكذلك إذا كان يغيب ويحضر. فإذا كان جميع ما رأيته ستة أشهر عرفته فيها بالصلاح زكّيته وشهدت على شهادته. وقال أبو يوسف: لا تزكّيه إلا بعد معرفة سنة.

قال هشام: قلت لمحمّد: فإذا شهد بشهادة فعدل فيها، ثم شهد بشهادة فقال: إذا كان قريباً اكتفوا بالتعديل الأوّل.

قلت: قال في الصغرى: تكلموا فيه. والصحيح قولان:

أحدهما: مفوّض إلى رأي القاضي.

والثاني: لو تخلل ستة [١/٦٦] أشهرٍ يحتاج أشهراً وإلا فلا.

قال: نصراني شهد شهادة، ثم أسلم.

قال: إن كان عدل قبل أن يسلم قبلت شهادته، وإن كان لم يعدل حتى أسلم سألت عنه. هل كان يعدل في النصرانية، فإن كان يعدل في النصرانية قبلت شهادته.

قال: وسألته عن مشركين شهدا على مشركٍ فعدلا في شركهم، فلم يوجه القضاء حتى أسلم المشهود عليه، فلو أسلم الشاهدان مكانهما.

قال: أسأل الشاهدين أن يعيدا الشهادة عليه.

قلت له: أفتسأل عن تعديلهما؟

قال: لا . لأنهما قد عدلا عن الشرك .

قلت: فلم لا يؤخر أمرهما حتى ينظر كيف قولهما الإسلام ولفرائضه .

قال: إذا عدلا في الشرك فهما عدلان .

قلت: فمسألة الشرك من يسأل عنهما مسلمون أو مشركون . قال: بل

مسلمون . قلت: فإن لم يعرفهم المسلمون . قال: يسأل هؤلاء المسلمون عن عدولٍ من المشركين، ثم أولئك^(١) عن الشهود .

قال: وسألته عن الشاهدين إذا رجعت مسألتهما أنهما عدلان، ولكن

أوهما فيما شهدا عليه . فقال: لا أقبل هذا حتى أبعث إلى الذين عدلا فأسألهما ما هذا الذي أوهما فيه .

قلت: فترى لهما إذا عرف الشهود عدول، وأن الذي شهدا عليه وهم

منهما: إن اتفقا فلا يجرحا ولا يعدلا؟ .

قال: لا . ولكن أحب إليّ أن يخبرا أنهما عدلان إلا أنهما أوهما في كذا .

قال هشام: أرى أن يتفقا إذا كان هكذا .

قال محمد: إذا زكى الشهود عليه الشاهدين . قال: أسأله: أصدقا؟ فإن

قال: أوهما، ولكنهما صالحان . قال: لا أقضي عليه؛ لأنه حيث قال أوهما فلم يزكهما .

قال هشام: قلت لمحمد: غريب شهد ولا يعرف إذا سئل عنه في

السرّ؟ .

(١) في المخطوط فراغ بمقدار كلمتين .

قال: أسأله عن معارفه في السر، فإذا عدلوا سألتهم عنه، فإن عدلوه قبلت ذلك.

وقال محمد في رجل شهد عند قاضي مصر فلم يعرفه أحد. فقال المشهود له: إن شاهدي ما يعرف إلا في مصري. فاكتب إلى قاضي مصر كذا، فإنه [٦٦/ب] يعرفه أو يعرف في مصره. قال: يكتب له.

قال: إذا سأل الرجل عن تعديل الرجل، فإن كان هناك من يعدله سواء أوسعه أن لا يجيب فيه، وإن أجاب فيه كان أفضل، وإن لم يكن هناك من يجيب فيه، لم يسعه إلا أن يقول فيه الحق، وإلا فإنه هو الذي أبطل حقه.

وسألته عن رجل رأى منه وافية، وإنسان يشهد له بالزور على دراهم. فقال: أجعل لك كذا درهماً على أن تشهد لي بكذا. فاستزاده الشاهد حتى اتفقا وقد أقعد الذي سأله قوماً عدولاً، ثم شهد له الشاهد عند ذلك القاضي.

وشهد شهود عدول على مرضاته هل يصنع به القاضي ما يصنع بشاهد الزور من العقوبة؟.

قال: ولكنه يسأل عنه. فإن عدل أمضى شهادته ولا أقبل هذا؛ لأنه من التهاثر عند محمد، لو شهد بشهادة عند قاضٍ فعدّل، ثم أتاه قوم علانية فقالوا: رأيناك أمس سكران أو جامع بالزنا أو شرب الخمر.

قال: إن كان شيئاً يلزمه فيه حق من حدٍّ أو ماله يرده على صاحبه. أبطلت شهادته، وإن كان إنما يراد بهذا إبطال شهادته، لا يراد بذلك حقُّ يلزمه. سألت عنه، فإذا عدّل قبلت شهادته، ولم ألتفت إلى شهادتهم.

وإذا أقام المدعى عليه البينة على إقرار المدعى: أن شهوده شهدوا بزور،

أو أنهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الأمر، أو بعض ما وضعت لك من الجرح الذي لا يقبل على الشهود، فإنه يقبل وتبطل شهادة شهود المدعي.

ولو قال المدعي قبله: أنا أقيم البينة على الشهود بالزنا أو شرب الخمر فأحضر شهوده. قبلت شهادتهم، وأمضيت الحد عليهم، وأبطلت الشهادة الأولى؛ لأنهم أوجبوا عليه حداً. وإنما الذي لا يقبل أن يردوا إبطال الشهادة فقط.

قلت: فقدم في الوجه الثاني، وفي هذا زيادة أن إبطال الشهادة بعد إمضاء الحد.

قال محمد: كان أبو حنيفة يقبل تعديل المرأة والأعمى والعبد.

وقال محمد: لا يجوز تعديل الأعمى ولا المرأة ولا العبد.

قال: سألت محمداً، عن [٦٧/أ] شاهدين عدلين شهدا عند رجل: أن فلاناً هذا عدل، هل يسعه إذا سأل عنه في شهادته أن يعدله وهو لا يعرفه؟.

قال: إذا كان الذين عدّلاه يُعرفا في التعديل، ويبقى أن يعدله ولا يجيز، وإن أُجيزَ فقال: يشهد عندي شاهدان بذلك. جاز أيضاً في قياس قول أبي حنيفة؛ لأنه يجيز تعديل الواحد.

وفي قول محمد: هو معدّل واحد حتى يجيء معه معدّل آخر.

قلت له: فاسق أشهد رجلين على شهادته، ثم صلح. قال: لا يشهد الشاهدان بتلك الشهادة، إلا أن يشهدا ثانياً بعدما صلح.

ولو أشهدهما وهو عدلٌ، ثم فسد، لا يسعهما أن يمضيا عليه.

وقال: لا تقبل شهادة من يجلس مجالس الفجور والمجانة على الشراب، وإن لم يسكر. وإذا سلم الرجل من الفواحش التي فيها الحدود وما يشبه ذلك من العظائم، ثم نظر في معارضته وفي طاعته، فإن كان يؤدي الفرائض وأخلاق البر فيه أكثر من المعاصي قبلنا شهادته؛ لأنه لا يسلم عبداً من ذنب، وإذا ترك الصلاة في الجماعة والجمع استخفافاً بها أو مجاناً، فلا شهادة له. وإن كان تركه على تأويل الهوى، وكان عدلاً فيما سوى ذلك قبلت شهادته.

رجل شهد وهو فاسق، ثم تاب وصلاح قبل أن يمضي الحكم. لا ينبغي للقاضي أن يمضي تلك الشهادة.

وقال: إذا كان مقيماً على كبيرة لا تقبل شهادته.

قلت: فإن غنى بغناء فيه فحش وهو في غير ذلك لا بأس به.

قال: لا تبطل شهادته؛ لأنه إنما يحكي ذلك الغناء عن غيره.

وذكر ابن سَمَاعَةَ^(١) في نوادره: عن أبي يوسف قال: أجزى في التزكية

سراً تزكية العبد والمرأة والأعمى والمحدود إذا كانوا عدولاً، فزكوا لي رجلاً

في السر. قبلت منهم. وأجزت قولهم. وليست هذه شهادة إنما كان هذا الدين.

ولو كان عبداً يزكي رجلاً في العلانية له، أقبل تزكيته.

وكذلك الأعمى والمحدود لا أقبل في تزكية العلانية إلا ما كنت أقبله

في الشهادة.

فأمّا تزكية السر، فإن ذلك ليس بشهادة.

قال أبو يوسف: لا أجزى شهادة الذي إذا سكر... (١).

قال إبراهيم: سألت محمداً عن الرجل يشهد عند القاضي، وهو على رأس خمسين فرسخاً، فيبعث القاضي [ب/٦٧] أميناً على جُعلٍ يسأل المعدل عن الشاهدين، على من يكون الجعل.

قال: على المدعي ألا ترى أن الصّحيفة التي يكتب فيها قضية عليه. وقال في رجلٍ أعمى: صوّامٌ قوّامٌ مغفل. يخشى عليه أن يلقن فيأخذ به. قال: هذا أشد من الفاسق في الشهادة.

وسئل عن العدل في الشهادة؟ قال: الذي لم يظهر منه ريبٌ.

وقال: من شرب النبيذ ولعب بالشطرنج وهو متأول: أقبل شهادته.

وروى أبو سعيد، عن محمد في كتاب التزكية: أن أبا حنيفة قال في شهود القصاص والحدود، وفي شهود المال: إذا طعن المشهود عليه فيهم، لم يقبل القاضي شهادتهم حتى يعدلوا عنده سراً وعلانيةً.

وكذلك قال أبو يوسف ومحمد في جميع الشهود، وإن لم يطعن فيهم الخصم.

قلت: قد تقدّم: أن الفتوى على قولهما كما صرح به في غاية الكتب المصنفات.

قال: فإن قال الشهود عليه: هو عدلٌ ممن يسأل عن الشهود، هم عدول. ولكنهم قد أوهموا في شهادتهم.

(١) يظهر - والله أعلم - وجود سقط.

قال محمد: هذا كأنه قد زكاهم واحد، فمن قبل تزكية رجلٍ واحدٍ قضى بهذه الشهادة. وهو قول أبي يوسف.

وأما في قول محمد: فإنه ينبغي للقاضي أن يسأل رجلاً آخر أيضاً. وقد مرّت رواية محمدٍ بخلاف هذا.

قلت: ذاك أولى؛ لأنه مصرّح فيه أنه قال: وهذا مخرج.

قال: وإذا عدل المشهود عليه الشهود بعدما شهدوا عليه، ثم طعن فيهم، لم يقبل طعنه وقضى عليه.

وإن كان عدلهم قبل أن يشهدوا عليه، فلما شهدوا عليه طعن فيهم، لم يقض عليه بتعديله إياهم قبل أن يشهدوا عليه.

قال: وإذا زكى الشهود واحد ورددهم آخر، لم تجز شهادتهم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف. والرد أولى.

وقال محمد: الشهادة موقوفة على حالها حتى يعدل آخر، ويرده آخر.

قلت: قد تقدّمت هذه في كلام الصدر الشهيد. وقولهما أولى على ما ذكر قاضي خان في أول فتاويه.

قال محمد: لا أقبل في تزكية القابلة إذا شهدت على الولادة أقلّ من تزكية رجلين أو رجلٍ وامرأتين في قول محمد.

ولا أقبل إلا تزكية من إذا شهد مع غيره على ذلك. قبلت شهادته، ولا تقبل تزكية الأعمى في قول [٦٨/١] أبي حنيفة. وتقبل عند أبي يوسف - رحمه الله -؛ لأنه يرى قبول شهادته فيما شهد عليه قبل أن يعمى.

قال أبو حنيفة: لا يجوز تزكية المرأة في الحدود.

وقال محمد: لا يجوز في تزكية الزنا إلا الأربعة كإشهاده.
قلت: وقد مرّت. وقد أثرنا ذكر جميع ما قيل، وإن تكرر كما فعل الإمام
جمال الدين الحصري^(١).
ولهذا: تبين صدق قولي في شأن القاضي الذي سئلت عن صنعه. والله
سبحانه وتعالى أعلم.



(١) تحرف في المخطوط إلى: (الحصري).

وقال المصنف في تاج التراجم (ص ٦٩): محمود بن أحمد بن عبد السيد بن عثمان
ابن نصر بن عبد الملك جمال الدين أبو المحامد الحصري البخاري، تفقه ببخارى
على قاضي خان، وسمع من منصور الفراوي والمؤيد الطوسي بنيسابور، ويحلب
من الشريف أبي هاشم، ودرّس بدمشق وأفتى وحدث، وتفقه عليه المعظم عيسى
ابن أيوب وجماعة، وشرح الجامع الكبير، وكان كثير الصدقة غزير الدمعة زهاً عفيفاً
يكتب خطأ مليحاً، توفي يوم الأحد ثامن من صفر سنة ست وثلاثين وست مئة بدمشق
ومولده ببخارى في جمادى الأولى سنة ست وأربعين وخمس مئة، قلت: نسبته
إلى محلة ببخارى ينسج بها الحصير واسم شرحه لجامع التحرير عدته ثمان مجلدات،
وله آخر مختصر وكتاب آخر في مجلدين سماه خير مطلوب في الفقه. وانظر سير
أعلام النبلاء (٢٣/٥٣ - ٥٤).

مَجْمُوعَةُ رِسَالَاتِهِ

الْعَلَّامَةِ

قَسِيمِ بْنِ قُطَيْبِ بْنِ قَطُوبِغَا

(١٧)

الْقَوْلُ الْقَائِلُ

فِي بَيَانِ

تَأْثِيرِ حِكْمِ اللَّهِ كَلَامِهِ

[٦٨ / ب]

تَأَلَّفَ

الْعَلَّامَةُ قَاسِمِ بْنِ قُطَيْبِ بْنِ قَطُوبِغَا الْحَنْفِيُّ

الْمَوْلُودِ سَنَةِ ٨٠٤ هـ وَالتَّوَفَّى سَنَةَ ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى

القول القائل
في بيان
تأثير حكم الحاكم

قال - رحمه الله - :

قد كان جرى بيني وبين علماء العصر المذاكرة ببعض المسائل الفقهية، وكان منها مسألة قضاء القاضي بشهادة في العقود والفسوخ، وكنت ذكرت له ما حضرني في ذلك، ثم بعد مدة سألني مرة أن أكتب له ما كان شيء في ذلك المجلس على وجه التحقيق.

فقلت مستعيناً بالله، إنه حسبي ونعم الوكيل : إذا قضى القاضي بشهادة الزور في العقود والفسوخ ينفذ ظاهراً وباطناً عند أبي حنيفة، وهو قول أبي يوسف أولاً.

وقال أبو يوسف في قوله الآخر: ينفذ ظاهراً لا باطناً. وهو قول محمد. وحكى الطحاوي^(١) قول محمد مع أبي حنيفة، ومعنى نفوذه ظاهراً:

(١) قال الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤ / ١٥٥) بعدما ذكر حديث أم سلمة: ذهب قومٌ إلى أن كل قضاء قضى به حاكمٌ من تملك مالٍ، أو إنابة ملكٍ عن مالٍ، أو من إثبات نكاح، أو من حله بطلاق، أو بما أشبهه، أن ذلك كله على حكم الباطن، وأن ذلك في الباطن كهو في الظاهر، وجب ذلك على ما حكم به الحاكم. وإن كان ذلك في الباطن على خلاف ما شهد به الشاهدان، وعلى خلاف ما حكم به بشهادتهما على الحكم الظاهر لم يكن قضاء القاضي موجباً شيئاً، من تملك، ولا تحريم، ولا تحليل، واحتجوا بذلك بهذا الحديث. وممن قال بذلك أبو يوسف وخالفهم =

نفوذه فيما بيننا كثبوت التمكين والنفقة والقسم في النكاح ونحو ذلك .
ومعنى نفوذه باطناً: ثبوت الحل عند الله تعالى . وشرط ذلك : أن يكون
الدعوى بسببٍ معينٍ كنكاحٍ أو بيعٍ أو طلاقٍ أو إعتاق . وفي الأملاك المرسله
ينفذ ظاهراً فقط باتفاقهم . وكذا فيما لم يكن إنشاؤه كنكاح المنكوحه والمعتده .
فمن العقود : ما إذا ادعى رجلٌ على امرأةٍ نكاحاً ، وأنكرت ، فأقام عليها
شاهدي زورٍ ، وقضى القاضي بالنكاح بينهما ، حلّ للزوج وطؤها ، وحل للمرأة
التمكين على قول أبي حنيفة . وهو قول أبي يوسف الأول خلافاً لمحمد وزفر .
وهو قول أبي يوسف الآخر .

وكذا إذا ادّعت المرأة على رجلٍ نكاحاً وأنكره .

ومنها : ما إذا قضى القاضي بالبيع بشهادة الزور سواء كانت الدعوى من
جهة المشتري مثل ما إذا قال : بعني هذه الجارية ، أو البائع مثل أن يقول :
اشتريت مني هذه الجارية ، فإنه يحل للمشتري وطؤها في الوجهين جميعاً .

واختلف المشايخ : هل يشترط في النكاح أن يكون بحضرة من يصلح
شاهداً فيه أم لا . وفي البيع هل يكون بما لم يتغابن بمثله في الثمن أم لا . فوجه
من شرط حضور الشهود : أن الشهادة شرط صحة العقد ، فلا بد من ذلك
ووجهه في البيع :

= في ذلك آخرون فقالوا: ما كان من ذلك من تملك مالٍ، فهو في حكم الباطن كما
قال رسول الله ﷺ: «من قضيت له بشيءٍ من حقِّ أخيه فلا يأخذه وإنما أقطع قطعةً
من نارٍ». وما كان من ذلك من قضاءٍ بطلاقٍ أو نكاحٍ بشهود ظاهرهم العدالة وباطنهم
الجرحة، فحكم الحاكم بشهادتهم على ظاهرهم الذي تعبد الله أن يحكم بشهادة
مثلهم معه، فذلك يحرم في الباطن كحرمته في الظاهر.

أن القاضي يصير مُنشئاً^(١)، وإنما يصير مُنشئاً في ما له ولاية الإنشاء وليس له البيع بغبنٍ فاحشٍ؛ لأنه تبرّع.

ووجه قوله: أن يشترط ذلك: أن الشهادة شرط لإنشاء النكاح قصداً والإنشاء هنا اقتضاءً فلا يشترط، وإن البيع بغبنٍ فاحشٍ مبادلة. وهكذا يملكه العبد المأذون له، والمكاتب وإن لم يملك التبرع، فكان كسائر المبدلات.

ومن الفسوخ مثلاً: إذا ادعى أحد المتعاقدين فسخ العقد في الجارية، وأقام شاهدي [زور] ففسخ القاضي. حلّ للبائع وطؤها.

ومنها: ما إذا ادّعت على زوجها أنه طلقها ثلاثاً فأقامت شاهدي زور وقضى القاضي بالفرقة، وتزوجت بزوجٍ آخر بعد انقضاء العدة حلّ للزوج الثاني وطؤها ظاهراً وباطناً.

عُلمَ أن الزوج الأول لم يطلقها بأن كان أحد الشاهدين علم أو لم يعلم [١/٦٩] بذلك.

وقال أبو يوسف ومحمد: إن كان عالماً بحقيقة الحال لا يحل له الوطء عندهما. لم تقع باطناً، وإن لم يعلم بها حل له ذلك.

وأما الزوج [الأول] فلا يحل له الوطء عند أبي يوسف [آخرأ] وإن كانت الفرقة لم تقع باطناً؛ لأن قول أبي حنيفة أورث شبهة؛ ولأنه لو فعل ذلك كان زانياً عند الناس فيحدونه.

وقال شيخ الإسلام: إن على قول أبي يوسف يحل وطؤها سرّاً.

وعلى قول محمد: لا يحلّ للأول وطؤها ما لم يدخل بها الثاني. فإن

(١) في المخطوط: متبناً والصواب ما أثبت صحّح من المحيط البرهاني وشرح الهداية.

دخل بها لا يحلّ سواء علم الثاني بحقيقة الحال أو لم يعلم . هذه نبذة مما يظهر فيه الخلاف، وبقولهما قال مالك والشافعي وأحمد في أحد الروايتين .

قال القاضي عياض في شرح مسلم: مذهبننا: أن حكم الحاكم لا يحل الحرام سواء الدماء والأموال والفروج .

وعند أبي حنيفة: يحل في الفروج .

واحتج أصحابنا عليه بعموم الحديث .

يعني حديث أم سلمة: أن النبي ﷺ قَالَ: «إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِثْلُكُمْ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضُكُمْ أَنْ يَكُونَ الْهَنْ (١) بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ فَأَقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ مِنْهُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ فَلَا يَأْخُذْ مِنْهُ شَيْئًا، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ». متفق عليه (٢).

(١) أعرف بالحجة وأظن لها من غيره .

(٢) أخرجه مالك في الموطأ (٧١٩ / ٢) رقم (٤٤٨) والحميدي (٢٩٦) والإمام أحمد (٦ / ٢٠٣ و ٢٩٠ و ٣٠٧ و ٣٠٨ و ٣٢٠) والشافعي في المسند (٢ / ٧٨ ترتيب السندي) والأم له (٦ / ٢٠١ - ٢٠٢ و ٣٦ / ٧) والبخاري (٢٦٨٠ و ٦٩٦٧ و ٧١٦٩) ومسلم (١٧١٣) وأبو داود (٣٥٨٣) والترمذي (١٣٣٩) والنسائي في الكبرى (٥٩٤٣ و ٥٩٥٦) وفي المجتبى (٨ / ٢٣٣ و ٢٤٧) وابن ماجه (٢٣١٧) وأبو عوانة (٤ / ٣ - ٥) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤ / ١٥٤) والحارث بن أبي أسامة (٤٦٢ زوائد) وابن الجارود (٩٩٩) وأبو يعلى (٦٨٨٠ و ٦٨٨١ و ٦٩٩٤) وابن حبان (٥٠٧٠ و ٥٠٧٢) والطبراني في الكبير (٢٣ / رقم ٧٩٨ و ٨٠٣ و ٩٠٧) ومسند الشاميين (١٢٧١) والدارقطني في سننه (٤ / ٢٣٩) والبيهقي في السنن الكبرى (١٠ / ١٤٣ و ١٤٩) والخطيب في تاريخه (٤ / ١٠ و ١٧٩) والبغوي في شرح السنة (٢٥٠٦) والروايات ألفاظها متقاربة .

وبهذا الحديث تمسك الشافعي أيضاً.

قال البيهقي في كتاب المعرفة^(١): حدثنا أبو عبدالله وأبو بكر وزكريا وأبو سعيد قالوا: حدثنا أبو العباس^(٢) محمد بن يعقوب، حدثنا الربيع بن سليمان، حدثنا الشافعي، حدثنا مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن زينب بنت أبي سلمة، عن أم سلمة: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِثْلُكُمْ». الحديث.

قال الشافعي في رواية أبي سعيد^(٣): فَبِهَذَا نَقُولُ، وفي هذا البيان الذي لا إشكال معه - بحمد الله ونعمته - على عالم، فنقول: وَلِيَّ السَّرَائِرِ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى، فَالْحَلَالُ وَالْحَرَامُ مَا يَعْلَمُهُ اللَّهُ^(٤)، وَالْحَكْمُ عَلَى ظَاهِرِ الْأَمْرِ، وَافْقَ ذَلِكَ السَّرَائِرَ أَوْ خَالَفَهَا [ب/٦٩]، فَلَوْ أَنَّ رَجُلًا أَقَامَ^(٥) بَيْتَةً عَلَى آخِرِ، فَشَهِدُوا أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ مِئَةَ دِينَارٍ، فَقَضَى بِهَا الْقَاضِي، لَمْ يَحْلَ لِلْمَقْضِيِّ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا إِذَا عَلِمَهَا بَاطِلًا، وَلَا^(٦) يَحْلَ حَكْمَ الْقَاضِي^(٧) عَلَى الْمَقْضِيِّ لَهُ وَالْمَقْضِي عَلَيْهِ، وَلَا يَجْعَلُ الْحَلَالَ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا حَرَامًا، وَلَا الْحَرَامَ

(١) أخرجه البيهقي في المعرفة (١٩٨٥٢). ومن نفس الطريق في السنن الكبرى (١٤٩ / ١٠) وليس فيه: «مثلكم».

(٢) أفحم في المخطوط: (حدثنا).

(٣) وانظره أيضاً في الأم للشافعي (٤٢ / ٧) (باب في حكم الحاكم).

(٤) في المعرفة: (فالحلل والحرام على ما يعلم الله).

(٥) في المعرفة: (زور).

(٦) في المخطوط: (لا).

(٧) في المعرفة: (الحاكم).

الثاني: أنه ينفذ باطناً.

وجهٌ ثالثٌ: وهو التفریق بين من يعتقد حكمه من الخصمين. والأصح عند جماعة: ينفذ في حق من يعتقد. وفي حق من لا يعتقد. واحتج بالحديث المتقدم.

وبه احتج ابن قدامة في المغني لمذهب أحمد. ثم قال بعد ذكره: وهذا يدخل فيه ما إذا ادعى أنه اشترى منه شيئاً، فحكم له؛ ولأنه حكم بشهادة زورٍ فلا يحل له ما كان محرماً عليه، كالمال المطلق.

وللرافعي نحو هذا القياس أيضاً.

وتمسك بهذا الحديث أيضاً أهل الظاهر كما ذكره الحافظ علي بن حزم بعد روايته له من طريق عبد الرزاق.

واستدل به الطحاوي لأبي يوسف، إذ كان عنده أن محمداً مع أبي حنيفة.

واستدل به لهما من جعله مع أبي يوسف. واستدل لهما أيضاً: بأن شهادة الزور حجة ظاهراً لا باطناً، فصار كما إذا كان الشهود كفاراً أو عبيداً، فإنه ينفذ ظاهراً لا باطناً، وبأن القضاء إظهار [٧٠/أ] ما هو ثابت، لا إثبات ما لم يكن ثابتاً. فلا ينفذ باطناً.

واستدل لأبي حنيفة: بأنه لما كان إظهار ما ليس بثابت حالاً. وقد كلف الإظهار، فيجب إثباته اقتضاءً لئلا يكون تكليف ما ليس في الوسع، وأنه ممكن.

فالقاضي نائبٌ عن الله، والله ولاية الإثبات، فصار كأن الشارع قال: أثبت الحكم بينهما، ويجوز ذلك وإن لم يوجد الرضا؛ لأن للمولى ولاية إجبار

العبد، وكلنا عبيده وإماؤه. وبهذا يخرج الجواب عن التعليل الأخير لهما. واستدل لهما أيضاً: بأن الشهود صدقة عند القاضي؛ لأن الغرض أن لا يطلع على شيء مما يجرحهم.

ومثل هذه الشهود هو الحجّة المعتبرة في الشرع لتعذر الوقوف على الصدق حقيقة؛ لأن ذلك أمر باطن لا يعلمه إلا الله. فلو اشترط للقضاء لما أمكن القضاء أصلاً.

وإذا وجدت الحجّة الشرعية، فعند الحاكم ظاهراً وباطناً بخلاف الكفر والرق؛ لأن الوقوف عليهما متعسر بالأمارات. وهذان الطريقتان للمتأخرين.

واستدل في الأصل^(١) فقال: بلغنا عن عليّ كرم الله وجهه: أن رجلاً أقام عنده بيّنة على امرأة أنه تزوّجها، فأنكرت، فقضى^(٢) له بالمرأة. فقالت: إنه لم يتزوّجني، فأما^(٣) إذا قضيت عليّ فجدد نكاحي. فقال: لا أجدد نكاحك، الشاهدان زوّجاك.

قال: وبهذا نأخذ، فلو لم ينعقد النكاح بينهما باطناً بالقضاء لما امتنع من تجديد العقد عند طلبها، ورغبة الزوج فيها، وقد كان في ذلك تحصينها من الزنا، وصيانة مائه^(٤).

(١) أي: محمد بن الحسن - رحمه الله تعالى -.

(٢) في المخطوط: (فقال).

(٣) تقرأ في المخطوط: (لم يفرق حتى قاما).

(٤) ذكر قول محمد في الأصل إلى هنا صاحب رد المحتار (٢١ / ٤٢٧) وقال: من رسالة العلامة قاسم المؤلفة في هذه المسألة، وقوله: وبهذا نأخذ دليلاً لما حكاه الطحاوي من أن قول محمد كقول أبي حنيفة.

واستدل الطحاوي^(١) بما رواه، عن يونس، حدثنا سفيان، عن عمرو ابن دينار، عن سعيد بن جبير، عن ابن عمر قال: فرّق النبي ﷺ بين أخوي بني عجلان وقال لهما: «حِسَابُكُمَا عَلَى اللَّهِ، [اللَّهُ] يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا». الحديث.

حدثنا يونس، حدثنا سفيان، عن الزهري، سمع سهل بن سعد الساعدي يقول: شهدت النبي ﷺ فرّق بين المتلاعنين فقال: يا رسول [ب] الله! كذبت عليها إن أمسكتها. قال: «هِيَ طَالِقٌ ثَلَاثًا»^(٢).

حدثنا يونس، حدثنا ابن وهب، حدثنا مالك^(٣)، عن ابن شهاب: أن سهل بن سعد الساعدي أخبره: أن عويمراً العجلاني أتى عاصم بن عدي الأنصاري. فذكره^(٤).

حدثنا أحمد بن أبي داود، حدثنا الوهبي، حدثنا الماجشون، عن الزهري، عن سهل بن سعد، عن عاصم بن عدي قال: جاء^(٥) عويمر. فذكر مثله^(٦).

(١) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (١٥٥ / ٤) وزاد: قال: يا رسول الله، صدقي الذي أصدقتها؟ قال: «لا مال لك عليها، إن كنت أصدقت عليها فهو بما استحلتت من فرجها، وإن كنت كاذباً عليها، فهو أبعد لك منه».

(٢) أخرجه أحمد (٥ / ٣٣٤ و ٣٣٥ و ٣٣٦) والدارمي (٢٢٣٥ و ٢٢٣٦) البخاري (٤٩٥٩) ومسلم (١٤٩٢) وأبو داود (٢٢٤٥ و ٢٢٤٨ و ٢٢٥١) والنسائي (٦ / ١٤٣) وابن ماجه (٢٠٦٦) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤ / ١٥٥).

(٣) في شرح المعاني: (هلال).

(٤) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤ / ١٥٥).

(٥) في شرح معاني الآثار: (جاءني).

(٦) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤ / ١٥٦).

قال: فقد علما: أن النبي ﷺ لو علم الكاذب منهما بعينه لم يفرق بينهما، ولم يلاعن.

ولو علم أن امرأة صادقة يحدّ الزوج لها بقذفه إياها.

ولو علم أن الزوج صادقٌ لحدّ المرأة للزنا الذي كان منها.

فلما خفي الصادق منهما على الحاكم، وجب حكم آخر، بحرمة الفرج على الزوج في الباطن والظاهر، ولم يرد ذلك إلى حكم الباطن.

فكما ثبت هذا في المتلاعنين، ثبت أن الفرقَ كلها، والقضاء مما ليس فيه تملك أموال أنه على حكم الظاهر، لا على حكم الباطن، وإن حكم القاضي يحدث في ذلك التحريم والتحليل في الظاهر والباطن جميعاً، وأنه على خلاف الأموال^(١) التي يقضي بها الظاهر وهي في الباطن على خلاف ذلك.

فتكون الآثار الأول على القضاء بالأموال، والآثار الأخر على القضاء بغير الأموال^(٢) من إثبات العقود وحلها حتى يتبين^(٣) وجوه الآثار والأحكام والقضاء^(٤).

وحكم رسول الله ﷺ في المتبايعين إذا اختلفا في الثمن والسلعة قائمة: أنهما يتحالفان ويتراذان.

فتعود الجارية للبائع، ويحلّ له فرجها، ويحرم على المشتري.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (الإنزال) والمثبت من شرح المعاني.

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (الأموات) والمثبت من شرح المعاني.

(٣) في شرح المعاني: (حتى تتفق معاني).

(٤) في شرح معاني الآثار: (ولا تضاد).

ولو علم الكاذب منهما بعينه إذا لقضى^(١) بما يقول الصادق، ولم يقض بفسخ البيع، ولا بوجوب حرمة فرج الجارية المبيعة على المشتري، فلما كان على ما وصفنا، كان كذلك كل قضاءٍ بتحريمٍ أو تحليلٍ، أو عقد نكاحٍ [أو حلِّه] على ما حكم القاضي فيه في الظاهر، لا على حكمه في الباطن. وهذا قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن^(٢). انتهى.

وبجوابه المذكور هنا من حديث أم سلمة: أجاب جماعة من المتأخرين، وأجاب في البدائع بجوابٍ آخر [٧١/أ] وهو: أنَّ حديث أم سلمة ورد في مواردٍ دَرَسَتْ. والميراث ومطلق الملك سواء في الدعوى. وبه نقول.

قلت: قد روى ذلك الطحاوي^(٣)، عن الربيع المؤذن، عن أسدٍ، حدثنا

(١) في المخطوط: (إذ القضاء).

(٢) شرح معاني الآثار (٤/١٥٦).

(٣) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/١٥٤ - ١٥٥) وشرح مشكل الآثار (٧٦٠).

وقال في شرح المشكل (٢/٢٣٣ - ٢٣٤): فقال قائلٌ ممن لا علم له بوجوه أحاديث رسول الله ﷺ: الذي في هذا الحديث مما أضيف إلى رسول الله ﷺ من أمر كل واحدٍ من الرجلين المذكورين فيه، بعد تقاسمهما ما اختصما إليه فيه بتحليل كل واحدٍ منهما صاحبه من حقٍّ إن كان له، فيما أخذه صاحبه بحق القسمة محالًّا، لأن التحليل إنما يعمل في ما كان في ذم المحللين، لا فيما كان في أيديهم مما هو عرضٌ، أو حصة في عرضٍ، إلا أن رجلاً لو قال لرجل: قد حللتك من داري التي لي في يدك، أو من عبدي الذي لي في يدك أن ذلك التحليل لا يملك به المحلل شيئاً من رقة تلك الدار، ولا من رقة ذلك العبد، وهذا مما لا اختلاف فيه، وكيف يجوز أن تقبلوا عن رسول الله ﷺ ما قد رويتموه في هذا الحديث من أمره كل واحدٍ من الخصمين اللذين اختصما إليه بعد مقاسمته صاحبه بتحليله من حقٍّ إن كان له في يده. =

وكيع، عن أسامة بن زيد^(١)، سمع عبدالله بن رافع^(٢) مولى أم سلمة، [عَنْ
 أُمِّ سَلَمَةَ] قالت: جاء رجلان من الأنصار يختصمان في موارث بينهما قد
 دَرَسَتْ، ليست فيها بيّنة^(٣). فقال رسول الله ﷺ: «إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَإِنَّمَا
 أَنَا بَشَرٌ مِثْلُكُمْ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، وَإِنَّمَا أَقْضِي
 بَيْنَكُمْ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ مِنْكُمْ، فَمَنْ قَضَيْتَ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْءٌ فَلَا يَأْخُذْهُ،
 فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ يَأْتِي بِهَا إِسْطَاطًا»^(٤) في عُنُقِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ». قال:

= فكان جوابنا له: أن التحليل الذي في هذا الحديث لم يرد به رسول الله ﷺ ما توهمه
 عليه، وإنما أراد به أن الشيء الذي يقتسمانه قد يكون فيما أخذه أحدهما حق لصاحبه،
 فيكون حراماً عليه أخذه وحراماً عليه الانتفاع به، وإذا حللته منه، حلّ له الانتفاع
 به، وكان ذلك حراماً عليه لو لم يكن ذلك التحليل، وكان ما هما فيه لا يقدر فيه
 على تخليص لهما من شيء من أسبابه خلاف ذلك، لأنهما لا يقدران على عقد
 بيع فيه، إذ كان كلّ واحدٍ منهما لا يدري ما يحاول بيعه من ذلك، وأن ذلك إذا
 كان في البيع غير مقدورٍ عليه كان في الهبة والصدقة كذلك أيضاً، وكانت كل واحدةٍ
 منهما من العمل في ذلك أبعد من عمل البيع فيه، وكان المقدور عليه في ذلك
 التحليل من كونه في يد الذي ليس له، والانتفاع به، فأمرهما رسول الله ﷺ بالمقدور
 عليه في ذلك، ونقلهما به من حال حرمة قد كانت قبله إلى حال حلّ خلفها، وكان
 ما كان منّة من الله عليه في ذلك حكمه، وبالله التوفيق.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (يزيد). وهو أسامة بن زيد الليثي، أبو زيد المدني،
 روى له مسلم في الشواهد، وهو حسن الحديث. وقال ابن حجر في التقريب:
 صدوق يهيم.

(٢) تحرف في المطبوع من شرح المعاني إلى: (نافع).

(٣) في شرح معاني ومشكل الآثار: (بينهما).

(٤) السطام: المسعار، لحديدة مفضوحة يحرك بها النار. والإسطام: المسعار. القاموس
 المحيط.

فبكى الرجلان. فقال كلُّ واحدٍ منهما: حَقِّي لأخي. فقال رسول الله ﷺ: «أَمَّا إِذَا فَعَلْتُمَا، فَادْهَبَا، فَاقْتَسِمَا، وَتَوَخَّيَا الْحَقَّ»^(١). انتهاباً ثمَّ يحلل كلَّ واحدٍ منهما صاحبه.

وفرقوا بين العقود والفسوخ، وبين الأملاك المرسلة، عن إثبات سببٍ ثانٍ في الأسباب كثرةً، ولا يمكن القاضي تعيين شيءٍ منها بدون الحجة، فلا يكون مخاطباً بالقضاء، بالملك، وإنما هو مخاطبٌ بقصر يد المدعى عليه عن المدعي. وذلك نافذٌ منه، ظاهراً. فإمّا أن ينفذ باطلاً بمنزلة إنشاء جديد، فليس بقادرٍ عليه بلا سببٍ شرعي.

وأجاب الحافظ موفق الدين ابن قدامة في كتابه المغني عمّا استدل به لأبي حنيفة فقال^(٢): أمّا الخبر عن عليٍّ إن صحَّ، فلا حجة فيه؛ لأنّه أضاف

(١) لفظ شرح المعاني (٤ / ١٥٤): فقال رسول الله ﷺ: «إنما أبا بشرٍ، وإنه يأتي الخصم، ولعل بعضكم أن يكون أبلغ من بعض، فأقضي له بذلك، وأحسب أنه صادقٌ، فمن قضيت له بحق مسلمٍ، فإنما هي قطعة من النار، فليأخذها، أو ليدعها». فبكى الرجلان، وقال كل واحدٍ منهما: حَقِّي لأخي. فقال رسول الله ﷺ: «أما إذ فعلتما هذا، فادهبا، فاققسما وتوخيا الحق، ثم استهما، ثم ليحلل كل واحدٍ منكما صاحبه».

وجاء في شرح مشكل الآثار (٧٥٨) بلفظ: فقال رسول الله ﷺ: «إنما أنا بشرٌ، وإنه يأتيني الخصم، ولعل بعضكم أن يكون أبلغ من بعض، فأقضي له بذلك، وأحسب أنه صادقٌ، فمن قضيت له بحق مسلمٍ، فإنما هي قطعة من النار، فليأخذها، أو ليدعها». فبكى الرجلان، وقال كل واحدٍ منهما: حَقِّي لأخي. فقال رسول الله ﷺ: «أما إذ قد فعلتما هذا، فادهبا، فاققسما وتوخيا الحق، ثم استهما، ثم ليحلل كل واحدٍ منكما صاحبه».

التزويج إلى الشاهدين لا إلى حكمه، ولم يجبها إلى التزويج، فإن^(١) فيه طعناً على الشهود، وأما^(٢) اللعان: فإنما حصلت الفرقة به، لا بصدق الزوج^(٣)، ولهذا لو قامت البيّنة [به] لم يفسخ النكاح. انتهى.

قلت: يُجاب عن جوابه: بأنّ إضافته التزويج إلى الشهود، فإنهم هم الذين الجؤوه إلى الحكم. وذلك لا يمنع ما قلنا. وأما اللعان: فمن رد الحلف إلى المختلف، وذلك: أنّ الفرقة عندنا إنّما تقع بحكم الحاكم لا باللعان. وعند [٧١/ب] أحمد على أشهر الروايتين: يقع بلعانهما قبل الحكم. وكذا عند مالك. وعند الشافعي بعد فراغ لعان الزوج.

قال الرافعي: هذه الأحكام تترتب بمجرد لعان الزوج، ولا يتوقف على شيء من ذلك على لعانهما، ولا على قضاء القاضي.

وقال في المغني^(٤): فيه روايتان:

(١) في المغني: (لأن).

(٢) في المغني: (فأما).

(٣) أقحم في المخطوط: (لا بصدق الزوج).

(٤) المغني (٩/٢٩) قال: (مسألة: قال: فمتى تلاعنا وفرق الحاكم بينهما لم يجتمعا أبداً) في هذه المسألة مسألتان:

المسألة الأولى: أن الفرقة بين المتلاعنين لا تحصل إلا بلعانهما جميعاً، وهل يعتبر تفريق الحاكم بينهما؟ فيه روايتان:

إحدهما: أنه معتبر فلا تحصل الفرقة حتى يفرق الحاكم بينهما، وهو ظاهر كلام الخرقى، وقول أصحاب الرأي، لقول ابن عباس في حديثه: ففرق رسول الله ﷺ بينهما، وهذا يقتضي أن الفرقة لم تحصل قبله. وفي حديث عويمر قال: كذبت عليها يا رسول الله! إن أمسكتها فطلقها ثلاثاً، قبل أن يأمره رسول الله ﷺ. =

= وهذا يقتضي إمكان إمساكها، وأنه وقع طلاقه، ولو كانت الفرقة وقعت قبل ذلك، لما وقع طلاقه، ولا أمكنه إمساكها؛ ولأن سبب هذه الفرقة يقف على الحاكم، فالفرقة المتعلقة به، لم تقع إلاّ بحكم الحاكم كفرقة العنة.

والرواية الثانية: تحصل الفرقة بمجرد لعانها، وهي اختيار أبي بكر، وقول مالك، وأبي عبيد عنه، وأبي ثور، وداود، وزفر، وابن المنذر. وروي ذلك عن ابن عباس، لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: المتلاعنان يفرق بينهما ولا يجتمعان أبداً. رواه سعيد. ولأنه معنى يقتضي التحريم المؤبد، فلم يقف على حكم الحاكم الرضاع، ولأن الفرقة لو لم تحصل إلاّ بتفريق الحاكم، لساغ ترك التفريق إذا كراهه، كالتفريق للعيب والإعسار، ولوجب أن الحاكم إذا لم يفرق بينهما أن يبقى النكاح مستمراً. وقول النبي ﷺ: «لا سبيل لك عليها» يدلّ على هذا، وتفريقه بينهما بمعنى إعلامه لهما بحصول الفرقة.

وعلى كلتا الروايتين لا تحصل الفرقة قبل تمام اللعان منهما.

وقال الشافعي - رحمه الله تعالى - : تحصل الفرقة بلعان الزوج وحده، وإن لم تلتعن المرأة، لأنها فرقة حاصلة بالقول، فتحصل بقول الزوج وحده، كالطلاق، ولا نعلم أحداً وافق الشافعي على هذا القول، وحكي عن النبي: أنه لا يتعلق باللعان فرقة، لما روي أن العجلاني لما لاعن امرأته طلقها ثلاثاً، فأنفذه رسول الله ﷺ، ولو وقعت الفرقة لما نفذ طلاقه، وكلا القولين لا يصح؛ لأن النبي ﷺ فرّق بين المتلاعنين. رواه عبد الله بن عمر، وسهل بن سعد، وأخرجهما مسلم. وقال سهل: فكانت سنة لمن كان بعدهما، أن يفرق بين المتلاعنين. وقال عمر: المتلاعنان يفرق بينهما ثم لا يجتمعان أبداً.

وأما القول الآخر: فلا يصح؛ لأن الشرع إنما ورد بالتفريق بين المتلاعنين، ولا يكونان متلاعنين بلعان أحدهما، وإنما فرّق النبي ﷺ بينهما بعد تمام اللعان منهما، فالقول بوقوع الفرقة قبله تحكّمٌ يخالف مدلول السنة وفعل النبي ﷺ، ولأن لفظ اللعان لا يقتضي فرقة فإنه إما أيمان على زناها أو شهادة بذلك ولولا ورود الشرع بالتفريق بينهما لم يحصل التفريق وإنما ورد الشرع به بعد لعانها فلا يجوز تعليقه على بعضه كما لم يجز تعليقه على بعض لعان الزوج؛ ولأنه فسخ ثبت بأيمان مختلفين فلم =

= يثبت يمين أحدهما كالفسخ لتحالف المتبايعين عند الاختلاف ويبطل ما ذكروه بالفسخ بالعيب أو العتق وقول: الزوج اختاري، وأمرك بيدك، أو وهبتك، أو لنفسك وأشبه ذلك كثير إذا ثبت هذا فإن قلنا إن الفرقة تحصل بلعانهما فلا تحصل إلا بعد إكمال اللعان منهما وإن قلنا لا تحصل إلا بتفريق الحاكم لم يجز له أن يفرق بينهما إلا بعد كمال لعانهما فإن فرق قبل ذلك كان تفريقه باطلاً وجوده كعدمه وبهذا قال مالك وقال الشافعي: لا تقع الفرقة حتى يكمل الزوج لعانه. وقال أبو حنيفة ومحمد بن الحسن: إذا فرق بينهما بعد أن لاعن كل واحد منهما ثلاث مرات أخطأ السنة والفرقة جائزة وإن فرق بينهما بأقل من ثلاث فالفرقة باطلة لأن من أتى بالثلاث فقد أتى بالأكثر فيتعلق بالحكم به.

ولنا: أنه تفريق قبل تمام اللعان فلم يصح كما لو فرق بينهما لأقل من ثلاث أو قبل لعان المرأة ولأنها أيمان مشروعة لا يجوز للحاكم الحكم قبلها بالإجماع فإذا حكم لم يصح حكمه كأيمان المختلفين في البيع وكما قبل الثلاث؛ ولأن الشرع إنما ورد بالتفريق بعد كمال السبب، فلم يجز قبله كسائر الأسباب وما ذكروه تحكماً لا دليل عليه ولا أصل له، ثم يبطل بما إذا شهد بالدين رجل وامرأة واحدة أو بمن توجهت عليه اليمين إذا أتى بأكثر حروفها وبالمسابقة إذا قال: من سبق إلى خمس إصابات فسبق إلى ثلاثة وبسائر الأسباب. فأما إذا تم اللعان فللحاكم أن يفرق بينهما من غير استئذانهما؛ لأن النبي ﷺ فرق بين المتلاعنين ولم يستأذنهما.

وروى مالك، عن نافع، عن ابن عمر: أن رجلاً لاعن امرأته في زمن رسول الله ﷺ وانتفى من ولدها ففرق رسول الله ﷺ بين المتلاعنين. أخرجهما سعيد.

ومتى قلنا إن الفرقة لا تحصل إلا بتفريق الحاكم فلم يفرق بينهما فالنكاح باقٍ بحاله؛ لأن ما يبطل النكاح لم يوجد، فأشبه ما لو لم يلاعن.

فصل: وفرقة اللعان فسخ وبهذا قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: هي طلاق؛ لأنها فرقة من جهة الزوج تختص النكاح فكانت طلاقاً كالفرقة بقوله: أنت طالق.

ولنا: أنها فرقة توجب تحريماً مؤبداً، فكانت فسحاً كفرقة الرضاع؛ ولأن اللعان ليس بصريح في الطلاق، ولا نوى به الطلاق، فلم يكن طلاقاً كسائر ما يفسخ به النكاح؛ ولأنه لو كان طلاقاً لوقع بلعان الزوج دون لعان المرأة.

= فصل: وذكر بعض أهل العلم: أن الفرقة إنما حصلت باللعان؛ لأن لعنة الله وغضبه قد وقع لأحدهما لتلاعهما، فإن النبي ﷺ قال عند الخامسة: أنها الموجبة؛ أي: إنها توجب لعنة الله وغضبه، ولا نعلم من هو منهما يقيناً، ففرقنا بينهما خشية أن يكون هو الملعون فيعلو امرأة غير ملعونة. وهذا لا يجوز، كما لا يجوز أن يعلو المسلمة كافر، ويمكن أن يقال على هذا: لو كان هذا الاحتمال مانعاً من دوام نكاحهما لمنعه من نكاح غيرها، فإن هذا الاحتمال متحقق فيه. ويحتمل أن يكون الموجب للفرقة: وقوع اللعنة والغضب بأحدهما غير معين، فيفضي إلى علو ملعون لغيره أو إلى إمساكه لملعونة مغضوبٍ عليها. ويحتمل: أن سبب الفرقة: النفرة الحاصلة من إساءة كل واحدٍ منهما إلى صاحبه، فإن الرجل إن كان صادقاً فقد أشاع فاحشتها وفضحها على رؤوس الأشهداء، وأقامها مقام خزي، وحقق عليها اللعنة والغضب، وقطع نسب ولدها. وإن كان كاذباً فقد أضاف إلى ذلك بهتها وقذفها بهذه الفرية العظيمة. والمرأة إن كانت صادقةً فقد أكذبت على رؤوس الأشهداء، وأوجبت عليه لعنة الله. وإن كانت كاذبةً فقد أفسدت فراشه وخاتته في نفسها وألزمتها، الفضيحة وأحوجته إلى هذا المقام المخزي، فحصل لكل واحدٍ نفرة من صاحبه، لما حصل إليه من إساءته، لا يكاد يلتئم لهما معها حالٌ، فاقتضت حكمة الشارع انحتام الفرقة بينهما، وإزالة الصحبة المتمحضة مفسدة؛ ولأنه إن كان كاذباً عليها، فلا ينبغي أن يسלט على إمساكها مع ما صنع من القبيح إليها. وإن كان صادقاً فلا ينبغي أن يمسكها مع علمه بحالها. ولهذا: قال العجلاني: كذبت عليها إن أمسكتها.

المسألة الثانية: أنها تحرم عليه باللعان تحريماً مؤبداً، فلا تحل له. وإن أكذب نفسه في ظاهر المذهب، ولا خلاف بين أهل العلم في أنه: إذا لم يكذب نفسه لا تحل له إلا أن يكون قولاً شاذاً. وأما إذا أكذب نفسه: فالذي رواه الجماعة عن أحمد: أنها لا تحل له أيضاً. وجاءت الأخبار عن عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وابن مسعود رضي الله عنهم: أن المتلاعنين لا يجتمعان أبداً. وبه قال الحسن، وعطاء، وجابر ابن زيد، والنخعي، والزهرري، والحكم، ومالك، والثوري، والأوزاعي، والشافعي، وأبو عبيد، وأبو ثور، وأبو يوسف. وعن أحمد رواية أخرى: إن أكذب نفسه، حلت له. وعاد فراشه بحاله. وهي رواية شاذةٌ شذَّ بها حنبل عن أصحابه. قال أبو بكر: =

إعلامه لهما بحصول الفرقة . انتهى .

ووجه قولنا :

ما روي عن ابن عمر : أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَاعَنَ بَيْنَ رَجُلٍ وَامْرَأَتِهِ ، وَانْتَفَى مِنْ وَلَدِهَا ، فَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا^(١) .

وعن سهل بن سعد الساعدي : وَأَلْحَقَ الْوَلَدَ بِأُمَّهِ . رواه البخاري^(٢) وهذا لفظه .

وعند مسلم^(٣) : أَنَّ رَجُلًا لَاعَنَ امْرَأَتَهُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَفَرَّقَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَهُمَا ، وَأَلْحَقَ الْوَلَدَ بِأُمَّهِ .

وفي لفظٍ مَتَّفِقٍ عَلَيْهِ فِي خَبَرِ^(٤) الْمُتَلَاعِنِينَ : ثُمَّ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا .

وعن سهل بن سعد الساعدي : أَنَّ عُوَيْمِرَ الْعِجْلَانِيَّ أَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ! أَرَأَيْتَ رَجُلًا وَجَدَ عِنْدَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا أَيَقْتُلُهُ فَيَقْتُلُ بِهِ ، أَمْ كَيْفَ يَفْعَلُ ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : «فَقَدْ نَزَلَ فِيكَ وَفِي صَاحِبَتِكَ ، فَادْهَبْ فَأَتِ

= وابن أبي شيبة (١٧٣٨٢) والحميدي (٦٧١) والبخاري (٥٠٠٦ و ٥٠٣٥) ومسلم (١٤٩٣) وأبو داود (٢٢٥٧) وسعيد بن منصور (١٥٥٦) وأبو يعلى (٥٦٥١) وابن حبان (٤٢٨٧) وابن الجارود (٧٥٣) عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما .

(١) رواه الإمام أحمد (١٢ / ٢) و٥٧ و٧١) والبخاري (٥٠٠٩) .

ولفظ البخاري (٥٠٠٩) : أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَاعَنَ بَيْنَ رَجُلٍ وَامْرَأَتِهِ ، فَانْتَفَى مِنْ وَلَدِهَا ، فَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا ، وَأَلْحَقَ الْوَلَدَ بِالْمَرْأَةِ .

(٢) لم أجده عن سهل بن سعد عند البخاري . وهو عند أحمد (٦٤ / ٢) عن ابن عمر .

(٣) (١٤٩٤) عن ابن عمر رضي الله عنهما .

(٤) تحرف في المخطوط إلى : (في أخير خير) .

بها». قال سهل: فتلاعنا وأنا مع الناس عند رسول الله ﷺ. فلما فرغا قال عويمر: كذبتُ عليها يا رسول الله [١/٧٢] إن أنا أمسكها. فطلقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله ﷺ. قال ابن شهاب: وكانت سنة المتلاعنين. رواه الجماعة^(١)، إلا الترمذي.

وفي رواية متفق عليها^(٢): فقال النبي ﷺ: «فدلكم التفريق بين كل متلاعنين».

وفي لفظ لأحمد^(٣) ومسلم^(٤): فكان فراقه إياها سنة في المتلاعنين. ورواه أبو داود^(٥) بلفظ: فطلقها ثلاث تطليقات [عند رسول الله ﷺ]، فأنفذه رسول الله ﷺ، وكان ما صنع عند النبي ﷺ سنة. قال سهل: حضرت هذا عند النبي ﷺ، فمضت السنة بعد في المتلاعنين أن يفرق بينهما، ثم لا يجتمعان أبداً.

فدلّت هذه الأحاديث الصحاح: على عدم وقوع الفرقة بتمام تلاعنها حتى يفرق بينهما. وكذا النفاذ طلاقه الثلاث وتقديره على إيقاعه؛ ولأنها فرقة

(١) رواه أحمد (٥/ ٣٣٤ و ٣٣٥ و ٣٣٦) والدارمي (٢٢٣٥ و ٢٢٣٦) البخاري (٤٩٥٩) ومسلم (١٤٩٢) وأبو داود (٢٢٤٥ و ٢٢٤٨ و ٢٢٥١) والنسائي (٦/ ١٤٣) وابن ماجه (٢٠٦٦) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ١٥٥).

(٢) رواه البخاري (٥٠٠٣) بلفظ: «ذاك تفريق بين كل متلاعنين». ومسلم (١٤٩٢) بلفظ: «ذاكم التفريق بين كل متلاعنين».

(٣) مسند الإمام أحمد (٥/ ٣٣٧).

(٤) صحيح مسلم (١٤٩٢).

(٥) سنن أبي داود (٢٢٥٠).

يختص بسببها بحضرة الحاكم، فوجب أن لا يقع بغير تفريق، أصله فرقة العنة، إلا أنها تفارق فرقة العنة في أنها هنا من حقوق الله، وسببها من حقوق الآدمي وفرقة الآدمي.

والجواب: عما استدللّ به الحافظ: أن الرواية عن ابن عباس بغير سند.

وقد روى الدارقطني عنه خلافة بسندٍ صحيحٍ.

وإن الرواية عن عمر حجة لنا، فإنها صريحة في عدم الاجتماع بعد التفريق، وإن ما نحن فيه يفارق الرضاع في أن سببه لا يختص بثبوتة بحضرة الحاكم. وأن التفريق مع الإصرار حقّ الشرع، فلهذا لا يسوغ تركه إلا إذا كرهاه، وإن الاستمرار ممكن إذا كذب فعله، وإن حقيقة إحداث فرقٍ إحداث الفرقة لا إظهارها. والأصل في الإطلاق الحقيقية، ولو كان المراد الإظهار لما صحّ قول الراوي الشاهد للقصة فأنفذه رسول الله ﷺ.

هذا ما تيسر لي في هذه المسألة.

وقال السهيلي في الروض الأنف^(١): وعندي: أن أبا حنيفة إنما بنى هذه المسألة على مذهبه في طلاق المكره، فإنّ عنده لازمٌ، فإذا أكره الرجل على الطلاق وقلنا يلزم الطلاق له، فقد [٧٢/ب] حرّمت المرأة عليه، وإذا حرّمت عليه جاز أن ينكحها من^(٢) شاء، فالإثم إنّما يتعلّق في هذه^(٣) بالشهادة دون النكاح، وقد خالفه فقهاء الحجاز في طلاق المكره، وقولهم يعضده الأثر،

(١) (٢٠٨ / ٢).

(٢) في المخطوط: (متى).

(٣) في الروض: (هذا المذهب).

وقول أبي حنيفة يعضده النظر . انتهى .

قلت : بل الأثر يعضد قوله .

فقد روى محمد بن الحسن في الأصل ، عن إسماعيل بن عيَّاش^(١) ، عن الغاز بن جبلة^(٢) ، عن صفوان بن عمران^(٣) : أن رجلاً كان نائماً ، فقامت امرأته ، فأخذت سكيناً ، فجلست على صدره ، فقالت : طلقني ثلاثاً أو لأذبحنك ، فناشدها الله ، فأبت . فطلقها ثلاثاً ، ثم أتى النبي ﷺ فذكر له ذلك ، فقال : «لَا قِيلُولَةَ فِي الطَّلَاقِ» . رواه العقبلي من هذا الوجه^(٤) .

(١) تحرف في المخطوط إلى : (العباس) .

(٢) تحرف في المخطوط إلى : (الغار بن جعلة) . وهو الغاز بن جبلة الجبلاني . قال ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (٥٨ / ٧) الترجمة (٣٣٧) : قال أبي : هو منكر الحديث ، ولا أدري الإنكار منه ، أو من صفوان الأصم الذي روى عنه حديثاً في طلاق المكره .

وقال الدارقطني في المؤتلف والمختلف (٤ / ١٧٧٢) : وأما غار بالراء ، فهو فيما ذكر البخاري غار بن جبلة ، حديثه منكر في طلاق المكره ، كذا قال البخاري ، وقال غيره بالزاي .

(٣) قال ابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (٤ / ٤٢٢) الترجمة (١٨٥١) : صفوان بن عمران الأصم الطائي الحمصي ، روى عن بعض أصحاب النبي ﷺ حديثاً منكراً في طلاق المكره ، روى عنه : الغاز بن جبلة الجبلاني ، سمعت أبي يقول ذلك . وسألته عنه ؟ فقال : يكتب حديثه ، وليس بالقوي . وقال ابن أبي حاتم : روى عن أبي أمامة الباهلي ، روى عنه إسماعيل بن عيَّاش .

(٤) رواه سعيد بن منصور (١١٣٠) عن صفوان بن عمران الطائي : أن رجلاً كان نائماً مع امرأته ، فقامت فأخذت سكيناً ، فجلست على صدره ، ووضعت السكين على حلقه ، وقالت : لتطلقني ثلاثاً ألبتة ، وإلا ذبحتك ، فناشدها الله ، فأبت عليه ، =

= فطلقها ثلاثاً، فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «لا قيلولة في الطلاق». و(١١٣١) عن صفوان الأصم يقول: بينا رجل نائم لم يرعه إلا وامرأته جالسة على صدره، واضعة السكين على فؤاده، وهي تقول: لتطلقني أو لأقتلنك، فطلقها، ثم أتى رسول الله ﷺ فذكر ذلك له فقال: «لا قيلولة في الطلاق، ولا قيلولة في الطلاق».

وقال العقيلي في الضعفاء الكبير (٢/ ٢١١ - ٢١٢) الترجمة (٧٤٥): صفوان الأصم عن بعض أصحاب النبي ﷺ. حدثني آدم بن موسى قال: سمعت البخاري قال: صفوان الأصم، عن بعض أصحاب النبي ﷺ، روى عنه الغاز، ولا يتابع على حديثه، منكر في المكروه، وهذا الحديث حدثناه يحيى بن عثمان قال: حدثنا نعيم بن حماد قال: حدثنا بقية، عن الغاز بن جبلة، عن صفوان بن الأصم الطائي، عن رجل من أصحاب النبي ﷺ: أن رجلاً كان نائماً مع امرأته، فقامت فأخذت سكيناً وجلست على صدره، ووضعت السكين على حلقه، فقالت له: طلقني أو لأذبحنك، فناشدها الله، فأبت، فطلقها ثلاثاً، فذكر ذاك للنبي ﷺ، فقال النبي ﷺ: «فلا قيلولة في الطلاق». حدثنا مسعدة بن سعد قال: حدثنا سعيد بن منصور قال: حدثنا إسماعيل ابن عياش قال: حدثني الغاز بن جبلة الجبلائي، عن صفوان بن عمران الطائي، أن رجلاً كان نائماً مع امرأته، فقامت فأخذت سكيناً، فجلست على صدره، فوضعت السكين على حلقه، فقالت: لتطلقني ثلاثاً ألبتة، أو لأذبحنك، فناشدها الله فأبت عليه، فطلقها ثلاثاً، فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «لا قيلولة في الطلاق». حدثنا محمد بن علي قال: حدثنا سعيد بن منصور قال: حدثنا الوليد بن مسلم، عن الغاز ابن جبلة الجبلائي، أنه سمع صفوان بن الأصم يقول: بينا رجل نائم لم يرعه إلا وامرأته جالسة على صدره، واضعة السكين على فؤاده، وهي تقول: لتطلقني أو لأقتلنك، فطلقها ثم أتى رسول الله ﷺ، فذكر ذلك له، فقال: «لا قيلولة في الطلاق، لا قيلولة في الطلاق، لا قيلولة في الطلاق». وقال (٣/ ٤٤١ - ٤٤٢) الترجمة (١٤٨٩): غاز بن جبلة الجبلائي في طلاق المكروه. حدثني آدم بن موسى قال: سمعت البخاري قال: غاز بن جبلة الجبلائي حديثه منكر في طلاق المكروه. وهذا الحديث: حدثناه علي بن عبد العزيز، حدثنا أبو عبيد القاسم بن سلام، حدثنا =

ومن طريقٍ آخرٍ عن صفوان، عن رجلٍ من الصَّحابة: أنَّ رجلاً... الحديث.

قال البخاري: غازي حديثه منكر^(١) في الطلاق^(٢). وهذا جرحٌ مبهم. وقد جاء من طريقٍ آخر كما أخرجه العقيلي^(٣)، وأخرجه محمد أيضاً، عن فرج^(٤) بن فضالة، عن عمرو بن شرحبيل: أنَّ امرأةً كانت مُبغِضَةً لزوجها، فراودته على الطلاق، فأبى، فلما رأته نائماً قامت إلى سيفه ووضعت عليه

= إسماعيل بن عياش، عن الغاز بن جبلة الجبلائي، عن صفوان بن غزوان الطائي: أنَّ رجلاً كان نائماً مع امرأته، فقامت فأخذت سكيناً على صدره، ووضعت السكين على حلقة، وقالت له: طلقني وإلا ذبحتك، فناشدها الله فأبى، فطلقها، فذكر ذلك للنبي ﷺ، فقال النبي ﷺ: «لا قيلولة في الطلاق». حدثنا بكر بن سهل، حدثنا عبدالله بن يوسف، حدثنا محمد بن حمير، حدثنا الغاز بن جبلة، حدثنا صفوان الأصم، أنه أتى رسول الله ﷺ فقال: إن امرأتي وضعت السكين على بطني،... فذكر نحوه.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (عادي حديثه منكرًا).

(٢) انظره في الكامل لابن عدي (٩ / ٦) والمؤتلف والمختلف للدارقطني (٤ / ١٧٧٢).

(٣) لم أجده في الضعفاء الكبير للعقيلي. ورواه سعيد بن منصور في سننه (١١٢٩) قال: حدثنا فرج بن فضالة قال: حدثني عمر بن شراحيل المعافري قال: كانت امرأة مبغضة لزوجها، فأرادته على الطلاق، فأبى، فجاءت ذات ليلة فلما رأته نائماً، قامت وأخذت سيفه فوضعت عليه بطنه، ثم حركته برجلها، فقال: ويملك ما لك؟ قالت: والله لتطلقني وإلا أنفذتك به، فطلقها ثلاثاً، فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب ﷺ، فأرسل إليها فشمها فقال: ما حملك على ما صنعت؟ قالت: بغضي إياه، فأمضى طلاقها.

(٤) تحرف في المخطوط إلى: (فرج).

بطنه، ثم حرّكته برجلها، فاستيقظ. فقالت: لأقتلنك أو تطلقني، فطلقها، وأتى عمر فأمضى طلاقه.

وروى عبد الرزاق^(١)، عن ابن عمر: أنه أجازَ طلاقَ المُكره.

وروى عن الشعبي^(٢) والنخعي^(٣) وأبي قلابة^(٤) والزهري وقتادة^(٥): أنهم أجازوه.

وأخرجه ابن أبي شيبة عن الثلاثة الأولين، وابن المسيب^(٦).

وأخرجه^(٧) عن عمر بن الخطاب: أربعُ جائزاتٍ على كلِّ حالٍ: العِتقُ، والطلاقُ، والنكاحُ، والنذورُ.

ورواه محمد في الأصل بلفظ: أربعٌ...، وأجاز على من تكلم بهنّ.

ورواه عنه، من وجهٍ آخر بلفظ: أربعُ مُبَهَمَاتٍ مُفَصَّلَاتٍ^(٨) ليسَ

(١) مصنف عبد الرزاق (١١٤٢١).

(٢) رواه عبد الرزاق (١١٤١٩) وابن أبي شيبة (١٨٠٣٩) وسعيد بن منصور (١١٣٥).

(٣) رواه عبد الرزاق (١١٤١٩) وابن أبي شيبة (١٨٠٤٠ و١٨٠٤١) وسعيد بن منصور (١١٣٤) عن إبراهيم النخعي.

(٤) تحرف في المخطوط إلى: (قبالة). لم أجده في مصنف عبد الرزاق. ورواه ابن أبي شيبة (١٨٠٤٤).

(٥) رواه عبد الرزاق (١١٤٢٠) عن الزهري وقتادة.

(٦) رواه ابن أبي شيبة (١٨٠٤٢).

(٧) رواه ابن أبي شيبة (١٨٤٠٣) قال: حدثنا أبو معاوية، عن حجاج، عن سليمان بن سحيم، عن سعيد بن المسيب، عن عمر قال: أربعُ جائزاتٍ في كلِّ حالٍ: العتق، والطلاق، والنكاح، والنذر.

(٨) تحرف في المخطوط إلى: (أربع مبهم مفصلات).

فِيهِنَّ رَدَّ يَدِي : . . . (١).

وما رواه أبو داود^(٢)، من حديث عائشة: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «لَا طَلَّاقَ

(١) قال السرخسي في المبسوط (٣٢ / ٥): استكثر محمد من الاستدلال بالأثار في أول كتاب الإكراه، حتى روى عن عمر ﷺ قال: أربع مبهمات مقفلات، ليس فيهن رد يد: النكاح، والطلاق، والعتاق، والصدقة. وانظره في فتح القدير لابن الهمام (٤٩٧ / ٧) وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٢٥١ / ١٥).

ورواه سعيد بن منصور في سننه (١٦٠٨) قال: حدثنا حفص بن ميسرة الصنعاني قال: [حدثنا] مسلم بن أبي مريم، عن سعيد بن المسيب قال: قال مروان على منبر النبي ﷺ: أربع ليس فيهن رديداً إلا الوفاء: الطلاق، والعتاق، والنكاح، والنذور. وانظر الأرقام (١٦٠٧ و ١٦٠٩ و ١٦١٠).

ورواه البيهقي (٩ / ٢) من طريق ابن بكير، حدثنا مالك، عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول: ثلاثٌ ليس فيهنَّ لعبٌ: النكاح، والطلاق، والعتق.

(٢) رواه الإمام أحمد (٢٧٦ / ٦) والبخاري في التاريخ الكبير (١ / ١٧١ - ١٧٢) وابن أبي شيبة (٤٩ / ٥) (١٨٠٣٨) وأبو داود (٢١٩٣) وابن ماجه (٢٠٤٦) وأبو يعلى (٤٤٤٤ و ٤٥٧٠) والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٦٥٥) والدارقطني (٣٦ / ٤) والحاكم (١٩٨ / ٢) والبيهقي في السنن (٣٥٥ / ٧ و ٦١ / ١٠) ومعرفة السنن والآثار (١٤٨٠٩) من طرق عن محمد بن إسحاق، عن ثور بن يزيد الكلاعي، عن محمد ابن عبيد بن أبي صالح المكي [ضعيف] قال: حججت مع عدي بن عدي الكندي، فبعثني إلى صفية بنت شيبة بن عثمان صاحب الكعبة أسألها عن أشياء سمعتها من عائشة زوج النبي ﷺ.

وقال ابن أبي حاتم في علل الحديث (١٢٩٢): سألت أبي عن حديث رواه محمد ابن إسحاق، عن ثور بن زيد [كذا في المطبوع] الديلي، عن محمد بن عبيد، عن صفية بنت شيبة، عن عائشة، عن النبي ﷺ، أنه قال: «لا طلاق ولا عتاق في غلاق». ورواه عطاء بن خالد قال: حدثني محمد بن عبيد، عن عطاء، عن عائشة، عن النبي ﷺ. قلت: أيهما الصحيح؟ قال: حديث صفية أشبه. قيل لأبي: ما معنى =

وَلَا عِتَاقَ فِي إِغْلَاقٍ^(١).

واختلف في معناه اختلافاً لا يقوم معه حجة فيما نحن فيه.

وما رواه ابن ماجه^(٢)، عن ابن عباس: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنِّ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ».

قال ابن أبي حاتم^(٣): قال أبي^(٤): هذه الأحاديث منكرة، كأنها موضوعة، ولا يصحُّ هذا الحديث، ولا يثبت إسناده.

وكذا ما رواه ابن عدي^(٥)، من حديث أبي بكر، قال رسول الله ﷺ:

= قول النبي ﷺ: «لا طلاق ولا عتاق في غلاقٍ»؟ قال: يعني: في استكراه. و(١٣٠٠): سألت أبي عن حديث رواه عطاء بن خالد، عن أبي صفوان، عن محمد بن عبيد، عن عطاء بن أبي رباح، عن عائشة، عن النبي ﷺ قال: «لا طلاق ولا عتاق في غلاقٍ». قال أبي: روى هذا الحديث محمد بن إسحاق، عن ثور بن زيد [كذا في المطبوع]، عن محمد بن عبيد يعني: ابن أبي صالح، عن صفية بنت شيبة، عن عائشة، عن النبي ﷺ. قلت لأبي: أيهما أشبه؟ قال: أبو صفوان وابن إسحاق جميعاً ضعيفين. قلت لأبي: ما معنى غلاقٍ؟ قال: الإكراه.

(١) أي: في إكراه؛ لأن المكره مغلق عليه في أمره ومضيق عليه في تصرفه، كما يغلَق الباب على أحد. وقال أبو داود بعد إيراد الحديث: الغلاق أظنه في الغضب.

(٢) رواه ابن ماجه (٢٠٤٥) والطبراني في الأوسط (٨٢٧٣).

وبلفظ مقارب: رواه ابن حبان (٧٢١٩) والدارقطني (١٧٠ / ٤) والطبراني في الكبير (١١٢٧٤) والصغير (٧٦٥) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٩٥ / ٣).

(٣) في علل الحديث (٤٣١ / ١) رقم (١٢٩٦).

(٤) تحرف في المخطوط إلى: (أن).

(٥) الكامل في الضعفاء (١٥٠ / ٢) ولفظه: «رفع الله عن هذه الأمة ثلاثاً: الخطأ، والنسيان، والأمر يكرهون عليه».

«رَفَعَ اللهُ عَنْ هَذِهِ الْأُمَّةِ ثَلَاثًا: الْخَطَأُ [١/٧٣] وَالنِّسْيَانُ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ».

في سنده: جعفر بن جسر^(١) بن فرقد، عن أبيه. وفي أبيه مقال.

والمرفوع الحكم الأخروي، ألا ترى: أن الحكم الدنيوي لم يرفع في قبل الخطأ، وجعل ذلك فيما يكون بالنسيان تخصيصاً بلا مخصص، فتمّ أمر هذا الحكم من جميع الوجوه، إلا أن لي فيه إشكالاً لم أسبق إليه، وهو: أنهم قد اعترفوا بوقوع حرمة الاستمتاع بمجرد اللعان قبل تفريق حكم الحاكم.

قال في الهداية: فإذا التعناً لا تقع الفرقة حتى يفرق الحاكم بينهما.

وقال زفر: يقع بتلاعنها؛ لأنه يثبت الحرمة المؤبدة بالحديث.

ولنا: أن ثبوت الحرمة يفوت الإمساك بالمعروف، فلزمه التسريح

بالإحسان، فإذا امتنع، ناب القاضي منابه دفعاً للظلم عنها.

والحديث المشار إليه، هو قوله ﷺ: «الْمُتْلَاعِنَانِ لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا»^(٢).

قال في النهاية^(٣) والغاية: قوله: فإذا التعناً لا تقع الفرقة حتى يفرق

الحاكم بينهما.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (حسن).

(٢) في مسند أبي حنيفة رقم (٢٠٣): أخبرنا محمد بن المظفر إجازة، حدثنا أحمد بن علي بن شعيب، حدثنا أحمد بن عبدالله اللجلاج، حدثنا إبراهيم بن الجراح، عن أبي يوسف، عن أبي حنيفة، عن علقمة بن مرثد، عن سعيد بن المسيب، عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «المتلاعنان لا يجتمعان أبداً».

(٣) النهاية شرح الهداية، للإمام حسام الدين، حسين بن علي، المعروف بالصغناقي الحنفي، المتوفى سنة ٧١٠هـ، وهو أول من شرحه، فرغ منه في شهر ربيع الأول سنة ٧٠٠هـ. كشف الظنون (٢/٢٠٢٢).

يفيد: أنه لو مات أحدهما بعد الفراغ من التلاعن قبل تفريق الحاكم توارثا.

وقال زفر: تقع الفرقة بتلاعنهما؛ لأنه يثبت الحرمة المؤبدة بالحديث؛ يعني: قوله ﷺ: «الْمُتْلَاعَانِ لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا».

ففي الاجتماع بعد التلاعن، قبل تفريق الحاكم متوارثان، وهو تنصيصٌ على وقوع الفرقة بينهما بالتلاعن.

ولنا قوله تعالى: ﴿فَأَمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَانٍ﴾ [البقرة: ٢٢٩].

ووجه الاستدلال: أن ثبوت الحرمة تفوت الإمساك بالمعروف، فيلزمه التسريح بالإحسان. فإذا امتنع ناب القاضي منابه، منعاً للظلم.

وقال في الغاية: قال في الذخيرة: وحكمه حرمة الاستمتاع إذا فرغا من اللعان من غير حكم القاضي حتى أن بعد التلاعن لا يحل لأحدهما الاستمتاع بالآخر. والحرمة بقوله ﷺ: «الْمُتْلَاعَانِ لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا».

وفي إباحة الاستمتاع اجتماعهما فيحرم.

وقال في الاختيار: ولأن حرمة الاستمتاع تثبت باللعان. إن الغضب واللعن ترك بأحدهما بيقين، وأثره بطلاق النعمة، وحل الاستمتاع نعمة، والزوجية نعمة، وحل الاستمتاع أقلهما، فيحرم. وهذه الحرمة [٧٣/ب] جاءت من قبله؛ لأنها بسبب قذفه فقد فوت عليها الإمساك بالمعروف، فيجب عليه التسريح بالإحسان، فإذا لم يسرحها وهو قادرٌ عليه، كان ظالماً فينوب القاضي منابه دفعاً للظلم.

وقال في الكافي: وعند زفر: تقع الفرقة بينهما، بلعانهما لقوله ﷺ:

«الْمُتْلَاعِنَانَ لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا». فنفي الاجتماع بعد التلاعن تنصيصٌ على وقوع الفرقة بينهما.

ولنا: أنه لما ثبت حرمة الاستمتاع بينهما فات الإمساك بالمعروف. ومن لا يمسك امرأته بالمعروف لا تقع الفرقة بنفس الامتناع عن الإمساك بالمعروف بل يجب عليه أن يسرِّح، فإذا لم يسرِّح ناب القاضي منابه في التسريح؛ لأنه نُصِبَ لدفع الظلم.

وقال في شرح المنظومة: وقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «الْمُتْلَاعِنَانَ لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا». محمولٌ على بيان حرمة الاستمتاع دون وقوع الفرقة عملاً بالحديث كأحد الزوجين المجوسيين إذا أسلم ثبتت حرمة الاستمتاع في الحال، ولا تقع الفرقة ما لم يطلقها أو يفرق القاضي بينهما. وحين اعترفوا بثبوت الحرمة قبل التفريق بطل تمسكهم بالحديث في أن القضاء يثبت الحرمة، وإذا بطل تمسكهم بهذا الحديث، يقال: ما ذكره في مقابلة الحديث الصحيح، إذ الموقوف لا يعارض المرفوع، وتجديد النكاح احتياطي لا لزومي، فجاز أن يولهم الإمام ما تولوا، ولو نفذ الحكم ظاهراً وباطناً، أو ثبت عقد مفيد للحل اقتضاءً، صارَ كأنَّ الشارع أثبته، لم يكن قطعة من النار.

وقولكم: إنه خاص بالأحكام المرسلة.

قلنا: كان ذلك للجمع والتوفيق بينه وبين أحاديث اللعان.

أما إذا بطل تمسككم بأحاديث اللعان بقي عموم الأحاديث في جميع الحقوق على ما كان عليه.

وقولكم: إنه ورد في الميراث إلخ.

قلنا: العبرة لعموم اللفظ وإطلاقه لا لخصوص السبب وحله بالخروج

عن التقليد والنظر في الأدلة على وجه التحقيق، وذلك: جعل القول بالحرمة المذكورة مذهب محمد بن الحسن.

فإنه ذكر في النسفي عنه، فأحلّه.

قال ذلك على أصله من أن القضاء [٧٤/١] لا يحل ولا يحرم. وإن كانت الفرقة تتوقف عليه كما تقدم.

وإن أبا حنيفة لا يقوله.

ومن تأمل قول أبي حنيفة في باب الرجوع عن الشهادة من كتاب الأصل، علم أنه إنما يضيف الحل والحرمة للقضاء. وهو صريح عبارة الطحاوي، وقد نسب ذلك إلى أبي حنيفة - رحمه الله - ففي الكلام على ادعاء أن دليل الحرمة. الحديث المذكور.

فنقول: لا سبيل إلى الثلاثة إلى القول بنفي الاجتماع الحكمي مطلقاً بعد التلاعن.

قيل: الحكم لقولهم ببقاء الزوجية حتى اتفقوا على جوازظهاره^(١)...^(٢) وطلاقه وجريان التوارث بعد اللعان قبل الحكم للأحاديث الدالة على بقاء الزوجية. والحلّ حكم من أحكام الزوجية مطلقاً، فينفي بنفيها حتى يقوم دليل على بقائها بدونه.

وما ذكروا من الحديث مقتضاه نفي الاجتماع مطلقاً، ولم يعملوا به. فإن قيل في إثبات الحرمة المذكورة، عمل به من وجه. قلنا في حمله على

(١) في المخطوط: (طهارة).

(٢) يوجد في المخطوط فراغ بمقدار كلمتين.

بيان حكم البقاء عمل به من كل وجهٍ . كيف وقد روي كذلك .

فأخرجه الدارقطني^(١)، عن [ابن] عمر بن الخطاب قال : قال رسول الله ﷺ :
«الْمُتْلَاعِنَانِ إِذَا تَفَرَّقَا لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا» . وإسناده لا بأس به .

والعائب باللعان : أسباب المودة وحسن العشرة . وحيثُ يفوت الإمساك
بالمعروف . فينوب القاضي منابه في التسريح بالإحسان ، وإن لم تثبت حرمة
قبل ذلك .

هذا ما سنح في هذا المقام . والله ولي التوفيق . والحمد لله وحده .



(١) رواه الدارقطني (٣ / ٢٧٦) قال : حدثنا محمد بن أحمد بن الحسن ، حدثنا محمد
ابن عثمان ، حدثنا فروة بن أبي المغراء ، حدثنا أبو معاوية ، عن محمد بن زيد ،
عن سعيد بن جبير ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ قال : «المتلاعنان إذا تفرقا
لا يجتمعان أبداً» .

مَجْمُوعَةُ رِسَائِلِهَا

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(١٨)

[رِسَالَةٌ فِي]

مَا يُقْضَى مِنَ الْقَضَاءِ

تَأَلِيفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْحَنْفِيِّ

المولود سنة ٥٨٠٩هـ والمتوفى سنة ٥٨٧٩هـ

رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى

[رِسَالَةٌ فِي]
مَا يَنْقُضُ مِنَ الْقَضَاءِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا محمد، وآله وصحبه

أجمعين، وبعد:

فإن الفقير إلى رحمة ربه الغني قاسم الحنفي يقول:

قد أدّى نظر شيخنا العلامة كمال الدين فيما كتبه على الهداية إلى أنه لا ينقض حكم الحاكم لاقتضائه على ما اقتصر عليه البعض في الكلام من المسائل ببسط الكلام يظهر المرام.

فأقول: قال في البدائع^(١) في شروط القضاء:

منها: أن يكون بحق، وهو الثابت عند الله من حكم الحادثة:

إمّا قطعاً؛ بأن قام عليه دليل^(٢) قطعي، وهو النصّ المفسّر من الكتاب

[الكريم]، أو الخبر المتواتر أو المشهور أو الإجماع^(٣).

وإمّا ظاهراً؛ بأن قام عليه دليل ظاهراً، يوجب علم غالب [٧٤/ب] الرأى،

وأكثر الظنّ،

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١٤ / ٤١٤). وانظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق

(١٧ / ٣٠٣).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (دليلي).

(٣) في البدائع: (المشهور والمتواتر والإجماع).

من^(١) ظواهر الكتاب [الكريم] والخبر المتواتر والمشهور، وبخبر الواحد، والقياس الشرعي، وذلك في المسائل الاجتهادية التي اختلف فيها الفقهاء - [رحمهم الله] -^(٢) أو التي لا رواية في جوابها عن السلف، بأن لم تكن واقعةً. انتهى.

ولما كان هذا شأن عامة الأحكام، وخلافه نادرًا، أطلق الإمام أبو حنيفة القول بالإمضاء بناءً على الأعم الأغلب.

فقال في رواية الجامع الصغير^(٣): محمد، عن يعقوب، عن أبي حنيفة قال: ما اختلف فيه الفقهاء يقضي بها قاضٍ، ثم جاء قاضٍ آخر أمضاه. ويدل على أنه أراد ما هو الحق في نظره، لا كل ما يقضي به القاضي.

قوله: في جميع كلام الإمام: وإذا رفع قضاء قاضي بعد موته أو عزله إلى قاضٍ آخر يرى خلاف رأيه، فإن كان يختلف فيه الفقهاء أمضاه، وإن كان خطأ لا يختلف فيه الفقهاء أبطله.

ثم جاء من جمع بين الأصل وما فيه الاستثناء وهو صاحب الهداية. فقال: وإذا رفع إلى القاضي حكم حاكم أمضاه إلا أن يخالف الكتاب أو السنة أو الإجماع بأن يكون قولاً لا دليلاً عليه.

وفي الجامع الصغير^(٤): وما اختلف فيه الفقهاء فقضى به القاضي، ثم جاء قاضٍ آخر يرى غير ذلك أمضاه. انتهى.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (وهو).

(٢) أقحم في المخطوط: (أو التي اختلف فيها الفقهاء).

(٣) (٣٩٩ / ١).

(٤) الجامع الصغير (٣٩٩ / ١).

قلت: لم يقع في رواية الجامع الصغير: يرى غير ذلك^(١). وإنما وقع هذا في روايتي لمختصر الحاكم بلفظ: يرى خلافه.

ووقع في بعض نسخ القدوري: أو يكون قولاً لا دليل عليه.

وقال في شرحه المسمى بالجواهر: فإن قيل: لا فائدة فيه؛ لأنه يفهم من قوله: أو الإجماع. وأجاب بأنّ قوله: لا دليل عليه أعمّ. لأنه يمكن أن يكون القول ليس فيه نصّ. ويحكى عليه الإجماع، لكنه يدلّ عليه القياس الصحيح. ويكون هذا القول لا يدلّ القياس على صحته. فيكون مخالفاً للقاضي. كما قيل في المعتوه. رد خاطرٍ حين وقت.

قلت: عربية في خاطرتي، هكذا كان.

وفي لغتهم: تقديم وتأخير.

فتقديره [١/٧٥]: كان هكذا في خاطري.

وهذا أراد أبو العباس بن إدريس في بيان سبب نقض الحكم بقوله: ومتى لم يكن هنا معارضٌ بل عدم بالكلية، بأن يكون الاجتهاد متوهماً، وليس بواقعٍ في نفس الأمر. والله أعلم.

قال شيخنا^(٢): قالوا: إنّما أعاده - يعني: لفظ الجامع -؛ لأنّ في عبارة

الجامع فائدتين ليستا في القدوريّ:

(١) بل نقلها ابن الهمام في فتح القدير كما هي عن الجامع الصغير (١٦ / ٤١٥ و ٤١٦) وصاحب العناية شرح الهداية (١٠ / ٢٧٦ و ٢٧٧) وصاحب تبين الحقائق شرح كثر الدقائق (١٢ / ١٠٦) والبحر الرائق شرح كثر الدقائق (١٧ / ٤٧٠ و ٤٧٨) ورد المحتار (٢١ / ٤١٠).

(٢) يعني ابن الهمام في فتح القدير (١٦ / ٤١٦ - ٤١٧).

إحداهما: تقييده بالفقهاء، أفاد أنه لو لم يكن عالماً بالخلاف لا ينفذ.

وقال شمس الأئمة: وهو ظاهر المذهب، لا ينفذ على قول الأكثر.

[والثانية: التقييد بكون القاضي يرى غير ذلك، فإن القدوري لم يتعرّض لهذا فيحتمل أن يكون مراده أنه إذا كان رأيه في ذلك موافقاً لحكم الأوّل أمضاه، وإن كان مخالفاً له لا يمضيه، فأبانت رواية الجامع أن الإمضاء عامٌ فيما سوى المستثنيات سواءً كان ذلك مخالفاً لرأيه أو موافقاً: يعني بالطّريق الأولى^(١)، ولا يخفى أنه لا دلالة في عبارة الجامع [على] كونه عالماً بالخلاف، وإنما مفاده أن ما اختلف فيه الفقهاء في نفس الأمر فقضى القاضي بذلك الذي اختلف فيه عالماً بأنه مختلفٌ فيه، أو غير عالمٍ، فإنه أعمُّ من كونه عالماً، ثم جاء قاضٍ [آخر] يرى خلاف ذلك الذي حكم به هذا أمضاه فربّما يفيد أن الثاني عالمٌ بالخلاف، وليس الكلام فيه فإن هذا يرى اختلاف ذلك الذي حكم به، فإن هذا هو المنفَّذ، والكلام في القاضي الأوّل الذي ينفَّذ هذا الآخر حكمه، وليس فيه دليلٌ على أنه كان عالماً بالخلاف بطريقٍ [من طرق الدلالة].

نعم في الجامع التّنصيص على أنه ينفّذه وإن كان خلاف رأيه، وكلام القدوري^(٢) يفيد أيضاً، فإنه قال: إذا رفع إليه حكم الحاكم أمضاه، وهو أعمُّ ينتظم ما إذا كان موافقاً لرأيه أو مخالفاً، وإنما^(٣) في الجامع الصّغير النّصويّة^(٤) عليه إذا كان مخالفاً. انتهى.

(١) ما بين معكوفتين: من فتح القدير.

(٢) ما بين معكوفتين: من فتح القدير.

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (قائماً).

(٤) في المخطوط: (المنصوص).

قلت: هذا صحيحٌ وهو بناء على ما وقع لصاحب الهداية من لفظ الجامع، لكن ما ذكر من الفائدة وهي أن القاضي إن لم يكن عالماً بالخلاف لا ينفذ قضاؤه. غير ظاهر الوجه. ومشكلاً على الموجودين من قضاة العصر حتى أدى إلى كذب المسجلين، واستعمل ظاهره بعض القضاة في ما له فيه غرضٌ. فقال: قد قالوا: إن القاضي إذا قصد المتفق عليه فوافق قضاءه المختلف فيه لا ينفذ، وإذا شاء قال في رواية: ينفذ فقرأت في كتاب مشتري بستان بقم الجوز. كان قد وقفه زين الدين الأستاذار^(١) في حال أمر به، ثم صودر فأقر بدين لبيت المال، وأراد بيعه، وشهد عليه فلان القاضي أنه حال حكمه بالوقف كان يظن المتفق عليه. وهو: أن هذا وقف موسرٍ ليس عليه دين [٧٥/ب]، ثم تبين أنه وقع في المختلف، وهو: أنه وقف مديون فلم ينفذ حكمه... إلخ.

وعندما أراده أن يرجع ابنة محمد بن إينال إلى زوجها أحمد بن أزدمر^(٢)، وكان طلقها طلقتين صريحتين وخالها مرة. وحكم القاضي نور الدين البرقي بالحرمة الغليظة.

قالوا: ظن المتفق عليه، وهو: أنه طلقها ثلاثاً، ولم يعلم بالخلع. فوقع في المختلف، وهو: أن إحداهما خلع، وهو فسخٌ عند أحمد، وهم لذلك في خبط عشواء، لا يعلمون مبنى المسألة.

وسؤال الأصحاب: أن القاضي المجتهد إذا قضى في فصل مجتهد فيه

(١) انظر المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي (١/٣١٦ و٣٧).

(٢) قال ابن حجر في إنباء الغمر بأبناء العمر (١/٣٦): أحمد بن أزدمر الجمالي، أحد أمراء طرابلس، كان ذا كرم ومروءة، وهو ابن أخي العلائي، أسمعته عم أبيه صلاح الدين العلائي على فاطمة بنت العز مشيخة أبي مسهر، ومات في ذي القعدة.

في نفس الأمر ولكنه لم يعلم أنه مجتهد فيه، وإنما قصد على وجه الإجماع، فوافق قضاؤه خلاف رأيه المعروف. هل ينفذ قضاؤه ويكون هذا بمنزل تبدل رأيه حتى لا يبطله أم لا؟.

فدلّ فرع من فروع الكتاب على النفاذ، فجعل رواية.

ودلت فروعٌ آخر على عدم النفاذ. وهذا كما ترى ليس بما نحن فيه، فإنّ كلامنا في هذه القضايا في قضاء مقلدٍ قضى بقول إمامه من غير علم بما حدث في المسألة، مما فيه خلافٌ. وهذا نافذٌ بالاتفاق. وجعلهُ من ذلك الباب غلط فاحش، وإنما أتلو عليك عبارات العلماء لتعلم حقيقة ما قلت.

فأقول:

قال الإمام ظهير الدين: وإن قضى القاضي في فصل مجتهدٍ فيه وهو لا يعلم أنه مجتهدٌ فيه، وإنما قصد القضاء على وجه الإجماع. هل ينفذ قضاؤه؟. ذكر في كتاب الإكراه: أنه ينفذ. وذكر في الرجوع عن الشهادات: أنه لو قضى بشهادة المحدودين في قذفٍ وهو لا يعلم أنّهما محدودانٍ في قذفٍ، ثم علم، يردّ القضاء، ويأخذ المال من المقضي له.

وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرح الرجوع عن الشهادات^(١): أنه إنما ينفذ إذا صدر عن اجتهادٍ. وأمّا إذا لم يكن عن اجتهادٍ فلا ينفذ.

وذكر الخصّاف: أنه ينفذ على كلّ حالٍ. انتهى فيما ذكره في الإكراه.

وهو قوله في باب اللعان: يقضي به القاضي، ثم تبين أنه كان باطلاً. وإذا ادّعت امرأة على زوجها قذفاً، وجحده الزوج، فأقامت البيّنة عليه بذلك.

وذكرا في السر والعلانية وأمر [١/٧٦] القاضي الزوج أن يلاعنها، فأبى أن يفعل وقال: لم أقذفها وشهدوا عليه بالزور. فإنَّ القاضي يجبره على اللعان ويحبسه حتى يلاعن أو يهدده بالحبس حتى يلاعن. فقال: أشهد بالله أنني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا، ثم شهدت المرأة أيضاً كما عليها. وفرق القاضي بينهما، ثم أطلع القاضي على الشهود عبيداً أو محدودين في القذف، أو بطلت شهادتهم بوجهٍ من الوجوه. فإنَّ القاضي يبطل اللعان الذي بينهما ويردُّ المرأة إليه؛ لأنَّ إقراره عليها بالزنا في اللعان كان بإكراهٍ من القاضي. ولو لم يحبسه القاضي حتى يلاعنَ ولم يهدده بحبسٍ. ولكن قال له: قد شهدوا عليك بالقذف فقضيت عليك باللعان فالتعین^(١) ولم يزد على ذلك، والتعَنَ كما وصفته. وفرق القاضي بينهما، ثم تبين: أن الشهود كانوا عبيداً، فأبطل شهادتهم، فإنه يمضي اللعان والفرقة بينهما؛ لأنه أقر بالقذف بغير إكراهٍ. انتهى.

قلت: قال شمس الأئمة: الفتوى على عدم النفاذ. وأشار إلى أن هذا غير ظاهر المذهب. والله أعلم.

وما ذكره في الرجوع عن الشهادة ذاك هو قوله في آخر أبوابها:
وإذا شهد محدودان في قذف^(٢) شهادةً ولم يعلم بذلك القاضي حتى [قضى] بشهادتهما، ثم علمَ بذلك وليس من رأيه إمضاؤه، فإنه يرد القضاء ويرتجع^(٣) المال من المقضي له.

(١) في المخطوط: فالتعنت.

(٢) في المبسوط: (بقذف).

(٣) في المبسوط: (ويأخذ).

وكذلك لو علم أنهما عبدان أو كافران [أو أعميان] ردّ القضاء وأخذ المال من المقضي له في ذلك كله^(١).

قلت: قال شمس الأئمة السرخسي: إن هذا هو ظاهر المذهب، والفتوى عليه. والله أعلم.

وقال الصّدر حسام الدين في فتاواه: إذا قضى في فصلٍ مجتهدٍ فيه، وهو لا يعلم بذلك، لا ينفذ؛ فإنّه ذكر في السّير الكبير: رجلٌ مات وله مدبّرون حتّى عتقوا، ثم جاء رجلٌ وأثبت ديناً على الميت، فباعهم القاضي على ظنّ أنّهم عبيدٌ، وقضى بجوازه، ثم ظهر أنّهم مدبّرون، كان قضاؤه بذلك باطلاً^(٢).

قال^(٣): والاستدلال بمسألة السير لا يستقيم؛ لأنّ عدم النفاذ ما كان لعدم العلم بكون الفصل مجتهداً [فيه]، وإنما كان؛ لأنّ البيع صادف الأحرار؛ لأنّهم عتقوا بموته، أكثر ما في الباب أنه يجب [٧٦/ب] عليهم السعاية، لكن ذلك لا يمنع وقوع العتق.

قال مولانا: وفي الطعن كلامٌ، فإنّ المذكور في باب من العبد الذي يرجع إلى أهله في السير الكبير^(٤): من مات وله رقيق، وعليه دين كثير، فباع القاضي رقيقه، وقضى دينه، ثم قامت البيّنة لبعضهم: أنّ مولاة كان دبّره، فإنّ بيع القاضي فيه يكون باطلاً، ولو كان القاضي عالماً بتدبيره، واجتهد وأبطل تدبيره

(١) المبسوط (٦/٣٩٠).

(٢) مرّ في هذا المجموع.

(٣) أي: حسام الدين الشهيد.

(٤) مرّ في هذا المجموع.

لكونه^(١) وصيةً وباعه في الدين، ثم ولي قاضٍ آخر يرى ذلك خطأً، فإنه ينفذ قضاءً الأوَّل. وإن كان الثاني لا يعلم: أن الأوَّل فعله عن اجتهادٍ، أو لأنه لم يعلم حقيقة الحال، فإنه ينفذ قضاؤه أيضاً؛ لأنَّ تحسين الظنِّ بالقاضي واجبٌ، وقضاؤه محمولٌ على الصَّحة ما أمكنَ، فيحمل على أنه قضى بعد العلم عن اجتهادٍ، فقد نصَّ على: أن امتناع النفاذ بعد العلم وبعد القضاء عند العلم أو احتمال العلم، دلَّ على أن الاستدلال صحيح. والله أعلم.

قلت: فعن هذا قال شمس الأئمة: إنه إنما ينفذ إذا صدر عن اجتهادٍ، أمَّا إذا لم يكن يصدر عن اجتهادٍ لا ينفذ، كما قدمته عنه. والله أعلم.

ومن الغباوة: جعل هذا في نواب الحكم في هذا الزمان.

رجعنا إلى ما في شرح الهداية.

قال شيخنا^(٢): قوله: إلا أن يخالف... إلخ. حاصله: بيان شرط جواز الاجتهاد، ومنه يعلم كون المحلِّ مجتهداً فيه حتَّى تجوز^(٣) مخالفته أو لا، فشرط^(٤) حلِّ الاجتهاد: أن لا يكون مخالفاً للكتاب أو السنَّة - يعني: المشهورة - مثل: «الْبَيْتَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»^(٥).

(١) في المخطوط: (لأنه).

(٢) يعني: ابن الهمام في فتح القدير (١٦ / ٤١٧).

(٣) في المخطوط: (يجوز).

(٤) في المخطوط: (شرط).

(٥) رواه الترمذي (١٣٤١) عن عبدالله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه. وقال الترمذي: هذا حديث في إسناده مقال، ومحمد بن عبيدالله العرزمي يضعف في الحديث من قبل حفظه، ضعفه ابن المبارك وغيره.

قلت: لم يذكر. وإنما ذكر لبيان سبب بعض الحكم ومحله. فاللائق الحمل على هذا.

ولهذا: قال الإمام الخصّاف: قالوا: سعى للقاضي أن ينفذ قضايا القضاة التي ترفع إليه، ويحكم بها، إلا أن تكون القضية جوازاً أو يكون على خلاف الكتاب أو السنة أو خلاف إجماع الأمة، فإن كان هذا فلا ينفذها، ولا يحكم بها، وكذلك إن كان القاضي الذي قضى بهذه القضية فاسقاً في نفسه أو محدوداً في قذف أو من لا يجوز شهادته لو شهد. فإنّ قضية هذا إذا رفعت إلى هذا القاضي لا ينبغي له أن [٧٧/أ] ينفذها ولا يحكم بها.

وقال في آخر الباب: وكل ما قضى به قاضٍ مما يخالف فيه الكتاب والسنة فرفع إلى قاضٍ آخر يرى خلاف ذلك، فإنه ينفذه ويحكم به، وإن كان خلاف الكتاب والسنة أبطله. ليس ينفذ قضاء قاضٍ خالف الكتاب والسنة بحديثٍ شاذٍّ أو خاصٍّ حتى يأتي به العامة، فإذا كان معروفاً في أيدي العامة، عن رسول الله ﷺ، فهو ناسخٌ بقول الله تعالى: ﴿وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ﴾ [الحشر: ٧]. وإن يرى بعده شيء. فالتنزيل ناسخٌ. فالآخر من هذين الأمرين ناسخٌ للأول. انتهى.

فاستفدنا منه: أن ما فيه معارضٌ ظاهر رجحانه. فالمرجوح ينقض. وإليه أشار أبو العباس بن إدريس في سبب النقض فقال: أو يكون ثم معارضٌ مرجوح في حديث مضطرب الإسناد ونحوه، فإنه لا يفند به، وينقض ذلك الحكم لوقوعه على خلاف العارض الراجح. انتهى.

قلت: وقوله: وكذلك إذا كان القاضي فاسقاً، هو اختياره واختيار الطحاوي أيضاً؛ لأنّ عندهما: الفاسق لا يصير قاضياً، فلا ينفذ قضاؤه، وعامة

المشايع: على أن الفاسق يصلح أن يكون قاضياً، فإذا قضى ينفذ قضاؤه، لكن لقاضي آخر أن يبطله إذا رأى ذلك حسناً. ولو أبطله قاضي آخر ثم رفع إلى ثالث ليس للثالث أن ينفذه.

قال شيخنا^(١): فلو قضى بشاهدٍ ويمينٍ لا ينفذ، ويتوقف على إمضاء قاضي آخر. ذكره في أفضية الجامع، وفي بعض المواضع ينفذ مطلقاً.

قلت: قال الخصاف: ولو أن قاضياً قضى بشاهدٍ ويمينٍ، فإن هذا مما لا ينبغي لهذا القاضي أن ينفذه من قبل أن الشاهد واليمين خلاف القرآن. وقال في الينابيع: قال محمد: أفسخ^(٢) حكم الحاكم بشاهدٍ ويمينٍ. وقال أبو يوسف: لا أفسخ ذلك.

وقول محمد أظهر. انتهى.

قال شيخنا^(٣): ثم يراد بالكتاب المجمع على مراده، أو ما يكون مدلولاً لفظه ولم^(٤) يثبت نسخه ولا تأويله بدليلٍ مجمعٍ عليه.

فالأول: مثل: ﴿حَرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] الآية، حتى لو [٧٧/ب] قضى قاضي بحلِّ أمِّ امرأته كان باطلاً لا ينفذ.

والثاني: مثل: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يَذْكُرْ أَسْمُهُ اللَّهُ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١٢١]، فلا ينفذ الحكم بحلِّ متروك التسمية عمداً، وهذا لا ينضب، فإنَّ النَّصَّ قد يكون

(١) ابن الهمام في فتح القدير (١٦ / ٤١٧).

(٢) في المخطوط: (الفسخ).

(٣) ابن الهمام في فتح القدير (١٦ / ٤١٧ - ٤١٨).

(٤) في المخطوط: (لم).

مؤوّلاً فيخرج عن ظاهره، فإذا منعناه يجب بأنّه مؤوّلٌ بالمذبح للأصنام^(١) أيام الجاهليّة، فيقع الخلاف في أنّه مؤوّلٌ أو ليس بمؤوّلٍ^(٢)، فلا يكون حكم أحد المتناظرين بأنّه غير مؤوّلٍ قاضياً على غيره بمنع^(٣) الاجتهاد فيه.

نعم، قد يترجّح أحد القولين على الآخر بثبوت دليل التّأويل، فيقع الاجتهاد في بعض أفراد هذا القسم أنّه ممّا يسوغ فيه الاجتهاد أو لا، ولذا نمنع نحن^(٤) نفاذ القضاء ببعض^(٥) الأشياء، ويجيزونه وبالعكس^(٦).

ولقد نقل الخلاف [في الحلّ] عندنا أيضاً، وإن كان كثير لم يحكوا الخلاف.

ففي الخلاصة في رابع جنسٍ من الفصل الرّابع من أدب القاضي [قال]: وأمّا القضاء بحلّ متروك التّسمية عمداً فجائزٌ عندنا^(٧)، وعند أبي يوسف لا يجوز. انتهى.

قلت: إما جاء عدم الانضباط من تغييره المراد بالكتاب. والذي يدل عليه عبارات الأصحاب: أنّه النّصُّ المفسر.

فالظاهر كما قدّمته في دليل الحق، وفي البدائع أيضاً. حتى لو قضى

(١) في فتح القدير: (للأنصاب).

(٢) في المخطوط: (مؤول).

(٣) في المخطوط: (يمنع).

(٤) في المخطوط: (وكذا يمنع عن).

(٥) في فتح القدير: (في بعض).

(٦) في المخطوط: (ويجزؤنه بالعكس).

(٧) في فتح القدير: (عندهما).

بما قال الدليل القطعي على خلافه لم يجز؛ لأنه قضى بالباطل قطعاً، وكذا لو قضى بالاجتهاد فيما فيه نصٌّ ظاهرٌ بخلافه من الكتاب أو السنة، لم يجز قضاؤه؛ لأنَّ القياس في مقابلة النص باطلٌ سواء كان النص قاطعاً أو ظاهراً، ولم لا يقولون: إنَّ كل ما فيه خلاف لظاهر نصٍّ لا يكون محلاً للاجتهاد فيما فيه نص بخلافه، إذ لولاه سوَّغ فيه الاجتهاد، وإنما يقولون ذلك فيما لم يختلف فيه الصحابة ومن معهم؛ لأنهم يرووه مخالفاً للإجماع، وما عداه. فيقال فيه: ما استفيد من عبارة الخصاف.

وصرح ابن إدريس: من أنه معارضٌ مرجوح، فلا يعتد به.

هذا حاصل معاني عباراتي. والله أعلم.

وما نقل في الخلاصة: منقولٌ في غيرها، لكن اعتمد في شرح المختلف

قول أبي يوسف. وجزم [٧٨/أ] به في الينايع. والله أعلم.

قال شيخنا^(١): ثم^(٢) قال المصنّف: المعتبرُ الاختلاف في الصّدر

الأوّل - يعني: أن يكون المحلُّ محلَّ اجتهادٍ - يتحقّق الخلاف فيه بين^(٣)

الصّحابة. وقد يحتمل بعض العبارات ضمَّ التّابعين. انتهى.

قلت: الظاهر: أنه عين في المعتبر هذا في كونه غير مخالفٍ للإجماع

كما سيأتي. وهذا إذا لم يبرهن على ذلك، وغير المخالف للإجماع، وإن كان

في محل الاجتهاد، ولكنه لم يذكره لذلك. وبتقدير ما ذكر الشيخ - رحمه

(١) ابن الهمام في فتح القدير (١٦ / ٤١٩).

(٢) في المخطوط: (لم).

(٣) في المخطوط: (من).

الله -: فالمراد: محل فيه ظاهر نص لا المحل مطلقاً، فإنه قد تقدم منه بيانه بقوله: ثم المجتهد فيه أن لا يكون مخالفاً لما ذكره. يعني: الكتاب والسنة والإجماع. ألا ترى إلى قول الخصاص: ولو أن قاضياً قضى بشاهدٍ ويمينٍ، أو يقبل بقسامةٍ أو بيعٍ أم ولدٍ، ثم رجع إلى قاضٍ آخرٍ، فإن هذا مما لا ينبغي لهذا القاضي أن ينفذه من قبل الشاهد واليمين، خلاف المقر^(١) وأم الولد ترك بيعها بما عليه جماعة من المسلمين.

وأما القسامة: فإنما هو قضاء بقوله: لم يختلف أصحاب رسول الله ﷺ في ذلك.

وقول الإمام أبي المعالي في شرح أدب القاضي: أما الأول، فلأن القضاء مخالفٌ الكتاب وهو قوله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُ وَأَشْهَدُ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. الآية.

شرح فصل القضاء بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، فكان الفصل من القضاء بشاهدٍ ويمينٍ مخالفاً للكتاب. والحديث فيه شاذ، لا يجوز العمل به على مخالفة كتاب الله تعالى، فلم يعتبر الخلاف فيه بيننا وبين الشافعي، وإنما اعتبر الخلاف بين المتقدمين، والمراد من المتقدمين الصحابة ومن تبعهم، وليس يقضي أحدٌ من المتقدمين بشاهدٍ ويمين الآخر. والثاني: الحكم وفعله مما لا يوجد به، فلا يكون هذا مجتهداً فيه.

وأما الثاني: وهو القتل بالقسامة. يريد به: أن القتل إذا وجد في محلةٍ وبينه وبين أحدٍ من أهل المحلة عداوةٌ ظاهرةٌ والعهد قريب [٧٨/ب] من حين

(١) في المخطوط: (المقران).

دخوله في المحلة إلى أن وجد قتيلاً، فعين ولي القتل من المحلة رجلين،
أنهما قتلاه، ويحلف على ذلك.

وعند مالك والشافعي في القديم: يقضي القاضي له بالقود.

وعندنا: لا. فإذا قضى به، ثم يرفع إلى آخر ينقضه؛ لأن هذا يخالف
الإجماع لهما، أن مالكا لم يكن موجوداً في الصحابة، فلا يكون قوله معتبراً.

والدليل عليه: أن أول من قضى بالقود في القسامة معاوية، فلم يكن
مختلفاً بين الصحابة، وكان القضاء مخالفاً لإجماع الأصحاب، فكان للثاني
أن ينقضه.

وقول صاحب المحيط^(١): قضايا القضاة التي ترفع إلى القاضي على
أربعة أوجه:

أما إن كان مخالفاً للكتاب أو السنة أو الإجماع.

أو كان في محل الاجتهاد.

(١) قال صاحب رد المحتار (١٨ / ١٦٩): مطلب قضايا القضاة على ثلاثة أقسام قال
في جامع الفصولين: قضايا القضاة على ثلاثة أقسام:
الأول: حكمه بخلاف نص وإجماع وهذا باطل، فكل من القضاة نقضه إذا رفع
إليه، وليس لأحد أن يجيزه.

الثاني: حكمه فيما اختلف فيه وهو ينفذ وليس لأحد نقضه.

والثالث: حكمه لشيء يتعين فيه الخلاف بعد الحكم فيه؛ أي: يكون الخلاف في
نفس الحكم، فقيل: نفذ. وقيل: توقف على إمضاء آخر، فلو أمضاه يصير كالقاضي
الثاني إذا حكم في مختلف فيه فليس للثاني نقضه، فلو أبطله الثاني بطل، وليس
لأحد أن يجيزه. اهـ.

أو كان في محلّ فيه قول مجهولٍ .

أو كان نفس القضية مختلفاً فيها، بأن كان مخالفاً للكتاب أو السنة أو الإجماع .

فالقاضي المرفوع إليه ينقضها، ولا ينفذها؛ لأنه متى خالف النص أو الإجماع كان باطلاً وضلالاً .

مثاله: ما لو أن قاضياً قضى بشاهدٍ ويمينٍ، أو بقتل بقسامة، ثم ساق مثله سواء . وكذا في الذخيرة وغيرها، فلم يذكر الأصحاب اعتبار اختلاف الصدر الأوّل إلا في هذا المحل . والله أعلم .

قال شيخنا^(١): وبناءً على اشتراط كون الخلاف في الصدر الأوّل من^(٢) كون المحلّ اجتهادياً .

قال بعضهم: إنّ للقاضي أن يبطل ما قضى به القاضي المالكيّ والشافعيّ برأيه، يعني: إنّما يلزم إذا كان قولُ مالكٍ أو الشافعيّ وافق قول بعض الصحابة أو التابعين المختلفين، فلا ينقض باعتبار أنّه مختلفٌ بين الصدر الأوّل لا باعتبار أنّه قول مالكٍ والشافعيّ، فلو لم يكن فيها قول الصدر الأوّل بل الخلاف مقتضبٌ فيها بين الإمامين للقاضي أن يبطله إذا خالف رأيه .

[وعندي]: أنّ هذا لا يعول عليه، فإن صحَّ أنّ مالكاً والشافعيّ وأبا حنيفةً مجتهدون، فلا شكّ في كون المحلّ اجتهادياً، وإلاّ فلا، ولا شكّ أنّهم أهلُ اجتهادٍ ورفعةٍ . انتهى .

(١) ابن الهمام في فتح القدير (١٦ / ٤١٩ - ٤٢٠) .

(٢) في فتح القدير: (في) .

قلت: يعني برأيه في مخالفة ظاهر نصٍّ لا مطلقاً كما بيته، وكما سيأتي عن بيان المراد في قول هذا [٧٩/أ] البعض المشار إليه. يعني: إنما يلزم إلخ.

قلت: ظاهر صنيعهم خلاف هذا. وهو: أنه إذا اختلفوا، فمال اجتهاد مجتهدٍ بعدهم^(١) إلى قول أحدهم، ففضى القاضي بذلك، ثم رفع قضاؤه إلى قاضي آخر يرى خلافه، ينفذه، وإن أفاد الشارح حكماً، ولم يختلفوا فيه، ثم اختلف من بعدهم، فمن مالٍ بظاهرٍ اعتبر قوله. ومن خالف لا يكون خلافه معتبراً إلى آخر التقدير. وهذا وإن كان مخالفاً للنص، ولكنهم يريدون أن يكون مخالفاً للإجماع أيضاً. كما صرح به في المحيط.

قال شيخنا: فلو لم يكن فيها قولُ الصِّدرِ الأوَّل، بل الخلافُ مُقتضِبٌ فيها بين الإمامين للقاضي^(٢) أن يبطله.

قلنا: هذا التزاماً منه لظاهر العبارة، لا أن أحداً صرح به كذلك. والله أعلم.

وقول القائل الذي أشار إليه شيخنا - رحمه الله - لم يكن تأويله إلا ما قال من قبله، وإن كان ظاهره ما قال شيخنا - رحمه الله - بيان أنه قال قوله. والمعتبر الاختلاف في الصدر الأول، يريد به الاختلاف الواقع في قرن الصحابة.

يتنفي به اختلاف مالكٍ والشافعي: أنه ليس لمعتبرٍ؛ لأنهما لم يكونا في زمن الصحابة، وقد مرَّ زيغانه قبل هذا. انتهى.

فإذا حمل على اختلافهما فيما فيه ظاهر نصٍّ بخلافه، ولم يختلف فيه

(١) تحرف في المخطوط إلى (بعضهم).

(٢) في المخطوط: (بالقاضي).

أهل الصِّدر الأوَّل رجع إلى ما قلنا. ويريد: أن هذا مراده قوله: وقد مرَّ بيانه قبل هذا. والذي مرَّ بيانه نحو ما قلنا عنه. والله أعلم.

قال شيخنا^(١): ولقد نرى في أثناء المسائل جعل المسألة اجتهاديَّةً، بخلافِ بين المشايخ حتَّى ينفذ القضاء بأحد القولين.

قلت: لأن ما اختلفوا فيه من مجال الاجتهاد لا أنه لا يحلّ إلا هو كما بيّناه مكرراً.

قال^(٢): وفي حيض - من منهاج الشريعة عن مالك - فيمن طلقها فمرَّ عليها ستَّة أشهرٍ لم تر دمًا فإنَّها تعتدُّ بعده^(٣) بثلاثة أشهرٍ، فإذا قضى بذلك قاضٍ ينبغي أن ينفذ؛ لأنَّه مجتهدٌ فيه، إلَّا أنَّه نقل مثله عن ابن عمر.

قلت: هذا غلطٌ على مالكٍ وابن عمر فيما قالوا: تتربص بعد الطلاق تسعة أشهرٍ، ثم تعتد بثلاثة أشهرٍ [٧٩/ب].

والمسألة في المنظومة: لو طلقت من طهرها، ممتد. فالأشهر التسعة مكث بعد. وبالمشهور بعدها تعتد.

وفي مجمع البحرين: وأمروا ممتدة الطهر بالأقراء لا بثلاثة أشهرٍ، تعد التسعة، فلو قضى القاضي بما في منهاج الشريعة لم ينفذ، فإن رفع إلى قاضٍ آخر، لم يبطله؛ لأنه خارجٌ عن أقوال العلماء. والله أعلم.

قال شيخنا^(٤): ثم ذكر في المتقى: أن العبرة في كون المحلِّ مجتهداً

(١) ابن الهمام في فتح القدير (١٦/٤٢٠).

(٢) ابن الهمام في فتح القدير (١٦/٤٢٠).

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (لم تلد ما فاتها بعده تعتد).

(٤) ابن الهمام في فتح القدير (١٦/٤٢٠ - ٤٢١).

فيه اشتباه الدليل لا حقيقة الخلاف .

ألا ترى أن القاضي إذا قضى بإبطال طلاق المكره نفذ؛ لأنه مجتهد فيه، لأنه موضع اشتباه الدليل إذ اعتبار^(١) الطلاق بسائر تصرفاته ينفي حكمه، وكذا لو قضى في حدٍّ أو قصاصٍ بشهادة رجلٍ وامرأتين، ثم رفع بعد ذلك إلى قاضٍ آخر يرى خلاف ذلك ينفذه، وليس طريق القضاء الأول كونه في مختلفٍ فيه، لأنه لا اختلاف فيه، وإنما طريقه أن القضاء الأول حصل في موضع اشتباه الدليل؛ لأن المرأة من أهل الشهادة، بظاهر^(٢) قوله تعالى: ﴿فَرَجُلٌ وَأَمْرَأَتَانِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، [يدلُّ على] جواز شهادتهنَّ مع الرجال مطلقاً، وإن وردت في المدينة؛ لأن العبرة لعموم اللفظ، ولم يرد نصٌّ قاطعٌ في إبطال شهادة النساء في هذه الصورة؛ ولو قضى بجواز نكاح بلا شهودٍ نفذ؛ لأن المسألة مختلفٌ فيها، فمالكٌ وعثمان البيهقي^(٣) يشترطان الإعلان لا الشهود، وقد اعتبر خلافهما؛ لأنَّ الموضوع موضع اشتباه الدليل، إذ اعتبار النكاح بسائر التصرفات يقتضي أن لا تشترط^(٤) الشهادة. انتهى.

قلت: حاصل هذا: أن سبب كون المحل مجتهداً فيه اشتباه الدليل القائم فيه، لا مجرد الاختلاف؛ لأنه يكون مجتهداً فيه مع الاختلاف وعدمه. فلما ثبت مع عدمه دلٌّ على أنه ليس نفس السبب وهو ظاهرٌ وليس فيه ما يدل على ما قررنا به معنى قولهم. والمعتبر: الاختلاف في الصدر الأول، ولا على

(١) في المخطوط: (اعتبر). والمثبت من فتح القدير.

(٢) في فتح القدير: (إذ ظاهر).

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (التيمي).

(٤) في المخطوط: (يشترط).

ما قرره هو؛ لأنه يكون على قوله شرطاً بمعنى العلامة، لا بمعنى العلة. والله أعلم.

قال شيخنا^(١): ولا يخفى أنه إذا كانت معارضة المعنى للدليل^(٢) السَّمْعِيَّ النَّصَّ، توجب^(٣) اشتباه الدليل، فيصير المحلُّ محلَّ اجتهادٍ ينفذ القضاء فيه، فكلُّ خلافٍ بين الشَّافعيِّ ومالكٍ أو بيننا [٨٠/أ] وبينهما أو أحدهم، محلُّ اشتباه الدليل، حيثنَّذِ إذ لا يخلو عن مثل ذلك، فلا يجوز نقضه من غير توقُّفٍ على كونه بين الصِّدر الأوَّل. انتهى.

قلت: معارضة المعنى وحده للدليل السَّمْعِيَّ النَّصَّ في هذه المسألة ممنوعة؛ لأنَّ فيها ظواهر نصوص. وهي قوله تعالى: ﴿فَأَنكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء: ٤]. من غير اشتراط شهادة. وفيها عمل صحابي، وهو ما روي عن ابن عمر: أنه زوّج بغير شهود، ثم خرج فأعلم. وفيها: قول تابعيٍّ كبير.

وهو ما روي عن الحسن البصري، مثل ابن عمر. ولو كان المعنى وحده، لكان من المتفق على أنه يجب إبطاله كما تقدم مكرهاً من أن محلَّ الاجتهاد ما لم يخالف السنة.

وقوله: القياس في مقابلة النص باطل إلخ. فتبين: أن هذا المصنف اقتصر على ما به يظهر محل الاشتباه لإتمام ما في المسألة وحيثنَّذِ ذهب على ما رتب

(١) ابن الهمام في فتح القدير (١٦ / ٤٢١).

(٢) في المخطوط: (الدليل).

(٣) في المخطوط: (يوجب).

على هذا الاشتباه، وأن ليس كل خلاف كذلك . والله أعلم .

قال شيخنا - رحمه الله -^(١): ولا [بأس] بذكر مواضع نصّ فيها أهل المذهب بعينها إذا قضى [القاضي] بالقصاص يحلف^(٢) [المدّعي]: أن فلاناً قتله . وهناك لوثٌ من عداوةٍ ظاهرةٍ كقول مالكٍ [لا ينفذ] لمخالفة السنّة المشهورة: «الْبَيْتَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»، مع^(٣) أن معه ظاهراً في^(٤) حديث محيصةٌ وحويصة^(٥).

قلت: تقدم عن صاحب المحيط وغيره: أنه مخالف الإجماع أيضاً . ولو قضى بحل المطلقة ثلاثاً لمجرد عقد الثاني بلا دخول لقول سعيد بن المسيب: لا ينفذ بذلك أيضاً . وهو حديث العسيلة^(٦).

وفي السير من الجامع الكبير^(٧): إذا قضى أن الكفار لا يملكون ما استولوا

(١) ابن الهمام في فتح القدير (١٦ / ٤٢١) .

(٢) في المخطوط: (بحلف) .

(٣) في المخطوط: (من) .

(٤) في المخطوط: (ظاهر من) .

(٥) وهما ابنا مسعود بن زيد . رواه مالك (١٦٣٠ و ١٦٣١) والدارمي (٢٣٥٣) وعبد الرزاق (١٨٢٥٨) والبخاري (٣٠٠٢ و ٦٧٦٩) ومسلم (١٦٦٩) وأبو داود (٤٥٢٠ و ٤٥٢١) و (٤٥٢٣) والترمذي (١٤٢٢) وابن ماجه (٢٦٧٧) والنسائي في الكبرى (٥٩٨٨) و ٦٠٠٨ و ٦٠٠٩ و ٦٠١٠ و ٦٩١٣ و ٦٩١٥ و ٦٩١٦ و ٦٩١٧ و ٦٩١٨ و ٦٩١٩ و ٦٩٢٠ و ٦٩٢١) وابن حبان (٦٠٠٩) وابن الجارود (٧٩٨ و ٧٩٩ و ٨٠٠) .

(٦) رواه البخاري (٤٩٦١) ومسلم (١٤٣٣) والنسائي في الكبرى (٥٦٠٠ و ٥٦٠٥) وغيرهم عن عائشة رضي الله عنها .

(٧) ذكره ابن الهمام في فتح القدير (١٦ / ٤٢١ - ٤٢٢) .

عليه لا ينفذ، لأنه لم يثبت في [ذلك] اختلاف الصحابة، ولو قضى بنصف الجهاز فيمن طلقت قبل الدخول، وقد قبضت المهر وتجهزت به، لا ينفذ خلاف الجمهور.

قلت: قال أبو المعالي: ومعادلة الكتاب وقوله تعالى: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧]، الله تعالى أوجب نصف المفروض بالطلاق قبل الدخول، والمفروض هو المسمى في العقد والجهاز ما كان مسمى في العقد، ولا يتنصف، فإذا قضى القاضي بذلك بطل قضاؤه، ولو رفع إلى قاضي آخر كان له أن يبطله، ويقضي عليها بنصف المفروض [٨٠/ب] انتهى.

قال: ولو قضى بعدم جواز الزوجية عن دم العمد بناءً على قول البعض: إنه لا حق لها في القصاص، لا ينفذ.

قلت: قال أبو المعالي؛ لأن هذا لا يجوز. مخالف لقول الجمهور ومخالف للكتاب.

قال الله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ﴾ [النساء: ١٢] الآية.

أثبت لها الحق في ربع المتروك من غير فصل، فكان القضاء باطلاً. فكان للثاني أن يبطله.

قال: وحكى في الفصول فيما إذا زنى بامرأة، ثم تزوج بنتها، فقضى بجوازه.

فعند أبي يوسف: لا ينفذ للنص عليه.

وعند الجمهور: يجوز.

قلت التي قال فيها: للنص عليه غير هذه الصورة.

فلفظه: ولو قضى بجواز نكاح مزنية الأب ومزنية الابن لا ينفذ عند أبي يوسف؛ لأنَّ الحادثة منصوص عليها في الكتاب.
وعند محمد: ينفذ.

وما روي عن ابن عباسٍ موقوفاً ومرفوعاً أنه قال: «الْحَرَامُ لَا يُحَرِّمُ الْحَلَالَ»^(١).

يؤيد قول محمد، فكان مجتهداً فيه، فينفذ حكمه. كذا ذكره في المحيط^(٢).

ورأيت في بعض الفوائد: القاضي إذا قضى بجواز نكاح التي زني بأمها أو بنتها نفذ عند محمد. وعند أبي يوسف: لا ينفذ.

وذكر في المحيط^(٣): إذا زنى رجلٌ بأمِّ امرأته، ولم يدخل بها، فرأى القاضي أنه لا يحرمها عليه، فأقرها معه وقضى بذلك، فنفذ قضاؤه؛ لأنه قضاء في محلٍّ مجتهدٍ فيه. انتهى.

قلت: وليس هذه من غرضي في هذا المقام، وإنما ذكرتها لتحرير العبارة. والله أعلم.

ولو عقد مؤقتاً بلفظ المتعة، نحو: متعيني نفسك عشرة أيام. لا ينفذ.

(١) لم أجده مسنداً. وانظره في المبسوط للسرخسي (٤ / ٤١) وفتح القدير لابن الهمام (٦ / ٣٧٣) والعناية شرح الهداية (٦ / ٢) وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٥ / ٢٤٥) ورد المحتار (١٨ / ١٧٨) والمحيط (٨ / ٥١٩).

(٢) المحيط البرهاني لبرهان الدين مازه (٨ / ٥١٩).

(٣) المحيط البرهاني لبرهان الدين مازه (٨ / ٥١٩).

قلت: قال في المحيط^(١): لأن هذا القضاء مخالفٌ للإجماع، فإن الصحابة أجمعت على فساده، وصحَّ رجوع ابن عباسٍ رضي الله عنه.
وروي عن عائشة: أنها منسوخة. نسختها آية الطلاق، والعمل بالمنسوخ حرامٌ.

وروي عن أبي يوسف: أن القضاء بالمتعة نافذٌ، لكن هو شاذٌ لا يعمل به. انتهى.

قال: ولو قضى بسقوط المهر بالتَّقادم بلا إقرارٍ ولا بيّنة، لم ينفذ. وكذا إذا قضى أن لا يؤجَّل العِنين^(٢). انتهى.

قلت: وقال في الخصاف: ولو أن قاضياً قضى بمال القسامة، لم يكن للقاضي أن ينفذ ذلك، بل يطله، ولا ينفذه [٨١/أ].

قال أبو المعالي: يريد به: أنه مال الإنسان إذا تلف في محله فقضى قاضٍ بوجوب ضمان المال بالقسامة، وقاسه على النفس. فهذا القضاء باطلٌ؛ لأنه مخالفٌ للكتاب.

قال تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ [الأنعام: ١٦٤، الإسراء: ١٥، فاطر: ١٨، الزمر: ٧].

وهذا القياسُ فاسدٌ؛ لأنَّ المال يتبدَّل، والنفس لا تستبدل. فكان هذا القضاء مخالفاً للإجماع. فكان للثاني أن ينقضه.

(١) المحيط البرهاني لبرهان الدين مازه (٨ / ٥٣٤). وانظر المبسوط (٤ / ٨٣) وبدائع الصنائع (٥ / ٤٦٢).

(٢) فتح القدير لابن الهمام (١٦ / ٤٢٣). وانظر رد المحتار (١٨ / ١٦٣).

قال: ولو أن رجلاً عتق نصف عبده أو نصف أمته أو كانت أمة بين اثنين فأعتقها أحدهما وهو معدّم، ففضى القاضي ببيع نصفه فباعه، ثم اختصما إلى قاضٍ لا يرى ذلك؛ فإنه يبطل البيع، ويبطل القضاء؛ لأن هذا القضاء مخالفٌ لإجماع الصحابة. فإن الصحابة رجعوا.

لا يجوز استدامة الرق فيه، لكن اختلفوا.

قال بعضهم: يخرج العتق بالسعاية. وإليه ذهب أبو حنيفة - رحمه الله -.

وقال بعضهم: يعتق كله. وإليه ذهب أبو يوسف - رحمه الله -.

وحيتذ: فكان هذا القضاء مخالفاً للإجماع، فكان باطلاً. فعلى القاضي

الثاني أن ينقضه.

وفي الظهيرية: أن شمس الأئمة قال عن المشايخ: إن هذا قول الخصاف، وليس فيه عن الأئمة شيء. ولولا قوله لقلنا: ينفذ قضاؤه؛ لأنه مجتهدٌ فيه.

قال الخصاف: ولو أن قاضياً قضى بخلاص دارٍ استحققت، فأخذه القاضي بدارٍ وحكم بذلك عليه، فإن هذا إذا رفع إلى قاضٍ آخر أبطله ولم ينفذه.

قلت: قال أبو المعالي: يرد، أن الإنسان يبيع داره من إنسانٍ ويضمن له الخلاص أو غير البائع يضمن له الخلاص.

وتفسيره: أنه لو جاء مستحقٌ فاستحقها، فهو ضامنٌ للخلاص، فيخلص الدار من يد المستحق إمّا بشراءٍ أو هبةٍ، أو بوجهٍ من الوجوه.

فإذا ضمن الخلاص بهذه الصيغة، ثم ظهر الاستحقاق فرفع إلى قاضٍ

آخر يرى ذلك الضمان صحيحاً، فإنه يبطله، فإن هذا الضمان باطلٌ، فإنه شرطٌ لا يقدر على الوفاء به. فلا يصحّ. فإذا قضى بصحته، كان قضاءً بصحة الباطل، لم يكن نافذاً. وهذا الذي ذكرنا من تفسير ضمان الخلاص قول أبي حنيفة وهو اختيار صاحب الكتاب.

أمّا [ب / ٨١] عند أبي يوسف ومحمد: تفسير ضمان الخلاص والدرك والعهد واحدٌ. وهو الرجوع بالثمن على البائع عند الاستحقاق.

وعند أبي حنيفة تفسير ضمان الخلاص ما بينا.

وتفسير ضمان العهدة وضمان الصك القديم الذي عند البائع.

قال: وكذلك قاضي قضى بإبطال حق رجل في دار. وذلك أنه أقام سنين لم يبطله حقه، فأبطل القاضي حقه من أجل ذلك، ثم رفع إلى قاضي آخر، فإنه يبطل قضاء القاضي بذلك، ويخلص الرجل على حقه في الدار. ولو أن قاضياً قضى برده أمة أو عبداً اشتراه مشترٍ وقبضه، ونقد الثمن فأصاب عنده عيب. فرد القاضي على البائع بذلك بغير إقرارٍ من البائع ولا بيّنة شهدت عليه، ثم رفع إلى قاضي آخر أبطل ذلك ولم ينفذه ليس فيها أثرٌ يحتاج به. وهذا اختلاف الآثار.

وقال أبو المعالي: وخلاف الإجماع. وكذلك امرأة قد بلغت ولها زوجٌ فأعتقت رقيقاً لها أو أقرت بذلك أو أوصت بوصايا بغير رضا زوجها. فأبى ذلك زوجها ورفعها إلى قاضي فأبطل فعلها، ثم ارتفعوا إلى قاضي آخر، فإنه يبطل حكم ذلك القاضي. وينفذ ما صنعت المرأة من ذلك كما ينفذ على الرجل.

ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ

مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء: ١٢].

فهذا حكمٌ يخالف التنزيل، فهو مردودٌ على من حكم به .
وكذلك قاضٍ قضى بشهادة رجلٍ يشهد على حط أبيه . فهذا باطلٌ لا ينفذ
حكم القاضي بذلك .

قال أبو المعالي : هذا قولٌ لا يعتبر بمقالة قول الجمهور من العلماء
والكتاب وهو قوله تعالى : ﴿لَا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾ [الزخرف : ٨٦] . هذا
لا يعلم . فإذا قضى القاضي بذلك كان القضاء باطلاً ، فإذا رفع إلى قاضٍ آخر
كان له أن يبطله .

وكذلك رجلٌ طلق امرأته ثلاثاً أو حائضاً أو قبل أن يدخل بها فقضى
قاضٍ يبطل ذلك أو أبطل بعضه أو رفع إلى قاضٍ آخر لا يرى ذلك ؛ فإنه يبطل
قضاء القاضي بذلك ، وينفذ على الرجل ما كان منه .

وقال في المحيط : بدل قوله : أو بعضه أو بوقوع واحدٍ ؛ فإنه لا ينفذ ؛
لأنه إن كان على قول أهل الزيغ إذ أوقع الثلاث في [١ / ٨٢] حالة الحيض أو
في طهرٍ جامعها فيه ، لا يقع أصلاً .

وعلى قول الحسن البصري : إذا وقع الثلاث يقع واحدة .

لكن كلا القولين باطلٌ ؛ لأنه مخالفٌ لكتاب الله تعالى ، وهو قوله تعالى :
﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ﴾ [البقرة : ٢٣٠] .

فإن المراد منه : المطلقة الثلاثة .

وفي المنتقى : ولو طلق امرأته ثلاثاً بكلمة واحدة أو في طهرٍ جامعها فيه .

وقال في الينابيع : ومثال ما خالف الإجماع ما إذا حكم بجواز نكاح الجدة
أو بنكاح امرأة الجد أو بنكاح الغافلة .

وكذلك لو أخرج الحرّ من العييد بالقرعة، فرفع إلى قاضٍ يرى بطلان القرعة، ولو حكم بجواز نكاح ابنته من الزنا، فللثاني أن يبطل نكاحها. وفي الظهيرية: لوقوف القاضي بين الزوجين بشهادة امرأة بالرضاع. يرد قضاؤه.

والقاضي إذا قضى لولده على أجنبيّ بشهادة الأجنبي. لا يجوز. فإن رفع قضاؤه إلى قاضٍ آخر أبطله الثاني.

ولو قضى بشهادة ولده لأجنبيّ في القذف وهو يرى ذلك فرفع ذلك إلى قاضٍ آخر لا يرى جوازه لا يبطله الثاني.

وذكر شيخ الإسلام المعروف بِخُوَاهِرِ زَاذَةَ^(١): هذا إذا كان القاضي الثاني يعرف أنّ الأوّل يرى جوازه بأن قال الأوّل: لا. حيثئذ لي ذلك.

أما إذا علم أنّ الأوّل لا يرى جوازه. كان للثاني أن يبطله. وكذا وقع في أفضية الجامع. والله أعلم.

قلت: فعلم من هذا: أن القضاء إذا أخطأ مذهبه لغيره أن يبطل قضاءه، وإن لم يكن من مقلدي إمامه كما قاله أبو عمرو ابن الصلاح الشافعي في فتاواه^(٢).

الأول: ولو كان هو المحدود في القذف فيرفع حكمه إلى قاضٍ لا يرى جوازه أبطله.

الثاني: لأن القضاء نفسه مختلفٌ فيه، وكذلك لو قضى لامرأته

(١) تحرف في المخطوط إلى: (زاده). مرّت ترجمته.

(٢) (٦٠ / ٢).

بشهادة رجلين : لا يجوز.

وإذا قضى الأعمى في حادثة، ثم رفع قضاؤه إلى من لا يرى قضاءه، فإنه يبطل قضاءه.

وفي الفصول: إذا كان الزوج غائباً فرفعت المرأة الأمر إلى القاضي وأقامت [٨٢/ب] البينة: أن زوجها الغائب عاجز عن النفقة، وطلبت من القاضي أن يفرق بينهما، ففرق بينهما.

قال مشايخ سمرقند: جاز تفريقه.

قال صاحب الذخيرة: الصحيح: أنه لا يصحُّ قضاؤه؛ لأن العجز لا يعرف حالة الغيبة، فإن رفع هذا القضاء إلى قاضٍ آخر فأجاز قضاءه. والصحيح: أنه لا ينفذ؛ لأن هذا القضاء ليس في فصل مجتهد فيه لِمَا ذكرنا: أن العجز لم يثبت.

قلت: فيؤخذ من هذا: أن للقاضي أن يبطل ما يقضي به بشهادة المحدودين. والله أعلم.

وذكر فيها أيضاً: إذا تزوج امرأة عشرة أيام، فأجاز قاضٍ من القضاة جازاً؛ لأنَّ عند زفرٍ: إذا تزوج امرأة إلى شهرٍ يصحُّ ويبطل ذكر الوقت.

وفي فتاوى رشيد الدين: الثاني إذا طلقها بعد، ثم تزوجها ثانياً وهي في العدة، ثم طلقها قبل فتزوجها الأول قبل انقضاء العدة، وحكم الحاكم بصحة هذا النكاح ينفذ؛ لأن للاجتهاد فيه مساعاً، وهو صريحٌ في النص، وهو قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا [نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ﴾ [الأحزاب: ٤٩]. الآية.

وهو أيضاً مذهب زفر.

قلت: لا يصح هذا من القاضي الحنفي؛ لأن الإمام إنما ولاه الحكم بمذهب أبي حنيفة وما نقل الأصحاب من أمثال هذا فهو فيما إذا ولى الإمام القاضي المجتهد ولاية مطلقة مثل ما كان لأبي يوسف ونحوه. والله أعلم^(١).

ولو قضى بشهادة الابن لأبيه، وبشهادة الأب لابنه؛ لا ينفذ عند محمدٍ خلافاً لأبي يوسف.

قلت: الرجحان لقول محمدٍ؛ لأن هذا قضاء مخالفٌ للسنة وهو حديث عائشة رضي الله عنها، عن النبي ﷺ قَالَ: «لَا تَجُوزُ^(٢) شَهَادَةُ الْوَالِدِ لِوَالِدِهِ، وَلَا الْوَالِدُ لِوَالِدِهِ»^(٣).

(١) جاء في هامش المخطوط: (أقول: في هذا الكلام بحث؛ لأنه إذا أراد مذهب أبي حنيفة فقط. فقد رجح المشايخ قولهما بل أقول: أحدهما. بل قول زفر وأفتوا بها وحكموا. والتقيّد بالمجتهد أيضاً فيه كلامٌ، فلو ولى الإمام غير المجتهد وأذن له في الحكم بمثل هذا ينبغي أن يجوزاه).

(٢) في المخطوط: (يجوز).

(٣) قال ابن الهمام في فتح القدير (١٧ / ١٢٠): لكنّ الخصاف وهو أبو بكر الرازي الذي شهد له أكابر المشايخ أنه كبيرٌ في العلم رواه بسنده إلى عائشة رضي الله عنها: حدثنا صالح بن زريق - وكان ثقةً -، حدثنا مروان بن معاوية الفزاريّ، عن يزيد بن زياد الشامي، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها، عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تجوز شهادة الوالد لولده، ولا الولد لوالده، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته، ولا العبد لسيده، ولا السيد لعبده، ولا الشريك لشريكه، ولا الأجير لمن استأجره». وانظر بدائع الصنائع (١٤ / ٣٣٤).

وروى عبد الرزاق (١٥٤٧١) قال: أخبرنا ابن أبي سبرة، عن أبي الزناد، عن عبدالله ابن عامر بن ربيعة قال: قال عمر: تجوز شهادة الوالد لولده، والولد لوالده، =

وهو نحو حديث: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِشُهُودٍ»^(١). والله أعلم.
ولو قضى القاضي بجواز بيع الدرهم بالدرهمين، فلقاضٍ آخر أن يبطله.
ولو قضى بجواز بيع الشرب وحده ليس لغيره أن ينقضه. وإن نقض ليس
لغيره أن يجيزه.

وفي القضاء بجواز بيع أم الولد. روايات أظهرها: أنه لا ينفذ.
وفي الخانية: إذا راجع الرجل امرأته بغير رضاها، ورفع الأمر إلى قاضٍ
يرى أن رضا المرأة شرطٌ وأبطل [٨٣/١] الرجعة.
قيل: ينبغي أن لا ينفذ قضاؤه. وأصحابنا يدعون الإجماع في أن رضا
المرأة ليس بشرطٍ بصحة الرجعة. ويمنع أصحاب الشافعي. وهذا لا يُصَيِّرُ
المحل مجتهداً فيه، فلا ينفذ قضاؤه.

رجلان يشهدا على إقرار امرأة بأن زوجها بريء من كل شيء كان لها
عليه، فطلّقها. فقضى القاضي بأن الطلاق بائنٌ. قال: لا ينفذ. وهذا الحاكم
جاهلٌ.

وفي قضاء الجامع: أنه يتوقف على إمضاء قاضٍ آخر إن أمضى ذلك
القاضي نفذ، وإن أبطل بطل. وهذا أوجه الأقاويل، وإن كان أبرأ القاضي وصي

= والأخ لأخيه إذا كانوا عدولاً، لم يقل الله حين قال: ممن ترضون من الشهداء، إلا أن
يكون والداً أو ولداً أو أختاً.

(١) انظر ما قاله الترمذي في سننه عقب رقم (١١٠٤).

وروى ابن حبان (٤٠٧٥) من حديث عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ قال: «لا نكاح
إلا بولي وشاهدي عدل، وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل، فإن تشاجروا
فالسultan ولي من لا ولي له».

اليتم لم يجز قضاؤه له في أمر اليتيم؛ لأنَّ حقَّ القبض فيما يقضي به لليتم يثبت للوصي، فيكون بمنزلة قضاؤه لابنه، ولو وُكِّلَ^(١) رجل القاضي وقال له: ما صنعت من شيءٍ فهو جائزٌ، فوكل القاضي وكيلًا يخاصم إليه، جاز التوكل؛ لأنَّ الموكل أجاز صنعه على العموم، ولكن لا يجوز قضاءه للوكيل؛ لأنه يكون ذلك كقضاؤه لنفسه من وجهٍ؛ لأنه وكيله. وكذلك لو كان وكيل ابنه بعض من لا يجوز شهادة له.

ولو أنَّ رجلاً أوصى للقاضي بثلث ماله أو أوصى إلى رجلٍ لم يجز قضاء القاضي لذلك الميت بشيءٍ من الأشياء؛ لأنَّ له نصيباً فيما يقضي به للميت. وكذلك إذا كان القاضي أحد الورثة للميت؛ لأنه قضاء لنفسه. وكما لا يجوز أن يقضي عند دعوى القاضي، وكذلك عند دعوى الوكيل من الوصي. وكذلك إذا كان الموصى لابن القاضي أو امرأته.

ألا ترى: أنه لا يصح^(٢) للشهادة فيما يدعي للميت، فكذلك لا يصلح القضاء.

وكذلك إذا كان للقاضي على الميت دينٌ؛ لأنَّ بهذا القضاء يمهّد محلَّ حقّه.

وفي الجامع الكبير: رجلٌ ماتَ وله على القاضي دينٌ أو امرأته أو بعض أقاربه ممن لا يقبل شهادة القاضي له دينٌ وله وصيٌّ فدفَع مَنْ عليه الدين للوصي، ثم ادعى الوصي الوصاية، وشهد رجلان: أن الميت أوصى إليه فقضى

(١) في المخطوط: (كان) وهو خطأ والصواب ما أثبت.

(٢) في الميسوط للسرخسي (ج ١٩ / ٢٥): لا يصلح.

بالوصاية. لا ينفذ، ولا يبرأ.

فلومات القاضي أو عَزَلَ فجحدت الورثة الوصاية، فقامت [٨٣/ب] البينة على القضاء بها، أبطل الثاني القضاء الأول، وأخذ المال من القاضي أو ابنه.

قال في التحرير^(١): سوى محمّد في الجامع في الجواب بين القاضي وبين امرأته وابنه.

وقال مشايخنا: يجب أن يكون الجواب في امرأته وابنه خلاف الجواب في نفسه؛ لأن قضاء القاضي لنفسه باطلٌ بالإجماع، فلا يتوقف نفاذه على قضاء قاضٍ آخر.

وأما قضاؤه لابنه وامرأته فمختلفٌ فيه، فمتوقفٌ على قضاء قاضٍ آخر. ولو ادعى رجلٌ: أنه ابن الميت ووارثه، لا وارث له غيره، فأمضى القاضي الدين، ثم قضى بالنسب بعد ذلك، لم يجز.

ولو أمضى هذا القضاء قاضٍ آخر، لا ينفذ؛ لأنه قضى لنفسه والأمة مجمعة على بطلانه. وكذا لو كان الوارث غائباً، ولم يدع وصياً، فدفع القاضي الدين للرجل، ثم نصّب وصياً.

ولو غاب رب الدين وادعى رجلٌ: أنه وكله بقبض ديونه التي له بالكوفة. أو قال: يقبض ديونه التي له على القاضي أو على أحدٍ من قرابته وأقام البينة. وقضى القاضي بالوكالة، لم ينفذ قضاؤه، ولم يبرأ من الدين إذا دفع إليه. ولو مات أو عزل، ثم رفع ذلك إلى قاضٍ آخر، أبطل ذلك.

(١) لعله: التحرير في أصول الفقه، للعلامة كمال الدين ابن همام الحنفي.

فلو قضى بالوكالة، ثم دفع الدين، ثم رفع الأمر إلى قاضٍ آخر، فأمضاه وجوّزه، ثم رفع إلى قاضٍ آخر ثالث يرى القضاء الأوّل باطلاً، فإنه يجيز ما أمضاه القاضي الثاني، وليس له أن يبطله.

علل في الكتاب فقال: لأنه أمضى فعلاً مختلفاً فيه.

أشار بذلك إلى أن من الفقهاء من يجيز القضاء بالوكالة، كما يجيز بالوصاية؛ لأنّ الوصي كالوكيل بعد الوفاة. والوكيل قبل الوفاة وبعد الوفاة سواء، فإذا أمضى الثاني فقد أجاز قضاءً مختلفاً فيه بعد قضائه، فإذا رفع إلى ثالثٍ ليس له أن يبطله وإن لم يكن مختلفاً فيه، فهو في محلّ الاجتهاد ليس بخلافه نصٌّ، ولا إجماعٌ، فينفذ على الكل، ولو كان القاضي الثاني أبطل القضاء الأوّل، لا يكون لغيره أن يجيزه بعد ذلك؛ لأنه أبطل فصلاً مجتهداً فيه، فينفذ على الكل.

ولو أنه قضى الدين أولاً، ثم قضى [١/٨٤] بالوكالة، ثم رفع ذلك إلى قاضٍ آخر وأمضاه ورآه جائزاً، ثم رفع إلى قاضٍ ثالثٍ يرى ذلك باطلاً، فإنه يبطل ذلك كله ويرده؛ لأنّ الثاني أجاز قضاءً باطلاً؛ لأنّ القاضي قضى لنفسه من كل وجه، فإنه مجتهدٌ فيه، وأنه باطلٌ بالإجماع، فلم يصحّ إمضاؤه.

فأمّا في الفصل الأوّل: لم يكن القضاء لنفسه من كل وجه، فإنه مجتهدٌ فيه كالثاني أمضى قضاءً مجتهداً فيه. انتهى بتحرير التحرير على الجامع الكبير.

وفي الخانية: القاضي إذا قضى بأفضيةٍ يختلف فيها الناس، أو قضى لرجلٍ على رجلٍ بحقٍّ وأشهد على قضائه شهوداً ولم يبين بأيّ وجه قضى، ثم رفع ذلك إلى قاضٍ آخر فقال: اشهدوا أنني قد أبطلت ما قضى فلان بن فلان القاضي على فلان بن فلان، ونقضت قضاءه للأمر. تحقق عندي إبطاله وقال:

اشهدوا أنني قد أبطلت ما قضى فلانٌ على فلانٍ ولم يدل على ذلك شيءٌ، ثم رفع ذلك إلى قاضي ثالث، فإن الثالث ينقض الثاني، ويبطل ما أبطله الثاني.

قال محمد: والاثنان في ذلك سواء.

وفي الينايع: قاله أبو يوسف.

وفي نوادر هشام: إذا كان الجور من القاضي غالباً ردت قضاياها وشهادته، وإن كان الغالب منه الخير، لم أرد.

وقال أبو حنيفة: لو قضى القاضي زماناً بين الناس وأنفذ قضايا كثيرة، ثم علم أنه كان فاسقاً مرتشياً لم يرد ذلك منذ ولي القضاء.

ينبغي للقاضي الذي يختصمون إليه أن يبطل كل قضية قضى بها.

وفي التارخانية^(١)، عن التتمة^(٢): القاضي المقلد إذا قضى على خلاف مذهبه لا ينفذ قضاؤه.

(١) قال صاحب كشف الظنون (١ / ٢٦٨): تاتارخانية في الفتاوى للإمام الفقيه عالم ابن علاء الحنفي، وهو كتاب عظيم في مجلدات، جمع فيه: مسائل المحيط البرهاني والذخيرة والخانية والظهيرية، وجعل الميم علامة للمحيط، وذكر اسم الباقي، وقدم باباً في ذكر العلم، ثم رتب على أبواب الهداية. وذكر أنه: أشار إلى جمعه الخان الأعظم: تاتارخان، ولم يسم، ولذلك اشتهر به. وقيل: إنه سماه: (زاد المسافر)، ثم إن الإمام: إبراهيم بن محمد الحلبي المتوفى سنة ست وخمسين وتسع مئة، لخصه في مجلد، وانتخب منه ما هو غريب أو كثير الوقوع وليس في الكتب المتداولة، والتزم بتصريح أسامي الكتب. وقال: متى أطلق الخلاصة فالمراد بها: شرح التهذيب، وأما المشهورة فتقيد بالفتاوى.

(٢) تتمة الفتاوى للإمام برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز الحنفي صاحب المحيط، المتوفى سنة ٦١٦ هـ. تقدم الكلام عنه.

ولله الحمد على ما أنعم وأولى في الآخرة والأولى .
وصلى الله على سيدنا محمد خاتم النبيين والمرسلين وآله وصحبه
أجمعين .

تمت عن خط من نسخة من نسخة الموفق^(١) - رحمه الله تعالى - .



(١) لعلها تحريف عن: المؤلف .

مَجْمُوعَةُ رِسَائِكَ

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(١٩)

تَحْرِيرُ الْأَقْوَالِ

فِي

مَسَائِلِ التَّرَاثُوتِ

تَأَلِيفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْحَنَفِيِّ

الْمَوْلُودِ سَنَةِ ٨٠٤ هـ وَاتَّفَقَ سَنَةَ ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى

تحريم الإقوال

في

مستبدال الاستبدال

قال - رحمه الله تعالى - :

قد رفع إلي بعض أهل سؤالاً صورته [٨٤ / ب] في ناظرٍ شرعيٍّ على قرية، والقرية وقفٌ على جهاتٍ معينة، في كتابٍ وقفه، فاستبدل القرية المذكورة بقطعة أرض، على أن القطعة المذكورة أكثر غلةً وأقرب استغلالاً، وأن الغبطة والحظ والمصلحة لمستحقي ريع القرية المذكورة في استبدال القرية بالقطعة الأرض.

وثبت ذلك على حاكمٍ يرى صحة الاستبدال، وجواز العمل به على الوجه المشروح فيه، ونفذ ذلك الحكم على نصيحة المذاهب الثلاثة، ثم بعد ذلك تبين: أن القطعة المذكورة لم تكن أكثر غلةً، ولا أقرب استغلالاً، ولا غبطةً، ولا مصلحةً لمستحقي ريع القرية المذكورة، وأن بعض القطعة المذكورة غرسٌ. وبعضها خوارٌ لا ينتفع بذلك. ولها عادة قديمة بنزول الجند فيها، يصلح فيها للزراعة، وزرعه من غير أجرٍ. واستمرار ذلك بأيديهم بطريق الشوكة، وعادتهم المستقرة لهم في عرف الإطلاق.

والقطعة المذكورة معروفة قديماً بأناسٍ، بمقتضى أنها منزلة باسمهم ووقفاً مجلياً عليهم في ديوان الاحتباس، شهد لهم بذلك الديوان والتواقيع التي بأيديهم إلى الآن، وكل وقتٍ ينازعون واضع اليد على القطعة المذكورة

ويشكونه من أبواب الأمر أو غيرهم، فهل يكون هذا الاستبدال والحالة ما ذكر، وأن القرية المذكورة هي التي أكثر غلة وأقرب استغلالاً باطلاً غير صحيح. ولا يعول عليه، ولو حكم به ونفذ، وللناظر ومستحقي القرية المذكورة طلب الفسخ إذا أرادوا ذلك في الاستبدال المذكور واسترجاع القرية المذكورة، وردّ القطعة المذكورة أو طلب عوضٍ في مقابلة ذلك من أرضٍ أو بناءٍ أو ما يقوم مقام ذلك من النفع القائم مقام القرية المذكورة أم لا؟.

فكتبت له ما صورته:

الحمد لله. ربّ زدني علماً.

هذا الاستبدال باطلٌ لو كانت القطعة الأرض المذكورة أكثر غلةً [١/٨٥] وأقرب استغلالاً، وأقلّ كلفةً، وأكثر خراجاً، وملكاً خاصاً للمستبدل، إذ ليس شيء من ذلك مسوّغاً للاستبدال عند من يراه من علمائنا، وإنما يعتمد ذلك مسوّغاً جهلاً أو تليساً، ولا أثر للحكم بذلك، ولا للثناء فيه، ولا تحتاج إلى طلب الفسخ، بل القرية الموقوفة وقفاً على ما كانت عليه، ولا يصح طلب العوض عنها بوجه، وعلى كلّ حاكمٍ رفع إليه هذا الأمر، رفع الأيدي عن القرية الوقف واسترجاع الأجر لمدةٍ هذا الاستبدال الباطل إقامةً للقسط الذي أمر الله به بإجراء الأحكام الشرعية على وجهها، ورفع الأيدي المبطلّة عن ملك الله ﷻ. وتحصيل مقاصد الواقفين الذين صاروا إلى الله تعالى مفتقرين إلى ما يصل إليهم من ثوابٍ ما قدّمت أيديهم، وثواب الفقراء المستحقين للربيع، وتخليص المستبدل من أكل الحرام على ظنّ الحلال إن كان لا يعلم بحقيقة الحال، إلى غير ذلك من الوجوه التي ترتب عليها قوله ﷻ: «إِنَّ الْمُقْسِطِينَ فِي الدُّنْيَا عَلَى مَنَابِرٍ مِنْ نُورٍ عَنِ يَمِينِ الرَّحْمَنِ، وَكَلَّمْنَا يَدَيْهِ يَمِينٌ الَّذِينَ يَعْدُلُونَ

فِي حُكْمِهِمْ وَأَهْلِهِمْ وَمَا وُلُّوا»^(١).

وقوله ﷺ: «أَصْحَابُ الْجَنَّةِ ثَلَاثَةٌ»^(٢): ذُو سُلْطَانٍ مُّقْسِطٍ، ...

الحديث»^(٣).

وقوله ﷺ: «إِنَّ أَحَبَّ النَّاسِ إِلَى اللَّهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَأَدْنَاهُمْ مَجْلِسًا مِنْهُ:

إِمَامٌ عَادِلٌ»^(٤).

وقوله ﷺ: «الْعَادِلُ فِي رَعِيَّتِهِ يَوْمًا وَاحِدًا أَفْضَلُ مِنْ عِبَادَةِ الْعَابِدِ فِي

أَهْلِهِ مِئَةَ سَنَةٍ أَوْ خَمْسِينَ سَنَةً»^(٥).....

(١) رواه عبد الرزاق (٢٠٦٦٤) والإمام أحمد (٦٤٨٥ و ٦٤٩٢ و ٦٨٩٧) والحميدي (٥٨٨) وحسين المرزوي في زوائد زهد ابن المبارك (١٤٨٤) وابن أبي شيبة (١٢٧/١٣) ومسلم (١٨٢٧) والنسائي في المجتبى (٨/٢٢١) وابن حبان (٤٤٨٤) و (٤٤٨٥) والآجري في الشريعة (ص ٣٢٢) والحاكم (٤/٨٨) والبيهقي (١٠/٨٧) والأسماء والصفات له (ص ٣٢٤) والخطيب في تاريخ بغداد (٥/٣٦٧) والبغوي في شرح السنة (٢٤٧٠) عن عبدالله بن عمرو بن العاص ﷺ.

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (ثلاث). والمثبت من مصادر التخریج.

(٣) رواه الطيالسي (١٠٧٩) والإمام أحمد (٤/١٦٢) ومسلم (٢٨٦٥) وابن حبان (٦٥٣) والطبراني في الكبير (١٧/رقم ٩٩٢) والبخاري في مسنده (٢٩٥١) والبيهقي (٩/٢٠) من حديث عياض بن حمار ﷺ.

(٤) رواه ابن المبارك في مسند (٢٦٧) والإمام أحمد (٣/٢٢ و ٥٥) والترمذي (١٣٢٩) والقضاعي في مسند الشهاب (١٣٠٥) وأبو يعلى (١٠٠٣) وأبو القاسم البغوي في الجعديات (٢٠٠٤ و ٢٠٣٥) والبيهقي (١٠/٨٨) والشعب له (٧٣٦٦) وأبو محمد البغوي في شرح السنة (٢٤٧٢) عن أبي سعيد الخدري ﷺ. وفيه: عطية بن سعد العوفي، ضعيف. وقال الترمذي: حديث حسن غريب، لا نعرفه إلا من هذا الوجه.

(٥) رواه الحارث بن أبي أسامة (٥٩٧ زوائد) قال: حدثنا أبو عبيد القاسم بن سلام، =

الشك من هشيم^(١).

وقوله ﷺ: «يَوْمٌ مِنْ إِمَامٍ عَادِلٍ أَفْضَلُ مِنْ عِبَادَةِ سِتِّينَ سَنَةً»^(٢).

وقوله ﷺ: «سَبْعَةٌ يُظِلُّهُمُ اللَّهُ فِي ظِلِّهِ يَوْمَ لَا ظِلَّ إِلَّا ظِلُّهُ: إِمَامٌ عَادِلٌ»^(٣).

الحديث .

فلما وقف على هذا، سألتني عن حجتي على ما أجبته به، فكتبت له :

بسم [ب / ٨٥] الله الرحمن الرحيم

الحمد لله ، وسلاماً على عباده الذين اصطفى ، وبعد :

= حدثنا هشيم ، عن زياد بن مخراق ، عن رجل ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ قال :
«لعمل العادل في رعيته يوماً واحداً أفضل من عبادة العابد في أهله مئة عام أو خمسين
عاماً» الشاك هشيم . وانظر المطالب العالية لابن حجر (٢٢٠٤ النسخة المسندة)
وتخريج أحاديث العادلين للسخاوي رقم (١٠) والمقاصد الحسنة له (٨٥٨) .

(١) تحرف في المخطوط إلى : (هشيم) .

(٢) رواه الطبراني في الكبير (١١٩٣٢) والأوسط (٤٩٠١) وأبو نعيم في فضيلة العادلين
(١٦) والبيهقي في سننه (٨ / ١٦٢) وشعب الإيمان (٧٣٧٩ مكرر) وابن عساكر
في معجمه (١١٩٢) عن ابن عباس ؓ وانظر تخريج الإمام السخاوي لأحاديث
فضيلة العادلين (ص ٥٢ - ٥٨) رقم (٨ و ٩) ونصب الراية للزليعي (٤ / ٦٧) وإتحاف
السادة المتقين للزيدي (٥ / ٣١٤) .

وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٥ / رقم ٩٠٠٢) : رواه الطبراني في الكبير
والأوسط ، وفيه : سعد أبو غيلان الشيباني ، ولم أعرفه ، وبقية رجاله ثقات . وقال
(٦ / رقم ١٠٥٨٦) : رواه الطبراني في الأوسط ، وقال : لا يروى عن ابن عباس إلا
بهذا الإسناد ، وفيه : زريق بن السحت ، ولم أعرفه .

(٣) رواه مالك (٣٥٠٥) والبخاري (٦٢٩ و ١٣٥٧ و ٦١١٤ و ٦٤٢١) ومسلم (١٠٣١)

عن أبي هريرة ؓ .

فيقول راجي عفو ربه الكريم قاسم بن قطلوبغا الحنفي :

إنك قد سألتني عن مستندي فيما كتبتك لك من جواب فتياك في إبطال استبدال الأرض التي اعتمد الحاكم في جواز استبدالها على قول المشهور: إن المستبدل به أكثر غلّة، وأيسر استغلالاً . . . إلخ .

فأقول مستعيناً بالله، إنه حسبي ونعم الوكيل :

لا خلاف بين العلماء : أن هذه المسألة لا تتأتى على قول أبي حنيفة؛ لأنه لا يرى لزوم الوقف، وإنما الجواب على قول صاحبيه .

وقد اتفق فقهاء المذهب : على أن الأصل في الوقف : أن لا يوهبه، ولا يورث أصلاً، ولا يباع، ولا يستبدل به إلا بشرط الواقف ذلك لنفسه أو لغيره مرةً أو مراراً عند أبي يوسف، وإن لم يشترط ذلك، ودعت الحالة إلى الاستبدال، وظهرت المصلحة فيه .

قيل : روي عن أبي يوسف : أن ذلك جائز للحاكم .

وعند محمدٍ : لا عبرة بهذا الشرط، ولا يجوز الاستبدال إلا أن يكون بالعين الموقوفة خللٌ ظاهرٌ، وتظهر المصلحة في الاستبدال .

ثم اختلفت الرواية عنه : هل يملك ذلك الناظر والواقف أم الحاكم .

وما قيل : إن للحاكم الاستبدال إذا رآه مصلحةً . فمعناه : عند حصول الخلل .

ودليلي على هذه المسألة من المنقول : المذهبية والآثار السنية .

ما قاله في الهداية وعامة الكتب : الوقف في الشرع على قولهما : حبس

العين على حكم ملك الله تعالى، فيزول ملك الواقف إلى الله تعالى على وجه

تعود منفعته إلى العباد، فيلزم ولا يباع ولا يورث.

ثم قال: وإذا صحَّ الوقف، لم يجز بيعه، ولا تمليكه.

ثم قال: الواجب: أن يبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته شرط ذلك الواقف أو لم يشترط؛ لأنَّ قصد الواقف صرف الغلّة مؤبداً، ولا تبقى قائمة إلا بالعمارة [١/٨٦] ثم قال: إن كان الوقف على الفقراء؛ لأنه لا يظفر بهم، وأقرب أموالهم هذه الغلّة، فيجب فيها، وإن كان الوقف على رجلٍ بعينه وآخره للفقراء فهو في ماله إن شاء في حال حياته، ولا يؤخذ من الغلّة؛ لأنه معين يمكن مطالبته، وإنما يستحقّ العمارة عليه بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التي وقفه، فإن خرب بينى على ذلك الوصف، ثم قال: فإن وقف داراً على سكنى ولده فالعمارة على من له السكّنى، فإن امتنع عن ذلك أو كان فقيراً أجّرها الحاكم وعمّرها بأجرتها. ثم قال: ولا يجبر الممتنع ولا يكون امتناعه رضاءً منه ببطلان حقه. ثم قال: وما انهدم من بناء الوقف وآلته صرفه الحاكم في عمارة إن احتاج، وإن استغنى عنه أمسكه حتى يحتاج إلى عمارة فيصرفه فيها؛ لأنه لا بد من العمارة لتبقى على التأييد فيحصل مقصود الواقف. وعلى هذا تواترت عباراتهم في عامّة الكتب.

وقال هلالٌ في وقفه: قلت: أرايت الصرفة إذا احتاجت إلى العمارة،

ولم يكن عند القائم بها ما يعمرها. أترى له أن يستدين عليها؟

قال: لا.

قال في الذخيرة بعد هذا:

وعن الفقيه أبي جعفر: أن القياس هذا. لكن يترك القياس فيما فيه ضرورة

نحو أن يكون في أرض الوقف زرعٌ فأكلها الجراد، ويحتاج القسم إلى النفقة

لجمع الزرع أو طالبه السلطان جاز له الاستدانة؛ لأن القياس يترك بالضرورة.
قال: والأحوط في هذه الضرورة: أن يكون بأمر الحاكم؛ لأن ولاية
الحاكم أعم في مصالح المسلمين.
ومن السنة والآثار:

ما روى الجماعة^(١)، عن ابن عمر: أَنَّ عُمَرَ أَصَابَ أَرْضاً مِنْ أَرْضِ
خَيْرٍ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! أَصَبْتُ أَرْضاً بِخَيْرٍ، لَمْ أُصِبْ مَالاً قَطُّ أَنْفَسَ عِنْدِي
مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُنِي؟ قَالَ: «إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا». فَتَصَدَّقَ
بِهَا عُمَرُ عَلَى أَنْ لَا تُبَاعَ وَلَا تُوهَبَ وَلَا تُورَثُ، [وَتَصَدَّقَ بِهَا] فِي الْفُقَرَاءِ، وَذِي
الْقُرْبَى، وَ[فِي] الرَّقَابِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، لَا^(٢) جُنَاحَ عَلَيَّ مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا
بِالْمَعْرُوفِ، وَيُطْعِمَ غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ^(٣). وفي لفظ^(٤): غَيْرَ مُتَأْتَلٍ^(٥) مَالاً [٨٦/ب].

وفي لفظ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لَهُ: «أَحْبِسْ أَصْلَهَا، وَسَبِّلْ ثَمَرَتَهَا». رواه

(١) رواه الإمام أحمد (٤٦٠٨ و ٥١٧٩ و ٥٩٤٧ و ٦٠٧٨ و ٦٤٦٠) والبخاري (٢٧٣٧ و ٢٧٧٢ و ٢٧٧٣) ومسلم (١٦٣٢ و ١٦٣٣) وأبو داود (٢٨٧٨) والترمذي (١٣٧٥) والنسائي في المجتبى (٦ / ٢٣٠ و ٢٣١) والكبرى (٦٤٢٤ - ٦٤٢٨) وابن ماجه (٢٣٩٦) وابن الجارود (٣٦٨) وابن خزيمة (٢٤٨٣ - ٢٤٨٦) والطحاوي (٤ / ٩٥) وابن حبان (٤٩٠١) والدارقطني (٤ / ١٨٧ - ١٩٠) وأبو نعيم في الحلية (٨ / ٢٦٣) والبيهقي (٦ / ١٥٨ - ١٥٩) والشعب (٣٤٤٦) وابن عبد البر في التمهيد (١ / ٢١٤) والبعثي في شرح السنة (٢١٩٥).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (على).

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (متموم).

(٤) من قول ابن سيرين.

(٥) تحرف في المخطوط إلى: (مقابل).

النسائي^(١)، وابن ماجه^(٢).

وعزي للفظ البخاري^(٣): «تَصَدَّقْ بِأَصْلِهِ، لَا يُيَاعُ وَلَا يُوَهَبُ، وَلَا يُورَثُ، وَلَكِنْ يُنْفِقُ ثَمَرَهُ»^(٤). فتصدَّق به عمر.

وما روى الإمام أبو بكر الخفاف في كتاب الوقف^(٥) بإسناده نحو هذا.

وما أخرج عن عنبسة^(٦) قال: تصدَّق عثمان بن عفان لنا في أمواله على صدقة عمر.

وما أخرج من طريق فروة بن أذينة قال: رأيت كتاباً عند عبد الرحمن ابن أبان فيه: بسم الله الرحمن الرحيم. هذا ما تصدَّق به عثمان بن عفان في حياته، تصدَّق بماله الذي بخبير يدعا مال ابن أبي الحقيق على ابنه أبان بن عثمان صدقة بثلته، لا يشتري أصلاً أبداً، ولا يوهب، ولا يورث. شهد علي ابن أبي طالب وأسامة بن زيد وكتب.

وما أخرج، عن طريق عبد العزيز بن محمد، عن أبيه، عن علي بن [أبي] طالب: أنه تصدَّق بما أقطعه عمر بن الخطاب مع ما اشتراه هو على الفقراء والمساكين، وفي سبيل الله وابن السبيل، القريب والبعيد، في السلم والحرب،

(١) الكبرى (٦٤٣٠ و ٦٤٣٢).

(٢) ابن ماجه (٢٣٩٧).

(٣) رواه البخاري (٢٧٦٤) والبيهقي (١٥٦ / ٦) من طريق صخر بن جويرية، عن نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٤) في المخطوط: (ثمرته). والمثبت موافق لصحيح البخاري.

(٥) لم أستطع الحصول على نسخة من كتاب الوقف.

(٦) في المخطوط: (عنبسة).

ليصرف الله النار بها عن وجهه، يوم تبيضّ وجوه وتسودّ وجوه.
وأخرجه من طريقٍ آخر: أنه تصدّق بأرضٍ له بإبلاً ليقى بها وجهه من
جهنم، على مثل عمر. غير أنه لم يستثن منها للوالي شيئاً كما استثناه عمر.
وما أخرجه، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن الزبير بن العوام: أنه
جعل دوره على بنيه، لا تباع، ولا توهب، ولا تورث، وأنّ للمردودة من بناته
أن تسكن غير مضرّة ولا مضرّ بها، فإذا استغنت بزوجٍ فليس لها حقٌّ^(١).
وما أخرجه عن عبد الرحمن بن عبدالله بن كعب بن مالك وأبي قتادة
قال: كان معاذ بن جبلٍ أوسع أنصاري بالمدينة ريعاً، فتصدق بداره التي يقال
لها دار الأنصار اليوم، وكتب صدقته وذكر القصة.
وما أخرجه عن خارجة بن زيد بن ثابت، عن أبيه قال: لم نرض خيراً
للميت ولا للحي من هذه الحُبس الموقوفة. أمّا الميت: فيجري أجرها عليه.
وأمّا الحي: فتحبس عليه لا تباع ولا توهب ولا تورث ولا يقدر على [٨٧/أ]
استهلاكها. وإنّ زيد بن ثابت جعل صدقته التي وقفها على بنيه صدقة عمر بن
الخطاب، وكتب كتاباً على كتابه.

(١) علّقه البخاري في كتاب الوصايا/ باب: إذا وقف أرضاً أو بئراً.
ورواه الدارمي (٣٣٠٠) عن هشام، عن أبيه: أن الزبير جعل دوره صدقةً على بنيه،
لا تباع، ولا تورث، وأنّ للمردودة من بناته أن تسكن غير مضرّة، ولا مضارّ بها،
فإن هي استغنت بزوجٍ فلا حقّ لها.
ورواه البيهقي في سننه (١٦٦/٦) عن هشام بن عروة: أن الزبير جعل دوره صدقةً.
قال: وللمردودة من بناته أن تسكن غير مضرّة ولا مضارّ بها، فإن استغنت بزوجٍ فلا
شيء لها. قال أبو عبيد: قال الأصمعي: المردودة المطلقة.

وما أخرج عن عائشة بنت سعد بن أبي وقاص قالت: صدقة أبي حَبَسٌ لا تباع ولا توهب ولا تورث، وإن للمردودة من ولده أن تسكن غير مضرّة ولا مضرّاً بها حتى تستغني. الحديث.

وما أخرج عن عبد الرحمن بن الحارث، عن أبيه: أن خالد بن الوليد حبس داره بالمدينة: لا تباع ولا تورث.

وما أخرج عن يحيى بن عبد العزيز، عن أهله: أن سعد بن عبادة تصدق بصدقة عن أمه فيها سقي الماء، ثم حبس عليها مالا من أمواله على أصله، لا تباع ولا توهب ولا تورث.

وما أخرج عن أبي سعاد الجهني قال: شهدت عقبه بن عامر الجهني على دارٍ تصدّق بها حبساً، ولا تباع ولا توهب ولا تورث على ولده وولد ولده، فإن اقترضوا فعلى أقرب الناس مني حتى يرث الله الأرض ومن عليها.

وما أخرج عن أبي سودة قال: شهدت أبا أروى الدينوري تصدّق بأرضه، لا تباع ولا تورث أبداً.

وما أخرج عن أسماء بنت أبي بكر: أنها تصدقت بدارها صدقة حبسٍ لا تباع، ولا توهب، ولا تورث.

وما أخرج عن موسى بن يعقوب، عن عمته، عن أمها قالت: شهدت صدقة أم سلمة زوج النبي ﷺ صدقة حبساً لا تباع ولا توهب.

وما أخرج عن عبدالله بن بسر قال: قرأت صدقة أم حبيبة بنت أبي سفيان زوج النبي ﷺ التي بالغابة، أنها تصدقت على موالها وعلى أعقابها وأعقاب أعقابهم حبسٌ لا يباع ولا يوهب ولا يورث.

وعن منيب المزني قال: شهدت صدقة صفية بنت حبي بدارها لبني عبدان صدقة حبساً لا تباع ولا توهب ولا تورث حتى يرث الله الأرض ومن عليها. شهد على ذلك نفرٌ من أصحاب رسول الله ﷺ.

وأما شرط أبي يوسف: فعلى هلال [٨٧/ب] الراوي تلميذ أبي يوسف في كتاب وقفه في باب الرجل يقف الأرض على أن يبيعها. قلت: أرأيت لو كان صدقة موقوفة لله إبراء، ولم يشترط أن يبيعها، أله أن يبيعها أو يستبدل بها ما هو خيرٌ منها؟. قال: لا يكون له ذلك إلا أن يكون شرط البيع، وإلا فليس له أن يبيع. قلت: ولم لا يجوز ذلك وهو خيرٌ للوقف؟! قال: الوقف لا يطلب به التجارة ولا يطلب به الأرباح، وإنما سميت وقفاً لأنها لا تباع، وإنما جوزت ذلك إذا شرطت في غيره الوقف؛ لأنّ الواقف إنما وقف على مثل ذلك، ولو جاز له بيع الوقف بغير شرط كان في أصله، كان له أن يبيع ما استبدل بالوقف، فيكون الوقف يباع في كل يوم، وليس هكذا. قلت: أرأيت لو كانت الأرض الموقوفة سبخة لا ينتفع بها. قال: وإن كانت سبخة لا ينتفع بها، ليس له أن يبيعها؛ إلا أن يشترط ذلك.

وفي الخلاصة: ثم ليس له أن يستبدل الثانية بأرضٍ ثالثة؛ لأنّ هذا الحكم يثبت الشرط والشرط وجد في الأولى دون الثانية، وصرح به في وقف الخصاف.

وذكر أنه إذا أراد ذلك أن يكون له مراراً كان له ذلك بأن يجعله شرطاً في أصل الوقف. وهكذا فعله الإمام أبو بكر الخصاف في كتاب وقفه.

وذكر الإمام أبو عبدالله محمد بن عبدالله الأنصاري البصري صاحب زفر في كتاب وقفه، وكذا الإمام رشيد الدين سعيد في مختصره، وقال في

جزء: إنه الأكمل ولو لم يشترط البيع في الوقف، لا يصح بيعه ولا استبداله، وإن كان الثاني خيراً من الأوّل.

وقال في الذخيرة والخلاصة وقاضي خان وغيرهم: إن هذا قول أبي يوسف وعليه الفتوى.

وأما إذا لم يشترط الواقف ذلك.

وفي أدب القاضي لأبي بكر الرازي: وإن لم يشترط ذلك. قيل: للقاضي ولاية الاستبدال إذا رآه مصلحةً في رواية عن أبي يوسف. وليس لغير القاضي. وقيل: ليس للقاضي ذلك.

وقال في الفتاوى التتارخانية^(١): أما بدون [١ / ٨٨] شرط.

أشار في السير: إلى أنه لا يملك الاستبدال إلا القاضي إذا رأى المصلحة في ذلك.

وأما شرط محمّد:

فقال في الذخيرة، عن محمّد: إذا ضعفت الأرض الموقوفة عن الاستغلال، والقيّمُ يجد بئمنها أرضاً أخرى أكثر ريعاً، له أن يبيع بها هذه الأرض، ويشتري بئمنها ما هو أكثر ريعاً.

وقال قاضي خان: روي عن محمّد: إذا ضعفت الأرض الموقوفة عن الاستغلال، والقيّمُ يجد بئمنها أرضاً أخرى، وهي أنفع للفقراء وأكثر ريعاً، كان له أن يبيع هذه الأرض ويشتري بئمنها أرضاً أخرى^(٢).

(١) للإمام الفقيه عالم بن علاء الحنفي. مرّ الكلام عنها.

(٢) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (١٤ / ٣٢٧ و ٣٢٨ و ٣٨٥) والمحيط (٥ / ٧٣٨).

وعلى هذا: تواردت عبارة المصنفين .

وأما الرواية الأخرى عن محمد فقال في المنتقى، عن محمد: إذا صار الوقف بحالٍ لا ينتفع به المساكين فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره . وليس ذلك إلا للقاضي .

وقال في شرح السير الكبير: وعن الحسن البصري: لا بأس أن يستبدل بالحبس من علةٍ به . ويكره من غير علةٍ؛ لأن من حبسه رضي بحبسه لا بالاستبدال .

وأما إذا كان بَعْلَةً، فإن قولهم: زوالها كالمرض . كره الاستبدال به عند أبي يوسف ومحمد .

وعند أبي حنيفة: لا يكره؛ لأن الحبس عنده غير لازم حتى جاز البيع والرجوع عنه .

فكذا الاستبدال . وعندهما لازمٌ ليس لصاحبه أن يبيعه بعدما مرض . فكذا ليس لغيره إلا أن يصير بحيث لا يتوهم زوال العلة نحو إن صار بحالٍ لا استطاع القيام عليه أو كبراً، فلا بأس بأن يباع ويشتري بثمنه حبساً مكانه إن أمكن تحصيلاً لغرض الحابس، وإلا غُري بالثمن عن صاحبه .

وأما أن الرواية المطلقة مقيّدة بما ذكرت، فلما صرحوا به من أن الوقف لا يطلب به الاسترباح، وأن ليس الوقف .

مَجْمُوعَةُ سَائِلَاتِكُمْ

الْعَلَّامَةُ

قَاسِمُ بْنُ قَطْلُوبِغَا

(٢٠)

مَسَائِلُ التَّرْفِيهِ وَالْوَقْفِ

وَاسْتِرَاطِ النَّظَرِ لِلْأُرْشُدِ فَالْأُرْشُدِ

تَأَلَّفَ

الْعَلَّامَةُ قَاسِمُ بْنُ قَطْلُوبِغَا الْحَنْفِيُّ

المولود سنة ٨٠٤ هـ والمتوفى سنة ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

(٢٠)

مَسْنَدُ التَّرْفِيهِ فِي الْوَقْفِ وَاشْتِرَاطِ النَّظَرِ لِلأَرشُدِ فَالْأَرشُدِ

قال - رحمه الله تعالى - :

وسئلت عن واقفٍ شرط أن يكون النظر للأرشد فالأرشد من أولاده وأولاد أولاده، وأثبتت بنت الواقف أنها أرشد الموجودين [٨٨ / ب].

وحكم لها بذلك، ثم بعد مدة أثبت ابن ابن الواقف أنه أرشد الموجودين، وحكم له أيضاً بذلك مع بقاء الحجة. فمن يستحق النظر أبنت الواقف لتقدم ثبوتها والحكم لها أو ابن ابن الواقف لوجود ثبوت الصفة المشروطة بعد ذلك؟ وهل يقاس على ما ذكره الخصاف في أحكام الوقف؟.

قلت: فإن قال على أن ولاية هذه الصدقة إلى الأفضل فالأفضل من ولدي. وتولاها أفضلهم، ثم صار في ولده من هو أفضل من الذي تولاها الأول أو يشتركان. أفتونا مأجورين وابسطوا في الجواب.

فكتبت:

الحمد لله. ربّ زدني علماً.

لم نقف لعلمائنا - رحمهم الله تعالى - على كلام في ولاية الأرشد على الوقف، والرشد عنهما: صلاح المال، ولا شك إذ أرشد أفعل تفضيل. وفيه: لا بد أن يكون المفضل والمفضل عليه مما يصدق عليهما الاسم بالتواطؤ. ولأحدهما الزيادة فيه. هذا لصدق الاسم. وليس بكافٍ في الشرع كما نصّ

عليه علماؤنا من أنه لا بد مع ما يشرط الواقف، وأنه يراه القاضي موضعاً للولاية على الوقف. وليس ما ذكره الخصاف مما يثبت بالشهادة اليوم؛ لأنّ الذي ذكره الخصاف مصرّح بأن الثاني مشارك الأول في الزيادة التي كان لها أفضل وزاد عليه، أو أنّ الأول عرض له ما صار به مفضولاً.

وأما الشهادة اليوم فليس فيها، وإنما يحكم بها من غير إفصاح، فلا يتأتى العمل بها إلا على قول بعض متأخري الشافعية من أن حكم الأول مستصحب إلى صدور الثانية، فيعارضها الثانية إلى آخرها.

قال: وإنما قلت: بأنه يحكم بالشهادة من غير إفصاح؛ لأنّ الشهادة بالأرشدية يحتاج أن يكون الأولاد وأولاد الأولاد محصورين معلومين حتى يكون المشهود له أرشد من باقيهم.

ومن شرط الدعوى: سماع البينة في وجه الخصم. فالخصم قد يكون أجنبياً لمطالبته بالأجرة ونحوها. فلا يكون إثبات الأرشدية بكون الخصم [١/٨٩] أحد الأولاد وأولاد الأولاد، فيكون إثبات الأرشدية والنظر متصور ولتقديمه على قرابته المشاركة له في الولاية. فإذا قامت بينة أخرى بالأرشدية لغيره فلا بد من تصريحها بأن هذا أمر تجدد وحينئذ يصير كما قال الخصاف. والله أعلم.

* * *

* صورة سؤال ورد على الشيخ - رحمه الله - من دمشق:

الوقف في الشرع ما يباع في كلّ يومٍ عند وجود ما هو أصلح منه، ولما سمعت من عدم جواز بيع حبس به علةٌ يرجى زوالها إلخ.

وقال في الفتاوى الظهيرية: سئل شمس الأئمة الحلواني عن أوقاف

المساجد، إذا تعطلت وتعذر استغلالها، هل للمتولي أن يبيعها ويشتري بئمنها مكانها أخرى؟ قال: نعم^(١).

قيل: إن لم يتعطل، ولكن يوجد بئمنها ما هو خيرٌ منها، هل له أن يبيعها؟ قال: لا.

قال: ومن المشايخ من لم يجوز بيع الوقف تعطل أو لم يتعطل، ولم يجوز الاستبدال. وهكذا حكى عن شمس الأئمة السرخسي. وإليه رجع الظهير.

ويؤيد صحة هذا: ما ذكر قاضي القضاة فخر الدين أبو عمر عثمان بن إبراهيم التركماني النفي في جواز الاستبدال، فإني وإن كنت أعتقد صحته حين يتعطل الوقف أو يؤل إليه لو ترك على حاله لما فيه من إحيائه وإبقائه مع استقرار البيع للموقوف عليهم، وتحصيل غرض الواقف.

اعلم: أن بهذا الحق يتوصلون إلى الباطل. انتهى.

فصار الحاصل المنع، والجواز بشرط أن يشترطه أو حصول خللٍ لا ينجبر بما ذكر من عمارته بأنه بمال من له المنفعة أو بإجارته أو استدامة لا وجود راعٍ بما هو أنفع من غير ضرورة في الوقف. فقد صح أن ما اعتمده في الاستبدال مسوغاً ليس بمسوغ عند من يرى صحة الاستبدال، وحيث لم يوجد المسوغ بطل ما ابتنى عليه. وقد وجهوا المنع بظاهر الحديث المتقدم.

والجواز عند الاشتراط بما قال في المحيط: قال أبو يوسف: إن اشتراط

(١) انظر مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام ابن تيمية (٣١/٢١٢ - . . .) رسالة في إيدال الوقف، فإنها جديرة بالقراءة.

الاستبدال شرطٌ يقتضيه العقد؛ لأنه ربما تقع الضرورة إليه؛ لأن الأرض ربما لا يخرج منها بما لا يفضل من المؤمن فيؤدي إلى أن لا يصل في الموقف عليهم [٨٩/ب] شيءٌ لفسادٍ يحدث في الأرض وتكون الأرض الأخرى أصلح وأنفع للموقوف عليهم. فلهذه الضرورة جَوَزْنَا شرط الاستبدال في الوقف.

ومحمدٌ جرى على أصله: من أن اشتراط شيءٍ للوقف يمنع الخلوص على ما عرف في موضعه، فلم يعتبر هذا الشرط، ووجه له: بأن في بيع ما ضعف من الوقف واستبداله بغيره عين مصلحته، ومراعاة بقائه، وإن أضر حتى انعدمت منفعته بالكلية، ربما لا يرغب أحدٌ في شرائه ألبتة، فيؤدي إلى استهلاكه وتعطيل منافعه. وفيه: إضاعة المال المنهي عنه شرعاً.

فإن قلت: النصوص المتقدمة مطلقة، والمطلق يجري على إطلاقه.

قلت: راوي الأصل قد أجاز النقل.

فروى صالح بن أحمد بن حنبل، عن أبيه، ومن جهته: رواه الخلال.

وعنه: رواه أبو بكر، عن القاسم قال: لما قَدِمَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْعُودٍ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ، وَكَانَ سَعْدُ بْنُ مَالِكٍ قَدْ بَنَى الْقَصْرَ، وَاتَّخَذَ مَسْجِدًا عِنْدَ أَصْحَابِ التَّمْرِ^(١)، قَالَ: فَتَقَبَّ بَيْتُ الْمَالِ، فَأَخَذَ الرَّجُلَ الَّذِي نَقَبَهُ. فَكَتَبَ إِلَى عُمَرَ ابْنِ الْخَطَّابِ، فَكَتَبَ عُمَرُ: أَنْ لَا يَقْطَعَ الرَّجُلَ، وَانْقِلِ الْمَسْجِدَ، وَاجْعَلْ بَيْتَ الْمَالِ فِي قِبْلَتِهِ، فَإِنَّهُ لَا يَزَالُ فِي الْمَسْجِدِ مَصْلًا. فَتَقَلَّ عَبْدُ اللَّهِ، فَخَطَّ لَهُ لِهَذِهِ الْخِطَّةِ^(٢).

(١) تحرف في المخطوط إلى: (النمر).

(٢) هذا الأثر غير موجود في مسائل صالح المطبوعة، لعله بسبب وجود سقط في المخطوطة.

= رواه الطبراني في الكبير (٨٩٤٩) قال: حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا أبو نعيم، حدثنا المسعودي، عن القاسم قال: قدم عبدالله وقد بنى سعد القصر، واتخذ مسجداً في أصحاب التمر، فكان يخرج إليه في الصلوات، فلما ولي عبدالله بيت المال، نقب بيت المال، فأخذ الرجل، فكتب عبدالله إلى عمر، فكتب عمر: أن لا تقطعه، وانقل المسجد، واجعل بيت المال مما يلي القبلة، فإنه لا يزال في المسجد من يصلي، فنقله عبدالله، وخط هذه الخطة، وكان القصر الذي بنى سعد شاذر، وإن كان الإمام يقوم عليه، فأمر به عبدالله فنقض حتى استوى مقام الإمام مع الناس. وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٦/ رقم ١٠٦٥٤): رواه الطبراني، والقاسم لم يسمع من جده، ورجاله رجال الصحيح.

وروى الطبري في التاريخ (٢/ ٤٧٩) قال: كتب إليّ السري عن شعيب عن سيف عن محمد وطلحة والمهلب وعمرو وسعيد في قصة طويلة فيها: (. . .) وقد بنى سعد في الذين خطوا للقصر بحيال محراب مسجد الكوفة اليوم، فشيده وجعل فيه بيت المال وسكن ناحيته، ثم إن بيت المال نقب عليه نقباً وأخذ من المال، وكتب سعد بذلك إلى عمر، ووصف له موضع الدار وبيوت المال من الصحن مما يلي ودعة الدار، فكتب إليه عمر أن انقل المسجد حتى تضعه إلى جنب الدار، واجعل الدار قبلة، فإن للمسجد أهلاً بالنهار وبالليل، وفيهم حصن لما لهم فنقل المسجد، وأراغ بنيانه . . .) وإسناده واه، لا يصح.

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٢١٥ -): قال أبو بكر عبد العزيز في الشافي الذي اختصر منه زاد المسافر: حدثنا الخلال، حدثنا صالح ابن أحمد، حدثنا أبي، حدثنا يزيد بن هرون، حدثنا المسعودي، عن القاسم قال: لما قدم عبدالله بن مسعود رضي الله عنه على بيت المال، كان سعد بن مالك قد بنى القصر، واتخذ مسجداً عند أصحاب التمر، قال: فنقب بيت المال، فأخذ الرجل الذي نقبه، فكتب إلى عمر بن الخطاب، فكتب عمر: أن لا تقطع الرجل، وانقل المسجد، واجعل بيت المال في قبلته، فإنه لن يزال في المسجد مصل، فنقله عبدالله، فخط له هذه الخطة. قال صالح: قال أبي: يقال: إن بيت المال نقب من مسجد الكوفة، فحوّل عبدالله بن مسعود المسجد، فموضع التمارين اليوم في موضع المسجد =

= العتيق . قال : وسألت أبي عن رجل بنى مسجداً ، ثم أراد تحويله إلى موضع آخر ؟ قال : إن كان الذي بنى المسجد يريد أن يحوله خوفاً من لصوص ، أو يكون موضعه موضع قدر ، فلا بأس أن يحوله ، يقال : إن بيت المال نقب ، وكان في المسجد ، فحول ابن مسعود المسجد . حدثنا محمد بن علي ، حدثنا أبو يحيى ، حدثنا أبو طالب : سئل أبو عبدالله : هل يحول المسجد ؟ قال : إذا كان ضيقاً لا يسع أهله ، فلا بأس أن يجعل إلى موضع أوسع منه . حدثنا محمد بن علي ، حدثنا عبدالله بن أحمد قال : سألت أبي عن مسجد خرب ، ترى أن تباع أرضه ، وتتفق على مسجد آخر أحدثوه ؟ قال : إذا لم يكن له جيران ، ولم يكن أحد يعمره ، فلا أرى به بأساً أن يباع وينفق على الآخر . حدثنا محمد بن عبدالله ، حدثنا أبو داود قال : سمعت أحمد سئل عن مسجد فيه خشبتان لهما قيمة ، وقد تشعثت ، وخافوا سقوطه ، أتباع هاتان الخشبستان ، وينفق على المسجد ، ويبدل مكانهما جذعين ؟ قال : ما أرى به بأساً ، واحتج بدواب الحبيس التي لا ينتفع بها ، تباع ويجعل ثمنها في الحبيس .

ولا ريب أن في كلامه ما يبين جواز إبدال المسجد للمصلحة ، وإن أمكن الانتفاع به ؛ لكون النفع بالثاني أكمل ، ويعود الأول طلقاً . وقال أبو بكر في زاد المسافر : قال أحمد في رواية صالح : نقب بيت المال بالكوفة ، وعلى بيت المال ابن مسعود ، فكتب إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فكتب إليه عمر : أن انقل المسجد ، وصير بيت المال في قبلته ، فإنه لن يخلو من مصلى فيه . فنقله سعد إلى موضع التمارين اليوم ، وصار سوق التمارين في موضعه ، وعمل بيت المال في قبلته ، فلا بأس أن تنقل المساجد إذا خربت . وقال في رواية أبي طالب : إذا كان المسجد يضيق بأهله ، فلا بأس أن يحول موضع أوسع منه . جوز تحويله لنقص الانتفاع بالأول لا لتعذره .

وقال القاضي أبو يعلى : وقال في رواية صالح : يحول المسجد خوفاً من لصوص ، وإذا كان موضعه قدراً . وبالثاني قال القاضي أبو يعلى . وقال في رواية أبي داود : في مسجد أراد أهله أن يرفعوه من الأرض ، ويجعل تحته سقاية وحوانيت ، وامتنع بعضهم من ذلك ؟ ينظر إلى قول أكثرهم . . .

وانظر مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى (١٢ / ٤٥١ - ٤٥٢) .

فإن قلت في هذا: إنه أمرٌ بنقل المسجد، ولم يكن متعطلاً، فينفذ ما يدعيه بعض الحنابلة.

قلت: بل فيه إشارة إلى تعطيله، فإنه علل بأنه لا يزال في المسجد مُصَلًّا.

فلو كان الأول كالثاني لما صحَّ هذا التعطيل، غير أن التعطيل قد يكون من الجماعة وإن كان باقياً على أصل بينته.

وقد يكون بسبب خراب بعضه أو غير ذلك. والله أعلم.

وهاهنا مسألةٌ مهمَّةٌ وهي: ما إذا وجد مسوِّغ البيع والاستبدال فباعه بشمن يتغابن الناس فيه جازَ البيع، وإن كان لا يتغابن الناس فيه، فالبيع باطلٌ نصٌّ عليه في التتارخانية^(١) وغيرها.

وهاهنا مسألةٌ أخرى: قال في القُنية للعلامة^(٢) نجم الأئمة البخاري: مبادلة دار الوقف بدارٍ أخرى إنَّما يصحُّ إذا كانتا في محلَّةٍ واحدةٍ، أو يكون [٩٠/أ] محلُّه المملوك خيراً من محلِّه الموقوف، وعلى عكسه لا يجوز، وإن كانت المملوكة أكثر مساحةً وأكثر قيمةً وأجرةً لاحتمال خرابها في أدوَن المحلَّتَيْن لدناءتها وقلة رغبات النَّاس فيها^(٣).

(١) للإمام الفقيه عالم بن علاء الحنفي. مرَّ الكلام عنها.

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (بعلامة). وهو الشيخ الإمام، أبي الرجاء، نجم الدين مختار بن محمود الزاهدي الحنفي، المتوفى سنة ٦٥٨ هـ صاحب كتاب قنية المنية على مذهب أبي حنيفة.

(٣) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (١٤/٣٩٦) ومجمع الأنهار في شرح كنز الدقائق (٥/٤٥) ورد المختار (١٧/٣٣٥).

ومسألة أخرى: وهي ما شرط الواقف أن لا يبيع ولا يستبدل به، ولا يناقل إلخ.

فعلى قول من لا يجوز الاستبدال هاهنا من باب أولى.
وكذا على قول من لا يجوز إلا إذا شرطه.

وأما على قول محمد: فينبغي أن يجوز الاستبدال؛ لأنه تعارض فيه شرط الواقف ومصلحة الوقف. ومصلحته مقدّم، كما إذا شرط أن لا يؤجر أكثر من سنة أو شرط أن لا يخرج عن الناظر، وطراً^(١) عليه ما يوجب إخراجه.
نصّ على الأوّل في الفتاوى الفيريقية، وعلى الثاني الكافي. والله أعلم.
ثم أوقفني على أجرته أهل العصر من علمائنا الحنفية، فأجرها صورته هكذا:

الاستبدالات الواقعة في هذا العصر لا يكاد يوجد فيها شيء من الشروط عند من يرى جوازها لا سيّما بخبر المقومين الذين لا ينظرون إلى البدل والمبدل عنه، فضلاً عن تقويم منفعته، ورعاية جانب الوقف.

وإذا تبيّن أن لا غبطة في الاستبدال حين وقوعه بينة معدّلة سراً وجهاً عارضه لذلك نظر في أمر البينة المسوّغة لوقوعه.

ومما يقوي النظر في أمرهم مما ذكر من الموانع الواقعة في البدل المفضية إلى سلب الانتفاع رأساً.

هذا ولا يمنع المستحقين الطلب واسترجاع حكم الحاكم.

وعند تعذر العقد يراعى المقصود من ذلك بما يحصل به لجهة الوقف

(١) في المخطوط: (طوى).

ريعٌ مستمرٌّ ولا يضرُّ. والحالة هذه.

ثانيها: إذا تبينَ وتحقق بالشهادة المفيدة للعلم، وتصور القطعة الأرض عن قيمة المُقرَّب به وتفاوت ما بينهما التفاوت الفاحش الذي لا يختلف فيه المقومون، ولا يتوقف فيه الناظرون. فهذا دليلٌ على كذب المقوم في تليسهام الأمر على الحاكم [٩٠/ب] الذي حكم بالغبطة فلا يعمل بتلك الشهادة، ولا بما يترتب عليها، وإنما ينشأ من التقصير بعدم الاستقصاء بطل شروط الحكم أو بالاجتراء مع العلم بفوات الشروط أو بعضها فيجب على من تحقق ذلك أن يبيي الأمر على ما حقق وحصل به لإنفاذه لا على ما ليس وقرة به على الحاكم أو حصل به الاجتراء في الأحكام.

ثالثها: عبارته: بطلان هذا الاستبدال إذا ثبت ما ذكر من عدم الغبطة والحظ والمصلحة على مذهب من لا يرى جواز الاستبدال في الوقف ظاهرٌ.

أما على مذهب من يراه، وكذلك لانتفاء شرط صحته عنده، فالواجب على من ثبت ذلك عنده من الحاكم إبطال هذا الحكم، وإعادة الوقف إلى أهله بطريق الشرع، فيثاب بذلك الثواب الجزيل. والله سبحانه وتعالى أعلم.

رابعها: هذا الاستبدال باطلٌ من وجوه:

الأول: عدم المسوغ فيه على قول من يقول بذلك.

الثاني: من جهة استهتار الشهود فيه.

الثالث: من جهة استهتار القاضي الذي حكم به.

الرابع: من جهة رغبة المستبدل فيه من حيث قال: إن القطعة التي هي البدل هي أكثر غلَّةً وأقرب استبدالاً. فإذا كان كذلك فما الفائدة فيه: أن يعطي

بدلاً أكثر من ريع المستبدل . فهذا يدل على أن غرضه تلك القرية بهذه الحيازة .

الخامس : أن الملكية في البديل لم تثبت .

السادس : أن المستفتي ذكر أن البديل كان مرصداً في ديوان الأعباس .

والذي يرصد في ديوان الأعباس على شرف الزوال ، فلا يجوز جعله وقفاً ، ولا يبذل وقفٌ إلا بعد الشكر من بيت المال على الوجه الشرعي .

السابع : أن الاستبدال في المقر به ليس كالاستبدال في الدور ؛ لأن

الاستبدال في الدور على قول من يرى بذلك ، خوفاً من أن يؤل إلى الخراب ، أو كان فيه بعض خرابٍ ، والقرية ليس كذلك . فإن أرضها لا تخرب أصلاً .

الثامن : ظهور على المقر به أكثر من البديل . يدل على تكذيب الشهود

وتهوير الحاكم .

التاسع : ظهور [٩١ / أ] بعض القطعة المذكورة خرساً ، فإن هذا أيضاً

من أقوى الوجوه ليبطل هذا الاستبدال .

العاشر : نزول الظلمة من الأجناد على القطعة المذكورة ، وزرعهم فيها

من غير أجرٍ . فهذا الاستبدال باطلٌ من عشرة وجوه .

فالحكم فيه : أن ترد القرية المذكورة إلى وقفية واقفها ، ويلغى ما ذكر

في ذلك من الحظ والمصلحة ، فلا حظ ولا مصلحة في ذلك . وأما ريعها الذي

حصل ، فإنه مضمونٌ . والله أعلم .

خامسها : نعم هذا الاستبدال غير صحيح . ولو حكم به ، فإن الاستبدال

في الوقف لا يصح على المذهب إلا في رواية عن أبي يوسف بشرط حصول

الغبطة للوقف وأن يكون برأي القاضي وتدييره .

فأي غبطة في هذه الصورة المنصوصة أعلاه المشتملة على فاحش الغبن، بل على إعدام جهة الوقف. فالقرية واقعة على حكم الوقف ولا عبرة بمثل هذا الاستبدال ولا معول عليه.

ولو حكم به مع اختلال شروطه، وكذب شهوده، وعدم القرية للاستبدال بمثل هذا البدل خصوصاً مع احتمال وقفيته فيتعين. ويجب على الناظر السعي في رفع هذه المفسدة برفع أمره إلى الحكام وولاية أمور الاستبدال. ويتعين عليهم: إزالة هذا المنكر الشنيع، ويثابون على ذلك الثواب الجزيل ويصيرون شركاء الواقف في الأجر بالمساعدة في استرجاع القرية إلى مستحقيها.

وليس للناظر طلب عوضٍ عن القطعة المذكورة من أرضٍ أو بناءٍ أو ما يقوم مقام ذلك، ففيه تقريرٌ للفساد. والله الموفق للعباد.

سادسها: إذا ظهر يقيناً كون البدل دون الوقف، ظهر أن^(١) لا أثر لذلك الحكم، كما لو حكم بموت رجلٍ، فجاء حياً، وإن لم يظهر الغبن فيه، فإن كان الواقف شرط أن يستبدل به إذا شاء المتولي أو كانت القرية ضعف نزلها وتوجه إليها الخراب جاز الاستبدال وإن لم يكن واحداً إلا من أمرين لم يجز، وعلى الناظر [٩١/ب] أن يخاصم في رفع ذلك. والله أعلم.

وقال: ظاهر الأوّل: أنه يكفي بشهادة إذا كانوا عدولاً ولا عارفين في أنّ المبدل له أكثر قيمةً ويكون ثبوت هذا مسوّغاً وهو خلاف ما نقلته لي من الكتب الذي سميت، فمن أين هذا؟.

قلت: لا أعلم إلا ما نقلت لك. وعليك من تتبع الكتب وعندك من

(١) في المخطوط تحرفت إلى: (إذ).

الأهلية ما يكفيك في معرفة الحق.

قال: وظاهر قوله: وإذا تبين أن لا غبطة بينة معدلة إلى آخره.

إنَّ طريق إبطال هذا الاستبدال معارضة البينة التي حكم بها في الاستبدال ببينةٍ أخرى يشهد أن لا غبطة. وترجَّح هذه البينة بثبوت ما ذكر في السؤال وهو خلاف قواعد الشرع من أنها شهادة في معارضة إثبات مؤيدة بحكم. فكيف تسمع، ثم يطلب ترجيحها.

وأيضاً: وإذا ثبتت الموانع التي أشار إليها أثبت كذب الشهود المسوِّغ. وبطل الحكم المبني عليها، فأَيُّ حاجةٍ بعد ذلك إلى بينةٍ لا تسمع في الشرع.

قال: وقوله: عند تعذّر العود. كيف يتصوّر هذا التعذّر فيما ذكر.

قلت: ولا أنزع أهل الفتوى في معلوماتهم، وإنما أذكر ما أعلمه.

قال: وقول الثاني: إذا تبين إلخ. ظاهرٌ في أنَّ طريق إبطال هذا الاستبدال أن يحمل القاضي إلى القطعة المستبدل بها ليشاهدها ويكون من أهل الخبرة بقيمة الأراضي، ثم يقضي بعلمه أن هذه دون تلك يطلان هذا الاستبدال مع معارضة هذا للحكم المتقدم المعتمد على البينة المقبولة عند الحاكم.

وترجَّح هذا. وفي هذا خلاف قواعد الشرع وعسر ظاهرٌ.

وقد لا يرضى القاضي بذلك فيضيع الحق، ثم هو مخالفٌ لقول المفتي

الأول: إذا ثبت بالبينة مع كونهما مقلدي إمام واحد، ثم هو مخالفٌ لما نقلت لي من الكتب الذي سميت: أن الشرط ما ذكرت.

قلت: تقدم جوابي في مثل هذا، وأنت [٩٢/١] غنيٌّ عن إعادته.

قال: فما معنى قوله: وإنما ينشأ ذلك... إلخ؟.

قلت: علمي وعلمك فيه سواء، بل ينبغي أن تكون أجد مني بعلم ذلك، فإنك قد باشرت الأحكام زماناً مع دوام الدروس والمطالعة.

قال: وما الحاجة إلى قول الثالث ببطلان هذا الاستبدال إلى قوله: أما على مذهب من يراه، فكذلك؟.

قلت: تقدّم جوابي عن مثل هذا في الجواب الأوّل.

قال: وقوله: لانتفاء شرط صحّته عنده ظاهرٌ في أنه لو كان حكم القطعة كما ذكر شهود الاستبدال كان صحيحاً، وهو خلاف ما نقلت لي من الكتب التي سميت.

قلت: تقدّم الجواب. والله أعلم بالصواب.

قال: فما معنى قوله: إبطال هذا الحكم؟.

قلت: أن يحكم بأن ذلك باطلٌ لعدم شرط صحّته.

قال: فما معنى قوله: وإعادته إلى أهله بالطريق الشرعي؟.

قلت: تمكينهم منه بسبب حكمه بإبطال الحكم الأوّل.

قال: قول الرابع هذا الاستبدال باطل الأول، عدم مسوّغ فيه.

يدلُّ على أنه لو كانت القطعة المذكورة، كما ذكر الشهود.

ويصح الاستبدال وهو خلاف ما نقلت لي من الكتب التي سميت.

قلت: قد علمت جوابي، ولا أزيد عليه.

قال: قوله الثاني من جهته استهتار القاضي ما معناه.

قلت: الإفصاح على ما في كلِّ جرى مما يقع للناس، فتح باب معاداتهم،

ولا حاجة لي في ذلك، بل لم أزل سلماً لكل. والله أعلم.

قال: قوله الرابع: من جهة رغبة المستبدل إلى آخره.

يقتضي: أن أحداً لا يستبدل وفقاً بما هو أنفع منه. فكيف نصّ الفقهاء على ما لم يقع.

قلت: أنت خيرٌ بعدم حصر القرض في الاسترباح، فلا يحتاج إلى الجواب عن مثل هذا.

قال: فما الفرق بين الخامس والسادس؟

قلت: هو مثل ما بين الأوّل والثاني.

قال: فما قوله بعد الشراء من بيت المال فيما هو وقفٌ محبس على معنى؟

قلت: مثلك لا يسأل عن معنى هذا أو صورته إذا مات يستحقه من ديوان الأعباس. وعادت الأرض إلى بيت المال، ثم ثبت والعياذ بالله حاجة بيت المال إلى بيع هذه الأرض فاشتراها، استحقوا، ثم لما ملكها تستبدل [٩٢/ب] بها وفقاً.

قال: قوله: الاستبدال في القرية ليس كالاستبدال في الدور. إن الاستبدال في الدور خوفاً من أن تؤول إلى الخراب.

والقرية ليست كذلك؛ لأن أرضها لا تخرب أصلاً مخالفاً لما نقلت لي عن محمّد من قوله: وإذا ضعفت الأرض الموقوفة عن الاستغلال. إلخ. ولما في السؤال من قوله: في الأرض البدل بعضها خرسٌ إلى غير ذلك. فكيف قال هذا.

قلت: - والله أعلم - بما يصوره من معنى خراب الأرض.

قال: قوله: التاسع: ظهور بعض القطعة المذكورة خرساً كيف يكون هذا الظهور؟.

قلت: على قول المعنى الأول بالبيئة على قول المفتي الثاني بالمشاهدة وظاهرها مشاهدة الحاكم.

قال: قوله: إن نزول الظلمة في الأرض وزرعهم إياها بغير أجره كيف مبطلاً للاستبدال؟.

قلت: لعله أراد: أن بهذا يمتنع تسليم البدل. والله أعلم.

فالأبعد: التسليم. وهي مما يصح الاستبدال بها، لا يبطل الحكم بسبب تعدي متعداً على ذلك.

قال: فما معنى قوله: فالحكم فيه: أن ترد القرية إلى وقفية واقفها. وأنت قلت: فالقرية المذكورة وقفٌ على ما كانت عليه.

قلت: معناه: أن يجري عليها حكم الوقف. والله أعلم.

قال: وقول الخامس: الاستبدال لا يصح علي إلا في رواية عن أبي يوسف بشرط حصول الغبطة. إلخ. مخالفٌ لما نقلت لي عن قول أبي يوسف من الكتب التي سميت.

قلت: لا. بل هو مطابقٌ بالمعنى لظاهر الرواية التي نسبت لأبي يوسف وهي التي نقلتها لك عن قاضي خان حيث قال:

وأما بدون الشرط: أشار في السير إلى أنه لا يملك الاستبدال إلا القاضي إذا رأى المصلحة في ذلك. وهي التي نقلها أبو بكر الرازي في أدب القضاء حيث قال: وإن لم يشرط. قيل: للقاضي ولاية الاستبدال إذا رآه مصلحةً في

رواية عن أبي يوسف . وقد علمت : أن أحداً من أهل هذا القطر لا يشترط الاستبدال في وقفه بل ربما ينص على عدمه . فلهذا قال المفتي : إنه لا يصح إلا على رواية عن أبي يوسف إلخ .

لكن هذا إذا حصل في الوقف خلل كما قدمت لك ، فهذه الرواية في المعنى [١ / ٩٣] مطابقةً لرواية هشام عن محمد كما نقلته لك عن المنتقى . والله أعلم .

قال : وأما الحاجة إلى قول السادس : إذا ظهر يقيناً كون البديل دون الوقف ظهر أن لا أثر لذلك الحكم مع قوله : وإن لم يظهر الغبن فيه ، فإن كان الواقف شرط أن يستبدل به إذا شاء المتولي أو كانت القرية ضعف نزلها ، وتوجه إليها الخراب . جاز الاستبدال وإن لم يكن واحد من الأمرين ، لم يجوز . فإن في هذا تصريحات شرط الاستبدال كما ذكر . وهو مفقود فيما اعتمده الحاكم بصحة الاستبدال .

قلت : ذكر ذلك لي مطابق السؤال ، فإن في السؤال أنه تبين كذا وكذا . فقال : إن كان هذا صحيحاً كان الحكم كذا . ثم أفاد من قبل نفسه تبرعاً في الجواب : أنه إن لم يكن ما ذكر في السؤال صحيحاً أو تعذر ثبوته . فينظر : هل المسوّغ للاستبدال في نفس الأمر ثابت أم لا؟ وأفاد ما هو المسوّغ في نفس الأمر وهو اشتراط الاستبدال عند أبي يوسف أو ضعف الوقف عما عليه من الربيع والمؤمن ، وتسارع الخراب على قول محمد . فهذا الجواب هو المشتمل على إصابة الصواب . والله أعلم .

مَجْمُوعَةُ سُئَالَاتِهَا

الْعَلَّامَةُ

قَاسِمُ بْنُ قَطُلُوْبَعَا

(٢١)

صُورَةُ سُئَالَاتِهَا
وَأَجْوِبَةٍ عَنْهَا

تَأَلَّفَ

الْعَلَّامَةُ قَاسِمُ بْنُ قَطُلُوْبَعَا الْحَنْفِيُّ

المولود سنة ٨٠٤هـ والمتوفى سنة ٨٧٩هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

صَوْرَةٌ سَوَاءٌ لِلسَّائِلِ وَأَجْوِبَةٌ عَنْهَا

ورد على الشيخ - رحمه الله تعالى - من دمشق :

مَا تَقُولُ السَّادَةُ الْعُلَمَاءُ الْحَنْفِيَّةُ أُمَّةُ الدِّينِ، وَعُلَمَاءُ الْمُسْلِمِينَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ أَجْمَعِينَ فِي رَجُلٍ شَافِعِي الْمَذْهَبِ، عَالِمٍ بِالْفَرَائِضِ، يَرْجِعُ إِلَيْهِ فِي ذَلِكَ فِي بَلَدِهِ يَقُولُ: إِنَّ فَرَائِضَ الْحَنْفِيَّةِ نَاقِصَةٌ كَثِيرًا مِمَّا نَصَّ عَلَيْهِ الْجُمْهُورُ مِنَ الْعُلَمَاءِ.

من ذلك: أنهم لم يذكروا في باب الموانع: أن الدور الحكمي مانع أم لا؟ وقد نصّ عليه الجمهور.

ولم يذكروا في باب الردّ ما إذا كان في الورثة خنثى كأمّ وأختٍ لأبوين وخنثى لأب وزوجة وولد ابنٍ خنثى وأمّ أختٍ لأبوين، وأختٍ وخنثى وأمّ وولديها وأختٍ وخنثى لأب.

ولم يذكروا في باب العول^(١) ما إذا كان في الورثة خنثى مع مخالفة أبي يوسف لأبي حنيفة ومحمّد في صوابه.

ولم يذكروا في باب المناسخات اختصارها [٩٣/ب] وهو من المهمّات.

ولا في باب الحمل ما إذا اختلف حال الحمل ومورثه في الدين ككافرٍ مات عن كافرةٍ حاملٍ أو من غيره كزوجةٍ ابنه، ثم أسلمت قبل الوضع.

(١) في المخطوط: القول، والصواب ما أثبت.

ولا ما استهل أحد التوأمين وماتا ولم يعرف المستهل . وفيه تفصيلٌ وله أحكامٌ.

ولا من مسائل الجهل بالسابق موتاً ما لو علم، ثم نسي .

وأما فلم يتعرضوا فيما إذا أوصى بمثل النصيب وكان في الورثة خثى أو خنثى ولا دوريات الإقرار ولا دوريات الوصايا ولا العين^(١) والدين، ولا ما إذا اجتمع وصيته لوارثٍ ولغير وارثٍ في جنسٍ مع إطناب السلف والخلف في كيفية القسمة في أمثال لذلك مما نصّ عليه المصنفون من أرباب المذاهب . وطالعت الكثير فلم أجد عيناً ولا أثراً وراجعت الكثير، فلم أجد حسناً ولا خبراً، بل غايته كلام لا نقل ولا تخريج .

هذا حاصل الكلام، وإن كانت العبارات مختلفة حتى اشتدّ بعض الناس .

ألا يا تابعي النعمان نوحوا

على علمائكم وأبدوا انتخاباً

فمنهم قد خلا شام ومصر

فمعهد فضلكم أضحى خراباً

أجاب الشيخ - رحمه الله تعالى - :-

الحمد لله، ربّ زدني علماً .

ليس الأمر كما زعم من نقص فرائضنا، وما ذكر من المسائل فموجودٌ في كتب علمائنا تنصيماً وتأصيلاً، وغالب ما يوجد في كتب أئمة هذا القائل

(١) في المخطوط : (نعين) والصواب ما أثبت .

فمبلغ علمائنا وهم السَّابِقون إلى استنباط الفقه، وتدوينه. وعنهم أخذ واقتفى .
 فقد دوّن الفقه عن إمام أبي يوسف من قبل سنة ١٨١ إحدى وثمانين ومئة .
 ودوّن الحسن بن زياد كتاب المقالات في حساب الوصايا وأعمال
 الدّور، وإخراج المجهولات في هذا التاريخ .
 ودوّن عن إمام محمد والحسن : كتاب الخثي، وكتاب فرائض الخثي،
 وكتاب الدّور، وكتاب حساب الوصايا، قبل ١٨٩ تسع وثمانين ومئة .
 وروينا في تاريخ الخطيب^(١)، عن الشافعي أنه قال : أخذت عن محمّد
 ابن الحسن، وقرّ [بُخْتِي] كتاباً^(٢) .
 وروينا في طبقات ابن سعد^(٣)، عن الربيع وسليمان عنه [١/٩٤] .

-
- (١) ترجمة الإمام محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني في تاريخ بغداد (١٧٢ / ٢) .
 (٢) قال الخطيب (١٧٦ / ٢) : أخبرنا محمد بن أحمد بن رزق قال : أنبأنا عثمان بن أحمد
 الدقاق قال : أنبأنا محمد بن إسماعيل التمار الرقي قال : حدثني الربيع قال : سمعت
 الشافعي يقول : حملت عن محمد بن الحسن وقرّ بُخْتِي كتاباً . وانظر تاريخ الإسلام
 للذهبي (وفيات ١٨٩) (ص ٣٥٩) والعبر له (٣٠٢ / ١) والنجوم الزاهرة لابن تغري
 بردي (١ / ١٨٦) .
 وانظره أيضاً في تهذيب الأسماء واللغات للنووي (١ / ٨١) وفيه : وقرى بختي .
 وطبقات الشافعية لأبي إسحاق للشيرازي الفيروزآبادي (ص ١٣٥) وفيه : وقر بعير ،
 وكذا في وفيات الأعيان (٤ / ١٨٤) .
 (٣) لم أجده في الطبقات الكبرى لابن سعد . قال ابن سعد (٣٣٦ / ٧) : محمد بن الحسن ،
 ويكنى أبا عبدالله ، مولى لبني شيبان ، وكان أصله من أهل الجزيرة ، وكان أبوه في
 جند أهل الشام ، فقدم واسط ، فولد محمد بها في سنة اثنتين وثلاثين ومئة ، ونشأ
 بالكوفة ، وطلب الحديث ، وسمع سماعاً كثيراً من : مسعر ، ومالك بن مغول ، =

وأما النقل بالمسائل المذكورة، فقال محمّدٌ في الإملاء: ولو كانت للرجل عمّةٌ أو مولى نعمّةٍ^(١)، فأقرّت العمّة أو مولى النعمة^(٢) بأخ للميت من أبيه أو بأمّه أو بعمّ أو بابن عمّ، أخذ المقرّ [له] الميراث كلّهُ، لأنّ الوارث المعروف أقرّ بأنه^(٣) مقدّمٌ عليه في استحقاق ماله، وإقراره حجّةٌ على نفسه. انتهى.

فلمّا لم يكن في هذا دورٌ عندنا لم يذكر في الموانع وذكر في بابه^(٤). حتى ذكر في الملقبات: قال في الإسفار: ومنها أدخلني أخرجك. فذكر هذه المسألة.

وأما إذا كان مع الجد أخوة وفيهم ختى فهذه المسألة مأخوذٌ حكمها مما أصل الأئمة.

(١) في المخطوط: (عمة).

(٢) في المخطوط: (العمة).

(٣) في المخطوط: (بأن).

(٤) قال صاحب رد المحتار (٢٣ / ٢٣١): قالوا: إنّ الإقرار بنسبٍ على غيره يصحّ في حقّ نفسه، حتّى تلزمه الأحكام من النّفقة والحضانة لا في حقّ غيره، وقد رأيت المسألة منقولةً، والله تعالى الحمد والمنّة في فتاوى العلامة قاسم بن قطلوبغا الحنفيّ، ونصّه: قال محمّدٌ في الإملاء: ولو كانت للرجل عمّةٌ أو مولى نعمّةٍ فأقرّت العمّة أو مولى النعمة بأخ للميت من أبيه أو أمّه أو بعمّ أو بابن عمّ أخذ المقرّ له الميراث كلّهُ؛ لأنّ الوارث المعروف أقرّ بأنه مقدّمٌ عليه في استحقاق ماله وإقراره حجّةٌ على نفسه. اهـ هذا كلامه، ثمّ قال: فلمّا لم يكن في هذا دورٌ عندنا لم يذكر في الموانع وذكر في بابه. اهـ. وانظره أيضاً في حاشية رد المحتار (٦ / ١٧٨) وتكملة حاشية رد المحتار (٢ / ٣١٥).

فأبو حنيفة يحجب الأخوة بالجد، فلا يتوجه على قوله سؤال .
وعلى قولهما: إذا كانت المقاسمة خيراً للجد فكان حينئذٍ .
وكذا إذا استوى الثلث والقسامة .

وإن كان الثلث خيراً للجد فله الثلث . والباقي للأخوة كأن لم يكن جد،
فإن كان معهم صاحب فرضٍ فله فرضه . والباقي على الحكم المعلوم بأن كان
ثلث الباقي خيراً له . فله ذلك . والباقي بينهم، كأن لم يكن جد . وإن كانت
القسامة خيراً فكما مرّ وإلاّ فله السدس الباقي . والباقي بينهم كأن لم يكن جد .

وأما باب العول: فالنقل فيه عن علمائنا في شرح العلامة محمود، عن
الصدر سليمان، مما أصله عن محمد في الإملاء بلفظ: لو كان في مسائل
الخشي عولاً كأبوين وبنيتين وزوجة وهي المنبرية وأحد البنيتين خشي تعتبر الخشي
أنثى على قول أبي حنيفة؛ لأنه في حقّه ببابه أصلها على تقدير المذكورة من
أربعة [٩٤/ب] وعشرين . وتصحّ من اثنين وسبعين للأنتى منها ثلاثة عشر .

وعلى تقدير الأنوثة لها ثمانية من سبعة وعشرين وهي أقل من الأولى
وعلى قولهما . تصحّ من أربع مئة واثنين وثلاثين للخشي مئة واثنان وأربعون؛
لأنه لو كان ذكراً أخذ مئة وستة وخمسين .

ولو كان أنثى أخذ مئة وثمانية وعشرين . وذلك مئتان وأربعة وثمانون
ونصفها ما ذكرناه . هذا نصّه .

وأما باب الردّ فنصّه فيه: لو كان في مسألة ردّ كآخ لأم وولد أب وأم
خشي وولد أبٍ على قول أبي حنيفة لولد الأب والأم النصف بيقين . ولولد
الأم السدس بيقين، ثم إنّ ولد الأم يقول: إنّما ائتان والمال مورود على خمسة

ولي خمس المال ومعى السدس . يبقى لي ما بين السدس والخمس وهو ثلاثة عشر سهم من ثلاثين . فهذا السهم يدعيه الثلاثة فيكون بينهم أثلاثاً يبقى من المال خمس وعشر . وذلك تسعة لا دعوى فيها لولد الأم ، ويدعيها ولد الأب والأم وولد الأب فيكون بينهما نصفين . فقد حصل مع ولد الأم خمس وثلاث من ثلاثين ومع ولد الأب والأم تسعة عشر ونصف وثلاث . ومع ولد الأب أربعة ونصف فاضرب مخرج الثلث والنصف في الثلاثين يكن مئة وثمانين . انتهى .

ولي فيه بحثٌ بيّته في شرح مقدمة الفرائض للسيد .

ثم قال : وعلى القول بالأحوال لو كانا ذكرين ، كانت من ستة ، ولو كانا اثنين كانت من خمسة ، فاضرب خمسة في ستة تكن ثلاثين ، ثم في اثنين تصير ستين لولد الأم في حالة السدس .

وفي حالة الخمس خمسة وستة إحدى عشر من ستين والباقي لولد الأب والأم ؛ لأن له في حالة خمس أسداس . وفي حالة : ثلاثة أخماس .

وإن اجتمع مع من يرد عليه كامراً وولد وختى وولد ابن ختى فصَحِّحْ مسألة الخنثيين ، واعرف قسمة المال بينهما ، ثم اجعل قسمة المال [٩٥/١] من ثمانية لثمن المرأة ، فأعطها منها واحداً يبقى سبعة أقسم على ما صحّت منه مسألة الخنثيين . انتهى .

فإذا عرفت نصوص علمائنا وطريق العمل عندهم خرجت المسائل التي مثل بها السائل على ذلك .

فالأولى : من خمسة عند الإمام . ومن اثنين وأربعين عند أبي يوسف .

والثانية : من ثمانية بلا خلاف .

والثالثة : من ستة .

والرابعة : كذلك عند الإمام ، وعليه الفتوى .

ولا يخفى طريق العمل بعد تقدير الأصول .

وأما اختصار المناسخة : فبعض علمائنا فيها لفظه .

وأما قطع المناسخة وهي : أن تطلب الموافقة بين نصيب كل جنسٍ من

ورثة الأموات جمعاً ، فإن وجدت فخذ جزء الموافقة من نصيبه قبل القطع .

مثاله : مات وترك زوجة وأختاً لأبٍ وأم وجدّة وعمّاً ، ثم الجدة ماتت

وتركت ابناً الذي هو عم الميت فصار للعم ثلاثة وللزوجة ثلاثة وبين الثلاثة

والسنة موافقة بالثلث فصار للأخت سهران وللعلم سهمٌ ، وللزوجة سهمٌ .

وأما إذا اختلف حال الحمل ومورثه في الدين فنصّ علمائنا في ذلك

المرتدة في ذلك وجاءت بولدٍ لأكثر من ستة أشهر إلى ستين ورث .

وإن ولدت لأكثر منها لم يرث ، فإن ارتداً معاً فولدت لأقل من ستة أشهر

من حين الردة ، ثم قبل الأب على الردة ، ورث الصبي منه . وكذا لو مات المسلم

عن امرأته الحامل فارتدت ولحقت بالدار وولدت فتبين أنه كان موجوداً قبل ،

تبين الدين ورث وإلاّ لا .

وأما استهلال أحد التوأمين فنصّ علمائنا فيه .

مات عن ابنٍ وامرأةٍ حاملٍ فولدت ابناً وبتناً أحدهما ميتٌ والآخر استهلّ ،

ولا يدرى أيهما استهلّ فللمرأة الثمن وللابن النصف ما بقي . وللمستهلّ ثلث

ما بقي ، وما زاد على الثلث إلى النصف بينهما .

ولي في فيها بحثٌ جليل

مع السّجّاوندي^(١) والسّرخسي وحيدر^(٢)، أوردته في شرحي لمقدمة الفرائض للسير، فمن أراد الوقوف عليه فليطالعه ثمّة.
وأما [ب/٩٥] إذا علم السّابق موتاً في نحو المتوفى، ثم علم، فنصّ
علماؤنا فيه :

وإذا مات متوارثان أو أكثر في غرقٍ أو هدمٍ أو ازدحامٍ أو طاعونٍ أو تردّدٍ
أو قتالٍ ولم يعلم أيّ المتوارثين مات أولاً، وادّعت ورثة كلّ ميتٍ أنّ الآخر
هو السّابق بالموت أو تعارضت بينتان أو مات أحدهما قبل الآخر أو أشكل
السّابق أو علمناه، ثم جهلناه، جعلوا كأنهم ماتوا معاً فمال كلّ واحدٍ لورثته
إلاً حياً. ولا يرث بعض الأموات من بعض.

وأما إذا أوصى بمثل نصيب أحد الورثة، وفيهم خنثى أو خنثى، فيعلم
بما أصلوه في ذلك وهو: أن يجعل الموصى له، إمّا زائداً على بني الميت
حتى إذا كانوا ثلاثة كان له الربع، وقد ذكروا في هذا ما هو بالعطف. وما هو
بالاستثناء في شرح الزيادات وغيره.

وأما دوريات الإقرار: فقال في الإسعاد: ويلتحق بالوصايا الأقرير.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (الشجا وندي).

وهو المفسر، الفقيه، الفرضي، الحاسب، محمد بن محمد بن عبد الرشيد
السجّاوندي، الحنفي، سراج الدين، أبو طاهر، كان حياً حوالي ٥٩٦ هـ وقيل مات
في حدود سنة ٦٠٠ هـ، من آثاره: السراجية في الفرائض، التجنيس في الحساب،
رسالة في الجبر والمقابلة، عين المعاني في تفسير السبع المثاني، الوقف والابتداء،
وذخائر نثار في أخبار السيد المختار عليه السلام. كشف الظنون لحاجي خليفة (٣٥٣ و ٨٥٢)
والجواهر المضية للقرشي (٢ / ١١٩ و ١٢٠) وهديّة العارفين للبغدادي (١٠٦ / ٢).

(٢) لم أعرفه.

ويحتاج إلى معرفة ما فوق الكبير وما تحته إلى آخر الباب .

وأما دوريات الوصايا، فقد صنّف محمدٌ فيه ونصّه: باب العين والدين: وإذا مات الرّجل وترك ابنين له على أحدهما دين عشرة دراهم وترك عشرة دراهم عيناً ولا مال له غير ذلك، ولا وارث له غيرهما، فأوصى بالثلث، فإنّ الفريضة من ثلاثة إلى آخره وهو جزءٌ لطيفٌ .

وأما اجتماع الوصيين في الحبس فنقول^(١): على أن الحبس إن خرج من الثلث فما أصاب الوارث مما جعله له المحبس، قسم عليه وعلى بقية الورثة على قدر مواريتهم . وما أصاب غير الورثة سلم له، فإذا مات الوارث سلمت لمن ليس بوارثٍ على ما شرط المحبس .

وإذا كانت لا تخرج من الثلث يكون ثلثها ميراثاً . والثلث على ما تقدّم . والله سبحانه وتعالى أعلم .

وأُنشد الشيخ قاسم - رحمه الله تعالى - :-

اللهُ أحمدُ إذْ أبقى لنا كتباً

حوت علوم سراج الأمة الوسط

هي الأوائل في التدوين قد برزت

من حوز فكرته المأمونة الغلط [١/٩٦]

منها استمد الذي قد جاء بعد كذا

في كتبهم تليت بالحرف والنقّط

(١) في المخطوط: فقبول .

فمعهد الفضل معمور بها وبمن
 قد حازها صدره حفظاً على النمط
 فلا ينوح بلا شكرٍ لبارئنا
 ونكثر الرحمة السخاء على الفرط
 والله سبحانه وتعالى أعلم.

* * *

* فائدة:

ذكر في النوادر في باب الغضب: المعتوه: من كان قليل الفهم، مختلط الكلام فاسد التدبير، إلا أنه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون^(١).

قيل في الحد الفاصل بين^(٢) المعتوه والمجنون والعاقل^(٣):

إنَّ العاقل: من يستقيم كلامه وأفعاله، وغيره نادرٌ، والمجنون ضده، والمعتوه: من يخالط كلامه وأفعاله، فيكون هذا غالباً، وذاك غالباً، فكانا سواء.

قيل: المجنون من يفعل هذه الأفعال لا عن قصدٍ، والعاقل [قد] يفعل

(١) رد المختار (٢٥ / ١٣٥) وحاشية رد المختار (٦ / ٤٣٧) ودرر الحكام شرح غرر الأحكام

(٧ / ٢٧٤) وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٦ / ١٧٣ و ١٥ / ٢٦٣) والبحر الرائق

شرح كنز الدقائق (٢١ / ٧١) ومجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر (٧ / ٣٢٥).

(٢) تحرف في المخطوط إلى: (من).

(٣) انظره في تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (٦ / ١٧٣).

مَجْمُوعَةُ رَسَائِلِهَا

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قُطُلُوبِغَا

(٢٢)

مَسْأَلَةٌ

تَعْلِيْقُ الطَّلَافِ فِي التَّكَاثُفِ

تَأْلِيفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطُلُوبِغَا الْحَنْفِيِّ

الْمَوْلُودِ سَنَةِ ٨٠٤ هـ وَالتَّوَفَّى سَنَةَ ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

(٢٢)

مَسْأَلَةٌ

تَعْلِيْقُ الطَّلَاقِ بِالنِّكَاحِ

قال - رحمه الله تعالى - :

هذا تعليقٌ على مسألة تعليق الطلاق بالنكاح لما سأصريح به من إشكال بعض المصنفين، وخطب بعض العصريين إلى غير ذلك مما توهم من عبارة بعض المشايخ. والله ولي التوفيق وهو حسبي ونعم الوكيل.

قال علماؤنا: إذا قال الرجل لامرأة: إن تزوجتك فأنت طالقٌ.

أو قال: إن تزوجت امرأةً فهي طالقٌ، أو كل امرأةٍ تزوجتها فهي طالقٌ، أو كل ما تزوجت امرأةً فهي طالقٌ. وقع الطلاق عقيب النكاح. وهذا قول طائفة من السلف.

روى ابن أبي شيبة في مصنفه، عن سالم بن عبدالله بن عمر بن الخطاب، والقاسم بن محمد، وعمر بن عبد العزيز^(١)،

(١) رواه ابن أبي شيبة (١٧٨٣٥) قال: حدثنا عبدالله بن نمير وأبو أسامة، عن يحيى بن سعيد قال: كان سالم، وقاسم، وعمر بن عبد العزيز يرونه جائزاً عليه. و(١٧٨٤٢) قال: حدثنا حفص، عن حنظلة قال: سئل القاسم وسالم عن رجل قال: يوم أتزوج فلانة فهي طالق؟ قالوا: هي كما قال. و(١٧٨٤٣) قال: حدثنا حفص بن غياث، عن عبدالله بن عمر قال: سألت القاسم عن رجل قال: يوم أتزوج فلانة فهي طالق؟ قال: طالق. وسئل عمر: يوم أتزوج فلانة فهي عليّ كظهر أمي؟ قال: لا يتزوجها حتى يكفر.

وقال الشافعي: لا يصحّ هذا التعليق، ولا يقع عليه الطلاق^(١).

لنا: أنّ هذا تعليقٌ لما يصحّ تعليقه، وهو الطلاق، فيلزم كالتق والوكالة والإبراء، ولأنّ التعليق بالشرط يمنع اتصال الحكم بمحلّه. وبدون الاتصال بالمحلّ لا ينعقد سبباً.

واستدلّ الشافعي:

بما رواه أبو داود، والترمذي وحسنه: أنّ النبيّ ﷺ قال: «لَا نَدْرَ لَابْنَ

آدَمَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ، وَلَا عَتَقَ لَهُ فِيمَا لَا يَمْلِكُ، وَلَا طَلَّاقَ لَهُ فِيمَا لَا يَمْلِكُ»^(٢).

(١) قال الشافعي في الأم (١٦٨ / ٧): إذا قال الرجل: كل امرأة أتزوجها فهي طالق، فإنّ أبا حنيفة كان يقول: هو كما قال. وأي امرأة تزوجها فهي طالق واحدة، وبهذا يأخذ. وكان ابن أبي ليلى يقول: لا يقع عليه الطلاق؛ لأنه عمّم، فقال: كل امرأة أتزوجها، فإذا سمى امرأة مسماء، أو مصراً بعينه، أو جعل ذلك إلى أجل، فقولهما فيه سواء، ويقع به الطلاق.

(٢) رواه عبد الرزاق (١١٤٥٦) وأحمد (٦٧٦٩ و٦٧٨٠) وأبو داود (٢١٩٠) وسعيد ابن منصور في سننه (١٠٢٠) والترمذي في سننه (١١٨١) وعلمه الكبير (١ / ٤٦٥) وابن ماجه (٢٠٤٧) والدارقطني (٤ / ١٤ و١٥) والحاكم (٢ / ٢٠٤ و٢٠٥) والبيهقي (٧ / ٣١٨) عن عبدالله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه.

وقال الترمذي: وفي الباب عن علي ومعاذ بن جبل وجابر وابن عباس وعائشة. حديث عبدالله بن عمرو حديث حسن صحيح، وهو أحسن شيء روي في هذا الباب، وهو قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبيّ ﷺ وغيرهم، روي ذلك عن علي بن أبي طالب، وابن عباس، وجابر بن عبدالله، وسعيد بن المسيب، والحسن، وسعيد بن جبيرة، وعلي بن الحسين، وشريح، وجابر بن زيد، وغير واحد من فقهاء التابعين، وبه يقول الشافعي. وروي عن ابن مسعود أنه قال في المنصوبة: إنها تطلق. وقد روي عن إبراهيم النخعي، والشعبي، وغيرهما من أهل العلم، أنهم قالوا: إذا وقت =

وما في معناه .

وَأَجِيبَ : بَأَنَّ هَذَا مَحْمُولٌ عَلَى نَفْيِ التَّخْيِيرِ ؛ لِأَنَّهُ هُوَ الطَّلَاقُ لَا تَعْلِيْقَهُ ، فَإِنَّهُ لَا يَفْهَمُهُ أَهْلُ اللُّغَةِ وَلَا الْعَرَفُ وَلَا الشَّرْعُ لِمَا رَوَى مَالِكٌ فِي مَوْطِئِهِ^(١) :
 أَنَّ سَعِيدَ بْنَ عَمْرٍو^(٢) بِنِ سُلَيْمِ الزُّرْقِيِّ سَأَلَ الْقَاسِمَ^(٣) بِنَ مُحَمَّدٍ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ
 امْرَأَةً إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا؟ فَقَالَ الْقَاسِمُ^(٤) : إِنْ رَجُلًا جَعَلَ امْرَأَةً عَلَيْهِ كَظْهَرِ أُمِّهِ إِنْ
 هُوَ تَزَوَّجَهَا ، فَأَمَرَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا أَنْ لَا يَقْرِبَهَا حَتَّى يُكْفِّرَ
 كَفَّارَةَ الْمُتَظَاهِرِ^(٥) .

وروى عبد الرزاق عن^(٦) معمر، عن الزهري أنه قال في رجلٍ : كل امرأةٍ

= نزل . وهو قول سفيان الثوري، ومالك بن أنس : أنه إذا سمى امرأة بعينها، أو وقف وقتاً، أو قال : إن تزوجت من كورة كذا، فإنه إن تزوج، فإنها تطلق . وأما ابن المبارك فشدّد في هذا الباب، وقال : إن فعل لا أقول : هي حرام . وقال أحمد : إن تزوج لا أمره أن يفارق امرأته . وقال إسحاق : أنا أجيز في المنصوبة لحديث ابن مسعود، وإن تزوجها لا أقول تحرم عليه امرأته . ووسّع إسحاق في غير المنصوبة، وذكر عبدالله ابن المبارك : أنه سئل عن رجل حلف بالطلاق أنه لا يتزوج، ثم بدا له أن يتزوج هل له رخصة بأن يأخذ بقول الفقهاء الذين رخصوا في هذا؟ فقال عبدالله ابن المبارك : إن كان يرى هذا القول حقاً من قبل أن يبتلى بهذه المسألة، فله أن يأخذ بقولهم، فأما من لم يرض بهذا، فلما ابتلى أحب أن يأخذ بقولهم فلا أرى له ذلك .

(١) (٢٠٥٧) وعنه عبد الرزاق (١١٥٥٠) .

(٢) تحرف في المخطوط إلى : (عمر) .

(٣) تحرف في المخطوط إلى : (أبو القاسم) .

(٤) تحرف في المخطوط إلى : (أبا قاسم) .

(٥) تحرف في المخطوط إلى : (المظاهر) .

(٦) تحرف في المخطوط إلى : (بن) .

أَتَزَوَّجُهَا فِيهِ طَالِقٌ، وَكُلَّ أُمَّةٍ اشْتَرَيْتَهَا فِيهِ حُرَّةٌ. هو كما [قال]. قال له معمر: أو ليس قد جاء: «لَا طَلَاقَ قَبْلَ نِكَاحٍ، وَلَا عِتْقٍ إِلَّا بَعْدَ مَلِكٍ»؟ قال: إنما ذلك أن يقول الرجل: امرأة فلانٍ طالقٌ، وعبدُ فلانٍ حرٌّ^(١).

قال الشيخ عبد اللطيف بن فرشته في شرح المنار: ولقائل أن يقول: يشكل تعليق الطلاق والعتاق بالملك، لما روي عن عبدالله بن عمرو بن العاص: أنه خطب امرأة، فأبوا أن يزوجهَا إِلَّا بِزِيَادَةِ صَدَاقٍ. فَقَالَ: إِنْ تَزَوَّجْتُمَا فِيهِ طَالِقٌ ثَلَاثًا. فَبَلَغَ ذَلِكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: «لَا طَلَاقَ قَبْلَ النِّكَاحِ»^(٢).

فإن الحديث مُفَسَّرٌ لا يقبل التأويل، فلا بد أن يبيِّن [١/٩٧] نسخه أو عدم صحته. انتهى.

وسئل عن هذا الشيخ محيي الدين الكافيجي^(٣)، فأجاب:

(١) رواه عبد الرزاق (١١٤٧٥) عن معمر، عن الزهري في رجل قال: كل امرأة أتزوجها فهي طالق، وكل أمة أشتريها فهي حرة. قال: هو كما قال. قال معمر: فقلت: أو ليس قد جاء عن بعضهم أنه قال: لا طلاق قبل النكاح، ولا عتاقة إلا بعد الملك؟ قال: إنما ذلك أن يقول الرجل: امرأة فلان طالق، وعبد فلان حر.

(٢) لم أجده عن عبدالله بن عمرو رضي الله عنه.

(٣) هو محمد بن سليمان بن سعد بن مسعود الرومي، الكافيجي، محيي الدين، أبو عبدالله، فقيه، أصولي، محدث، نحوي، مفسر، صوفي، صرفي، بياني، منطقي، حكيم، رياضي، ولد بككجة كي من بلاد صروخان، واشتهر بمصر، ولازمه السيوطي، وولي وظائف منها: مشيخة الخانقاه بالشيخونية، وكان مولده سنة ٧٨٨هـ ووفاته سنة ٨٧٩هـ، وسمي بالكافيجي لكثرة اشتغاله بكتاب الكافية في النحو، من تصانيفه الكثيرة: شرح قواعد الإعراب لابن هشام، وجيز النظام في إظهار موارد الأحكام، حل الإشكال في مباحث الأشكال في الهندسة، الأنوار في علم =

الحمدُ لله الهادي للصواب، الحديثُ محمودٌ على نفي تخيير الطلاق قبل النكاح. كذا ذكره أئمة الحديث والفقهاء على أنه: لا يكون حجةً علينا. لا ينفي التعليق كما ترى، فيكون نصب الدليل في غير محلّ النزاع، فإن قلت: الواقعة تشهد له بظاهرها، فلا يعدل عنه إلاّ بدليل، ولا دليل هنا.

قلت: قول النبي ﷺ: «لَا طَلَّاقَ قَبْلَ النَّكَاحِ». شاهدٌ لنا عليه، فلا بُدَّ من صرف الواقعة عن ظاهرها بقريئة الجواب، كما هو المقرر في موضعه. فإن قلت: فليحمل قوله ﷺ على نفي التعليق بقريئة الحادثة السابقة، كما هو المتبادر.

قلت: حمل الكلام على حقيقةٍ واجبٍ مهماً أمكن، لا سيما في كلام النبي ﷺ.

والحاصل: أن كلامه نصٌّ لا يقبل التأويل. والكلام في الواقعة ظاهرٌ يقبل، فوجب تأويلها دونه من غاية لقانون الشرع والأدب وترجيحاً لكلامه على كلام غيره، واكتفاءً بتأويل كلام غيره عن تأويل كلامه، إذ لا ضرورة إليه. والحالة كذا. والله أعلم بالصواب. كتبه محمد بن سليمان الكافيحي الحنفي - عفى الله عنهما -.

قلت: قد دخل على الذي أخذ منه ابن فرشته حديث في حديث. وذلك: أن الذي في كتب السنة وهو المحفوظ عند أهلها من حديث عبدالله بن عمرو بن العاص، هو ما قدمته في الاستدلال للشافعي من عند

الترمذي بدون قصة .

والقصة إنما تروى من حديث عبدالله بن عمر بن الخطاب، وأبي^(١) ثعلبة الخُشَني .

كما أخرج الدارقطني^(٢)، عن عبدالله بن عمر: أن النبي ﷺ سئل عن رجلٍ قال: يوم أتزوج فلانة فهي طالق ثلاثاً؟ قال النبي ﷺ: «طَلَقَ مَا لَا يَمْلِكُ» .

وأخرج^(٣)، عن أبي ثعلبة الخُشَني قال: قَالَ عَمُّ لِي: اْعْمَلْ عَمَلًا حَتَّى أُرَوِّجَكَ ابْنَتِي . فَقُلْتُ: إِنْ تَزَوَّجْتَهَا فَهِيَ طَالِقٌ^(٤)، ثُمَّ بَدَأَ لِي أَنْ أَتَزَوَّجَهَا، فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ [٩٧/ب] فَسَأَلْتَهُ، فَقَالَ لِي: «تَزَوَّجْهَا، فَإِنَّهُ لَا طَلَاقَ إِلَّا بَعْدَ النَّكَاحِ»^(٥) . قَالَ: فَتَزَوَّجْتُهَا^(٦)، فَوَلَدَتْ لِي سَعْدًا وَسَعِيدًا . انْتَهَى .

إذا عرف هذا: فالحديث أشكل . هو الذي فيه القصة، ولم يقل عاقل: إنه مؤولٌ بما ذكر . فقوله: إنه محمولٌ على نفي التنجيز باطلٌ .

وكذا قوله: نصب الدليل في غير محلّ النزاع .

والحاصل: أنه أخذ كلام المشايخ في الحديث الذي لم يذكر فيه قصة .

(١) في المخطوط: (ابن) خطأ .

(٢) رواه الدارقطني في سننه (٣٩٣٧) والعقيلي في الضعفاء الكبير (٣٤٧ / ٢) . وانظر فتح الباري لابن حجر (٣٨٣ / ٩) .

(٣) رواه الدارقطني في سننه (٣٩٨٧) .

(٤) في سنن الدارقطني: (تزوجنيها فهي طالق ثلاثاً) .

(٥) في سنن الدرقي: «نكاح» .

(٦) في سنن الدرقي: (فتزوجتها) .

وأوردوه فيما ذكر بالقصة الصريحة في نفي التأويل . يختار بيان عدم صحته المذكور . والله أعلم .

وإذا علم بطلان هذا الجواب ، فنقول قوله ، فلا بد أن يبين نسخه أو عدم صحته .

ففي إسناد حديث ابن عمر : ابن خالد الواسطي .
عمرو بن خالد . قال فيه أحمد بن حنبل (١) ويحيى بن معين (٢) وغيره (٣) :
كذاب .

والدارقطني (٤) : إنه كذاب .

(١) قال عبدالله بن أحمد بن حنبل ، عن أبيه [العلل ومعرفة الرجال (١ / ٥٦)] : متروك الحديث ، ليس بشيء . وقال عبدالله عن أبيه [الضعفاء الكبير للعقيلي] : عمرو بن خالد ليس يسوي حديثه شيء ليس بشيء . وقال أبو بكر الأثرم عن أحمد بن حنبل [الضعفاء الكبير للعقيلي] : كذاب ، يروي عن زيد بن علي عن أبيه أحاديث موضوعة ، يكذب .

(٢) قال عباس الدوري عن يحيى بن معين [تاريخه (٢ / ٤٤٢)] : كذاب غير ثقة ، ولا مأمون . وقال عباس عن ابن معين : ليس بثقة . وقال هاشم بن مرثد الطبراني عن ابن معين [تهذيب الكمال (٢١ / ٦٠٥)] : كذاب ، ليس بشيء .

(٣) قال ابن حبان في المجروحين (٢ / ٧٦) : كان ممن يروي الموضوعات عن الأثبات حتى يسبق إلى القلب أنه كان المتمم لها من غير أن يدلس . وقال ابن عدي في الكامل (٢ / الورقة ٢٣٤) : عامة ما يرويه موضوعات . وقال ابن حجر في التريب : متروك . وانظر تهذيب الكمال للمزي (٢١ / ٦٠٣ - ٦٠٧) .

(٤) الضعفاء والمتروكين له (الترجمة ٤٠٣) . وقال في سؤالات البرقاني (الترجمة ٣٧٣) : متروك . وقال في السنن (١ / ٢٢٧ و ٢ / ١٢١) : متروك . وقال في السنن أيضاً (١ / ١٥٦) : متروك الحديث كذاب .

وقال وكيع^(١): كان في جوارنا يضع الحديث، فلما فُطِنَ به تحوّل إلى واسط.

وقال إسحاق بن راهويه وأبو زرعة الرازي^(٢): كان يضع الحديث.

وفي الثاني:

علي بن قرين:

قال يحيى بن معين وغيره: كذاب.

وضعه أحمد.

وقال ابن عدي: يسرق الحديث.

وقال أبو بكر ابن العربي: ليس لهذه الأحاديث أصل في الصّحة.

وقال ابن عبد الهادي^(٣): الحديثان باطلان. انتهى.

وقال بعض من يزعم أنه يعلم من أهل الشّام: قد نقل الإمام حافظ الدين البرازي في مناقب أبي حنيفة في الفصل العاشر: أنّ رجلاً وامرأة كانا يقعان في أبي حنيفة فوقع بينهما مشاجرة ذات ليلة. فقال الزوج: إن سألتني الليلة الطّلاق ولم أطلّقك فأنت ثلاثاً. وقالت المرأة: إن لم أسألك الليلة الطّلاق

(١) حكاها عن وكيع: الحسن بن علي الواسطي. الكامل لابن عدي (٢/ الورقة ٢٣٤).

وقال أبو عبيد الآجري في سؤالات أبي داود (٥/ الورقة ٤١): سألت أبا داود عن عمرو بن خالد؟ فقال: ليس بشيء. قال وكيع: كان جارنا فظهرنا منه على كذب، فانتقل. قلت: كان واسطياً؟ قال: نعم.

(٢) الجرح والتعديل لابن أبي حاتم (٦/ الترجمة ١٢٧٧)، وبقيّة كلام أبي زرعة: ولم يقرأ علينا حديثه، وقال: اضربوا عليه.

(٣) قال الزيلعي في نصب الراية (٣/ ٢٣١): قال صاحب التنقيح: حديث باطل.

فمالي صدقة . فلما سكت عنهما الغضب ذهبا إلى سفيان الثوري وابن أبي ليلي وابن أبي شبرمة ، فلم يجدوا عندهم مخرجاً ، فرجعا إلى أبي حنيفة مرعوبين فسألاه . فقال للمرأة . أسأليه الطلاق ، فسألته ، فقال للزوج : قل : أنت طالق إن شئت . فقال لها : أنت طالق إن شئت . فقال للمرأة : قولي : لا أشاء . فقالت : لا أشاء . قال أبو حنيفة [٩٨/أ] : اذها فقد بررتما .

واتفتت كلمة أصحابنا في أصولهم : أن المعلق بالشرط لا ينعقد سبباً قبل وجود الشرط ، فإن كان الزوج قد برّ في يمينه ، فكيف ولم ينعقد المعلق سبباً . وإن كان المعلق لا ينعقد سبباً ، فكيف بر .

قلت : الجواب : إن قوله : أنت طالق إن شئت تملك لا تعليق .

قال في الذخيرة : تعليق الزوج طلاق المرأة بصفة من صفات قلب غيره ، تفويض تملك معنى ، فيقتصر على المجلس ، وعلى هذا اتفق كلام الأصحاب . والله أعلم .

ولما شاع هذا الجواب استبعد البرّ بعض إخواني لخفاء وجهه عليه . فقلت : الوجه للبر أن الحالف إنما انعقد يمينه على الإيقاع لا الوقوع ، وقد أوقع وإن أوصل به شيئاً آخر .

ألا ترى إلى ما قال أبو يوسف ، عن أبي حنيفة قال : قلت : رأيت أن رجلاً طلق امرأته ثلاثاً أو واحدة يقول لها : أنت طالق . هل في ذلك حيلة حتى لا يقع عليها الطلاق ، وترجع إليه . فتكون على حالها؟ قال : نعم . قلت : فما الحيلة في ذلك؟ . قال : إذا قال أنت طالق ثلاثاً أو واحدة فقال : إن شاء الله تعالى . فوصل يمينه بالاستثناء . برّ .

قلت: وكذلك إن قال لعبدته: أنت حرٌّ إن شاء الله. قال: نعم. قلت: ويقول هذا غيركم؟ قال: نعم. قد جاءت به الأحاديث عن رسول الله ﷺ.

قال أبو يوسف: حدثنا أبو حنيفة، عن الحكم بن عتيبة^(١)، عن عبدالله، وعن علي بن أبي طالب: أنهما قالا: من حلف بطلاقٍ أو عِتاقٍ فاستثنى، فله استِثْناؤُهُ^(٢).

وقال أبو يوسف: حدثنا محمد بن عبيدالله العَرَزَمِيُّ^(٣)، عن عطاء بن أبي رباح، عن عبدالله بن عباس أنه قال: مَنْ حَلَفَ بِطَلَاقٍ أَوْ عِتَاقٍ فَقَالَ: إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى، لَمْ يَقَعْ طَلَاقٌ وَلَا عِتَاقٌ.

وقال أبو يوسف: وحدثنا الحسن بن عُمارة^(٤)، عن الحكم^(٥)،

(١) تحرف في المخطوط إلى: (عينية). انظر ترجمته في تهذيب الكمال (٧ / ١١٤ - ...).

(٢) روى الدارقطني (٤ / ٣٥) قال: حدثنا أبو العباس محمد بن موسى بن علي الدولابي ويعقوب بن إبراهيم قالا: حدثنا الحسن بن عرفة، حدثنا إسماعيل بن عياش، عن حميد بن مالك اللخمي، عن مكحول، عن معاذ بن جبل قال: قال لي رسول الله ﷺ: «يا معاذ، ما خلق الله شيئاً على وجه الأرض أحب إليه من العتاق، ولا خلق الله شيئاً على وجه الأرض أبغض إليه من الطلاق، فإذا قال الرجل لمملوكه: أنت حر إن شاء الله، فهو حر، ولا استثناء له، وإذا قال الرجل لامرأته: أنت طالق إن شاء الله، فله استثناءه، ولا طلاق عليه».

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (القزويني). انظر ترجمته في تهذيب الكمال (٢٦ / ٤١ - ...).

(٤) الحسن بن عُمارة البَجَلِيُّ، مولاهم، أبو محمد الكوفي الفقيه، كان على قضاء بغداد في خلافة أبي جعفر المنصور، مات سنة ١٥٣ هـ. تهذيب الكمال (٦ / ٢٦٥ - ...).

(٥) هو ابن عَتِيْبَةَ الكندي الكوفي. قال عنه أحمد بن حنبل: أثبت الناس في إبراهيم =

مَنْ اسْتَشْنَى فَلَا حِنْثَ عَلَيْهِ^(١).

قال: عن أبي حنيفة، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن عبد الله بن مسعود أنه قال: مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ فَقَالَ: إِنْ شَاءَ اللَّهُ فَقَدْ اسْتَشْنَى وَلَا حِنْثَ عَلَيْهِ^(٢).

قَالَ: وعن أبي حنيفة، عن حماد، عن إبراهيم أنه قال في ذلك: خَرَجَ عن يمينه.

ولما انتهى الكلام إلى المخارج فقبل في قول الرجل كلما تزوجت امرأة فهي طالق. أو قال لامرأة: كلما تزوجتك فأنت طالق، فقد جعل المشايخ المخرج من ذلك طريقين: نكاح الفضول أو المرافعة إلى من يعتقد يمين بطلان اليمين فيفسخها.

أما الأول: فقال في الينايع: وإن لم تكن المرأة في نكاحه وقال لها: كلما تزوجتك فأنت طالق، فإنها تطلق في كل مرة يتزوجها أبداً. فإن يتزوجها ولا يقع عليه الطلاق، فالحيله في ذلك: أن يقول لمن يشق به من أحبابه وأصدقائه: إنني قد حلفت، أنني كلما تزوجت امرأة أو كلما تزوجت فلانة فهي طالق. فالآن إن يتزوجها طلقت وإن وكلت رجلاً بأن يزوجه مني طلقت أيضاً. فإذا عرف المخاطب بأن له رغبة في تزوجه، فإنه يزوجه منه، وهو فضولي في ذلك. فإذا علم الخلف ذلك نجيزه بالفعل، وذلك مثل أن يبعث إليها مهرها أو يظفر بها ويجامعها. ولو أجازته بالقول طلقت.

وقال بعضهم: لا تطلق. والأول أصح. انتهى.

(١) رواه عبد الرزاق (١٦١١٦) عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) رواه عبد الرزاق (١٦١١٥).

وقال الإمام أبو الليث في حيل العيون عند ذكر هذه المسألة: وجعل الإجازة بالفعل أن يبعث إليها شيئاً من المهر أو النفقة أو يطأها أو يمستها.

وقال في الهادي: كان القاضي الإمام الزاهد أبو المعالي صاحب المناقب^(١) لا يجوز نكاح الفضولي.

كان القاضي الإمام [١/٩٩] مجد الدين لا يرى مخالفة أستاذه.

وقال الإمام عليّ السُّغدي^(٢): إني لا أجوز نكاح الفضولي، ولا أفتي بالإجازة بالفعل والقول في نكاح الفضولي، وأجعل الإجازة بالفعل والقول سواء. انتهى.

قلت: وهذا غير معتمد لمخالفة الرواية والدراية.

قال في شرح الزيادات: ولو حلف لا يتزوج، أو حلفت امرأة أن لا تتزوج، وقد كان زوج أحدهما فضولي وأجاز بعد اليمين لا يحنث؛ لأن الشرط التزوج والإجازة ليست بتزوج حتى لا يراعي لها شرائط العقد من الشهود والولي وغير

(١) في المخطوط: (المناقب).

(٢) السُّغدي - بالضم وغين معجمة - نسبة إلى سغد سمرقند، وهو مشتمل على عدة بلاد وقرى كثيرة، وهو مما يلي بخارى. توضيح المشتبه لابن ناصر الدين (٩٩/٥ - ...).

وقال المصنف في تاج التراجم (ص ١٤): علي بن حسين بن محمد السُّغدي [تحرف في المطبوع (ص ١٤ و ٣١) إلى: السعدي]، شيخ الإسلام، أبو الحسن، قال السمعي [الأنساب (٧/ ٨٦)]: سكن ببخارى، وكان إماماً فاضلاً، وفقهياً مناظراً، وسمع الحديث، وروى عنه شمس الأئمة السرخسي السير الكبير، ومات ببخارى سنة إحدى وستين وأربع مئة، ومن تصانيفه: التنف، وشرح السير الكبير. قلت [ابن قطلوبغا]: وبأيدنا كتاب التنف يعزى إلى الغزنوي. والله أعلم.

ذلك . وهذه المسألة تدلّ على أنّ من حلفَ أن لا يتزوَّج فأجاز نكاح الفضولي بعد اليمين لا يحنث وهو رواية عن محمد .

وبه قال : نفتي محمد بن سلمة .

قلت : إلا أنّ هذا خلاف الأصحّ على ما قال في الينابيع ؛ لأنّ عقد الفضولي ينتقل إليه عند الإجازة .

وروى ابن سماعة ، عن محمّد : أن عقد الفضولي إذا كان بعد اليمين فأجاز بالقول يحنث ، وإن أجازته بالفعل لا يحنث .

وقال قاضي خان في شرح الزيادات : وعليه أكثر المشايخ : لأنّ القول من جنس العقد من حيث أن العقد قول ، فأمكن إلحاقها بالعقد . أمّا الفعل : لا يجانس العقد ولا يخالفه ، فلا يمكن إلحاق الفعل بالعقد .

قلت : وقد نقل في الينابيع : أنّ هذا هو الأصحّ . ومثله عن شمس الأئمة .

قال : الأصحّ عندي لا يحنث ؛ لأنّ عقد النكاح يختصّ بالقول ، فلا يمكن جعل المجيز بالفعل عاقداً له .

وقال في الهادي : والفتوى على أنّ نكاح الفضولي جائز ، فإن أجاز بالفعل لا يحنث لأنه حنث نفسه بالعقد وهو غير عاقِد . انتهى .

وقال في الفصول : ذكرَ نجم الدين النسفي في الفتاوى : المختار في نكاح الفضولي في الطلاق المضاف إذا أجاز الحالف بالفعل لا يحنث . وبالقول : يحنث .

قال بعض الإخوان : الإجازة بالفعل سوق المهر .

قلت : قدّمت عن أبي الليث : أن يبعث شيئاً من المهر أو النفقة أو

يطأها أو يمسّها .

وعن الينابيع : أن يبعث إليها مهرها أو يظفر بها ويجامعها .

قال : قد قاله البزازي .

قلت : لفظ البزازي : والإجازة بالفعل سَوَقٌ [ب/٩٩] المهر إليها لا الوطاء والقبلة ؛ لأنه حرامٌ قبل نفوذ العقد .

قلت : وهذا الإيجاز مخلٌ ؛ لأنه مأخوذٌ من شرح الزيادات . ولفظه : لكن ذلك الفعل ينبغي أن يكون بسوق الصّداق إليها ونحو ذلك دون الوطاء والتقبيل ، فإنّ ذلك حرامٌ قبل نفوذ العقد ، فحذف لفظة ينبغي .

وكذلك قال الصّدر الشهيد حسام الدين في شرح الجامع الكبير : إنّ من احترز عن الطّلاق بأن علّق الطّلاق بالنّكاح . ينبغي أن يجيزه بتسليم المهر ، أمّا بالموافقة ، فلا . فهذا النفي للكراهة .

قال في الفصول : ولو قبلها أو لمسها بشهوة يكون إجازة بالفعل . ولكن يكره كالترجعة بالفعل . انتهى .

قلت : وهذا نصّ ما أجبته به بلفظه . والله الحمد .

قلت : والكراهة لقرب نفوذ العقد من المحرم كما في دفع النّصاب إلى الفقير .

قال قاضي خان : وإذا أراد الحالف أن يجيز عقد الفضولي بالفعل يجيزه سوق المهر ولا يقبل ولا يمس كيلاً يكون ابتداء الفعل قبل نفاذ النّكاح .

وفي الظهيرية : الإجازة بالفعل أن يبعث إليها شيئاً من المهر ، فإن دفع المأمور إليها لا شك أنه أجاز ، وإن لم يدفع إليها ، هل تكون الإجازة رواية

لهذا في الكتاب؟! .

وفي الفوائد: قال ظهير الدين: المراد بسوق المهر، الوصول لا عين السوق.

وقال فخر الدين: لا يشترط؛ لأننا نحتاج إلى الإجازة بالفعل.

وقوله: ادفع الدراهم إليها إجازة منه بالفعل وقد حصلت. ولو دفع إليها.

وقال: هذا مهرك.

قال ظهير الدين: يكون إجازة بالقول، ولو كانت صغيرة يبعث إلى وليها،

وإن بعث إليها بعتية أو هدية لم يكن ذلك إجازة؛ لأن بعث الهدية والعتية

ليست من خصائص النكاح وأحكامه، فلم يكن إجازة بخلاف سوق المهر.

وفي شرح الطحاوي: فيجيز بالفعل. وهو بعث الهدية وما أشبهه.

قلت: القائل بالأول أكثر. والله أعلم.

وهل تكون الخلوة إجازة؟

قال في الفصول: ذكر شمس الأئمة السرخسي: إنه يكون إجازة. لذا

ذكره في فتاوى ظهير الدين إسحاق^(١).

وقال بعضهم: نفس الخلوة لا يكون إجازة. وفيه: ولو أجاز في نكاح

الفضولي بالكتابة يكون إجازة بالقول أو بالفعل.

ذكر في باب الكفارات من أيمان [١٠٠/١] الجامع في الفتاوى: إذا حلف

(١) فتاوى الولوالجي، لظهير الدين، أبي المكارم، إسحاق بن أبي بكر الحنفي، المتوفى

سنة ٧١٠هـ.

انظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق (١٠/٤٢ و ١٢/٤٩٥).

وصحة هذا النكاح لا يصح؛ إلا أن ينصبه للحكم بما هو المذهب عنده. فحيثُذَّ
يجوز. قاله جلال.

وقال غيره: لو نصبه لهذه الحادثة خاصة لا يجوز، ولو نصبه قاضياً
في محلّة أو بلدةٍ جاز.

قلت: وهذا إذا كان الإمامُ أذن له في الاستخلاف في كل المذاهب لما
ذكرناه في غير هذا الكتاب بما يقع به الاختصاص في التقليد.

قلت: وصورة الكتاب أطالَ اللهُ بقاءَ القاضي الإمامِ أتى آخرُ ألقاهُ،
رفعت إليَّ المسماةُ فلانة بنتَ فلانٍ بنِ فلانٍ. إن فلاناً تزوّجها وقد كان حلف
قبل نكاحها بطلاق كلِّ امرأةٍ يتزوَّجها، ثم زوجني بعد هذا اليمين، ووقع
الطلاق، فصرت محرّمة عليه بهذا السبب، وأنها يمسكها حراماً ولا يقصر
[١٠٠/ب] يده عنها، والتمست مني مكاتبةً في ذلك فأجبتها إلى ذلك، وكتبت
هذا الكتاب إليه، فليفضل بالإصغاء إلى هذه الخصومة الواقعة بينهما على
ما يؤدّي إليه اجتهاده، ويقع عليه رأيه وهو موفقٌ عن الله تعالى.

قال الإمام فخر الدين: فعند ذلك إن كان القاضي الأوّل أو الثاني أخذ
لذلك مالاً لا يصحّ فسخه عند الكلّ، ولا ينفذ قضاؤه. وإن كان أخذ زيادة
على أجر المثل فكذلك.

قلت: وكذلك إن كان القضاء بالرشوة. قاله الإمام حافظ الدين النسفي.
والله أعلم.

قال فخر الدين: عقداً وأجر المثل، فذلك لا يمنع صحة الفسخ. والأولى
أن لا يأخذ. وإذا جاء الحالف إلى القاضي الثاني بكتاب القاضي الأوّل لا يسمع

الثاني كلامه ولا يفسخ إلا بمحضر من الخصم فيحضر مع نفسه المرأة التي تزوجها، فتدعي المرأة على الحالف أنها امرأته وأنه تزوجها بمئة دينار. وعليه أداء مهرها. والقيام بموجب النكاح من الثاني والنفقة وغير ذلك. فيقول: بلى تزوجتها بمئة دينار إلا أنني حلفت قبل نكاحها إن تزوجت امرأة فهي طالق فتزوجتها ووقع عليها الطلاق قبل الدخول باليمين السابقة. فإذا سمع كلامهما وطلبت المرأة من القاضي الحكم ببقاء النكاح تقول: حكمت ببطلان اليمين الذي ذكرتها وبقاء النكاح بينكما، فينفذ قضاؤه، وتحل المرأة للحالف ولا يحتاج فسخه إلى إمضاء القاضي، وإن أمضى كان أحوط.

قلت: وقد قال في الهادي: وكيفية قضاء القاضي: أن يتزوج الحالف امرأة بنفسه، ثم يترافعا إلى قاضٍ يعتقد بطلان اليمين، وادّعت امرأة أنه حلف بطلاق كل امرأة يتزوجها، فأنكر الزوج الوقوع، وأقامت المرأة شاهدين على أنه حالف فيحكم القاضي بصحة هذا النكاح وإلغاء اليمين السابق على قول عبدالله بن عباس وابن مسعود.

ولو حكم الحاكم بإلغاء اليمين السابق قبل أن يتزوج الحالف امرأة، وأطلق للحالف أن يتزوج من شاء، فإنه لا يصح؛ لأن حكم الحاكم إنما يجوز بعد حكم النكاح، ودعوى المرأة بإيقاع الطلاق.

قلت: وقال ظهير الدين: رجلٌ حلفَ بطلاق كل امرأة يتزوجها [١٠١/١] واحتاج الرجل إلى فسخ هذا اليمين.

ينبغي له: أن يتزوج امرأة بتزويج وليها إياها، إن كان لها وليٌّ أو بتزويج القاضي إياها إن لم يكن لها وليٌّ حتى يصحَّ النكاح بالإجماع، ثم ترفع المرأة الأمر إلى القاضي إلخ. وقال بعد كتاب القاضي في ذلك، ثم إذا وصل الكتاب

إلى المكتوب إليه، تُدعى هذه المرأة قبل المكتوب إليه، تدعى هذه المرأة قبل المكتوب إليه على زوجها على نحو ما ذكرت للقاضي الكاتب - يعني: ما قدمناه في صورة الكتاب - فيقر الزوج بهذه اليمين، وبهذا النكاح، إلا أنه يقول: إنها حلالٌ لي ولم يقع عليها الطلاق معللاً بعدم انعقاد اليمين، فيقضي المكتوب إليه ببطان هذه اليمين، وبقيام النكاح بينهما أخذاً بقول من يقول ببطان هذه اليمين من علماء السلف.

وصورة السجل:

يقول القاضي: فلان بن فلان. ورد في كتاب من القاضي فلان المتولي لعمل القضاء والحكام بكور كذا ونواحيها من قبل السلطان فلان مشتملاً على ما رفع إليه من الخصومة الواقعة بين فلانة بنت فلان وبين فلان بن فلان في وقوع الطلاق بسبب اليمين المضافة إلى النكاح. وقد أمرني بالإصغاء إلى هذه الخصومة وفصلها واستماع البيّنة فيها والقضاء بما وقع في رأبي واجتهادي فامتثلت أمره وعقدت مجلساً لذلك، فحضرت في مجلسي ذلك فلانة بنت فلان وأحضرت مع نفسها زوجها فلان بن فلان، فادّعت هذه التي حضرت على الذي أحضرته معها: أن هذا يطالبني بالطاعة في أحكام النكاح زاعماً أنني زوجته، وقد كان حلف قبل أن يتزوجني بطلاق كل امرأة يتزوجها، ثم تزوجني وقد وقع عليّ الطلاق، وحرمت عليه بهذا السبب والزواج أقرّ باليمين وبالنكاح وأنكر وقوع الطلاق بهذا السبب، ثم إن الزوج سألني الحكم بما يقع عليه رأبي واجتهادي، فاجتهدت في ذلك وتأمّلت وتأنّيت، ووقع رأبي على بطلان اليمين المضافة إلى النكاح عملاً مني بقول من لا يرى صحّة اليمين المضافة إلى النكاح، فحكمت ببطان هذه اليمين، وبحلّ هذه المرأة على هذا الزوج بهذا النكاح،

وأمرتها بطاعة هذا الزوج [١٠١/ ب] في أحكام النكاح بحضرة هذين المخاضمين في وجهها حكماً أبرمته وقضاء أنفذته في مجلسٍ حكمي هذا بين الناس على سبيل الشهرة والإعلان دون الخفية والكتمان. وكان ذلك بعد ما أطلق القاضي فلان ابن فلان الحكم في هذه الخصومة بما يقع عليه رأبي واجتهادي وذلك في يوم كذا في شهر كذا من سنة كذا.

قلت: بهذا تبين: أن طريق مشايخنا التصريح دون الإجمال، ولو فعل القوم إلى أن مثل هذا التبيين الحق من الباطل. والله أعلم.

قال القاضي فخر الدين: فإن كان هذا الحالف عقد على هذه المرأة أيماناً بأن قال لها مراراً: إذا تزوجتك فأنت طالق أو كلما تزوجتك فأنت طالق. أو قال: إذا تزوجت امرأة فهي طالق. قال ذلك مراراً، فإذا حكم بقيام نكاح هذه يفسخ الأيمان كلها في قولهم. ولو كان قال لامرأة: إذا تزوجتك فأنت طالق. ثم قال لامرأة أخرى: إذا تزوجتك فأنت طالق. فتزوج واحدة منهما ففسخ في غير حقها حتى لو تزوج أخرى يطلق في قولهم وكذا لو كان ذلك في نسوة، وإن عقد يميناً واحدة على كل النساء بأن قال: كل امرأة تزوجتها فهي طالق ففسخ اليمين في امرأة واحدة جعلوا المسألة على الاختلاف قياساً على مسألة ذكرها في المنتقى: رجل قال: كل عبد أملكه فهو حرٌّ، فملك عبداً فأقام العبد بيئته على يمينه وحكم القاضي بيمينه وبعث العبد، ثم ملك عبداً آخر هل يحتاج العبد الثاني إلى إقامة البيئته على اليمين.

قال: على قول محمدٍ: لا يحتاجُ.

وعلى قول أبي يوسف، وهو رواية عن أبي حنيفة: يحتاج.

وأكثر المشايخ في مسألة الطلاق: على قول محمد. هذا كما لو ادعى رجلٌ على رجلٍ أنه وكيلُ فلانٍ الغائب في جميع حقوقه وخصوماته مع الناس. وللغائب على المدعى عليه كذا. وأقام البينة على ذلك، وقضى القاضي بالوكالة العامة؛ فإنه لا يحتاج إلى إثبات الوكالة على غريمٍ آخر.

رجلٌ قال لامرأة: إذا تزوجتك فأنت طالقٌ فتزوجها وطلقها ثلاثاً، ثم أنها رفعت الأمر إلى القاضي ليفسخ اليمين، فإن القاضي لا يفسخ؛ لأنه لو فسخ تطلق ثلاثاً بالتنجيز بعد [١٠٢/١] النكاح فلا يفيد.

فلو أن أجنبيّاً علق الطلاق بالتزويج فتزوج امرأة فلم يرفع الأمر إلى القاضي، لكن سأل شفيعاً فأفتاه بعدم الوقوع. لا ينبغي للحالف أن يأخذ بفتواه، ويترك مذهبه؛ لأنّ عليه الأخذ بقول علمائه لا بقول أصحاب الشافعي وفتواهم لا يكون حجة في حقه.

ولو أنّ المرأة مع الرجل حكماً رجلاً ليحكم بينهما في هذه الحادثة إن كان المحكم حنيفياً لا ينفذ حكمه.

وإن كان شافعيّاً: اختلفوا فيه.

قال بعضهم: لا ينفذ حكمه؛ لأنّ حكمه بمنزلة الفتوى. والصحيح:

أن ينفذ حكمه عليهما. هكذا ذكره شمس الأئمة الحلواني.

إن حكم المحكم في المجتهديات نحو الكنايات والطلاق المضاف، وغير ذلك نافذٌ ليس لأحدهما أن يرجع عن حكمه بعد ذلك.

قال - رحمه الله -: وهذا مما يعرف ولا يفتى به كيلا يتجاسر إليه العامة؛

ولأجل ذلك امتنع المشايخ عن الفتوى في جواز حكم المحكم.

وإنَّ حَكْمًا رَجُلًا وَلَمْ يَعْلَمَاهُ أَنَّهُمَا حَكَّمَاهُ فِي هَذِهِ الْحَادِثَةِ؛ إِلَّا أَنَّهُمَا اخْتَصَمَا إِلَيْهِ، فَحَكَّمَ الْمَحْكَمَ بَيْنَهُمَا فَعَلَى قَوْل مَنْ يُجَوِّزُ حَكْمَ الْمَحْكَمِ يَجُوزُ؛ لِأَنَّ التَّحْكِيمَ يَثْبِتُ بَدُونَ الْعِلْمِ. وَإِنْ كَانَ الْحَالِفُ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَلَمْ يَرْفَعِ الْأَمْرَ إِلَى الْقَاضِي حَتَّى تَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ بِزَوْجٍ آخَرَ مِنْ غَيْرِ عِلْمِ الزَّوْجِ، ثُمَّ رَفَعَ الْأَمْرَ إِلَى الْقَاضِي وَاخْتَصَمَا إِلَيْهِ، فَقَضَى الْقَاضِي بِبَطْلَانِ الْيَمِينِ وَعَدَمِ وَقُوعِ الطَّلَاقِ لَا يَنْفُذُ حُكْمَهُ؛ لِأَنَّ نِكَاحَ الزَّوْجِ الثَّانِي يَمْنَعُهُ مِنَ الْقَضَاءِ لِلأَوَّلِ. وَلَيْسَ فسخَ يَمِينِ الْحَالِفِ أَوْلَى مِنْ إِبْطَالِ نِكَاحِ الثَّانِي. انْتَهَى.

وَقَالَ فِي الْفُصُولِ: ثُمَّ نَفَّذَ هَذَا الْقَضَاءَ فِي حَكْمِ الْمَحْكُومِ عَلَيْهِ. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

وَفِي حَقِّ الْمَقْضِيِّ لَهُ: إِنْ كَانَ عَالِمًا، فَكَذَلِكَ عِنْدَهُمَا.

وَعِنْدَ أَبِي يَوْسُفَ: إِذَا كَانَ الْمَحْكُومُ لَهُ يَعْتَقِدُ الْحَرَمَةَ. وَقَضَى الْقَاضِي بِالْحَلِّ لَا يَتْرِكُ رَأْيَ نَفْسِهِ بِإِبَاحَةِ الْقَاضِي.

قُلْتُ: قَالَ الْإِمَامُ حَسَامُ الدِّينِ فِي الْفَتَاوَى الصَّغْرَى بَعْدَ ذِكْرِ الْخِلَافِ: وَهَذَا الْخِلَافُ فِي غَيْرِ رِوَايَةِ الْأَصُولِ.

أَمَّا جَوَابُ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ: أَنَّهُ يَنْفُذُ ذَكَرَهُ فِي آخِرِ كِتَابِهِ الْاسْتِحْسَانَ. انْتَهَى.

قُلْتُ: ذَكَرَ الْخِلَافَ فِي النُّوَادِرِ. وَالْمُرَادُ بِكِتَابِ الْاسْتِحْسَانَ: الْاسْتِحْسَانَ مِنَ الْأَصْلِ. وَلَفْظُهُ فِيهِ، وَفِي السِّيرِ الْكَبِيرِ: إِذَا طَلَّقَهَا [١٠٢/ب] بِلَفْظِ الْكِنَايَةِ، فَرَفَعَ إِلَى قَاضٍ وَهُوَ يَرَى أَنَّ الْكِنَايَةَ رَوَّاجِعٌ. وَقَضَى لَهُ بِالرَّجْعَةِ. هَلْ لَهُ أَنْ يَرَايَهَا وَإِنْ كَانَ رَأْيُهُ خِلَافَ ذَلِكَ. انْتَهَى. وَلَمْ يَذْكَرْ خِلَافًا.

قَالَ فِي الْمَحِيطِ: وَظَاهِرُ الْمَذْهَبِ يَنْفُذُ مِنْ غَيْرِ خِلَافٍ.

ولأبي يوسف في الخلافة: أن القضاء في حق المقضي له فتوى؛ لأنه لا إلزام عليه؛ لأنه مخبر فيه إن شاء راجع وإن شاء لم يراجع. وبالفتوى: لا يصير الحرام حلالاً. والبائن رجعيًا كما لو شهد شاهدان على رجل أنه قتل ولي هذا عمد وقضى القاضي له عليه بالقود. والولي يعرف أن الشهود شهود زور لا يحلّ له أن يقتله. فكذا هذا.

ولهما: أن القضاء إلزام في حق المقضي له من حيث الاعتقاد؛ لأنه التزم اعتقاد ثبوت الحلّ والرجعة فيصير مقضيًا عليه في حق الاعتقاد إن لم يكن مقضيًا عليه في حق الاستيفاء.

ولهذا: لو كان جاهلاً ينفذ. فكذا إذا كان عالمًا؛ لأن القضاء يلزم في حقّ الناس كافةً بخلاف الفتوى؛ لأنه ليس بملزم لا من حيث الاعتقاد ولا من حيث الاستيفاء. انتهى.

قال في الهادي: أمّا قضاء القاضي فقد اتفقوا على جوازه، ولم يقل أحدٌ أنه لا يجوز إلا في رواية عن أبي يوسف أنه قال: إذا كان الحالف فقيهاً حنفياً يعتقد وقوع الطلاق، لا يجوز له أن يدّعي رأي نفسه برأي القاضي فيما اعتقد حراماً، لكنّ حاصل المذهب عن أبي حنيفة ومحمد: يجوز له أن يدّعي رأي نفسه برأي القاضي؛ لأنّ القاضي إنّما يكون نائباً عن الحق أو الخلق. فإن كان نائباً عن الحق، صار حكمه كالنص. وإن كان نائباً عن الخلق صار كأن الخلق كلهم أجمعوا على هذا، فيدّعي رأي نفسه لهذا. انتهى.

* تميم:

إذا قال: كل امرأة تدخل في نكاحي. أو قال: تصير حلالاً لي.

فهي طالقٌ ثلاثاً.

اختلف المشايخ:

فقال شمس الأئمة السرخسي، والإمام البزدوي^(١) والسيد أبو قاسم: يحنث إذا عقد له الفضولي سواء أجاز بالقول أو بالفعل.

وذكر الفقيه أبو جعفر ونجم [١٠٣/١] الدين النسفي: أن هذا وكل امرأة تزوّجها سواء؛ لأن دخولها في نكاحه لا يكون إلا بالتزويج، فيكون ذكر الحكم ذكر سببه المختص به، فيصير في التقدير، كأنه قال: إن تزوّجتها. وبتزويج الفضولي لا يصير متزوّجاً بخلاف ما لو قال: كل عبد دخل في ملكي، فإنه يحنث بعقد الفضولي هنا. فإن ملك اليمين لا يختص بالشراء. بل له أسبابٌ سواء.

ولو قال: كل امرأة تزوّجها أو يزوّجها غيري لأجلي فهي طالقٌ ثلاثاً. فالوجه فيها: أن يزوّج الفضولي لأجله فيقع الطلاق الثلاث؛ لأن الشرط تزويج الغير له مطلقاً، ولكن لا يحرم عليها؛ لأنها تطلق قبل دخولها في ملك الزوج، فلا تحرم عليه. ألا ترى أن بعد عقد الفضولي لو طلقها الزوج ثلاثاً لا تحرم عليه، وإنما لا تحرم؛ لأن الطلاق إنما يقع قبل دخوله في ملك الزوج. فكذا هاهنا، إلا أنه لا يقبل الإجازة؛ لأنه صار مردوداً فيعقد الفضولي ثانياً لأجله، ويجيز هو بالفعل.

قال صاحب المحيط: وعندي أن في الكرة الثانية لا حاجة إلى عقد الفضولي، بل إذا تزوّج بنفسه لا تطلق؛ لأن اليمين انحلت بتزويج الفضولي

(١) مرت ترجمته.

له لا إلى جزاء وليست بكلمة تقتضي التكرار .

ولو قال : كل امرأة أتزوجها أو تزوجها غيري لأجلي وأجيزه فهي طالق ثلاثاً . أو قال لامرأة : إن صرت زوجة لي ، إمّا بعقدي أو عقد الفضولي ، وإجازتي . اختلفت فيه الروايات .

قيل : لا وجه لجوازه ؛ لأنه شدد على نفسه .

وفعل الفضولي لا يرفع الطلاق .

وقال الفقيه أبو جعفر وصاحب الفصول : الحيلة فيه : أن يزوجه فضولي امرأة بغير أمره وبغير أمرها ، ثم يجيز هو النكاح ، فيقع الحنث قبل إجازة المرأة لا إلى جزاء لعدم الملك ، ثم تجيز المرأة النكاح فلا تعمل إجازتها ، ثم يجددان النكاح بأنفسهما ، ويكون هذا نكاحاً صحيحاً ؛ لأنّ اليمين انعقدت على زوج واحد ، إذ لفظه لا يقتضي التكرار . انتهى . والله سبحانه وتعالى أعلم [١٠٣ / ب] .



مَجْمُوعَةُ دَسَائِلِهَا

الْعَلَّامَةُ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(٢٣)

مَسْأَلَةٌ فِي

طَلَا فِي الْمَرِيضِ أَرْوَاحِيَّةٍ

تَأَلَّفُ

الْعَلَّامَةُ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْحَنَفِي

المولود سنة ٨٠٤ هـ والمتوفى سنة ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

(٢٣)

مَسْأَلَةٌ فِي

طَلَاقِ الْمَرْيُوتِ فِي زَوْجَتِهِ

قال - رحمه الله تعالى :-

قد سئلتُ عن امرأةٍ طَلَّقَها زوجها طَلاقاً رجعيّاً في مرضٍ موته، ثم مضى عليه ثلاثة أشهرٍ وثلاثة عشر يوماً، ثم مات، فأقرتُ أنّها حاضت في هذه المدة ثلاث حيضٍ وانقضت عدتها منه قبل موته بخمسة أيامٍ، فهل تَرث مع الإقرار أم لا، فأجبت: أنّها لا تَرث في هذه الصّورة. والله أعلم بالصّواب.

ثم وقعتُ على جوابٍ لبعض المشايخ الحنفية صورته:

الحمد لله المنعم بالصّواب.

إذا كان الطلاق رجعيّاً تَرث منه ما دامت عدة الوفاة قائمة. والله أعلم.

وأخبرني الذي أوقفني على هذا الجواب: أن مستند المجيب قول الشيخ عبد اللطيف بن فرشته في شرح المجمع في فصل طلاق الفار: قيّدنا طلاقها بالبينونة؛ لأنه إذا كان رجعيّاً فعليها عدة الوفاة أيضاً اتفاقاً.

فقلت: لم يزل النهم عزيزاً وبالوقوف على المآخذ يعضُّ عليها بالنواجذ، ما ذكره ابن فرشته فيما إذا مات وعدة الطلاق قائمة؛ لأنّها حيثئذٍ زوجة. وعلى الزّوجة تربص أربعة أشهرٍ وعشراً.

أمّا إذا كانت العدة منقضية، فلم تكن زوجة فلا يجب عليها عدة ولا تَرث عندنا. والله أعلم.

صحةٍ أو مرضٍ فعليةا: ﴿أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤]. وبطل عنها الحيض في قولهم جميعاً. انتهى.

«فبطل»: يشير إلى قيامها وقت الموت إذ المنقضي المعدوم لا يبطل. ونحو قولهم في شروح الهداية^(١): أمّا إذا طلقها رجعيّاً، فعُدَّتْها عدّة الوفاة، سواءً طلقها في مرضه أو في صحّته، ودخلت في عدّة الطلاق، ثم مات الزوج.

وأما الثالث: فقال في الهداية^(٢): أمّا إذا كان رجعيّاً، فعليها عدّة الوفاة بالإجماع، بخلاف [غير] الرجعيّ؛ لأنّ النكاح باقٍ من كلّ وجهٍ. انتهى.

ولا يبقى النكاح في الرجعي بعد ثلاث حيضٍ وخمسة أيام. وقال في شرح الكنز: بخلاف المطلقة رجعيّاً حيث تكون عدّتها عدة الوفاة اتفاقاً لبقاء الزوجية من كلّ وجهٍ قبيل الموت وانقطاعه بالموت. فيجب عليها عدة الوفاة. انتهى.

ومن حاضت ثلاث حيضٍ ومكثت بعدها خمسة أيام لا يكون زوجها قبل الموت وقد انقطعت الزوجية بانقضاء العدة لا بالموت.

وقال في الإيضاح: وإن كان الطلاق رجعيّاً في صحةٍ أو مرضٍ فعُدَّتْها أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا^(٣). بلا خلافٍ؛ لأنّ النكاح قد نفى. انتهى.

(١) فتح القدير لابن الهمام (٩ / ٢٧٤).

(٢) الهداية (١ / ٢٧٤) وفتح القدير لابن الهمام (٩ / ٢٧٣) والعناية شرح الهداية (٦ / ١٠٣ و ١٠٤) ودرر الحكام شرح غرر الأحكام (٤ / ٤٠٤) ورد المختار (١١ / ٤٥٩).

(٣) لقوله تعالى: ﴿أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤].

ولا يبقى النكاح بعد انقضاء ثلاث حيضٍ وأيامٍ.

وقال في المحيط: المطلقة الرجعية إذا مات زوجها تعدد للوفاة أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا^(١). لقيام النكاح. انتهى.

ولا قيام للنكاح بعد مضي ثلاث حيضٍ.

وأما الرابع: فقال في البدائع^(٢): إذا طلق امرأته ثم مات، فإن كان الطلاق رجعيًا انتقلت عدتها إلى عدة الوفاة، سواء طلقها في حالة المرض أم في حال الصحة، وانهدمت عدة الطلاق، فعليها أن تستأنف عدة الوفاة في قولهم جميعاً؛ لأنها زوجتة^(٣) بعد الطلاق، إذ الطلاق الرجعي لا يوجب زوال الزوجية، وموت الزوج يوجب^(٤) على زوجته عدة [١٠٤ / ب] الوفاة لقوله^(٥) تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤] كما لو مات قبل الطلاق. انتهى.

فقوله: انتقلت... وانهدمت... وأنها زوجة، وموت الزوج يوجب على الزوجة عدة الوفاة... يشير إلى ما قلنا على ما تقدم مكرراً.

وقال في الذخيرة^(٦): وإذا كان الطلاق رجعيًا في صحة أو مرض، فعدها أربعة أشهرٍ وعشراً، وقد بطل عنها الحيض في قولهم جميعاً؛ لأن الطلاق

(١) لقوله تعالى: ﴿أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤].

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧ / ٤١٦).

(٣) في المخطوط: (زوجة).

(٤) في المخطوط: (توجب).

(٥) في المخطوط: (بقوله).

(٦) المحيط البرهاني لبرهان الدين مازه (٧٧ / ٤).

الرجعي لا يقطع النكاح عندنا، فكانت الزوجية قائمة [لدى الموت] (١)، والله تعالى (٢) جعل كل الواجب على المرأة عند موت الزوج التربص بأربعة أشهر وعشراً (٣)، وكان من ضرورته: سقوط الاعتداد بالحيض. انتهى.

* فائدة:

قال الشيخ الإمام قاضي خان في فتاواه: قالت بعد الطلاق: أيست، ثم مات زوجها بعدما مضت ثلاثة أشهرٍ من وقت إقرارها (٤) لا ميراث لها.

* فائدة أخرى:

قال في كتاب فصول (٥) العمادي: رجلٌ طلق زوجته في المرض، فمات الزوج بعد انقضاء العدة، كان المشكل من متاع البيت لوارث الزوج؛ لأنها صارت أجنبية بانقطاع العدة، ولم يبق لها يد وإن مات قبل انقضاء العدة. كان الشكل للمرأة عند أبي حنيفة؛ لأنها قرّت فلم تكن أجنبية، وكان هذا بمنزلة ما لو مات الزوج قبل الطلاق.

* نكتة:

يلزم على ما فهموه من شرح المجمع، استحالة المسألة التي نصّ عليها:

(١) ما بين معكوفتين: من المحيط.

(٢) أقحم في المخطوط: (أعلم).

(٣) تحرف في المخطوط إلى: (أو عشراً).

(٤) في المخطوط: (اقتراع) والصواب ما أثبت.

(٥) في المخطوط: (فصولي). قال في كشف الظنون (٢/ ١٢٧٠): فصول العمادي في

فروع الحنفية، وهو: جمال الدين بن عماد الدين الحنفي، رتبها على أربعين فصلاً في المعاملات فقط. قال في أوله: وترجمت هذا المجموع بفصول الأحكام لأصول الأحكام.

أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد، وزفر، والحسن بن زياد، وتبديل حكمها الشرعي، وتحريم فرج حلال مدة، وإباحة أكل مالين بالباطل، نفقة العدة بعد انقضائها إلى الموت والميراث. والله أعلم.

تَمَّتْ

* * *

* قال - رحمه الله - :

وسئلت عن رجلٍ طلق امرأته طلقتين وراجعها من الثانية. ثم قال لها: أنت طالقٌ ثلاثاً. أنت طالقٌ ثلاثاً، أنت طالقٌ ثلاثاً. فقالت له امرأة حال قوله: أنت طالقٌ ثلاثاً. قل: إن شاء الله تعالى. فقال: إن شاء الله متصلاً بالمرّة الثالثة، فهل يقع أم لا؟.

فأجبت: نعم. وقع عليه الطلاق الثلاث في هذه الصورة [١٠٥/١].
والله أعلم.

ومستندي: قول علمائنا: إذا قال لها: أنت طالقٌ ثلاثاً، أنت طالقٌ إن شاء الله. يقع.

وقوله: أنت طالقٌ فاصل بين الثلاث. والاستثناء.

وقولهم: إن المذكور في آخر الكلام إذا يقع به طلاق أو يجب به حد. فالاستثناء على الكل. والله أعلم.

وسئلت عن وجه قوله في القنية بحيث إذا أنت طالقٌ بائنٌ إن شاء الله تعالى. لا يقع. أجبْتُ: بأن الطلاق الصريح رجعي، فوصفه به لغو، فيكون فاصلاً فيلحقه الاستثناء. والله أعلم.

وأخذت هذا من قول علمائنا. لو قال لها: أنت طالقٌ ألبتة إن شاء الله.

أو قال لها: أنت طالق بائنٌ إن شاء الله . فالاستثناء صحيح ولا يصير قول ألبته فاصل ؛ لأنّ الطلاق قد يكون بائناً وقد يكون غير بائن . فإذا قال : ألبته . أو قال : بائن فقد وصف الطلاق بوصف يليق به ، فلا يصير فاصلاً بخلاف ما إذا قال : أنت طالقٌ ثلاثاً ألبته أو ثلاثاً بواوين معاً إن شاء الله . فإنّ هناك لا يصح الاستثناء ويصير قوله ألبته بواوين فاصلاً على ظاهر الرواية ؛ لأنّ الثلاث لا يكون إلا بواوين فيلغوا هذا الوصف ويصير فاصلاً .

وعن محمد : لا يصير فاصلاً . انتهى . والله سبحانه وتعالى أعلم .

* وسئل عن رجلٍ حلف بالطلاق من زوجته ليضعن هذا الزيتون في هذا الصحن فكسرت زوجته الصحن من ساعته يحنث إن لم يوجد زمان يسع الفعل بعد اليمين .

فأجاب : بأنه قد وقع الطلاق والله أعلم .

ثم أحضر إليه السؤال . وعليه جواب صورته : لا حنث عليه . والحال هذه . والله أعلم . وإلى جانب الجواب سؤال صورته : المسؤول . دليل هذا الجواب ليطمئن نفس الحالف . وعليه جواب صورته .

قد قال علماؤنا - رحمهم الله تعالى - : إن زمن البر يستثنى من اليمين ، فإذا حلف ليضعن هذا [١٠٥ / ب] في هذا الإناء ، فلا بد من تصوّر زمن البر ، فإذا لم يتمكن من ضيق الزمان من الوضع فيه ، لم يتصور ، فلا يحنث إذا حصل الكسر قبل ذلك . والله أعلم .

فخشي الشيخ - رحمه الله - من إباحة الفرج بهذه الشبهة .

وكتبت :

الحمد لله رب العالمين . ربّ زدني علماً .

قد تقدم مني جواب في هذه الواقعة، يحث الحالف؛ لأن هذه المسألة من فروع مسألة الكوز المطلقة عن الوقت. وفيها: يجب البر في الحال. فإذا فات المحل المحلوف عليه، حث.

وعلى هذا: ما قال في الذخيرة^(١): والله لا آكلن هذا الطعام لو هلك من ساعته يحث في يمينه.

وفي فتاوى الملا الأعلى^(٢): ومن هذا الجنس: إن لم تذهبي وتأتي بذلك الحمام، فأنت طالق، فذهبت لتأتي به فطار الحمام، يقع الطلاق، وما علل به لعدم الحث ليس عبارة أحد من علمائنا، وإنما قالوا في مسائل الحلف على ترك ما هو متلبس به إن تحقق من البر مستثنى عن اليمين، وهذا ليس مما نحن فيه.

ألا ترى أنهم لم يقولوا فيمن حلف: ليمسن السماء، إن زمن البر مستثنى، فلا يحث حتى يمضي زمان يتمكن فيه زمن الفعل، وإنما قالوا: يحث للعجز الحالي.

وبالجملة: فليس لأحد أن يفتي بضد المنقول. والله أعلم.

* * *

* سئل - رحمه الله تعالى - : عن امرأة تسمى وزيرة باعت أمة لها تسمى حسبي الله مع ابنة لها تسمى حريقة لامرأة تسمى فاطمة وكان البيع بحضور زوج وزيرة البائعة ويسمى عمر، ثم إن المرأة المذكورة جاءت بولد وهي في ملك فاطمة وسمي شعبان، ثم إن فاطمة المذكورة باعت الأمة وولدها وسن

(١) انظر المحيط البرهاني لبرهان الدين مازه (٤ / ٦٦٢ و ٦٦٣).

(٢) لعله: (الملا علي).

الولد إذ ذاك نحو أربع سنين لرجلٍ يقال له القاضي صدر الدين، فأقاموا في ملكه فبعد بلوغ شعبان كان معترفاً بالرق لسيدته، ثم بعد ذلك ادعى عُمر زوج وزيرة: أن شعبان ابنه وصدقه الولد وأمه على ذلك. وذهبوا إليه. فهل يثبت نسبه بهذه الدعوى أم لا؟ وهل يستحق عمّن يملك الولد على السيد أم لا؟ وهل يعتق بذلك أم لا؟ وهل للسيد التصرف بعد هذه الدعوى أم لا؟ أفتونا مأجورين.

فأجاب - رحمه الله -:

لا يثبت نسب الولد [١٠٦/١] المذكور إلا أن يصدقه المالك ولا يستحق المدعي ملكاً على السيد بهذه الدعوى، ولا يعتق العبد.

وللمالك أن يتصرف فيه بسائر التصرفات الشرعية ولا عبرة لتصديق الولد؛ ولا أمه في هذه الحالة. والله أعلم.

قال - رحمه الله -: ثم وقفت على السؤال وقد كتبت عليه: كل من يكتب على الفتوى في بلدنا من الحنفية: أنه يثبت نسب الولد بدون تصديق المالك.

فكتبت:

أما مستندي فيما كتبت فقول صاحب البدائع^(١): وإن لم يكن الولد في يد نفسه، فإما أن يكون مملوكاً، وإما أن لم يكن، فإن كان ملك غيره وقت الدعوى، فإن كان علوقه في ملك المدعي يثبت نسبه بنفس الدعوى أيضاً.

وإن لم يكن علوقه في ملكه لا يثبت النسب إلا بتصديق المالك على ما ذكرنا. والله أعلم.

* * *

(١) انظر بدائع الصنائع (١٦/٢٥٨ - ...).

ولو قيل بعدم صحّة البيع على قول الكرخي فعنده: المنافع لا تضمن.
والله أعلم.

* مسأله:

رجلٌ باعَ رجلاً سكرًا ووزنه له، فألقى له ذهباً بمقدار الثمن، ونظر البائع إلى الذهب فوجد ديناراً منه ردياً. فقال له: أبدله. فألقى له غيره ولم يأخذ الأول حتى ضاعا جميعاً. فما الحكم؟

أجاب: إن كان الدينار الذي ألقاه جيداً فهو للسكري من ثمن سكره.
والله أعلم.

* سئل عن رجلٍ باعَ عن رجلٍ فصاً من ياقوتٍ أحمر في خاتم من ذهب بثمان معلوم ودفع البائع الخاتم إلى المشتري وفيه الفصّ، فضاع عند المشتري فماذا يلزم المشتري.

أجاب: إن كان الفصّ يمكن نزعه من غير ضررٍ فهذا قبض وعليه ثمن الفصّ ولا شيء عليه في الخاتم.

وإن كان لا يمكن نزعه إلا بضررٍ فليس هذا القبض بصحيح. وقد أفسخ البيع قبل القبض بهلاك المبيع ولا شيء على المشتري. والله أعلم.

* وسئل عن رجلٍ باعَ ثوباً بَعَلْبَكِيّاً معلوماً بينهما، وديناراً ذهباً بمئة وخمسين درهماً إلى ستة أشهر.

فأجاب: بأن البيع باطل بينهما جميعاً لا يجوز لا في الثوب ولا في الدينار. والله أعلم.

* وسئل عن رجل باع ديناراً بخمسة وعشرين نصفاً من الفضة معاملة الآن، ثم اشترى منه منديلاً إسكندرياً معلوماً بينهما بخمسة وعشرين نصفاً من الفضة معاملة الآن، واشترى المنديل المذكور قبل بيع الدينار. فما الحكم؟.

أجاب [١٠٧/١]: إن كان الصَّرف قد وقع أولاً لا يكون هذا قصاصاً. وإن تقابضاً قبل الاقتراض بل على مشتري الدينار أن يدفع الفضة، فإذا قبضها البائع دفعها عن ثمن المنديل، وإن كان افتراقاً قبل هذا بطل الصَّرف. ولبائع المنديل ثمنه عند مشتريه. ولمشتريه ديناره عند البائع، وإن لم يتقابضاً بطل الصَّرف وبقي البيع، وإن وقع بيع المنديل أولاً وتقابضاً، وجعل مشتري الدينار الفضة قصاصاً قبل أن ينصرفاً، صار قصاصاً، وإن افتراقاً قبل أن يتقابضاً بطل الصَّرف وبقي البيع. والله أعلم.

* وسئل عن رجل اشترى من صياد سمكةً ودفع ثمنها.

والحال: أن المشتري ناظر إلى العين المباعة وهي بينهما، فاندفعت إلى البحر فهل يعد وزنها تسليماً حتى يكون من ضمان المشتري أو لا يكون تسليماً حتى تسلم باليد؟.

فأجاب:

الحمد لله رب العالمين.

نعم. وزنها تسليم على قول بعض المشايخ على الصحيح. فهذه التخلية

الحاصلة بعد تمام العقد إلى اندفاعها في البحر كان يمكن المشتري قبضها فيها، فتكون التخلية تسليماً، فتكون السمكة من ضامن المشتري .

قال - رحمه الله - : ثم وقفت على جواب لبعض الحنفية صورته :

الحمد لله الذي به أستعين ، نعم المولى ونعم المعين .

أقول - وبالله التوفيق - : لا يسمّى مثل هذا تسليماً حقيقةً ، وإن حصلت التخلية بينه وبين المشتري صورة في الجملة فلا بد من تسليمه إياها باليد حقيقةً لكونها بمنزلة السمكة في البحر حكماً من حيث قيام المانع من التسليم ، وله نظائر كثيرة مذكورة في الفقه .

وكتب الشيخ - رحمه الله عليه - : التسليم باليد ليس مذهب علمائنا ، فلا يخفى بطلان ما ذكر على ذي لبّ والقواعد والنواظر ناطقةً بموافقة ما ذكرنا^(١) ومخالفة ما ذكر .

قال في الذخيرة^(٢) : وتسليم المبيع : هو أن يخلي^(٣) بين المبيع وبين المشتري على وجه يتمكن المشتري من قبضه من غير حائل^(٤) ، وكذا التسليم في جانب الثمن .

وقال الشافعي : التَّخْلِيَةُ ليست بقبضٍ .

والصحيح مذهبنا ؛ لأن^(٥) التسليم مستحق على البائع ، وما يستحق على

(١) جاء في هامش المخطوط : (قلنا) .

(٢) المحيط البرهاني لبرهان الدين مازه (٦ / ٢٣٠) .

(٣) في المحيط : (يحل) .

(٤) في المخطوط : (حامل) .

(٥) في المخطوط : (لا) .

وهذا الجواب ليس بصحيح . والصحيح : أن البقرة إذا كان يتمكن المشتري من قبضها لو أراد، فهو قابضٌ لها بدليل مسألة الرمكة التي ذكرناها . انتهى . والله أعلم .

* * *

* وسئل - رحمه الله - : عن رجلٍ اقترض من رجلٍ مالاً على تركه فلان، ثم أحال المقرض على رجلٍ غائبٍ بالقدر الذي اقترضه، ثم بعد ذلك صدر بين المقرض والمقرض براءة جامعة وإقرار بعدم الاستحقاق محكوم بموجب ذلك من حاكمٍ حنفي فادعى المحال عليه بأنّ الحوالة باطلة .

وأجيب بذلك، فهل للمقرض الرجوع بعد البراءة والحكم بموجها أم لا؟ .

والجواب : ملصق على الإقرار بالقرض والحكم . إلخ .

وعليه جواب شافعي صورته إن كان اقترض على جهة التركة . فلا يصحّ القرض ولا الحوالة وله الرجوع على المقرض وتحتة جواب الحنفي صورته ما لم يوجد القرض بشرطه [١٠٨ / أ] والحوالة بشرطها فله الرجوع بطريقه شرعاً كما أفتى به فلان .

وإلى جواب الكافيحي : عقد القرض ليس بلازم لا سيّما على التركة .

كما لا يجوز القرض على الوقف . وله الرجوع بعد الحكم والإبراء مع كلام آخر غير معتبر .

فكتب الشيخ - رحمه الله - :

ليس له الرجوع وهذه الأجوبة كلها باطلة .

أمّا الشافعي : فلأنه مسبوق بحكم الحنفي الذي شاهده .

وكتب تحتة من غير علم بمذهب الحاكم .

مَجْمُوعَةُ رِسَائِكَ

الْعَلَّامَةِ

قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا

(٢٤)

[رِسَالَةٌ فِي]

حِفْظِ الْمَرْبَعَاتِ

تَأْلِيفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطُوبِغَا الْحَنَفِيِّ

المولود سنة ٨٠٤ هـ والمتوفى سنة ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى

(٢٤)

[رسالة في]

حفر المربعيات

* سئل - رحمه الله تعالى - عن رجل استأجر أجراً يحفرون له مربعة عمقها قامتان وأزيد ليغرس فيها الكرم، فانهدمت حائط من حيطان المربعة على بعضهم في حالة الحفر، فمات فهل يهدر دمه أو يطالب به رفقته أو يطالب به المستأجر؟ وماذا يجب في ذلك؟ .

فأجاب:

لا مطالبة على المستأجر وعلى الرفقة الذين يخصصهم وتقسط حصّة الميت . وهذا مما لا خلاف [١٠٨/ب] عندنا نعلمه في ذلك .

فلفظ الرواية هكذا:

ولو استأجر أربعة نفر يحفرون له بئراً فوقع عليهم من حفرهم فمات أحدهم، فعلى كل واحدٍ من الثلاثة ربع الدية وهدر الربع؛ لأنه حصل بجنايتهم . والله أعلم .

فأحضر إليه سؤال ثانٍ في رجلٍ استأجر ثمانية رجالٍ يحفرون له مربعة في رملٍ عمقها قامتان وأزيد ليغرس فيها الكرم، فانهدمت حائط من حوائطه الأربعة على اثنين منهم في حالة الحفر، فماتا . فهل يهدر دمهما أو يطالب به رفقتهما، أو يطالب به المستأجر . وماذا يجب في ذلك؟ .

وعليه جوابٌ صورته:

الحمدُ لله المنعم بالصواب . لا ضمان على أحدٍ ممن ذكر في ذلك ،
ولا مطالبة فيه والحالة هذه . والله أعلم .

قال الشيخ - رحمه الله - : فخشيت أن يخفى جوابي ويظهر هذا للحكام
الذي يخفى عليهم بعض الأحكام الشرعية .

فكتبت إلى جانب ذلك الجواب ، ما صورته :

الحمد لله . ربّ زدني علماً .

﴿ رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا وَهَبْ لَنَا مِنْ لَدُنْكَ رَحْمَةً إِنَّكَ أَنْتَ الْوَهَّابُ ﴾

[آل عمران : ٨] .

لا يهدر ذمتهما ، ويطالب رفقتهما بديتهما ، فعليهم دية ونصف دية لأولياء
كل واحدٍ منهما : ثلاثة أرباع دية ، ويهدر ربع هذا مما لا خلاف فيه عندنا .
وأما المستأجر فلا شيء عليه . والحالة هذه والله أعلم .

وخشيت من أصحاب الأغراض الفاسدة أنهم يحتجون في مثل هذه
الواقعة بذلك الجواب ويقولون :

قد أجاب فلانٌ في مثل هذا بكذا ، كما يقولون في أحكام بإجماع
المسلمين صدرت من بعض الحكام : قد حكم فلانٌ في مثل هذا بكذا ، فعلقت
هذا التعليق وضمّنته عبارات كتب علمائنا ليتمكن القائم لله من الردّ على
المبطلين .

فعبارة التجريد والإيضاح والمفيد والمزيد^(١) : ولو استأجر أربعة نفرٍ

(١) (التجريد الركني في الفروع) للإمام ركن الدين ، عبد الرحمن بن محمد المعروف ،
بابن أميرويه الكرمانى الحنفى ، المتوفى سنة ثلاث وأربعين وخمسة مئة ، وشرحه =

يحفرون له بئراً، فوقعت عليهم من حفرهم، فمات أحدهم، فعلى كل واحدٍ من الثلاثة ربع الدية^(١)، وهدر الربع؛ لأنه حصل بجنايتهم جميعاً^(٢). انتهى بحروفه.

وعبارة المبسوط^(٣): ولو كان الأجراء أربعة فوقع عليهم من حفرهم، فمات واحدٌ ضمن [١٠٩ / أ] الثلاثة. كل واحدٍ ربع الدية^(٤) وهدر ربع الدية؛ لأن الأجراء مباشرون للإتلاف؛ لأن البئر إنما انهارت عليهم من حفرهم، فصارت كما لو استأجر أجراء لهدم حائط فسقط حالة الهدم من أيديهم شيءٌ على إنسانٍ ضمن الهادم؛ لأنه مباشرٌ. فكذا هذا. والأمر سبب والضمان على المباشر دون السبب. فقد تلفَ المقتول بجنايته وبجناية ثلاثة من أصحابه وجنايته مهذرة، وجناية أصحابه معتبرة. كما لو جرح نفسه جراحة وجراحة

= وسمّاه: (الإيضاح)، وهو ثلاث مجلدات. وشرحه أيضاً: شمس الأئمة، تاج الدين، عبد الغفار بن لقمان الكردي الحنفي، المتوفى سنة اثنتين وستين وخمس مئة، وسمّاه: (المفيد والمزيد). كشف الظنون (١ / ٣٤٥).

وقال المصنف في تاج التراجم (ص ١٢): عبد الغفور بن لقمان بن محمد تاج الدين، أبو المفاخر الكردي، تفقه على: أبي الفضل عبد الرحمن الكرمانى، وتولى قضاء حلب للعادل نور الدين محمود، وصنّف شرحاً على الأخسيكتي، وشرحاً على التجريد، وسمّاه: المفيد والمزيد، وشرح الجامع الصغير على طريق الجامع الكبير، في تقرير أصول الأبواب، وكان على غاية من الزهد، توفي سنة اثنتين وخمسين، وقيل: اثنتين وستين وخمس مئة.

(١) تحرف في المخطوط إلى: (الدرية).

(٢) انظر الجوهرة النيرة شرح مختصر القدوري (٥ / ٤٧).

(٣) انظر المبسوط للشيباني (٣ / ٤٧ - . . .) والمبسوط للسرخسي (٧ / ٤٢٢ - . . .).

(٤) تحرف في المخطوط إلى: (الدرية).

ثلاثة ضمنوا ثلاثة أرباع الدية . فكذا هذا . انتهى .

وهذه عبارة المحيط والذخيرة أيضاً .

وعبارة القاضي الإمام فخر الدين قاضي خان^(١) : رجلٌ استأجر أربعة رهطٍ يحفرون له بئراً فوقعت من حفرة ، فمات أحدهم ، كان على كل واحدٍ من الثلاثة الباقيين ربع دية الميت ، وسقط ربعها ، فبقي ثلاثة الأرباع . انتهى .

وعبارة البدائع^(٢) : ولو استأجر أربعة نفرٍ يحفرون له بئراً ، فوقعت عليهم من حفرة ، فمات أحدهم ، فعلى كل واحدٍ من الثلاثة ربع الدية ، وهدر الربع ؛ لأنه مات من أربع جنایاتٍ إلا أنّ جنایة المرء على نفسه هدرٌ ، فبطل الربع ، وتبّت جنایة^(٣) أصحابه [عليه] ، فتعتبر ، ويجب عليهم ثلاث^(٤) أرباع الدية على كل واحدٍ منهم الربع .

وقد روى الشعبيُّ ، عن عليٍّ رضي الله عنه : أَنَّهُ قَضَى عَلَى الْقَارِصَةِ وَالْقَامِصَةِ^(٥) وَالْوَاقِصَةِ بِالدِّيَةِ أَثْلَاثًا وَهُنَّ^(٦) ثَلَاثُ جَوَارٍ ، رَكِبَتْ^(٧) إِحْدَاهُنَّ الأُخْرَى ، فَقَرَصَتْ الثَّلَاثَةَ المَرْكُوبَةَ فَمَمَصَتْ^(٨) فَسَقَطَتِ الرَّكَابَةُ فَقَضَى لِلَّتِي وَقَصَتْ بِثُلُثِي الدِّيَةِ عَلَى

(١) مجمع الضمانات لابن غانم البغدادي (١ / ٣١٨ و ٣ / ٤٥٠) نقلاً عن قاضي خان .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١٦ / ٤٣٧ -) .

(٣) في البدائع : (وبقي جنایات) .

(٤) في المخطوط : (ثلاثة) .

(٥) تحرف في المخطوط إلى : (والقائصة) .

(٦) تحرف في المخطوط إلى : (بين) .

(٧) تحرف في المخطوط إلى : (كتب) .

(٨) تحرف في المخطوط إلى : (فقنصت) .

صَاحِبَتِهَا، [وَأَسْقَطَ الثُّلُثَ]؛ لِأَنَّ الْوَاقِصَةَ أَعَانَتْ عَلَى نَفْسِهَا^(١).

وَرُوِيَ: أَنَّ عَشْرَةَ مَدًّا نَخَلَةً فَسَقَطَتْ عَلَى أَحَدِهِمْ، فَمَاتَ، فَقَضَى عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بَعْشَرَ الدِّيَةِ، وَأَسْقَطَ الْعُشْرَ؛ لِأَنَّ الْمَقْتُولَ أَعَانَ عَلَى نَفْسِهِ^(٢). انتهى بحروفه. والله أعلم.

* * *

* وسئل عن رجلٍ استأجرَ جميعَ بستانين يعرف أحدهما بابن أبي الفرج والآخر بجنينة للنصارى، وساقى على ما بالبستانين من النخيل والأشجار المساقاة الشرعية، على أن يقوم على النخيل والأشجار الكائنة بالبستانين المعلومة [١٠٩ / ب] عندهما العلم الشرعي بنفسه، وبمن يستعين به من رجاله على ما يجوز عليه عقد المساقاة الشرعية من تنظيفٍ وتأبيرٍ وسقيٍ على العادة في مثل ذلك، على أن مهما طلعه الله من ثمره في ذلك كانت مقسومةً بينهما على مئة جزءٍ، وتسعةً وتسعين جزءاً للمساقى المذكور، وجزءٌ واحدٌ لربِّ الأشجار المذكورة، ثم إن المستأجر المذكور أجر البستان المعروف بجنينة النصارى لرجلٍ آخرٍ، وساقاهُ كما في أبحاره، ومساقاته من غير زيادةٍ، ثم إن المؤجر الأول جافى غيبة المستأجر منه ووضع يده على جميع سواقط البستانين، وجميع ثمرة البستان المعروف بجنينة النصارى، وباع ذلك وتصدَّق فيه لنفسه. فماذا يجب عليه للمستأجر منه، وللمستأجر الآخر؟.

فأجاب الشيخ - رحمه الله تعالى -:

(١) لم أجده.

(٢) لم أجده.

الحمدُ لله . ربّ زدني علماً .

لا يجب عليه لا للمستأجر منه ولا للمستأجر الثاني . وللمستأجر الثاني على الأجر أجرٌ مثل عمله إن كان عمل ، والحالة هذه . والله أعلم .

ثم كتب على هذا جماعةً من أهل الديار المصرية من الحنفية ألواناً من الأجوبة بغير علم .

فواحدٌ كتب :

الحمدُ لله الهادي للحقّ .

يجب على المتعدي منعُ يدهِ مما هو كذلك مع المقابلة والضمان على الوجه الشرعي .

وكتب آخر تحت خطّه :

الحمدُ لله ، وبه توفيقي .

إذا وقعت المساقاة للثاني بشروطها المعتبرة شرعاً ، فهي صحيحةٌ . وعليه ما التزمه من العمل . وله المسمّى من الخارج من ثمرة البستان ، فإذا وضع أحدٌ يدهُ على الثمرة بغير إذن مالِكها يكون متعدياً ، ويلزمه الضمان بطريقه الشرعي .

وكتب ثالثٌ :

الحمدُ لله المنعم للصّواب .

ما وضع المؤجّر الأوّل يده بغير طريقٍ شرعي ، وتعدى فيه من ذلك ، يلزمه قيمته للمستأجر منه ، الذي يستحقه بطريقة شرعاً ، ويزجر ويردع على تجرئه وتعديه . والحالة هذه .

وإنما قال الشيخ - رحمه الله - : ما تقدّم ؛ لأن لفظ الرواية والسواقط لصاحب النخيل ؛ لأنها ليست من الثمرة، وإنما هي بمنزلة النخل نفسه .
هذا لفظ علمائنا بحروفه .

ولفظها في مسألة الثمرة والنخل لا يدفعها إلى غيره، إلا أن يقول له ربُّ [١١٠/١] النّخل : اعمل فيه برأيك . هذا لفظ أصل المبسوط^(١) .

ولفظ التجريد والمفيد والمزيد والإيضاح^(٢) : ولو دفع نخلاً معاملةً، ولم يقل : اعمل برأيك . فدفع العاملُ إلى غيره معاملةً فعمل فيه، فما^(٣) خرج فهو لصاحب النّخل، وللعامل الآخر على العامل أجر مثله ؛ لأنّ العامل الأوّل لم يعمل، فلم يستحقّ شيئاً . والثاني عمل بحكم عقْدٍ فاسدٍ ؛ لأنّ العامل لا يملك أن يعامل غيره بدون الإذن .

ولفظ البدائع^(٤) : ومن أحكام المعاملة : أنّ العامل لا يملك أن يدفع إلى غيره معاملةً، إلا إذا قال له ربُّ النّخل^(٥) : اعمل فيه برأيك ؛ لأنّ الدّفْع

(١) انظر: المبسوط للسرخسي (٧/ ٢١٣ - . . .) ورد المختار (٢٦/ ١٢٧) وحاشية رد المختار (٦/ ٥٩٨)، وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (١٦/ ٢١٤)، والبحر الرائق (٢١/ ٥٠٠) .

(٢) (التجريد الركني في الفروع) للإمام ركن الدين، عبد الرحمن بن محمد المعروف، بابن أميرويه الكرمانى الحنفى، شرحه وسمّاه : (الإيضاح) . و(المفيد والزيد) لشمس الأئمة، تاج الدين، عبد الغفار بن لقمان الكردي الحنفى . تقدّم الكلام عنهم .

(٣) في المخطوط : (فيما) . والصواب ما أثبت .

(٤) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١٤/ ٣١) .

(٥) في البدائع : (الأرض) .

إلى غيره لا يثبت^(١) إثبات الشركة في مال غيره بغير إذنه فلا يصحّ، وإذا قال له: اعمل [فيه] برأيك، فقد أذن له، فصحّ، ولو لم يقل له: اعمل فيه برأيك، فدفعت العامل إلى رجل آخر معاملةً، فعمل فيه، فما خرج^(٢) فهو لصاحب النخل، ولا أجر للعامل الأوّل؛ لأنّ استحقاقه بالشرط - وهو شرط العمل - ولم يوجد العمل منه^(٣) بنفسه^(٤) ولا بغيره أيضاً؛ لأنّ عقده معه لم يصحّ، فلم يكن عمله مضافاً إليه، وله على العامل الأوّل أجر مثل عمله [يوم عمل]؛ لأنّه عمل له بأمره، فاستحقّ أجر المثل. انتهى.

ولفظ المحيط: دفع إلى رجلٍ نخلاً^(٥) له معاملةً منه بالنصف، ولم يقل له: اعمل برأيك، فدفعت العامل إلى غيره معاملةً، فالخارج كله لصاحب النخل، وللعامل الآخر على الأوّل أجرٌ مثل عمله، ولا أجرٌ للأوّل على صاحب النخل؛ لأنّ الأوّل صار مخالفاً غاصباً لما دفع نخل غيره إلى غيره وأشركه في الخارج بغير إذن صاحبه، فلا يستحقّ الأجر؛ لأنّه غاصبٌ. وقد استأجر الثاني بشيءٍ بعينه وهو لا يملكه، وقد أوفى الثاني العمل فيستحقّ أجر المثل على الأوّل؛ لأنّ الخارج تولّد من النخل، فيكون لصاحبه. انتهى.

ولفظ الذخيرة: وإذا دفع إلى رجلٍ نخلاً معاملةً بالنصف ولم يقل: اعمل برأيك، فدفعت العامل إلى آخر معاملةً يعمل فيه فما خرج فهو لصاحب النخل.

(١) (لا يثبت) غير موجودة في البدائع.

(٢) في البدائع: (فأخرج).

(٣) في البدائع: (منه العمل).

(٤) في المخطوط: (نفسه).

(٥) تحرف في المخطوط إلى: (دخلا).

وللعامل الآخر على العامل الأوّل أجر مثله فيما عمل بالغاً ما بلغ، ولا أجر للعامل الأوّل. أمّا لا أجر للعامل الأوّل؛ لأنّه يكون إيجاب الشركة [١١٠ / ب] في مال الغير. والعامل الأوّل لم يعملن بنفسه. وعمل الثاني غير مضاف إليه؛ لأنّ العقد الأوّل لم يتناوله، فلا يستحقّ أجر المثل، وإنّما للعامل الثاني أجر مثل عمله على الأوّل؛ لأنه أوفى العمل. وقد استأجره الأوّل فيستحقّ أجر المثل عليه. قالوا: وقوله: بالغاً ما بلغ. قول محمّد. أمّا عند أبي يوسف فلا يتجاوز به ما سمى. انتهى. والله سبحانه وتعالى أعلم.

* * *

* وسئل الشيخ من مدينة غزّة:

هل يجوز للجندي أن يؤجر ما أقطعه الإمام الأعظم من أراضي بيت المال، ولا يجوز لكونه غير متمكّن من استمرار التسليم في جميع المدّة، لجواز أن يخرج منه في أثناء المدّة، ويكونه ملك منفعة ذلك لا في مقابلة مال، فهل للجندي نظير المستأجر في أن له أن يؤجر أو نظير المستعير في أنّه ليس له أن يؤجر المستعار.

فإن قيل لجواز الإجارة ولزومها، فهل إذا مات المؤجر إن أخرج الإمام الأرض عنه، وأقطعه لغيره تنفسخ الإجارة أو لا؟.

فإن قيل: بعدم انفساخها، فهل تبقى بأجر المثل أو بما سمّاه المؤجر الأوّل. والحال: أنّ الأرض المؤجرة لم يكن للمستأجر فيها بناءً ولا غرسٌ ولا نسبٌ.

فأجاب:

الحمدُ لله . ربّ زدني علماً .

نعم . له أن يؤجّر ما أقطعه الإمام ، ولا أثر لجواز إخراج الإمام له في أثناء المدة ، كما لا أثر لجواز موت المؤجّر في أثناء المدة ما أجّر ، ولا لكونه ملك منفعة لا في مقابلة مالٍ لاتفاقهم على أن من صولح على خدمة عبد سنة كان للمصالح أن يؤجره إلى غير ذلك من النصوص الناطقة لجواز إيجار ما ملكه من المنافع لا في مقابلة مالٍ ، فهو نظير المستأجر ؛ لأنه ملك الإقطاع بمقابلة استعداده لما أعدّه له ، لا نظير المستعير لما قلنا ، وإذا مات المؤجّر أو أخرج الإمام الأرض عن المقطع تنفسخ الإجارة لانتفاء الملك إلى غير المؤجّر . كما لو انتقل الملك في النظائر التي خرج عليها إجارة الإقطاع ، وهي إجارة المستأجر . وإجارة العبد الذي صولح على خدمة مدة معلومة ، وإجارة [١١١/١] الموقوف عليه الغلّة . وإجارة العبد المأذون ، وما يجوز عليه الإجارة من مال التجارة ، وإجارة أم الولد . والله أعلم .

ثم وقف الشيخ على جواب لبعض الحنفية من أهل العصر صورته :

الحمد لله المنعم للصّواب .

نعم يجوز للجندي أن يؤجّر إقطاعه حيث كان ، يتضمن إقطاعه له ملك المنفعة والتصرف فيه في العرف العام بما يراه ، وليس هذا نظير المستعير وتكون الإجارة من المقطع صحيحة لازمة حيث كانت مشتملة على شروطها شرعاً ، ولا ينفسخ بالموت ولا بإقطاعه غيره .

فإن الإمام جعله كالوكيل في ذلك . وتبقى بالمسمّى الذي وجد في شرط

اللزوم ، ويشهد لذلك : قواعد علمائنا والحالة هذه .

قال الشيخ - رحمه الله تعالى - :

قوله: في العرف العام. مستدرك لاستناده التصرف من ملك المنفعة، ولعدم صلاحيته؛ لأنه يكون وكيلاً.

وقوله: إنه لا تنفسخ بالموت ولا بإخراج الإمام الإقطاع عنه. مخالفٌ لحكم النظائر التي خرج جواز الإقطاع عليها، كما صرّحت بها. وقوله: إنّ الإمام جعله كالوكيل مخالفاً لما صدر به من أنّه ملك المنفعة والتصرّف بما يراه.

وقوله: إنّ القواعد تشهد بذلك. من نوع فتاوى الرأي. حيث لا يتصور أن يكون مالك المنفعة على الانفراد وكيلاً في إيجارها عن غيرها. والله أعلم.

* * *

* قال - رحمه الله تعالى -:

ورد علينا من دمشق من قبل الأمير قراجا الظاهري^(١) ثلاثة أسئلة:

الأول^(٢): في قتيلٍ وجدَ في محلّةٍ أو بين قريتين أو بين طائفتين التقتا بالسيوف وغيرها، فأجلوا عن قتيلٍ وطلب أولياء القتيل ديةً من أهل المحلّة، أو أقرب القريتين، أو أحد الطائفتين، أو منهما جميعاً، وادّعوا عليهم ففضى لهم بالقسامة والدية عليهم، ودفعوا الدية إلى أولياء القتيل، ثم تصرّف الأولياء في الدية، واقتسموها فيما بينهم، فهل يكون أخذ أولياء المقتول الدية وقبولها عفواً عن القاتل من القصاص؟.

(١) انظر الضوء اللامع للسخاوي (٣/ ٢٧٣).

(٢) الذي ذكر في المخطوط المسألة الأولى والثالثة وربما يكون ذلك بسبب سقط من النسخ.

وهل يكون العفو قبول الدية في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفَىٰ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَأَبِيَعُ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ١٧٨]. شاملاً لما ذكر سواءً كان القاتل معلوماً أو مجهولاً أم لا؟.

ثم إذا ظهر القاتل بعد ذكر هل [١١١ / ب] يعود الأمر إلى القصاص، وينقض ما دفع من القسامة، وإعطاء الدية أم يبطل القصاص؟.

وهل لأولياء القتيل أن يدعوا بذلك على القاتل أم لا؟.

وإذا بطل القصاص واستمر حكم الدية، وادعى أهل المحلّة أو غيرهم على أولياء القتيل بالمال الذي أخذ منهم حيث ظهر القاتل؟.

وهل لأولياء القتيل رد المال على أهل المحلّة أو غيرهم، بأن القتيل وجدّ بين ظهرا نيكهم، وقد أعطيتهم الدية بحكم الشرع وجداً لكم ما وقع منكم من التقصير في الحفظ والمنع من القتل، وكان ذلك بحيث عليكم أم ليس لهم ذلك؟.

وهل للذين أخذ منهم الدية الرجوع على أولياء المقتول سواء كان منهم أو من غيرهم؟ وتؤخذ الدية من القاتل أو من عاقلة القاتل؟ وهل يكون حكم هذا القتل حكم الخطأ أو شبه العمد فتؤخذ الدية من القاتل مغلظةً أو من عاقلته أم يعود عمداً، ويقتص من القاتل ويبطل القضاء بالدية والقسامة؟.

وهل يفرق العلم بالقاتل بإقراره أو بالبينة أم لا؟.

وهل يسمع إقراره وقولهم: كنتم متبرعين في العطاء؟.

أم هل تسمع هذه الشهادة بعدما ذكر أم لا؟.

وهل يفرق بين ما إذا كان الشهود من أهل المحلّة أو من غيرهم أم لا؟.

فأجاب - رحمه الله تعالى :-

لا يكون أخذ الأولياء الدية وقبولها عفواً عن القاتل ؛ لأنه لم يُعلم، والقصاص لم يثبت، وليس الآية الشريفة شاملة لما ذكر؛ لأن علماء الأمة اختلفوا فيها على أقوالٍ: ليس هذا منها. وإذا علمَ القاتل بإقراره أو بالإخبار عنه، ولا تسمع للأولياء عليه دعوى؛ لأنَّ الأولياء لما ادَّعوا على أهل المحلَّة واختاروا من يحلف وحلفوا إلخ. فقد أبرؤوا غير أهل المحلَّة عن القتل ونفوه عنه، فلا تسمع لهم دعوى على غيرهم بعد ذلك أصلاً.

وقد أشار علماءنا إلى ذلك بتعليل عكسه. فقالوا: إذا ادَّعى الولي القتل على رجلٍ من غير أهل المحلَّة يكون إبراءً لهم عن القسامة والدية؛ لأنه نفى القتل عنهم بدعواه على غيرهم. وإذا لم يسمع لهم دعوى لم يظهر القتل عند الحكم من غير أهل المحلَّة، لم يسمع لأهل المحلَّة بدعوى على أولياء القتل، ولا يسمع لهم وحدهم دعوى على القاتل، كما صرَّح به في البدائع وشرح الطحاوي [١١٢/أ] وغيرهما. وحيثُ لا يتوجه شيءٌ بما ذكر. والله أعلم.

وكتبَ حنفيٌّ:

الحمدُ لله المنعم بالصَّوابِ.

لا يكون ما ذكر من أخذ الأولياء للمقتول الدية، ممن ذكر عفواً عن القصاص في حقِّ القاتل، حيث لم يجب شرعاً في مثل هذه الصَّورة المفروضة قودٌ حتى يكون قبولهم الدية عفواً عن القصاص.

وقول العلماء: العفو قبول الدية في قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ

شَيْءٌ فَأَبْنِاعٌ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ١٧٨] إلخ.

ليس شاملاً لذلك، فإن الآية الكريمة، إنما هي في حق من ثبت له قصاصٌ، ثم إن الولي أو أحد الأولياء إذا رضي بأخذ الدية، تسقط المطالبة بالقصاص، ولم تثبت في شيء من الصور مطالبةً بقصاص على أحدٍ شرعاً. فإذا وقع من الأولياء ما ذكر، ثم ظهر بعد ذلك قاتل معين، وثبت بطريقة شرعاً ذلك وتعين الحق عليه. تعود المطالبة عليه. وما فعل تبيين أنه لم يكن عليهم. فإذا عاد بالمطالبة الولي على معين يرد ما أخذ من عاقلة أهل المَحَلَّة عليهم.

فإذا قال الأولياء: بأن القتيلَ وجدَ بين أظهركم، وقد أعطيتم بحكم الشرع وجداً. إلخ.

فللغارمين الدية أن يقولوا: إنما دفعنا ذلك بناءً على الوجوب علينا شرعاً، وقد تبين عدم ذلك، فنحن نستردُّ ما أخذ منا لهم ذلك شرعاً، لكن بقي الكلام عند ثبوت القتل على شخص (١) معين عمداً، يتعلَّق به القصاص بعد وجود ما تقدّم بأجمعه.

والذي يظهر: تعلَّق حق القصاص عيناً بالقاتل بعد وجود شروط ذلك شرعاً.

ولا ينتقل الحكم إلى غيره إلا بالصِّلح.

وما وجب به المال لا يظهر في حق العاقلة. وكذلك إذا أقرّ إذا لم يصدّقه ما لم يظهر من أقوال مشايخنا صريحاً: أن فيما تقدّم قبل ظهور القاتل المعين عمداً يكون شبهة في وجوب القصاص، ولم أقف عليه.

(١) في المخطوط: (شخصين) والصواب ما اثبت.

وما نقل عن أبي حنيفة: أن شهادة بعض أهل المحلة على قتل غيرهم أو واحدٍ منهم باطلة وإن خالفاه في الأولى، فإنما ذلك بناءً على أنهم صاروا خصماً أو هم بعرضية أن يصيروا خصماً [١١٢/ب] فقال بالأول. وقال بالثاني.

وأما في الصورة الواقعة: فهم نزلوا خصماً وألزموا الدية فلا يقبلون بلا خلاف. والحالة هذه. والله أعلم.

فقال الشيخ - رحمه [الله] -: عندما وقف عليه قوله: ثم ظهر بعد ذلك قاتلٌ معينٌ، وثبت بطريقة شرعاً ذلك. إلخ. هو مبنيٌّ على ما ذكر بعده. وقد ثبت أنه لا طريق للثبوت شرعاً، فلا يصحّ شيءٌ مما ذكر، ولا يحتاج إلى فرضه. والله تعالى أعلم.

والثالثُ في ميتٍ مكفّنٍ موضوعٍ في مكانٍ، فجاء قومٌ وادّعوا بأنه أبوهم^(١)، وأثبتوا ذلك، وقد ترك مالاً كثيراً، فأراد كلٌّ واحدٍ منهما أن يكون الميراث له^(٢)، ثم بعد ذلك كشفوا عن الميت فإذا هو خنثى. هل تعتبر البيّتان أم لا؟. وهل يكون الميراث لهم بينهم أم لا؟.

فأجاب الشيخ أمين الدين يحيى بن محمد الأقصري الحنفي^(٣):
الحمدُ لله المنعم بالصّواب.

بعد الموت إذا حصلت الدّعوى، فالمقصود منها المال. فيعمل بمقتضى البيّتين عند التعارض وعدم المرجّح، فيكون المال بينهما. ونظير ذلك: ما قال

(١) تحرف في المخطوط إلى: (أبوه).

(٢) في المخطوط: (لهم).

(٣) تقدّمت ترجمته.

مشايخنا في الأختين إذا ادّعت كل واحدة نكاح رجلٍ واحدٍ ولم يكن إحداهما مرجحة على الأخرى في بيّتها، ولا بمرجحٍ آخر.

ففي هذه الحالة تهاتر البيّتان، ولا تعمل بيّة منهما. وإذا كان بعد موته يعمل بهما، ويجعل الميراث بينهما نصفين، وذلك لأنّ بعد الموت مقصودهما المال.

ومسائل كثيرة من هذا الباب إذا كانت الدّعوى من كلّ واحدة وواحدٍ بعد الموت يعمل بهما في قسمة الميراث بينهما، وإن تساقط قبل الموت إذا كانت الدّعوى في الحياة والحالة هذه.

ورفع إليّ هذا على يد السيّد الأرميوني^(١)، فكتبت:

(١) قال السخاوي في الضوء اللامع (٤ / ٢٠٣): محمد بن علي بن محمد الشمس، أبو الوفاء بن النور، الحصني الأرميوني القاهري الحنفي الشريف، إمام الفجماسية، ولد تقريباً سنة ثلاث وأربعين وثمان مئة بالقاهرة، ونشأ بها، فحفظ القرآن والشاطبيتين والمجمع والمنار والعمدة للنسفي، وألفيتي الحديث والنحو، والتلخيص، والشمسية والتهذيب للتفتازاني، كلاهما في المنطق؛ وعرض على جماعة كابن الديري وابن الهمام والمناوي وأخذ القراءات عن الشهابين الشارمياحي والسكندري والشمس ابن العطار والزين ماهر وأبي القاسم النويري وابن كزلبغا فعلى الأول للعشر وعلى الثالث للسبع بعض ختم وعلى الثاني لنافع وابن كثير وغيرهما وعلى الأخير لنافع وابن كثير وأبي عمرو ثم للسبع إلى أثناء الحجر كلهم بالقاهرة وعن السيّد الطباطبي للعشر بمكة ثم بعضه بجامع ابن الرفعة والفقّه عن أبي العباس السريسي والزين قاسم بل والقاضي سعد الدين بن الديري وأكثر عنه والأصول عن أولهم وأصول الدين عن ابن الهمام والعربية عن الشرف موسى البرمكيني والجلال المرجوشي وألفية الحديث وغيرها بحثاً عن كاتبه في آخرين ممن حضر دروسهم كالأقصرائي والكافياجي وبرع في الفضائل؛ وناب في القضاء عن ابن الديري فمن بعده وناكده المحب بن =

الحمدُ لله، ربِّ زدني علماً.

لم يضع الأئمة مسألة الميِّت الملفوف على هذا الوجه المذكور في السؤال؛ لأنه لا يحصل غرضهم، فإنَّ غرضهم تصوير مسألة يجتمع منها جميع الورثة الخمسة عشر الذكور والعشر الإناث ومن عدا الزوجين يمكن اجتماعهم في أيِّ ميِّتٍ كان.

وأما اجتماع الزوجين: لأنَّ الأولاد. وعن هذا تعارض البيِّتين.

فالاعتبار الأوَّل: ذكرت في الفرائض.

= الشحنة لمزيد اختصاصه بابن الصواف وما نهض لترك استنابته ثم اقتفى أثره الأمشاطي بعد أن ولاه إلى أن أخلص هو في الترك، وحج غير مرة قبل ذلك وبعده وجاور وصحب عبد المعطي المغربي وعظم اختصاصه به وأخذ عنه التصوف وغيره، واستقر في تدريس الاينالية بالشارع، والإعادة بالمهندارية مع نيابة نظرها برغبة البرهان الكركي له عنها، وفي التدريس بالفخرية ابن أبي الفرج، وبمسجد خان الخليلي بعد الشمس الأمشاطي، وفي الإمامة بالقصر ومرتب بالجوالي الطرابلسية بعد التاج عبد الوهاب الشامي، وفي تدريس القجماسية المستجدة وإمامتها وخزن كتبها فالتدريس بعد قاضي الحنفية ابن المغربي والإمامة والخزن بعد الشمس النوبي. وتصدى للإقراء في الفقه وأصوله والعربية والمعاني والبيان وغيرها كالقراءات بل وكتب على المجمع كتابة جامعة وصلّى فيها إلى صلاة العيد فأكثر، ورزقه الله ملكة قوية في التعبير عن مراده مع مزيد حافظة وحسن تصور واستحضار لمحافظته، واعتناء بزيارة الشافعي في كل جمعة وكونه يمشي لذلك من باب القرافة أدباً، وكثرة خضوعه للمنسويين للصلاح وتراميه عليهم، بل عنده من التواضع والأدب والمدارة والتودد بالتردد لمن يألفه أو يترجى نفعه، وألفاظ بليغة ومعان جيدة يستعملها في مخاطباتهم لو كانت عن روية لحمدت مع بُعد تام عن دناءة النفس ومزيد رغبة في إظهار النعمة في ملبسه ونحوه وحشمة وافرة وموافاة تامة.

وبالاعتبار الثاني: ذكرت في أدب القاضي . ولم يجعلوها في باب دعوى الأختين كما زعم المجيب . وإنما أجروها [١/١١٣] على القولين المشهورين في الخثى .

هل يبقى إشكاله بعد البلوغ أم لا ؟ .

فالقائل بنفي الإشكال بعد البلوغ أعمل البيتين كما قال أبو سعيد الهروي في شرح أدب القضاء ، عن أبي حنيفة أنه قال : فيما إذا قام رجلٌ بيته على ميتٍ ملفوفٍ في كفنٍ أنه امرأته وهؤلاء أولادهُ منها . وأقامت امرأة بيتاً أنه زوجها وهؤلاء أولادها منه ، فكشف عنه ، فإذا هو خثى ، له الآلتان :

يقسم المال بينهما ، فأعمل البيتين ، وقسم المال بين الفريقين .

وأما صفة القسمة : فللزوجة ما هو الأكثر وهو الربع^(١) ، ولا منازعة للزوجة في أكثر من الثمن ، فيسلم الثمن للزوجة بلا منازعة واستوت منازعتهما في الثمن الآخر ، فيكون لكل نصف ثمنٌ ، ومخرجه من ستة عشر للزوج ثلاثة وللزوجة واحد والباقي للأولاد . فإن كان هناك أبوان ، فلهما السدسان ، ومخرج السدس من ستة ، وبينهما موافقة بالنصف فيضرب نصف أحدهما في كامل الآخر ، يبلغ ثمانية وأربعين . للزوجة الربع اثنا عشر . وللزوج تسعة وللزوجة ثلاثة لما قدّمناه . وللأبوين السدسان ستة عشر لكل ثمانية والباقي وهو عشرون للأولاد إن كانوا ذكوراً أو إناثاً . الأول من رؤوسهم . والثاني ﴿لَلَّذَكَرِمِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١] .

فإن انكسر صحح بطريقه ، وإن كانوا إناثاً فقط فلهنّ الثلثان . فتعول

(١) كرر في المخطوط عبارة : (ولا منازعة للزوجة ما هو الأكثر وهو الربع) .

المسألة إلى ستين للزوجة والأبوين ما قدمناه، والباقي وهو اثنان وثلاثون للبنات، فإن استقاموا وإلا صحح بطريقه.

والقائل بانتفاء الإشكال بعد البلوغ يمنع من إعمال البيّتين كما قال في فتاوى ملا الأعلى: وإن كان هذا الخنثى المشكل مات قبل أن يظهر أمره، فأقام الرجل البيّنة: أن أباه زوجها إياه بألف درهم برضاها، وأنها ولدت منه هذا الولد.

قال: أجزى بيّته وأجعلها امرأته، وأجعل الولد ابنها، وإن أقامت المرأة البيّنة: أن أباه زوجها إياه برضاها منه، وأنه دخل بها وأنها ولدت منه هذا الولد.

قال: تقبل بيّتها، ويقضي بكون الخنثى رجلاً وألزمه الولد، فإن اجتمعت الدّعوتان [١١٣/ب] جميعاً. وجاءت البيّتان معاً ولم يوقتا أو وقتا على السواء، فإنه تنهاتر جميعاً. انتهى.

وبعضهم ذهب إلى الترجيح فقال في فتاوى ش^(١): لو شهدَ شهودٌ على خنثى أنه غلامٌ. وشهودٌ على أنه جاريةٌ والمطلوب ميراثٌ، قضى بشهادة الغلام وإن قضى بأنها جارية. انتهى.

فظهر بهذا: المنقول في عين المسألة خلاف ما زعم المجيب من أنها من باب دعوى الأختين. والله أعلم.

* * *

* وسئل - رحمه الله تعالى - عمّن عليه دينٌ مستغرق وقد حكم بضرب

عنقه، فلما قدمَ لذلك، أعتق جميع ما يملكه من عبيدٍ وجوارٍ وكتب بعد ذلك عتائق بأيديهم وتزوج بعض العبيد الجوارى وليس للمعتق مالٌ سوى العبيد والجوار، فهل ينفذ العتق ويصح التزويج أم لا؟ .

أجاب:

نعم. ينفذ العتق، ويصح التزويج إلا المستولدات، فبعد انقضاء عدتهن وهي ثلاث حيضٍ. والله أعلم.

قيل: قال في الفصول العمادية: المريض إذا أعتق في مرض موته ولا مال له سواه فعتقه موقوفٌ عند أبي حنيفة حتى لو شهد هذا المعتق، لا تقبل شهادته؛ لأنه من التصرفات التي لا يحتمل الفسخ. فيتوقف وينظر في وصايا الصغرى. انتهى.

قال الشيخ - رحمه الله -: هو كذلك في وصايا الصغرى معزواً إلى الباب الثاني من الدفتر الثاني في الزيادات.
وهذه الروايات في زيادات الزيادات.

ومعنى قوله: فيتوقف من العبد في الحال في أحكام الحرية من الشهادة وغيرها، فأبرأ السيد تبين أنه حرٌّ من حين أعتق، وإن مات السيد فالمعتق بمنزلة المكاتب إذا سعى في قول أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - .

* * *

* وسئل - رحمه الله - عن رجلٍ عليه ديونٌ، فرفع أمره إلى بعض القضاة لينظر في حاله، فعين القاضي أمره إلى بعض نوابه وهو حنفيٌّ.
والحال: أن المديون لم يقدر على وفاء الديون التي عليه، كما ذكر.

ثم إنه كتب فصل محضر بإعساره. وكتبه فيه أربعة شهود بارزي العدالة، ثم جاء بعض أصحاب الديون، فادعى عليه بدينه. فأجاب: إنه معسرٌ لا مال له، ثم قامت تلك البيئة شهادتهم عند القاضي، وأعذر لصاحب [١١٤/١] الدين، وهو المدعي.

فأجاب: بعدم الدافع والطعن لذلك.

فسأل المديون القاضي بثبوت ما قامت به البيئة والحكم بموجبه. فأجابه لذلك، فهل هذا الثبوت والحكم صحيحان؟. وهل ينفذ ذلك على بقية أصحاب الديون أو لا؟.

فأجاب: رفع المديون أمره إلى القاضي، وتعيين القاضي أمره إلى بعض نوابه، ليس له أصل في الشرع عند علمائنا، لاتفاقهم على أن الحق لرب الدين في المطالبة من أي حكام الشريعة يشاء، وكتابة المحضر وكتابة الشهود فيه قبل الحكم مما لا عبرة به في الشرع عندنا لاتفاق علمائنا على أنه لا تسمع البيئة إلا في وجه من يكون أصلاً أو وكيلاً أو حكماً إلا في كتاب القاضي ولا تسمع البيئة بالإعسار قبل الحبس في الصحيح.

قال في المحيط: فإن أخبره عدلٌ أو اثنان بإعساره قبل الحبس.

فيه روايتان:

في رواية: تقبل ولا يحبسه.

وفي رواية الخصاف: لا تقبل.

وإليه ذهب عامة مشايخنا. وهو الصحيح؛ لأن الحبس لم يشرع حجة لإبطال حقوق العباد، والحبس حق العباد، فلا يبطل حقه بمجرد الخبر بدون

* وسئل - رحمه الله - : عن رجلٍ طلق زوجته البالغة طلاقاً بائناً، ثم اتفقا على العود، فامتنع أبوها. وقال للشهود: حلفت بالطلاق أني لا^(١) أتكلم لها في شيء. استأذنوها: إن رضيت فأنا راضٍ، تشهدوا عليه بذلك. واستأذنوها لعمّها وللحاكم الحنفي بتلك البلدة التي هم بها وحضروا إلى القاضي، وشهدوا عنده: أن فلانة بنت فلانٍ أذنت لكم أن تزوجها لمطلقها فلان بن فلانٍ من غير ذكر جد لهما. فعقد القاضي العقد يحضره شهوده. وكتب على مسودته علامته واسمه والتاريخ، ثم [١١٤/ب] اجتمع به أبو الزوجة وقال له: ليس لي في الزواج غرضٌ وأغصبوني. فقال القاضي للشهود: ولم لا سميتم جدّها مذهبنا لا يصحّ النسب إلا بتسمية الجدّ. هذا تدليسٌ. فهل الأمر كما قال من جهة عدم الصحة، وإنّ ذلك من الشهود تدليسٌ والعقد صحيحٌ وهو مفرطٌ لعدم تنبيه الشهود على تسمية الجد مع عقده وكتابته على المسودة التي ليس فيها اسم الجدّ.

وإذا قال: أنا فسخته لذلك، فهل للفسخ تأثيرٌ في قطع العصمة أم العصمة باقية ثابتة بمجرد العقد؟ أفتونا مأجورين.

فأجاب - رحمه الله - :

العقد المذكورٌ صحيحٌ، وليس من الشهود تدليسٌ ولا أثرٌ لفسخه في قطع العصمة.

أمّا صحّة العقد: فلأن البالغة وليّة نفسها وولاية الأب ولاية استحبابٍ، فلا أثر لقوله: أغصبوني. والقاضي وكيلٌ عنها، ولا يشترط تسمية مع معرفة

(١) جاء في هامش المخطوط: (ما) وكتب تحتها: صح.

الشهود لها، وإنما يشترط ذكر الجدّ من العاقد لا للشهود عند أبي حنيفة إذا لم يكونوا يعرفونها.

وعند أبي يوسف ومحمد: يكفي ذكر الأب.

وإذا كانت الشهود تعرفها فيجوز، وإن لم يذكروا إلا اسمها خاصةً.

قال في الينابيع: قال أبو القاسم: لو وكلت المرأة رجلاً من أن يزوجه من نفسه فقال في غيبتها للشهود: اشهدوا بأنّي تزوجت فلانة ولم يعرفها الشهود، لا يجوز النكاح حتى يذكر اسمها واسم أبيها على وجه يستدرك بذلك.

قال الفقيه: وهذا قياس قول أبي حنيفة. فإن النكاح عنده لا يجوز حتى ينسبها إلى جدّها.

وفي قياس قولهما: إذا سمى اسم أبيها مع اسمها جازاً.

قال الفقيه: هذا إذا لم يعرفوها. أمّا إذا عرفوها جازاً وإن لم يذكروا إلا اسمها خاصةً. انتهى بحروفه. والله سبحانه وتعالى أعلم.



مَجْمُوعَةُ رِشَائِكُمْ

الْعَلَّامَةُ

قَاسِمُ بْنُ قُطَيْبِ بْنِ

(٢٥)

حِكْمَةُ الْجَلْعِ
وَحُكْمُ الْحَنْبَلِيِّ فِيهِ

تَأْلِيفُ

الْعَلَّامَةِ قَاسِمِ بْنِ قُطَيْبِ بْنِ الْحَنْفِيِّ

المولود سنة ٨٠٤ هـ والمتوفى سنة ٨٧٩ هـ

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

حُكْمُ الْخَلْعِ وَحُكْمُ الْحَنْبَلِيِّ فِيهِ

قال - رحمه الله - :

قد استشكل بعض من ينسب إلى العلم بمذاهبنا حل الزوجة بحكم الحنبلي : أن الخلع فسخٌ بعد تطليقتين ؛ لأنَّ الحكم يرفع نزاع المتنازعين . فإمّا أن يرفع تعلّق الحل والحرمة بشيء واحدٍ ، فلا . فقلت : بل الحكم يرفع تعلّق الحلّ والحرمة بالشيء [١١٥ / أ] الواحد ؛ لأنَّ ظنَّ المجتهد الذي يعمل به مقلّده ، إنّما يفيد تعلّق الحكم بالشيء إذا لم يعارضه معارضٌ أقوى . وهنا قد عارضه وهو حكم الحاكم ؛ لأنَّ الشرع أوجب العملَ به .

فالحادثة إن كانت نازلةً بمجتهدٍ ، فإن اختصّت به ، يحمل على ما يؤدّيه اجتهاده ، فإن استوت الأمارات يخبر بشهادة القلب عندنا أو يعاود النظر ليرجع أحدهما ، وإن تعلّقت بغير مجتهدٍ ، فعند إمكان الصّلاح اصطلاحاً أو رجعا إلى حاكمٍ إن وجدَ وإلاّ فإلى محكّم . وعند عدم إمكان الصّلاح رجعا إلى الحاكم أو المحكّم حتى لو كان حاكماً ينصب من يفصل بينهما . وإن كانت النازلة بمقلّدٍ . فإن اختصّت عمل بموجب قول إمامه . فإن كان فيه قولاً عملاً بموجب الصحيح من مذهب مقلّده . فإن تعدد التصحيح عمل بفتوى الأعلّم الأورع ، وإن استوت خيّر فيها عند الشافعية . وعندنا تعرضٌ على مفت ثالثٍ . فإن كان في بلدٍ آخر وإن تعلّقت بغيره فالأمر كما تقدم .

وإمّا أن يصطلحا أو يرجعا إلى حكم حاكمٍ أو مُحكّمٍ .

وقال عبد السيد الحطيني^(١): عمّن علّق الثلاث بتزوّجها. فقيل له:
لا يحنثُ على قول الشافعي. فاختره: أنّ على الشافعي مجتهد يعتد به، فهل
يسعه المقام معها. فقال على قول مشايخنا العراقيين: نعم.
وعلى قول الخراسانيين: لا.

قال مجد الأئمة التّرجماني: لا بأس بأن يؤخذ في هذا بقول الشافعي.
لأنّ كثيراً من الصحابة في جانبه.

قال: فقلّت الشبهة. وصحّ القول بالحلّ، إذ لا يصل بحكم الحاكم بفسخ
التعليق. وفيه رخصة عظيمة.

واعلم: أنّ مشايخنا يطلقون لفظ المفتي على من له نوع اجتهادٍ في
المذهب. ويطلقون على أمثالنا لفظ المتفق.

قال الإمام علاء الدين الزّاهدي^(٢): استفتى رجل^(٣) مفتيين حنفيين فأفتيا
بالضدّين بالحلّ والحرمة، والصّحة والفساد. فأخذ العامّي بفتوى الفساد في
العبادات والصّحة في المعاملات.

وقال ظهير الدين المرغيناني^(٤): إن كان المستفتي مجتهداً، يأخذ بقول
من ترجّح عندهً بدليلٍ. والعامّي بقول من هو أفقه منهما عنده. وإن استويا

(١) لم أعرفه.

(٢) لم أجد له ترجمة.

(٣) في المخطوط: رجلين.

(٤) منسوب إلى مرغينان من نواحي فرغانة، لذا يقال فيه: الفرغاني المرغيناني. وهو
الإمام، ظهير الدين، الحسن بن علي بن عبد العزيز المرغيناني. الطبقات السنّية
في تراجم الحنفيّة (ترجمة رقم ٧٢٥).

اللهم أرشدني للصواب.

ليس للحضانة أجره عندنا، إذ هو حقُّ لها، وليس للأجنبية ولا للأب أخذ الولد منها ما دام حقُّها في الحضانة إلى أن تتزوج بغير ذي رحمٍ محرّم من الصغير.

ولها أن تطلب النفقة من الأب وتنفق هي على ولدها وتطلب أجره الخدمة للولد، وإن أراد الأب أن يقيم من يخدم ولده عندها بأجرٍ. فالأم أحق بالأجر وإن كانت متبرعة بالخدمة، فإن تبرعت الأم بالخدمة منعت الأجنبية وإلا فلا إلا أن يكون في ذلك إضرارٌ بها. والله أعلم.

* وسئل - رحمه الله - : ما تقول في قول الخلاصة وغيره : إن الشاهدين إذا شهدا أن القاضي قضى لفلان على فلان بكذا.

وقال القاضي : لم أقض . لا تجوز شهادتهما ويكون القول قول القاضي . هل هذا إذا لم ينفذ حكم الأول قاضي آخر أم مطلقاً ويمتنع العمل به عنده وعند المنفذ أو عنده؟ . أفتونا مأجورين .

فأجاب :

نعم . هذا مطلقٌ سواء نفذ حكم الأول أو لا . ويمتنع العملُ به عند المنكر وعند غيره ؛ لأنّ المصرح به في الأصول الاتفاق على سقوط العمل بالشهادة المذكورة، فصارع كما لو قال : شهدوا الأصل لا شهادة لنا، ولم يشهد هؤلاء . وقد صورها [١١٦/١] بعض شراح المغني : بأن ادعى رجلٌ عند قاضي أنه قضى له بحق على هذا الخصم، فأنكر القاضي قضاءه، فأقام المدعى شاهدين

هل المراد: لا أجر له قياساً واستحساناً أو قياساً لا استحساناً، كما هو الحكم فيمن استأجر حانوتاً فأسكن فيه حداداً بغير إذن مالكه، ثم رده إليه غير منهدم؛ لأنه لا يلزم الأجر قياساً. ويلزمه استحساناً، كما صرح به في معراج الدراية وغيرها، على أنهم قاسوا مسألة المسافرة بالعبد على مسألة إسكان الحداد، فهل سكتوا في مسألة المسافرة عن القياس والاستحسان اعتماداً على ما قد مرّ في مسألة الحداد وبين المسألتين فرق في وجوب [١١٦/ب] الأجر وعدمه، فإن كان بينهما فرق فيئتوه للسائلين رضي الله عنكم؟.

فأجاب:

الحمد لله رب العالمين.

اعلم: أن القياس والاستحسان إنما يجريان في بعض المسائل كمسألة الدار دون مسألة بعض كمسألة العبد. فلا يقال له فيها: لا أجر له قياساً واستحساناً، ولا قياساً فقط؛ لأنهما مما لا يتأتى فيها ذلك، ولم يقس علماؤنا مسألة المسافرة بالعبد على مسألة إسكان الحداد، وإنما وقع لبعض المصنفين تشبيهها بها في أنه لا يجوز ما لم يسأله الإطلاق إلا بالشرط. وإنما افترق الجوابان؛ لأن المعقود عليه في مسألة الدار السكنى، وفي الحدادة السكنى وزيادة، فقد استوفى المعقود عليه وزيادة، وسلّمت العين من الزيادة، فوجب الأجر وسقط الضمان، وخدمة الحاضر والسفر في حكم جنسين مختلفين فقد استوفى خلاف ما وقع عليه العقد، فلا أجر. وقد سلّمت العين بما استوفى، فسقط الضمان. والله تعالى أعلم.

قال - رحمه الله تعالى -:

وأما عند الحنفية فلما كان الإيمان اسماً للاعتقاد والقول، وكان العمل خارجاً عن مسمى الإيمان، لم يلزم حصول الشك في العمل حصول الشك في الإيمان، فثبت: أن من كان قوله: أن الإيمان عبارة عن مجموع الأمور الثلاثة يلزم وقوع الشك في الإيمان.

ومن قال: العمل خارج عن مسمى الإيمان يلزمه نفي الشك عن الإيمان. انتهى بحروفه.

فظهر على هذا: عدم كفاءة الشافعي لابنة الحنفي. والله أعلم.

ولمّا لم يتعرض المتعرض لدفع هذا ولا لتأويل الاستثناء في الإيمان كان قوله: وإنما لا ينبغي العكس من قبيل فساد الوضع.

وقوله: فإن الحنفية يستحسنون كذب وجهالة.

أما كونه كذاب، فلأنه أخبر عن المنتسبين إلى مذهب أبي حنيفة وهم لم يفعلوا ذلك؛ لأنه من حيث المجتهد، لا من صنيع الاتباع.

وأما كونه جهالة، فإن المسألة في الاتباع فلم يوافق الدليل الدعوى، ثم قصره على الحنفية جهالة بمذاهب العلماء أيضاً.

وقوله: ومن استحسن فقد شرع. كذب وجهالة، وقدح في أئمة الدين؛

لأن الأئمة الأربعة رضوان الله عليهم قد ذهبوا إلى الاستحسان وحاشاهم أن يشرعوا في الدين ما لم يأذن به الله.

وبيان ذلك: أن الاستحسان كما قال الكرخي: قطع المسألة عن نظائرها،

لما هو أقوى. وذلك الأقوى هو دليل يقابل القياس الجلي الذي يسبق إليه أفهام المجتهدين نصاً كان أو إجماعاً أو قياساً خفياً، وهذا مما ذهب إليه جميع الأئمة

في الدين بالتشهي . فالاستحسان هو القول بأقوى الدليلين وذلك بترجيح أحد الدليلين على الآخر .

ولفظ الاستحسان يؤيد هذا، فإنه اختيار الأحسن . وإنما يكون في حسنين . وإنما يوصف القول بالحسن إذا جاز العملُ به لو لم يعارض . ويؤيده قوله تعالى : ﴿ الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ ﴾ [الزمر: ١٨] .
 إذ هو يستدعي مقولاً حسناً وأحسن . وذلك يستدعي دليلاً غير أحدهما، وليس إلا الترجيح بدليل . انتهى .

فلما كانت الأحكام المستحسنة ثابتة بالسنة والإجماع والضرورة لدفع الحرج والقياس ، لم يكن شرعاً جديداً، كما زعمه الجاهل المتعولم . وكان المستنبط لها مأجوراً بالنص لا مُعاباً، فمن جعله مُعاباً وتزّره بذلك استوجب ما ذكرنا . والجاهلون لأهل العلم أعداء .

وقد أخبرني علامة زمانه كمال الدين ابن الهمام، عن شيخ الكل في الكل عزّ الدين ابن جماعة أنه قال : النصرة بحسب القدرة . وهذا ما أقدرني الله عليه الآن . وهو حسبي ونعم الوكيل .

ولما ذكر لي بعض^(١) طلبة العلم : أنّ هذا الطاعن في أئمتنا من أخصّ النَّاسِ لسيدنا ومولانا قاضي القضاة [١١٨ / ١] الحنفية .

قلت : يقال له : إنّ الذي شرفت من أجله يزعمُ بهذا أنه غائبٌ . ثم بلغني : أنه بلغ القادح في أئمة الدين شيءٌ مما قلته . فقال : إنّ هذا الكلام قاله الإمام الشافعي . فقلت : وهذا الكلام من هذا القائل من الجهل المركّب حيث

(١) في المخطوط : (بعد) . ولعله المثبت (بعض) .

قال: جاء في ذلك أثر، وأخذتُ به، وأخذت في ذهاب العقل بالقياس؛ لأن ذهاب العقل أشدّ من الحدث.

رجلٌ مكثَ في الصَّلَاةِ يتفكّر حتى شغله ذلك عن ركعةٍ أو سجدةٍ أو كان راکعاً أو ساجداً فأطال الركوع والسجود، ويتفكّر، ثم ظن أنها الظهر. هل يجب عليه في ذلك سجدتا السهو؟

قال: إذا تغيّر عن حاله [١١٨ / ب] فتفكّر. استحسنت أن أجعل عليه سجدتي السهو.

قلت: أرأيت مسافراً افتتح الظهر وصلّى ركعةً، ثم أحدث فانصرف ليتوضأ، فلم يجد الماء فتيمم بالصعيد، ثم وجد الماء قبل أن يعود إلى مقامه، وبدأ المقام. قال: يتوضأ ويبني على صلاته ويكمل أربع ركعات. ورؤيته الماء في مقامه وقبل أن يقوم في مقامه أو في غير مقامه سواء في القياس غير أنني استحسنت ذلك وأمرُهُ أن يتوضأ ويبني على صلاته ما لم يرها بعدما يقوم في مقامه أو في غير مقامه.

قلت: أرأيت إماماً صلّى بقومٍ ركعةً أو ركعتين، ثم أحدث، فلم يعلم أحداً حتى خرج من المسجد. قال: صلاة القوم فاسدة وعليهم أن يستقبلوا الصلاة.

قلت: لم؟ قال: أستحسن ذلك. وأرى له فسخاً أن يكون قومٌ في الصَّلَاةِ في المسجد وإمامهم في أهله.

قلت: أرأيت رجلاً دخل مع الإمام في الصَّلَاةِ وقد سبقه بركعةٍ، والرجل أمي، فلما فرغ الإمام من صلاته قام الرجل ليقضي، أوجب عليه أن يقرأ فيما بقي؟ قال: نعم.

وأما في الاستحسان : فإنه ينبغي أن يسجدها .
وبالقياس : نأخذ بهذه نبذة مما قيل فيه بالاستحسان . وقد تقدّم القياس
على الاستحسان في بعضها ، كما ذكر .

وبه تبين جهل القادح في علماء المسلمين بما لا يعلم ، وأن ما عيب
غير ما ذهب إليه الأئمة .

وقد أنشد الأمير حسام الدين ابن لالا :

إِذَا كُنْتِ لَا تَدْرِي
وَلَمْ تَكْ كَالَّذِي
يَسْأَلُ الَّذِي يَدْرِي
فَكَيْفَ إِذَا تَدْرِي
وَمَنْ عَجِبَ الْأَشْيَاءَ
أَنْتَ كَ لَا تَدْرِي
وَأَنْتَ كَ لَا تَدْرِي
بَأَنْتَ كَ لَا تَدْرِي

* * *

* قال - رحمه الله - :

سئلتُ عن واقفٍ وَقَفَ وَقفاً وشرطَ لنفسه التبديل والتغيير ، فغير الوقف

لزوجته .

فأجبت :

لمجتهدٍ ليرجَّح أحد مدلوليه، وكذلك ما كان من قبيل المجمل إذا مات الواقف، وإن كان حياً يرجع إلى بيانه. هذا معنى ما أفاده. والله أعلم^(١).

قال - رحمه الله - :

أفادني الشيخ الإمام صلاح الدين الحنفي - سلمه الله تعالى ونفع بعلمه - : أنه وقع في خاطره الكريم أن ما استشهد به صاحب الهداية في باب قضاء الفوائت : على أن الأظهر عود الترتيب الساقط بكثرة الفوائت يعوذها القلة . بقوله : فإنه روي عن محمدٍ فيمن ترك صلاة يومٍ وليلة وجعل يقضي من الغد مع كلٍ وقتية فائتة ، فالفوائت جائزة على كل حالٍ . والوقيتات فاسدة

(١) قال في البحر الرائق في شرح كتر الدقائق (١٤ / ٤٨٨) : قال العلامة قاسمٌ في فتاواه :

أجمعت الأمة أن من شروط الواقفين ما هو صحيحٌ معتبرٌ يعمل به ومنها ما ليس كذلك ونصَّ أبو عبدالله الدمشقي في كتاب الوقف عن شيخه شيخ الإسلام قول الفقهاء : نصوصه كنصِّ الشارع ؛ يعني : في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل مع أن التحقيق أن لفظه ولفظ الموصي والحالف والتأذر وكلّ عاقدٍ يحمل على عاداته في خطابه ولغته التي يتكلم بها وافقت لغة العرب ولغة الشرع أم لا ولا خلاف أن من وقف على صلاةٍ أو صيامٍ أو قراءةٍ أو جهادٍ غير شرعيٍّ ونحوه لم يصح . اهـ .

قال العلامة قاسمٌ : قلت : وإذا كان المعنى ما ذكر فما كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصيصاً ولا تأويلاً يعمل به وما كان من قبيل الظاهر كذلك وما احتمل وفيه قرينة حمل عليها وما كان مشتركاً لا يعمل به لأنه لا عموم له عندنا ولم يقع فيه نظر المجتهد لترجَّح أحد مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل المجمل إذا مات الواقف وإن كان حياً يرجع إلى بيانه هذا معنى ما أفاده . اهـ .

قلت : فعلى هذا إذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الأوقات المشروط عليه فيها العمل لا يأنم عند الله تعالى غايته أنه لا يستحقّ المعلوم ومن الشروط المعتبرة ما صرح به الخصاف لو شرط أن لا يؤجّر المتولّي .

وقت السادسة وهو لم يخرج حتى صارت خمساً بقضاء الفائتة، ولا يمكنُ تخريجه^(١) على ما روي عن محمدٍ من اعتبار دخول وقت السادسة؛ لأنه لو كان كذلك لم تفسد^(٢) الوقتيات. انتهى.

قلت: وقد كنت أقرأت شرح الزيلعي في سنة إحدى وأربعين، ولي فيه تقريرٌ وتحريير.

ومن ذلك: أن قوله: ولا يمكن حمله على ما روي عن محمد ممنوع بل هو بينى عليه.

فقد نص جماعة من محققي المشايخ على أن من أصل محمد إذا دخل وقت السادسة سقط الترتيب، إلا أن سقوطه يتقرر بخروج وقت السادسة. فإذا أدى وقتية توقف جوازها على قضاء الفائتة وعدمها. فإذا قضى دخلت الفوائت في القلة، فبطلت الوقتية؛ لأنها أديت عند ذكر الفائتة. وبهذا صرح في رواية ابن سماعة، عن محمد في تعليل ذلك بقوله؛ لأنه كلما قضى فائتة عادت الفوائت أربعاً، وفسدت الوقتية إلا العشاء، فإنه صلاها. وعنده: أن جميع ما عليه قد قضاؤه فأشبهه الناسي. انتهى.

وقد انتصر شيخنا العلامة كمال الدين للعود بقوله بعدما ذكرناه عنه^(٣):

لكنَّ الوجه يساعدهُ بجعله^(٤) من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء علته^(٥)، وذلك:

(١) في المخطوط: (حجر).

(٢) في المخطوط: (تعد).

(٣) فتح القدير (٣/ ١٢ - ١٣).

(٤) في المخطوط: (يجعله).

(٥) في المخطوط: (بأنها عليه).

أَنَّ^(١) سقوط الترتيب كان بعلة الكثرة المفضية إلى الحرج، أو أنها مظنة تفويت^(٢) الوقتية، فلَمَّا قَلَّتْ زالت العلة فعاد الحكم الذي كان قبل، وهذا مثل حق الحضانة الثابت^(٣) لمحرم الصغير من النساء يسقط^(٤) بالتزويج، فإذا زال التزويج عاد لا أنه سقط فيكون متلاشياً^(٥)، فلا يتصور عوده إلا لسبب آخر. انتهى.

قلت: قوله: فعاد الحكم... هو محل النزاع، فلا يثبت بلا دليل.

وقوله: وهذا مثل حق الحضانة^(٦)... ممنوع؛ لأن مسألة الحضانة ليست من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء العلة أصلاً، وإنما هي من قبيل عروض المانع وزواله؛ لأن علة [١٢٠/ب] حق الحضانة: القرابة المستلزمة للشفقة والتزويج مانع لما ذكره من الاشتغال بخدمة الزوج... إلخ.

مع بقاء أصل العلة. فإذا زال المانع ثبت المكنة من القيام بالحضانة.

والله أعلم.

ثم أفاد الشيخ صلاح الدين - سلمه الله - ما ذكر في التحقيق: أن امتداد الإغماء أن يزيد على يومٍ وليلة باعتبار الأوقات عند أبي حنيفة وأبي يوسف وباعتبار الصلاة عند محمد فقلت: ما ذكر في التحقيق هو المذكور في الهداية وهو خلاف ما اعتبر كل منهم في قضاء الفوائت حتى قال شيخنا العلامة كمال

(١) في المخطوط: (أنه).

(٢) في المخطوط: (وأنها مظنة تفوت).

(٣) في المخطوط: (الثابتة).

(٤) في فتح القدير: (ينتهي).

(٥) في المخطوط: (مثلاً شيئاً).

(٦) في المخطوط: (الحاضنة).

= فقالوا: إن كان أكثر من يومٍ وليلةٍ سقط القضاء، وإلاّ وجب، والزيادة على يومٍ وليلةٍ من حيث الساعات. وهو روايةٌ عن أبي حنيفة، فإذا زاد على الدّورة ساعةً سقط. وعند محمدٍ من حيث الأوقات فإذا زاد على ذلك وقت صلاةٍ كاملٍ سقط، وإلاّ لا، وهو الأصحّ تخريجاً على ما مرّ في قضاء الفوائت، وإن كان محمدٌ قال هناك بقولهما فكلٌّ من الثلاثة مطالبٌ بالفرق إلا أنّهما يجيبان هنا بالتّمسك بالأثر عن عليّ وابن عمر على ما في الكتاب، لكنّ المذكور عن ابن عمر في كتب الحديث من رواية محمد بن الحسن، عن أبي حنيفة، عن حماد بن أبي سليمان، عن إبراهيم النخعي، عن ابن عمر أنّه قال في الذي يغمى عليه يوماً وليلةً؟ قال: يقضي. وقال عبد الرزاق: أخبرنا الثوري، عن ابن أبي ليلى، عن نافع، أنّ ابن عمر أغمى عليه شهراً فلم يقض ما فاتة.

وروى إبراهيم الحريّ في آخر كتابه غريب الحديث: حدّثنا أحمد بن يونس، حدّثنا زائدة، عن عبيد الله، عن نافعٍ قال: أغمى على عبدالله بن عمر يوماً وليلةً فأفاق فلم يقض ما فاتة واستقبل.

وفي كتب الفقه عنه: أنّه أغمى عليه أكثر من يومٍ وليلةٍ فلم يقض. وفي بعضها نصٌّ عليه، فقال: أغمى عليه ثلاثة أيامٍ فلم يقض. فقد رأيت ما هنا عن ابن عمر وشيءٌ منها لا يدلّ على أنّ المعتمر في الزيادة الساعات إلا ما يتخايل من قوله أكثر من يومٍ وليلةٍ، وكلٌّ من روايتي الشهر والثلاثة الأيام يصلح مفسراً لذلك الأكثر، ولو لم يكن وجب كون المراد به خاصاً من الزيادة؛ لأنّ المراد به ما دخل في الوجود ولا عموم فيه، وحمله على كون الأكثرية بالساعة ليس بأولى من كونها وقتاً.

وأما الرواية عن عليّ فلم تعرف في كتب الحديث، والمذكور عنه في الفقه أنّه أغمى عليه أربع صلواتٍ فقضاهنّ، وأهل الحديث يروون هذا عن عمّار، وروى الدارقطني عن يزيد مولى عمّار بن ياسر: أنّ عمّار بن ياسرٍ أغمى عليه في الظهر والعصر والمغرب والعشاء وأفاق نصف الليل فقضاهنّ.

قال الشافعي - رحمه الله - : ليس هذا بثابتٍ عن عمّار، ولو ثبت فمحمولٌ على الاستحباب.

مُلْحَقُ الْمَجْمُوعِ

تَعْرِيفُ الْمُسْتَشْرِكِ
فِي
حِكْمَةِ الْخَيْرِ فِي الْمَسْجِدِ

تَأَلِيفُ
الشَّيْخِ شَمْسِ الدِّينِ ابْنِ أَمِيرِ حَاجِ الْحَبَابِيِّ

تعريف المستترشك
في
حكم الغراس في المسجد

هل يجوز إحداث غرس الأشجار في المسجد، ولا سيما مع التهافت عليه والاستكثار منه، ولا ضرورة تدعو إليه من كون المسجد ذا بنى لا تثبت إسطواناته إلاّ بذلك .

وهل يفرق في ذلك بين الواسع والضيق وبين أن يكون ذلك المحل من المسجد، قد لا يصلّى فيه لسعته . وبين أن لا يكون كذلك؟ وإذا قلتُم بعدم جواز إحداث ذلك فيه . هل يبقى أو يقلع؟ .

الجواب: لا يجوز إحداث غرس الأشجار في المسجد إذا لم تكن الضرورة المذكورة موجودة فيه، خصوصاً إذا تهافت الناس عليه واستكثروا منه، ولا فرق في عدم جواز إحداثه فيه، بين أن يكون ضيقاً أو واسعاً، وبين [١/١٢١] أن يكون محلّه قد لا يصلّى فيه لقلّة جماعته ونحو ذلك، وبين أن يكون محلّه يصلّى فيه دائماً، أو غالباً . وإذا أحدث فيه يقلع .

والوجه في ذلك كله أظهر للتأمل في القواعد الشرعية .

فإنّ من المعلوم عند أهل العلم: أنّ البقعة إذا صارت مسجداً لله تعالى صار كل جزءٍ منها له حكم المسجد به من غير تفرقة بين كونها واسعة أو ضيقة، وبين كون سعته بحيث قد يستغني الناس عن إيقاع الصّلاة في ذلك المحلّ منها، وبين أن لا يكون كذلك . والحكم الثابت لكون البقعة مسجداً هو خلوصها لله تعالى . وكونها محلاً للعبادة من صلاةٍ أو اعتكافٍ أو اقتداءً بإمام

فيها تباعد ما بينه وبين المقتدين تباعداً لو كان في غير المسجد لم يجز الاقتداء به ونحو ذلك .

ومن المعلوم : أنه ما دامت المسجدية قائمة ، كان هذا الحكم ثابتاً لها ، وأنه لا يجوز إبطاله والغرس في جزء من المسجد كائناً ما كان إبطالاً لهذا الحكم فيه ، فلا يجوز . وإذا لم يجز إحداث الغراس لا يجوز إيقاؤه لقوله ﷺ : « لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَلِمٍ حَقٌّ »^(١) . أخرجه أبو داود ، والنسائي ، والترمذي وقال : حديثٌ حسنٌ غريب .

وهذا كذلك ؛ لأن الظلم وضع الشيء في غير محله . وهذا كذلك ، كما يتبين . ولما تقرر من الأصل الذي لا يعلم له مخالفٌ من أن كلَّ صفةٍ منافيةٍ لحكمٍ يستوي فيه الابتداء والبقاء كالمحرمة في باب النكاح ، كما يمنع ابتداء النكاح ، يمنع بقاءه . ولو كان عارضه عليه بعد ثبوته ، ألا ترى لو كان الزوجان صغيرين أو كبيرين ، فمكنت الزوجة ابن زوجها من نفسها ارتفع النكاح في كلِّ من هاتين الصورتين بعد ثبوته .

أما في الأولى : فبالإجماع .

وأما في الثانية : فعند أصحابنا ومن وافقهم خلافاً للشافعي ومن وافقه . نعم . اللهم إلا أن يخرج شيء من هذا بالنص كبقاء الصلاة في حق من سبقه الحدّث . حتّى جاز له البناء ، كما هو قول أصحابنا للنص الوارد في ذلك . وهو

(١) رواه أبو داود (٣٠٧٣) والترمذي (١٣٧٨) والنسائي في الكبرى (٥٧٦١) عن سعيد ابن زيد رضي الله عنه . وسنده صحيح .

ورواه القضاعي في مسند الشهاب (١١٨٧) عن عائشة رضي الله عنها .

وانظر فتح الباري لابن حجر (١٩ / ٥) .

قوله ﷺ: «مَنْ أَصَابَهُ قَيْءٌ أَوْ رُعَافٌ أَوْ قَلَسٌ أَوْ مَذْيٌ، فَلْيَتَصَرَّفْ فَلْيَتَوَضَّأْ، ثُمَّ لِيَبْنِ [ب/١٢١] عَلَى صَلَاتِهِ وَهُوَ فِي ذَلِكَ لَا يَتَكَلَّمُ». رواه ابن ماجه، وغيره^(١).

ولا نصَّ هنا على جواز البقاء مع صفة المسجدية، فيقلع.

* تنبيه:

وما ذكر غير واحدٍ من المشايخ من أنه لو غرسَ شجرةً في المسجد للمسجد فهي للمسجد أو ثمرتها للمسجد ونحو هذا من العبارات المفيدة لهذا المعنى لا يفيد أنه يحلّ غرس الأشجار فيه من غير حاجة شرعية؛ ولأنه يحل إبقاؤها فيه كذلك. وإنما هو إفادة هذا الحكم له لو وقع، ولا يلزم من مجرد الوقوع الحل الشرعي له، إذ ليس كل واقعٍ حلالاً. وكم في الفروع من نظائر له كإعطاء حكم الزيادة المتولدة من المغصوبة إذا أدى قيمة العين الغاصب أنها له أو لمالك العين الأول، فإنه لا يستدلّ على أن الغصب حلال إلى غير ذلك مما يطول تعداده على أنه لو سلم إشعار المذكور يحل الإبقاء بالجملة. فليحمل المذكور على الواقع الجائز باقٍ كان في مسجد ذي نزلٍ والإسطوانات لا تثبت إلاً بذلك من باب عمارة المسجد.

وتلك الأشجار لا تخرج حيثئذٍ عن كونها زيادة في إسطوانات له محتاجٌ إليها فلا يشملها النصّ المذكور ولا القاعدة الشائعة جمعاً بين إشارة كلامهم

(١) رواه ابن ماجه (١٢٢١) عن عائشة ؓ. وفي إسناده: إسماعيل بن عياش، وقد روى عن الحجازيين، وروايته عنهم ضعيفة. وأجاب الزيلعي في نصب الراية (١/٣٧) بأن إسماعيل بن عياش، قد وثقه ابن معين وزاد في الإسناد: عن عائشة، والزيادة من الثقة مقبولة.

وصريح عبارتهم . إذ هو أولى من إبطال أحدهما على أنه لو ذهب ذاهبٌ إلى قيام التعارض مع عدم تأتي الجمع بينهما كما ذكرنا لقدّم عدم الجواز على الإشارة وهي هنا الجواز، وخصوصاً في هذه المسألة، فإنّ العبادة على وقف يقتضي الدليل الشرعي بخلاف الإجازة .

ثم مما أوضحناه من النصّ والقاعدة عرف أنه لا يقال : لم لا يجوز البقاء نظراً إلى ما يؤول إليه غرسها من انتفاع المسجد بثمرتها وإن كان الابتداء غير جائز؟ مع أن هذا في نفسه كلامٌ فاسد الاعتبار كما يعرفه من يعرف الأصول .

فإنّ من المعلوم : أن المسجد ما وضع للاستغلال وإن فعل هذا منافٍ لوصفه شرعاً على أنه غير خافٍ بقليل تأمل إن فتح هذا [١٢٢/١] الباب قد يؤدي إلى استغراق المسجد أو أكثره بالغرس بواسطة كثرة نوادر الغارسين فيه فيؤدي إبقاء ذلك فيه إلى جعله بستاناً ونحوه .

وما أظنّ أنّ أحداً من أئمة الدين يقول به ، ثم يلزم تعيّن هذا أنه إذا بنى بانٍ في المسجد للمسجد ما يستغل منه من نحو دكانٍ أنه يبقى فيه لهذا القصد ، وأنه إذا شغل شاغل بقعة منه بأمّعة ونحوها أنه يبقى ذلك بأجرة مثلها ، فإنّ كلاً من هذه الأمور لا يجوز إحداثه ابتداءً ، وحيث جاز البقاء في الأوّل للانتفاع بالثمرة يجوز في هذين للانتفاع بالغلّة إذ المشاركة في الغلّة توجب المشاركة في الحكم بل يكون الجواب في هذين بطريق الأولى ، فإنّ الثمرة موهمة الحصول في الشجرة بعد حين ، فإنّ كثيراً من الأشجار ، لا يخرج الثمرة المعتبرة . وكثيرٌ منها : إن أخرجها لا يخرجها إلاّ بعد سنين ، ثم بعد ذلك قد تطرأ فيها آفةٌ من الآفات فيدخل هذا الوهم البعيد في حكم الفوات بخلاف هذين وخصوصاً الثاني منهما . وثبوت هذا الحكم فيها لا يقول به عاقلٌ مشرّعٌ .

ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

* تذييل :

ومن العجب العجاب : ما فاه به وفيه بعض من أخطاء، فما الصواب؟ وهجم على الإفتاء على مذهب الإمام أبي حنيفة، مما لا تقوم به رواية عن أحد من الأصحاب ولا دراية عند أولي الألباب، فغضب من غير ما جرم عند العوام، زاعماً جواز الغرس وحرمة القلع لعله يرى أنه من رؤى البعض، والإلزام .

واستند في هذه الدعاوى إلى ما قدمناه في التنبيه . وقد أوضحنا فيه : أن كلاً من عدم جواز إحداث الغرس ومن عدم جواز إبقائه هو القول الوجيه . وإلى ما في خلاصة الفتاوى وغرس الأشجار في المسجد لا بأس به إذا كان فيه نفعٌ للمسجد بأن كان المسجد ذا نزٍّ والإسطوانات لا تستقر بدونها وبدون هذا لا يجوز . انتهى .

فصحف ذا نزٍّ بالذال والنون والزاي المشددة . أي : صاحب نَزٍّ .

وفي الصَّحاح : النَّزُّ والنَّزُّ ما يتحلَّب من الأرض من الماء . وقد نَزَّت الأرض صارت ذات نَزٍّ . انتهى إلى دثر بالذال المهملة والثاء المثناة والزاي ؛ أي : خرابٍ . فسجَّل على نفسه بأنه كما لا يفهم [١٢٢/ب] المعنى قد صحَّف المبنى ، ثم هذا مع قوله : والإسطوانات لا تستقر بدونها في إفادة كون الضبط على ما ذكرناه وما له من المعنى من الوضوح بحيث لا تخفى على من له مَسْكة من فهم معنى أصل التركيب العربي كما هو وظيفة أدنى العوام ، ثم حيث كان اللفظ على ما ذكره من التصحيف . فالواقعة التي هي مثالٌ ، ذكر هذه المسألة ، إنّما هي في عامر آهلي وهو المسجد الأقصى .

ومن المعلوم: إنَّما يجوز في الخراب لا يلزم أن تجوز في العامر، وخصوصاً: إن خرج عن المسجدية بالدثور. كما هو أحد قولي العلماء فيه، ثم يا ليت شعري ما يصنع بقوله: وبدون هذا لا يجوز، فإنه نصٌ مفسّر في إفادة أنه إذا لم يكن دائراً لا يجوز الغرس فيه كما هو الصواب.

وفي إفادة أنه إذا لم يكن خراباً لا يجوز الغرس فيه على ما وقع من التصحيف. فكيف يستدل به على جواز الغرس إذا كان عامراً أهلاً ليس بذئ نَزْ وإن هذا لجديرٌ.

وكم من عائبٍ قولاً صحيحاً وآفته من الفهم السقيم

وبالمثل السائر: سكت ألفاً وقال خلفاً.

اللهم أعذنا من شرور أنفسنا، وسيئات أعمالنا، وتُب علينا توبةً نصوحاً، إنَّك أنت التواب الرحيم، وأرنا الحقَّ حقاً وارزقنا إتباعه، والباطل باطلاً وارزقنا اجتنابه، وعلمنا ما ينفعنا، وانفَعنا بما علمتنا، إنَّك سبحانك ذو الفضل العظيم. وحسبنا الله ونعم الوكيل.

هذه المسألة من كلام المرحوم شمس الدين بن أمير حاج الحلبي، ألفها بالقدس الشريف في عودةٍ من الحج سنة ٨٧٩هـ وقد سئل عن الغرس بالمسجد الأقصى.

فأجاب بما ذكر، ووافقه الشيخ كمال الدين بن أبي شريف الشافعي^(١).

(١) قال السيوطي في نظم العقيان في أعيان الأعيان (ص ٥٤) الترجمة (١٦٦): محمد ابن محمد بن أبي بكر بن علي بن مسعود بن رضوان المري القدسي، الشيخ كمال الدين أبو المعالي ابن أبي شريف الشافعي، ولد في ذي الحجة سنة اثنتين =

وخالفهما بعض الحنفية حين لجأ إليه العوام لما استبشعوا القلع معتمداً كلام صاحب الخلاصة مع ما احتوى عليه من التصحيف.

ومن الشافعية [١٢٣/أ] من يقصد خلاف ابن أبي شريف.

تمت الفوائد بعون الله وكرمه وإحسانه وحسبنا الله ونعم الوكيل [١٢٣/ب].



= وعشرين وثمان مئة، وأخذ عن: الشهاب ابن رسلان، والحافظ ابن حجر، والشيخ عبد السلام البغدادي، والكمال بن الهمام، وغيرهم. ولازم خدمة العلم، فبرع في الفقه والأصلين، والعربية، وغيرها. وتصدى للتدريس والإفتاء والتأليف. ومن تصانيفه: حاشية على شرح العقائد للفتازاني، وحاشية على شرح جمع الجوامع للجلال المحلي، وشرح الإرشاد في الفقه لابن المقرئ. وانظر البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع (٢/ ٢٣٥).

فهرس الموضوعات

| الصفحة | الموضوع |
|--------|---------------------------------------|
| ٥ | * مدخل |
| ٩ | * الكتاب |
| ١٣ | * وصف المخطوط |
| ١٥ | * صحة نسبة المجموع |
| ١٧ | * مصادر المجموع |
| ٣١ | * عملنا في المجموع |
| ٣٣ | * ترجمة العلامة قاسم بن قطلوبغا |
| ٤٥ | * ترجمة شمس الدين ابن أمير حاج الحلبي |
| ٤٧ | * صور المخطوطات |


مجموع عمدة رسائلنا
العلامة
قاسم بن قطلوبغا

٥٥ فهرست ما في هذا المجموع من الرسائل

(١)

رفع الاشتباه
عن
مستأدنا العلامة

٥٩ بداية رفع الاشتباه

| الصفحة | الموضوع |
|---|--|
| ٥٩ | لَا يَجِلُّ لِأَحَدٍ أَنْ يُفْتِيَ بِقَوْلِنَا مَا لَمْ يَعْرِفْ مِنْ أَيْنَ قُلْنَاهُ |
| ٦٢ | الماء القليل ينجس بوقوع النجاسة فيه، والكثير: لا |
| ٦٣ | روايات اعتبار التحريك |
| ٦٧ | الروايات في تحديد الكثير |
| ١٣٣ | سئلت عن مسائل وأجوبتها منقولة فلا بأس نذكرها تتميماً |
| (٢) | |
|  | |
| فِيهَا أَجْوِبَةٌ عَنْ بَعْضِ مَسَائِلِ وَقَعَتْ | |
| ١٣٩ | بداية الرسالة |
| ١٣٩ | رجل أصاب صلى فيه، هل عليه إعادة أم لا؟ |
| ١٤٠ | إذا أصابوا في البئر فأرة منفسخة، وكانوا قبل ذلك قد طبخوا أو عجنوا من مائها، هل يؤكل؟ |
| ١٤٠ | رجل يمسح على خرقه على جراحة بيده |
| ١٤١ | رجل أخرس، أدرك بعض صلاة الإمام وفاته البعض؟ |
| ١٤ | رجل صلى الظهر، فشكّ وهو في الصلاة أنه على وضوء أم لا، ما الفعل؟ |
| ١٤١ | إذا تعمّد ترك الواجب أو تأخيره، لم يجب عليه سجود السهو |
| ١٥٢ | المسبوق إذا سلم مع الإمام ساهياً، هل تبطل صلاته؟ |
| ١٥٥ | إذا قرأ جماعة آية السجدة، وسمعها بعضهم من بعض؟ |
| ١٥٦ | رجل معه سطل ماء يشرب منه الناس يوم الجمعة، والإمام يخطب |
| ١٥٦ | رجل أجّر داراً |

الصفحة

الموضوع

- رجلٌ له ثلاث مئة قد حال عليها الحول، فخلطها بخمس مئة، ثم ضاع من المال
 ١٥٦ كله خمس مئة
- ١٥٧ في رجلٍ صائم قال له آخر: امرأته طالق إن لم يفطر
- ١٥٧ التقبيل الفاحش

(٣)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بَيَانِ السَّهْوِ فِي السَّجَدَاتِ

- ١٥٩ بداية الرسالة

(٤)

حِكْمَةُ الْمِلْحَةِ

إِذَا وَقَعَتْ فِي الزَّيْتِ وَنَحْوِهِ

- ١٦٧ بداية الرسالة

- ١٦٩ تنجس الدهن

(٥)

أَحْكَامُ

الصَّلَاةِ عَلَى الْجَنَائِزِ

فِي الْمَسْجِدِ

- ٢١٩ بداية الرسالة

لو وضعت الجنازة خارج المسجد والإمام خارج المسجد، ومعه صفٌّ والباقي في

- ٢٢٤ المسجد

(٦)

[رسالة في]

التَّوْبِ وَالْوَتْرِ

- ٢٣٩ بداية الرسالة

| الصفحة | الموضوع |
|--------|--|
| ٢٣٩ | وَلْيَجْعَلْ آخِرَ صَلَاتِهِ مِنَ اللَّيْلِ وَتُرّاً |
| ٢٤٤ | فصل من ترك التراويح في الجماعة وصلّاها في البيت |
| ٢٤٦ | فصل الانتظار من كل ترويحيتين قدر الترويحة مستحبّ |
| ٢٤٧ | فصل نية التراويح |
| ٢٤٨ | فصل قدر القراءة في التراويح |
| ٢٥٠ | فصل تعديل القراءة بين التسليمات |
| ٢٥١ | فصل إذا صَلَّى الإمام التراويح قاعداً لعذرٍ أو لغير عذرٍ والقوم قيام |
| ٢٥٢ | فصل إذا صَلَّى التراويح قاعداً من غير عذرٍ |
| ٢٥٣ | فصل إذا صَلَّى التراويح مقتدياً بمن يصلي المكتوبة، أو وترّاً، أو نافلةً غير التراويح |
| ٢٥٥ | فصل إذا صَلَّى ترويحةً واحدةً بتسليميةٍ واحدةٍ، وقد قعد في الثانية قدر التشهد |
| ٢٥٧ | فصل إذا صَلَّى ترويحةً بتسليميةٍ، ولم يقعد في الركعة الثانية |
| ٢٦١ | فصل وقت التراويح |
| ٢٦٢ | فصل إذا فاتت التراويح، هل تقضى بعد وقتها بالجماعة |
| ٢٦٣ | فصل إذا شكوا أنهم صلوا تسليماتٍ أو عشرّاً |
| ٢٦٣ | فصل إذا صَلَّى الترويحة الواحدة إماماً، فكلُّ واحدٍ منهما بتسليميةٍ |
| ٢٦٤ | فصل استيعاب أكثر الليل بالصلاة والانتظار |

(٧)

الْقَوَائِدُ الْجَمَلَةُ

فِي مَسْأَلَةِ

اِسْتِئْثَانِ الْقَبْلِ بِاللَّيْلِ

| الموضوع | الصفحة |
|---|--------|
| صورة ما كتبه المرحوم الشيخ العلامة يحيى بن محمد الأضرابي الحنفي | ٣٠٢ |
| (٨) | |
| الحكاية المحيية | |
| بداية الرسالة | ٣٠٩ |
| تنمة | ٣١٤ |
| فائدة في التوكيل في النكاح | ٣١٥ |
| مسألة شراء الصابون | ٣١٥ |
| (٩) | |
| الأضداد | |
| في بيان | |
| الفضل والوضوء | |
| بداية الرسالة | ٣١٩ |
| (١٠) | |
| الاستون | |
| في | |
| كيفية الاستون | |
| بداية الرسالة | ٣٤٥ |
| هيئات الجلوس | ٣٤٥ |
| (١١) | |
| تحرير الإقبال | |
| في | |
| صحة الاستون | |
| بداية الرسالة | ٣٧٧ |

| الصفحة | الموضوع |
|--------|------------------------------|
| ٤٣٥ | الفصل الثاني من أقسام الشيوع |
| ٤٣٥ | الفصل الثالث من أقسام الشيوع |
| ٤٣٥ | أجر الشائع |
| ٤٣٨ | قرض المشاع |
| ٤٣٨ | وهب الشائع |
| ٤٣٩ | الشيوع الطارئ |
| ٤٣٩ | تصدق الشائع |
| ٤٤٠ | وقف الشائع |
| ٤٤٠ | رهن الشائع |
| ٤٤١ | الفصل الرابع من أقسام الشيوع |
| ٤٤٢ | إجارة المشاع |
| ٤٤٣ | الإعارة في الشائع |
| ٤٤٥ | الصدقة |
| ٤٤٥ | الوقف |
| ٤٤٥ | الرهن |

(١٦)

أحكام

التبركيز والمشاع

| | |
|-----|---|
| ٤٤٩ | بداية الرسالة |
| ٤٤٩ | سئل عن رجل شهد عليه عند قاضي مالكي المذهب |

| الصفحة | الموضوع |
|---|--------------------|
| ٤٥٠ | صورة التركية |
| ٤٥٠ | أنواع التركية |
| ٤٨٩ | العدالة |
| ٤٨٩ | البلوغ |
| ٤٩٠ | البصر |
| ٤٩٠ | العدد في الشهادة |
| ٤٩٧ | وهذه مسائل التركية |
| ٤٩٧ | بداية الرسالة |
| (١٧) | |
| القول القائل في بيان ثابتة الحكمة الكونية | |
| ٥١٣ | بداية الرسالة |
| (١٨) | |
| [رسالة في] ما يقض من القضاء | |
| ٥٤٧ | بداية الرسالة |
| (١٩) | |
| تحريروا القول في مسائل الاستنباط | |
| ٥٨٥ | بداية الرسالة |
| ٥٨٦ | صورة ما كتب |

الموضوع الصفحة

(٢٠)

مَسْئَلَةُ التَّرْفِيهِ وَالْوَقْفِ
وَاشْتِرَاطِ النَّظَرِ لِلأُرْشُدِ فَالْأُرْشُدِ

- ٦٠١ بداية الرسالة
- ٦٠١ وسئلت عن واقفٍ شرط أن يكون النظر للأرشد فالأرشد
- ٦٠٢ صورة سؤال ورد على الشيخ من دمشق
- ٦٠٧ مسألة مهمة
- ٦٠٧ مسألة

(٢١)

صَوْرَةُ سَوَالٍ
وَأَجْوِبَةٍ عَنْهَا

- ٦١٩ بداية الرسالة
- ٦١٩ ورد على الشيخ من دمشق
- ٦٢٤ باب العول
- ٦٢٤ باب الرد
- ٦٢٩ فائدة
- ٦٢٩ الحدّ الفاصل بين المعتوه والمجنون والعاقل

(٢٢)

مَسْأَلَةٌ
تَعْلِيْقُ الطَّلَاقِ بِالنِّكَاحِ

- ٦٣٣ بداية الرسالة
- ٦٤٩ هل تكون الخلوّة إجازة؟
- ٦٥٠ هل للفضولي فسخ العقد قبل الإجازة؟

| الصفحة | الموضوع |
|--------|--|
| ٦٥٣ | صورة السجل |
| ٦٥٧ | تتميم |
| | (٢٣) |
| | مسألة في |
| | طَلَاقِ الْمَرْيُوطِ مِنْ زَوْجَتِهِ |
| ٦٦٣ | بداية الرسالة |
| ٦٦٧ | فائدة |
| ٦٦٧ | فائدة أخرى |
| ٦٦٧ | نكته |
| ٦٦٨ | سئلت عن رجلٍ طلق امرأته طلقتين وراجعها من الثانية |
| ٦٦٩ | سئل عن رجلٍ حلف بالطلاق من زوجته |
| ٦٧٠ | سئل عن امرأةٍ |
| ٦٧٢ | سئل عمّن باع فضةً قرضٍ حجر بفلوسٍ مؤجلةٍ |
| ٦٧٢ | سئل عمّن باع داراً بيع التقاضي وقبض بعض الثمن، ثم قبض الباقي بعد هذه |
| ٦٧٣ | مسألة |
| ٦٧٣ | سئل عن رجلٍ باع عن رجلٍ |
| ٦٧٣ | سئل عن رجلٍ باع ثوباً |
| ٦٧٤ | سئل عن رجلٍ باع ديناراً |
| ٦٧٤ | سئل عن رجلٍ اشترى من صيادٍ سمكةً ودفع ثمنها |
| ٦٧٧ | سئل عن رجلٍ اقترض من رجلٍ مالاً على تركة فلان |

(٢٤)

[رسالة في]

حجة الربيعيات

- ٦٨١ بداية الرسالة
- ٦٨١ سئل عن رجلٍ استأجر أجراً يحفرون له مربعة
- ٦٨٥ سئل عن رجلٍ استأجرَ جميع بستانين
- ٦٨٩ سئل الشيخ من مدينة غزة
- ٦٩١ أسئلة وردت للشيخ من دمشق من قبل الأمير قراجا
- ٦٩٩ سئل عمّن عليه دينٌ مستغرق وقد حكم بضرب عنقه
- ٧٠٠ سئل عن رجلٍ عليه ديونٌ
- ٧٠٣ سئل عن رجلٍ طلق زوجته البالغة طلاقاً بائناً

(٢٥)

حكمة الحاج

وحكم الحنابلة فيه

- ٧٠٧ بداية الرسالة
- ٧٠٩ سئل عن زوجين اختصما بعد الفرقة في صغيرة بينهما
- سئل ما تقول في قول الخلاصة وغيره: إن الشاهدين إذا شهدا أن القاضي قضى لفلانٍ على فلانٍ بكذا
- ٧١٠ سئل عن رجلٍ وقف شيئاً معيناً من ماله على نفسه
- ٧١١ سئل في قول السادة الحنفية، فيمن استأجر عبداً للخدمة
- ٧٢٠ سئل عن واقفٍ وقف وقفاً وشرط لنفسه التبدل والتغيير، فغير الوقف لزوجته

مُلْحَقُ الْمَجْمُوعِ

تَعْرِيفُ الْمُسْتَحْدِثِ

حِكْمَةُ النَّجْمِ فِي الْمَسْتَحْدِثِ

لِلشَّيْخِ شَمْسِ الدِّينِ ابْنِ أَمِيرِ حَاجِ الْحَاجِيِّ

| | | |
|-----|-------|------------------|
| ٧٣١ | | بداية الرسالة |
| ٧٣٣ | | تنبیه |
| ٧٣٥ | | تذیل |
| ٧٣٩ | | * فهرس الموضوعات |

