

الروضة البهيّة في المسائل المرضية - شرح نكت العبادات .
تأليف: العلامة شمس الدين جعفر بن أحمد بن أبي يحيى عبد السلام ، تحقيق: د. المرتضى بن زيد المخطوري الحسني
الطبعة الثانية ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م ، مطبوعات مركز بدر العلمي والثقافي - صنعاء
www.almahatwary.org

الروضة البهيّة في المسائل المرضية شرح نكت العبادات

تأليف العلامة شمس الدين
جعفر بن أحمد بن أبي يحيى عبد السلام

ويلى كتاب

درر القلائد ونكت الفرائد
تأليف

صالح بن منصور الكوفي

تحقيق

د. المرتضى بن زيد المخطوري الحسني

مقدمة الطبعة الثانية

كتاب النكت وشرحه لعالم اليمن الكبير، وشيخ أئمتها
وعلمائها القاضي جعفر بن أحمد بن عبد السلام يُعدُّ من السهل
الممتنع، والسحر الحلال، يلفظ المسائل بأدلتها كما يلفظ الزيب
واللوز، وبحق لو أتقنه متقن وادّعى الاجتهاد لصدقته، وقد أعاننا
الله وله الحمد على طباعته وتخرّيج أحاديثه والعناية به وأخراجه
بالصورة التي تليق بكتاب رائع كالنكت، وقد تلقاه القراء وطلاب
العلم بشغف ونَهَمٍ؛ لما تضمنه من كنوز؛ ولما له من تدقيق
وحسن ترتيب.

ولما نفذت طبعته .. آثرت أن يُعاد النظر في تحقيقه علنا نتدارك
ما لا يقدر على تحاشيه الضعف البشري فوجدنا غلطة هنا، أو
سهواً يسيراً هناك فأزلناه، وغيرنا كتابة الآيات بخط المصحف،
وأدخلنا التحسينات؛ ما يجعلها كالعروس المحلاه، والبكر المجلاه.
تقبلها الله منا وجعل ذلك في ميزان حسناتنا، ونفع به أهل العلم
أمين .

مقدمة التحقيق

كان التعرف على شرح النكت بإشارة من شيخنا الفاضل العلامة القاضي عبد الحميد بن أحمد معياد رحمه الله (توفي في ٢٨ شهر رجب عام ١٤٢٢ هـ، دفن في مقبرة ماجل الدمة) . فقد جرى ذكر الكتاب فظل القاضي يمدح نكت القاضي وبعدها بدأت التعرف على العالم الرباني جعفر بن أحمد بن عبد السلام حين وجدت نسخة مخطوطة فكنت أنصح الطلاب بتصويرها حتى ظهرت طبعت خففت المعاناة في الحصول عليها إلا أن الأمل ظل يحفزني لإخراج النكت بصورة تليق بها وبمكانة مؤلفها. وهي وصاحبها مكانهما القلب وفوق الرأس وعلى العين فهي والله من السهل الممتنع ، وهي ثروة فقهية مقرونة بالأدلة الحاضرة والاستنباط البديع ولم يبالغ الإمام البحر يحيى بن حمزة سلام الله عليه حين قال : ويكفي شرح النكت في السنة^(١) . وذكر الفقيه العلامة حميد الشهيد رحمه الله أنه سمع الإمام المنصور بالله عبدالله بن حمزة سلام الله عليه يقول لبعض الأصحاب بعد أن قرأ الفائق في أصول الفقه : تَغَيَّبَ شَرَحَ النُّكْتِ وَالْجُمْلَ وَأَنَا أَضْمَنُ لَكَ الْفَقْهَ بِحِذَافِيرِهِ^(٢) . وهاك الكتاب فهو شاهد بنفسه على روعته ودليل صدق على جودته وهاهو الأمل قد تحقق بعون الله وخرج الكتاب في حلة بهية ، وتحقيق مرضي ، وحاولنا بكل طاقتنا أن نعز الكتاب بالتدقيق والضبط والمقابلة والمقارنة والرجوع إلى الأصول ثم من ناحية

(١) قال ابن حابس في شرح الكافل ص ٣٢٦ رواه عنه في شرح الفصول .

(٢) حكى ذلك في مقدمة بعض النسخ المخطوطة لشرح النكت .

الإخراج فقد تم وضع المتن بخط متميز ، والقرآن والأحاديث بأقواس تبين ذلك وضبطناها ضبطاً نرجوا أن يكون في منتهى الدقة بحول الله وقوته .
وقد كان العمل في التحقيق كما يلي :

١ - تجميع المخطوطات . وقد حصلنا على ثلاث نسخ : الأولى : من مكتبة السيد العلامة الحجة محمد بن محمد المنصور ، وهي بخط نسخي جيد . قال في الأصل : وكان الفراغ من نسخه نهار الاثنين لعله حادي عشر يوماً خلا من شهر رجب الفرد الذي هو من شهور سنة تسع وثمانين بعد الألف ، كان ذلك بمحروس رداً عمرها الله بالعدل ، بعناية العلامة الأفضل الأكرم بدر الدين محمد بن الحسن الكينعي . وقد تمت قصاصتها بالمقابلة على نسخة السيد صارم الدين الفقيه الفاضل إبراهيم بن محمد العشبي القانصي سنة ٨٩ هـ . وقد رمزنا لها (أ) الثانية : وهي ضمن مجموع من مكتبة السيد العلامة علي بن إبراهيم رحمه الله ، وهي بخط نسخي جيد وكتب في آخرها : حرر يوم الجمعة ١٠ شوال ١٣٥٩ هـ غفر الله له وسامحه ، وهي بخط عقيل بن حسن حابس كما ذكر في بعض رسائل المجموع ، ورمزنا لها (ب) . الثالثة : نسخة أخذناها من كوكبان .

٢ - لم نهمل النسخ المطبوعة واستعنا بها في المقابلة .

٣ - أفراد المتن بخط متميز تكميلاً لجمال الكتاب ، وقد استعنا في تحديده بنسخة من مكتبة الجامع الكبير بخط السيد / الحسن بن محمد بن القاسم القاسمي الأهنومي .

٤ - قمنا بنسخ الآيات من المصحف الشريف .

٥ - قوبلت الأحاديث على المصادر الحديثية وتم التصحيح لبعض التحريف وهو قليل .

٦ - عند اختلاف النسخ كنا نعود إلى المرجع الذي نقل منه أو ما يقاربه .

٧ - تم تخريج الأحاديث من أمهات الحديث .

٨ - أضفنا فوائد لا تقدر بثمن وذلك في الإشارة إلى المذهب الشافعي والحنفي وأحيانا المالكي في أمهات المسائل التي لا يليق بطالب العلم جهلها ولا سيما واليمن حافلة بالمدرستين الزيدية والشافعية ؛ فالكتاب يصلح مرجعا للفريقين ولا سيما وهو معزز بالأدلة من الكتاب العزيز والسنة النبوية الشريفة .

هذا وقد استغرق التحقيق وقتا ليس بالقصير لنتمكن من المقابلة والمراجعة وتدقيق النصوص واستيفاء التخريج وهو عمل اشترك فيه قسم التحقيق من طلبة العلم الكرام وهم: العزي صالح راجح ، ويحيى محمد حسن الجيوري ، والأستاذ الكريم يونس بن محمد المنصور. أما درر القلائد فقد أحضر السيد العلامة / شرف بن محمد النعمي مخطوطتين وقابل النصوص وأشرف على طبعها وضبط ما تيسر له ثم ناولنيها فأصلحت الأخطاء وأعدت الضبط وقابلتها وتحققت من شرح الأبيات من خلال شرح النكت الذي هو نظم لها . صف / عبد القدوس علي المَظْطَوْرِي .

تقبل الله أعمالنا وجعلها خالصة لوجهه ، وأعاننا على خدمة العلم وأهله

أمين .

بقلم/

د. المرتضى بن زيد المحطوري الحسني
٩ ذي الحجة ١٤٢٢ هـ الموافق

٢٠٠٢/٢/٢١ م

ترجمة القاضي جعفر

هو عالم العراق وعالم اليمن وشيخ الأئمة جعفر بن أحمد بن عبد السلام بن أبي يحيى التميمي البهلولي الأبنواوي. لم تذكر المصادر عن مولده ونشأته الأولى شيئاً إلا أنه كان مُطَرِّفياً^(١) ثم رجع عن عقائد المطرفية حين وصل الفقيه زيد بن الحسن البيهقي سنة ٥٠٠ هـ بعد أن راجعه وقرأ عليه . وكان أبوه عالم الإسماعيلية وحاكمهم وعلى رأيه يعتمدون ، وأخوه شاعرهم. القاضي جعفر من كبار علماء اليمن ، وشيخ الزيدية في وقته

(١) نسبة إلى مطرف بن شهاب، وهم فرقة زيدية هادوية اختلفوا مع بعض الأئمة كالإمام أحمد بن سليمان، والإمام المنصور بالله عبدالله بن حمزة، وتمت إبادتهم في عصر ابن حمزة . وقد كثر اللغط حول قتلهم فالبعض يرى أن الإمام عبدالله بن حمزة كان يواجه الغزو الكردي العنيف بقيادة الأمير وردسان، ولم يكن الوضع يتحمل المعارضة فقتلهم ؛ لأنهم في لغة القاموس السياسي تعاونوا مع الأعداء وجهزوا الجيوش لقتاله فالقتل إنما هو لحماية الدولة وهذا من حقه كزعيم مسئول عن شئون دولته. أما البعض الآخر فيرى استحقاتهم للقتل لسبب ديني كفروا به. والله أعلم

تصدى للتدريس في هجرة سناع^(١) بعد رجوعه من العراق ، وتوافد عليه الطلاب من كل حذب وصوب لما سمعوا به .

علمه: رحل إلى العراق وهو أعلم من باليمن ، ثم انقلب عنه وليس بالعراق أعلم منه ، وكان الإمام عبدالله بن حمزة عليه السلام إذا ذكر الإمام أحمد بن سليمان عليه السلام والقاضي جعفر أو احتج بكلامهما قال: قال الإمام والعالم أو أفتى بذلك الإمام والعالم .

نصرته لأهل البيت عليهم السلام:

ناهض المطرفية ودعاهم للمناظرة بعد أن آذوه لما أقبل الطلاب عليه ، وبعد طلب الإمام أحمد بن سليمان عليه السلام منه أن يردهم عن جهلهم بعد لقاء جرى بينهما ، فقال لهم: هلموا إلى المناظرة ، فأظهر ما فيكم أو اظهروا ما في بين يدي حاكم ، فقالوا : من الحاكم؟ فقال: إمام الزمان ، فأبوا ذلك ، فقال لهم: هلموا لتناقش عند العامة ، فلم يسمعوا كلامه بل استمروا في أذيته ، وقام في وجهه رجلان باطنيان أحدهما مُسلمٌ اللحجي ، والآخر يحيى بن حسين الفقيه فأذياه وسبّاه ، وكان للمطرفية مدرسة في جانب المسجد الذي يدرس فيه القاضي في سناع - حتى إنهم رجموا بيته بالحجارة ، فلما بلغ الإمام المتوكل على الله ما لاقاه القاضي جعفر من المطرفية قال: قد وجبت علينا نصرته ، فلم يزل الإمام يطوف البلاد ، وهو ينهى عن مذهبهم حتى أثر ذلك في أكثر الناس.

(١) قرية في جنوب غرب صنعاء، وقد اتصلت اليوم بصنعاء .

ونزل إلى وقش^(١) ، وأمر بكتب الأئمة التي معهم ، وقال لهم: لتدبر ما في هذه الكتب ؛ لنعرف من الذي خالفنا منا ومنكم .
وأيضاً نزل إلى إبّ لناظرة ابن أبي الخير العمراني الحنبلي في الأصول ، ولم يجتمع به ، وإنما دارت بينهما مراسلات .

رحلته إلى العراق :

رحل إلى العراق سنة ٥٤٤هـ وعاد حاملاً معه الكثير من الكتب في الأصول والفروع ، والمعقول والمسموع ، وعلوم القرآن والأخبار الجمة عن النبي ﷺ ، وعن فضلاء الأئمة ، ومنها كتب المعتزلة ، وبهذا سجل التاريخ مكرمة لرجال الزيدية أنهم حفظوا تراث فرقه عظيمة من الأمة ذات فكر متميز وأنظار تبهر العقول وهم بحق رديف الزيدية وهم تاريخياً تلامذة الإمام علي عليه السلام وفلاسفة الإسلام وعباقرة الدنيا. وقد راق لغير المحققين أن يعتبروا الزيدية تلامذة للمعتزلة ، ولم يدروا أن الزيدية هم أهل البيت الطاهر: علي وبنوه ، وشيعتهم ، وحبر الأمة عبدالله بن عباس وهؤلاء هم أساتذة البشر والذين اختارهم الله للرسالة ، وقد كان الفاروق عمر يمدح علياً ولا يجد حرجاً أن يقول بملء فيه: (قضية ولا أبا حسن لها) (لا أبقاني الله في معضلة ليس لها أبو الحسن) (لولا علي لهلك عمر) كلام عظيم من رجل عملاق يدري ما يقول ، والآن أقول بصدق وأدعو بحرارة أحرار الأمة والمنفكين من رقعة التقليد: أعيدوا النظر فيما عند الزيدية والمعتزلة وأنا

(١) قرية في مخالاف بني قيس في بني مطر غرب صنعاء .

على يقين أن هؤلاء الأحرار سيقولون: لولا الزيدية لهلك... ولولا المعتزلة لهلك... والله الموفق والهادي.

مشائخه:

- ١ - الإمام أحمد بن سليمان عليه السلام.
- ٢ - الفقيه زيد بن الحسن البيهقي.
- ٣ - العلامة أحمد بن أبي الحسن الكني .
- ٤ - الحسن بن علي ملاعب الأسدي .
- ٥ - السيد علي بن الحسن بن وهاس الحسني .
- ٦ - أبو جعفر الديلمي .
- ٧ - مسعود الغزنوي.
- ٨ - أبو المظفر الفلكي (بمكة) .
- ٩ - أبو الفضل عبدالله بن أبي الفتح .

تلاميذه:

- تلاميذه كثيرون ، توافدوا عليه بعد أن تصدر للتدريس ومن أشهرهم:
- ١ - حمزة بن سليمان والد الإمام المنصور بالله عبدالله بن حمزة .
 - ٢ - الأمير بدر الدين وأخوه الأمير شمس الدين .
 - ٣ - الشيخ الحسن الرصاص .
 - ٤ - الشيخ محيي الدين حميد بن أحمد القرشي .
 - ٥ - سليمان بن ناصر السحامي صاحب شمس الشريعة .
 - ٦ - محمد وعبد الله ابنا حمزة بن أبي النجم .
 - ٧ - أحمد بن مسعود الفهمي .
 - ٨ - حنظلة بن شعبان (١٠) .

الروضة البهيّة في المسائل المرضية - شرح نكت العبادات .
تأليف: العلامة شمس الدين جعفر بن أحمد بن أبي يحيى عِدالسّلام ، تحقيق: د. المرتضى بن زيد المَطَوّري الحسّني
الطبعة الثانية ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م ، مطبوعات مركز بدر العلمي والثقافي - صنعاء
www.almahatwary.org

- ٩ - أحمد بن الحسين الأكوّع .
 - ١٠ - إبراهيم بن محمد بن الحسين .
 - ١١ - السيد يحيى بن عمار السليمانى .
 - ١٢ - الأمير القاسم بن غانم السليمانى .
 - ١٣ - القاضي إبراهيم بن أحمد الفهمى .
 - ١٤ - سليمان بن محمد بن أحمد بن أبي الرجال .
 - ١٥ - أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي الرجال .
 - ١٦ - الحسن بن محمد بن أحمد بن أبي الرجال .
- وجماعة كثيرة من أهل صنعاء وغيرهم .

وفاته:

توفي بقرية سناع جنوب غرب صنعاء سنة ٥٧٣ هـ ودفن فيها وقبره مشهور مزور وحوله جماعة من تلاميذه كالحسن الرصاص .

مؤلفاته :

خلف القاضي آثاراً عظيمة فله مصنفات في كل فن كان عليها اعتماد الزيدية في وقته. منها :

- ١- نكت العبادات وجمل الزيادات وشرحها. ٢- شرح قصيدة صاحب ابن عباد في أصول الدين (طبع). ٣- خلاصة الفوائد في علم أصول الدين (طبع). ٤- الأربعون حديثاً العلوية وشرحها (طبع). ٤- أركان القواعد في الرد على المظرفية . ٥- التقريب في أصول الفقه. ٥- مسائل الإجماع. ٦- النقض على صاحب المجموع المحيط فيما خالف فيه الزيدية في باب الإمامة. ٧- نظام الفوائد وتقريب المراد للرائد. ٨- إبانة المناهج في نصيحة الخوارج. ٩- إيضاح المنهاج في فوائد المعراج. ١٠- الدلائل الباهرة في المسائل الظاهرة. ١١- المسائل المهديّة في مذهب الزيدية. ١٢- حدائق الأزهار في مستحسنات الأجوبة. ١٣- الفاصل بالدلائل بين أنوار الحق وظلمات الباطل. ١٤- الدافع بالباطل نقض على بعض مشائخ الحنابل. ١٥- مسائل سئل عنها القاضي جعفر في عشر ورقات ضمن مجلد رقم (٤٩١). ١٦- فصل في أن العلم لا يطلب لنفسه. ١٧- المسائل العشر التي فيها الخلاف بين الشيعة وما شاع بينهم لأجلها من المباحدة والقطيعة. ١٨- الصراط المستقيم في تمييز الصحيح من السقيم . ١٩- رسالة في الرد

- على المطرفية. ٢٠- المسائل القاسمية. ٢١- الإحياء على شهادة الإجماع. ٢٢- الإصدار والإيراد والتنبيه على مسالك الرشاد. ٢٣- النصره لمذهب العترة. ٢٤- إيجاز العدة. ٢٥- البالغة. ٢٦- تحكيم الإنصاف. ٢٧- تقويم المسائل وتعليم الجاهل في الرد على المطرفية. ٢٨- الرسالة الجامعة. ٢٩- الرسالة الرافعة بالتنبيه على شبهات التمويه. ٣٠- الرسالة الصافية الوافية. ٣١- الرسالة الفارقة. ٣٢- الرسالة القاهرة. ٣٣- الرسالة الناصحة. ٣٤- كتاب العمدة. ٣٥- قواعد التقويم. ٣٦- رسالة المؤاخاة. ٣٧- رسالة المضاهاة. ٣٨- الرسالة المطيعة السامعة. ٣٩- الرسالة الشافية. ٤٠- المسألة النافعة. ٤١- المسألة الوافية. ٤٢- المسائل الإلهية. ٤٣- المسائل الرافعة. ٤٤- المسائل العقلية. ٤٥- المسائل القاطعة. ٤٦- المسائل الكوفية. ٤٧- المسائل الهادوية. ٤٨- المسائل الشافية. ٤٩- المسائل المرتضاوية. ٥٠- المسائل المسكته. ٥١- المسائل المطرفية. ٥٢- المسائل النبوية القاسمية. ٥٣- مقاوِد الإنصاف في مسائل الخلاف. ٥٤- منهاج السلامة. ٥٥- نابغة الهدى. ٥٦- إنارة السراج. ٥٧- التنبيه على مسائل الإرشاد. ٥٨- الكاشف للبصائر عن جهالات الأشاعر.

مصادر الترجمة:

- ١- لوامع الأنوار ٣٤/٢ وما بعدها. ٢- التحف. ٣- مآثر الأبرار (خ).
٤- مطلع البدور. ٥- طبقات الزيدية الكبرى ١/٢٧٣. ٦- مصادر الفقه العربي الإسلامي في اليمن ٤٠، ٩٦، ١٧٤. ٧- تأريخ الفكر في

الروضة البهيّة في المسائل المرضية - شرح نكت العبادات .
تأليف: العلامة شمس الدين جعفر بن أحمد بن أبي يحيى عبد السلام ، تحقيق: د. المرتضى بن زيد المَطَوْرِي الحَسَنِي
الطبعة الثانية ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م ، مطبوعات مركز بدر العلمي والثقافي - صنعاء
www.almahatwary.org

العصر العباسي ١/٥٣٨ ، ٥٥٢ .٨ - أعلام المؤلفين الزيدية ص ٢٧٨ .

مقدمة المؤلف :

بسم الله الرحمن الرحيم ، الحمد لله على سوابغ نعمه ، وتوأمّ منحه
وقسمه ، وصلى الله على خير خلقه : عربيه وعجمه ، وأفضل نبي هدى أمته
ببدائع حكمه ، وجوامع كلمه ، محمد المبعوث بالفائق من أخلاقه وشيمه ،
وعلى آله المقتردين به في فضله وكرمه .

أما بعد: فإنّ نعم الله سبحانه لا تحصى وإن فاتت التعداد ، وطبقت
الأغوار والأنجاد ، فمن أعظمها نعمة العلم الذي هو ضياء في الظلمات ،
وشفاء للأسقام الملمات . وفنونه منقسمة إلى ما يجري في صلاح الأديان ،
مجرى العافية في تقويم الأبدان ، وإلى ما يجري مجرى الشراب والطعام ، في
حفظ قوى الأجسام .

فالأول : هو علم أصول الدين . والثاني : علم الشرائع ، ومعلوم عند
أهل البصائر عموم النفع في الفئتين ، وإن تفاوتت فيه كتفاوت هذين المثليين ،
ولا شك في ملازمة الحاجة إلى العافية في كافة الحالات ، واعتراض الفاقة
إلى الأغذية في بعض الأوقات ، والجامع لهذين العلمين بمنزلة من عوفي في
بدنه ، وتناول ما يوافق من أغذيته ، والعام لهما جميعا بمنزلة من عدم
صحة البدن والموافق من الغذاء ، والمقتصر على علم الأصول بمثابة صحيح
البدن عديم الأغذية . والمتشاغل بعلم الفروع دون الأصول بمثابة سقيم
البدن كثير الأغذية . وهذه فروق ظاهرة ، وقد نبه على مثلها رسول الله
ﷺ حيث جعل الفن الأول رأس العلم الذي لا قوام له إلا به ، وأدخل
الثاني في غرائبه التي هي تابعة له ، فقال له رجل : يا نبي الله علمني من

غرائب العلم ، فقال ﷺ : «وماذا صنعت في رأس العلم حتى تسألني عن غرائب؟» فقال الرجل يا نبي الله وما رأس العلم؟ فقال ﷺ : «معرفة الله حق معرفته». قال الرجل : وما معرفة الله حق معرفته؟ قال ﷺ : «أن تعرفه بلا مثل ولا شبيه ، وأن تعرفه إلهًا واحدًا أولًا آخرًا ظاهرًا باطنًا لا كفؤ له ولا مثل^(١)». وقد كنت صنف في أصول الدين وأصول الفقه ضروبًا من التصانيف فيها الوجيز وفيها المتوسط ، وأرجو أن يكون فيها مفتح للراغبين وكفاية للطالبيين. ثم سألتني بعض الأخوان المسترشدين ، وأهل التقوى واليقين ، أن أجمع مختصرًا فيما يختص بمذهب الهادي إلى الحق يحيى بن الحسين عليه السلام في فروع الشرع وما يتبع مذهبه عليه السلام ويتفرع عليه. وأبين وجوه تلك المسائل ؛ ليكون ذلك بابًا إلى تفاصيل أصول المذهب وفروعه ، ومدخلا إلى بسيط هذا الفن ووسيعه. فأجبتهم إلى ذلك رغبة في ما يقع لهم به من المنفعة السنيّة ، وتعرضا لثواب الله سبحانه على هذه الهدية. قال رسول الله ﷺ : «ما أهدى المسلم لأخيه المسلم هدية أفضل من كلمة حكمة يسمعها فانطوى عليها ثم علمه إياها ، يزيده الله بها هدى ، أو يرده عن ردى ، وإنها لتعدل إحياء نفس ، ومن أحيها فكأنما أحيى الناس جميعا»^(٢). وإلى الله سبحانه أرغب في التوفيق لصالح الأعمال ، والفوز بإدراك الأمانى والآمال ، بيمينه ولطفه.

(١) أمالي أبي طالب ص ١٤٣ .

(٢) كنز العمال رقم ٢٨٨٩٢ .

الروضة البهيّة في المسائل المرضية - شرح نكت العبادات .
تأليف: العلامة شمس الدين جعفر بن أحمد بن أبي يحيى عبدالسلام ، تحقيق: د. المرتضى بن زيد المَطَوْرِي الحَسَنِي
الطبعة الثانية ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م ، مطبوعات مركز بدر العلمي والثقافي - صنعاء
www.almahatwary.org



كتاب الطهارة

باب فروض الوضوء

مسألة: (فروض الوضوء ثمانية^(١) : أولها: النية)، والدليل على وجوبها قول الله تعالى: ﴿وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ﴾ [البينة: ٥] فأخبر سبحانه أنه ما أمر بالعبادة إلا على وجه الإخلاص ؛ وإخلاص العبادة هو النية ؛ بدليل أنه لا يجوز إثباتها بأحد اللفظين ونفيها بالآخر ؛ فلا يجوز أن يقال: أخلصتُ هذا الفعلَ لله وحده وما نويتُ به عبادته، ولا أن يقول: نويتُ به عبادة الله وحده وما أخلصتُ له ؛ فثبت أن معناهما واحد. ويدل على وجوبها أيضاً ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «الأعمالُ بالنيّاتِ، وإِتمّما لِكُلِّ امرئٍ ما نوى»^(٢) ، فنصّ ﷺ على أن الأعمال بالنيّات، ومعلوم أنه لم يُرد وجود الأعمال إلا بالنيّات ؛ لأننا نعلم أن الأعمال قد توجد بدون النية، وإنما أراد أحكام العمل، ومن جملة أحكام العمل الإجزاء والصحة ؛ فاقضى بذلك أن صحة العمل موقوفة على النية. وعنه ﷺ أنه قال: «لَا قَوْلَ إِلَّا بِعَمَلٍ، وَلَا قَوْلَ وَلَا عَمَلٍ إِلَّا بِنِيَّةٍ، وَلَا قَوْلَ وَلَا عَمَلٍ وَلَا نِيَّةَ إِلَّا بِإِصَابَةِ السُّنَّةِ»^(٣). والنية: هي الإرادة بالقلب ؛ بدليل أنه لا يجوز إثباتها بأحد

(١) وعند الشافعية ستة: أخرجت الاستنحاء، والتسمية، وعند الأحناف أربعة: أخرجت النية، والاستنحاء، والتسمية، والترتيب، وجعلت ما استثنته من السنن إلا الاستنحاء فليس بشيء .
(٢) شرح التجريد ٣٨/١، والشفاء ٤٦/١، وأصول الأحكام خ، والبخاري رقم ١، ومسلم رقم ١٩٠٧، وأبو داود رقم ٢٢٠١، والترمذي رقم ١٦٤٧، وابن ماجه رقم ٤٢٢٧، والبيهقي ١٤/٢ .
(٣) أمالي أبي طالب ص ١٦٨، وشرح التجريد ٣٨/١، والشفاء ٤٦/١، والاعتصام ١٧٠/١، وأصول الأحكام، ومسند الفردوس رقم ٧٩٠٨ .

اللفظين ونفيها بالآخر ؛ فلا يجوز أن تقول : أردتُ هذا الفعلَ بقلبي وما نويته ، ولا أن تقول : نويته وما أردته بقلبي ؛ فهما لفظان معناهما واحد كالجلوس والعود. وموضع وجوبها في ابتداء الوضوء ؛ لئلا يخلو منه شيء عنها.

مسألة: (والثاني: الاستنجاء): وهو غسلُ الفرجين من النجاسة. والدليل على وجوبه ما روي أن امرأة سألت النبي ﷺ هل يُجزّي امرأة أن تستنجيَ بغير الماء؟ قال: «لا ؛ إلا أن لا تجد الماء»^(١) فإذا ثبت وجوبه على النساء وجب على الرجال أيضاً ؛ لأن أحداً لم يفصل بين الرجال والنساء في ذلك ؛ ولقوله ﷺ: «النساء شقائق الرجال»^(٢) ؛ وذلك يقتضي اشتراك الجميع في كل حكم إلا ما خصه الدليل ؛ فثبت بذلك وجوبه. وروي عن عائشة أنها قالت لسوسة: «مرن أزواجكن أن يغسلوا أثر الغائط والبول؛ فإن رسول الله ﷺ كان يفعلهُ، وأنا أستحييهم»^(٣). وأما كونه من أعضاء الوضوء ففيه خلاف، والأحوط فعله عند كل وضوء يجب ؛ للخروج من موضع الخلاف.

مسألة: (والثالث: غسل الوجه، ومن جملته المضمضة والاستنشاق)^(٤) ،
والدليل على وجوبه قول الله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى

(١) المسند ص ٧٢، والأماي ٤٦/١، وشرح التجرید ٣٣/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ١/١٩٩ .
(٢) الشفاء ٣٥/١، والاعتصام ٢٥١/١، و الترمذي رقم ١١٣، وأبو داوود رقم ٢٣٦، والبيهقي ١/١٦٨،
ومسند أحمد رقم ٢٦٢٣٨ .
(٣) شرح التجرید ٣٤/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٠٠/١، و الترمذي رقم ١٩ بلفظ: «مرن أزواجكن أن يغسلوا أثر الغائط والبول؛ فإن رسول الله ﷺ كان يفعلهُ، والنسائي بنفس اللفظ رقم ٤٦ ، ومسند ابي يعلى رقم ٤٥١٤، وابن حبان رقم ١٤٤٣، والمصنف لابن أبي شيبة ١/١٤٢، والبيهقي ١/١٠٦، ومسند إسحاق بن راهويه ٣/١٣٧٩، ومسند أحمد رقم ٢٦٠٥٣ .
(٤) وعند الشافعية والحنفية أن المضمضة والاستنشاق من السنن .

الصَّلَاةَ فَأَغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ ﴿٦﴾ [المائدة: ٦] فَأَمَرَ سبحانه بغسل الوجه ، والأمر يقتضي وجوب المأمور به . وقلنا : من جملة المضمضة والاستنشق ؛ لأن الوجه اسم لهذا العضو المخصوص من مقاصد الشعر إلى أسفل الدقن ، ولا شك أنهما داخلان فيه ؛ ولما روي عن علي عليه السلام أنه أتى بركوة في طشت فألقى الركوة على يده فغسلها ثلاثاً ، ثم تمضمض واستنشق من كف واحد ثلاثاً ، وغسل وجهه ثلاثاً ، وذراعيه ثلاثاً ثلاثاً ، ثم أدخل يده في الإناء فمسح رأسه وغسل رجليه ثلاثاً ثلاثاً ، ثم قال : «هَذَا وُضُوءُ نَبِيِّكُمْ عليه السلام فَأَعْمَلُوا بِهِ» ^(١) ، ولقوله عليه السلام لعلي عليه السلام حين رآه يتوضأ : «تَمَضْمَضُ وَاسْتَنْشِقُ وَاسْتَنْشِرُ» ^(٢) . فَأَمَرَهُ بذلك ؛ والأمر يقتضي الوجوب .

مسألة: (الرابع: غسل اليدين مع المرفقين) ، والدليل على وجوبه ما في الآية من قوله تعالى : ﴿وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ﴾ ، والدليل على دخول المرفقين في وجوب الغسل ما روي عن النبي عليه السلام أنه كان إذا توضأ يصب الماء في راحته ويرده إلى مرفقيه ^(٣) . وقد ثبت أن " إلى " تستعمل على وجه يقتضي

(١) الأماي ٢٩/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٢٠٤/١ ، وأبو داود رقم ١١١ ، ومسنند أحمد رقم ٩٩٨ ، ١٠٢٧ ، ١١٩٧ ، بألفاظ مقاربة .

(٢) شرح التجريد ٤٠/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٢٠٥/١ ، والبخاري رقم ١٦٢ ، وأبو داود رقم ٢٤٥ ، وابن ماجه رقم ٤٠٤ عن علي عليه السلام بلفظ: «إن رسول الله عليه السلام توضأ فمضمض ثلاثاً واستنشق ثلاثاً من كف واحد» . وسنن النسائي رقم ١١ ، والبيهقي ٤٨/١ .

(٣) الشفاء ٥٠/١ ، والاعتصام ٢١٠/١ ، وفي أصول الأحكام ، والدارقطني ٨٣/١ ، وشرح التجريد ٤٢/١ بلفظ: «إذا توضأ يدير الماء على مرفقيه» .

ج
دخول الحد في المحدود، كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَىٰ أَمْوَالِكُمْ﴾ [النساء: ٢] مع أموالكم، وقد تستعمل على وجه لا يقتضي دخول الحد في المحدود، كقوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَتَمُّوا الصِّيَامَ إِلَىٰ اللَّيْلِ﴾ [البقرة: ١٨٧] فيصير قوله تعالى: ﴿إِلَىٰ الْمَرَافِقِ﴾ في حكم المجرم؛ لاحتماله الأمرين، فيكون فعل النبي ﷺ بيانا له ومقتضيا لدخول المرافق في الوجوب.

مسألة: (والخامس: مسح الرأس كله مع الأذنين) ^(١). والدليل على وجوبه ما في الآية من قوله تعالى: ﴿وَأَمْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ الْكَعْبَيْنِ﴾ والباء تقتضي إصاق الفعل بالمفعول به؛ فيقتضي ذلك وجوب إصاق المسح بجميع ما يُسمى رأسا؛ ويصير بمثابة قوله تعالى في آية التيمم: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ﴾ [النساء: ٤٣] فكما أن المسح يجب أن يكون عاما للوجه؛ فكذلك هاهنا؛ ولما روي عن النبي ﷺ أنه مسح رأسه في وضوئه مرتين: بدأ بمؤخر رأسه، ثم مسح مقدمه، ومقدم أذنيه ومؤخرهما وأدخل إصبعيه في حجرتي أذنيه، وغسل قدميه ثلاثا ^(٢) وعنه ﷺ أنه قال: «تَمَضْمَضُوا وَاسْتَنْشِقُوا؛ وَالْأُذُنَانِ مِنَ الرَّأْسِ» ^(٣)، والمراد بذلك دخولهما في وجوب المسح وإلا لم يكن لهذا القول معنى.

(١) وعند الشافعية ولو شعرة، والحنفية ربع الرأس، وجعلت تعميمه ومسح الأذنين من السنن.
(٢) الأمالي ٣٦/١ بلفظ مقارب، والشفاء ٥٤/١، والبخاري رقم ٤٣٤، بلفظ: «أنه إذا توضأ أدار الماء على مرفقيه»، وابن ماجه رقم ١٨٣، وأبو داود رقم ١٢٢، بلفظ مقارب.
(٣) شرح التحرير ١٤٠/١، والاعتصام ٢٠٥/١، وأصول الأحكام، والترمذي رقم ٣٧، وابن ماجه رقم ٤٤٣ بلفظ: «والأذنان من الرأس». وكذلك أبو داود رقم ١٣٤، وسنن النسائي ٨٦/١.

مسألة: (والسادس: غسل الرجلين مع الكعبين). والدليل على وجوبه ما في الآية من قوله تعالى: ﴿وَأَرْجُلُكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ﴾ وقراءتها بنصب الأرجل توجب عطفهما على اليدين ، وتقتضي وجوب غسلهما ؛ ولما روي عن النبي ﷺ أَنَّهُ كَانَ يَغْسِلُ رِجْلَيْهِ عِنْدَ وُضُوئِهِ^(١) ، وأنه قال لعلي عليه السلام عند غسل قدميه في الوضوء: «خَلَّلْ بَيْنَ الْأَصَابِعِ ؛ لَا تُخَلِّلْ بِالنَّارِ»^(٢) . وذلك يقتضي وجوب غسلهما. ولما رأى ﷺ جانباً من عقب رجلٍ من الأنصار جافاً ؛ أمره بغسله ، فقال الرجل: يا رسول الله ، كيف أصنع ؟ أستقبل الطهور ؟ قال: «لَا ؛ بَلِ اغْسِلْ مَا بَقِيَ مِنْ ذَلِكَ»^(٣) . وذلك يقتضي وجوب غسلهما ؛ ويمنع من حمل الآية على المسح. والوجه في إدخال الكعبين في الغسل مثل ما مضى في المرافق.

مسألة: (والسابع: التسمية فرضٌ على الذاكر). والدليل على وجوبها ما روي عن النبي ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «لَا صَلَاةَ إِلَّا بِطُحُورٍ وَلَا وُضُوءَ لِمَنْ لَمْ يَذْكُرِ اسْمَ اللَّهِ»^(٤) .

(١) شرح التجريد ٤٦/١ ، والأحكام ٥٥/١ بمعناه ، والشفاء ٥٩/١ ، وأصول الأحكام ، وشرح معاني الآثار ٤١/١ ، وفتح الباري ٢٤٠/١ بلفظ: «كان يغسل رجليه في الوضوء سبع مرات»، والطبراني في الكبير ٢٧٠/٢٤ رقم ٦٨٤ .

(٢) الأمالي ٣٥/١ ، وشرح التجريد ٤٦/١ ، والاعتصام ٢١١/١ ، وكذلك أصول الأحكام ، والشفاء ٥٩/١ ، والنسائي رقم ١١١ .

(٣) الأمالي ٦١/١ ، وشرح التجريد ٤٥/١ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٥٩/١ ، وأبو داود رقم ١٧٣ ، وابن ماجه رقم ٦٦٥ ، والبيهقي ٧٠/١ ، والدارقطني ١٠٨/١ ، ومجمع الزوائد ٢٤١/١ ، بألفاظ مقاربة .

(٤) الأمالي ٣٠/١ بلفظ: «لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله»، وشرح التجريد ٥١/١ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٦١/١ ، وأبو داود رقم ١٠١ بلفظ: «لا صلاة لمن لا وضوء له ولا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه»، ومثله ابن ماجه رقم ٣٩٨ ، والبيهقي ٤١/١ ، والدارقطني ٧٢/١ .

مسألة: (والثامن: الترتيب بين هذه الأعضاء)؛ فرض واجب. والدليل
على وجوبه ما في الآية من قوله تعالى: ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا
وُجُوهَكُمْ﴾؛ فاقضى هذا الظاهر أن يبدأ بغسل الوجه عقيب القيام؛ لأن
الفاء حرف تعقيب؛ وكل من أوجب الابتداء بالوجه أوجب الترتيب بين هذه
الأعضاء فثبت وجوبه، ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «أبدأ بما بدأ الله
به»^(١) وهذا عام يقتضي وجوب تقديم ما قدمه الله سبحانه إلا ما خصه الدليل.
فصل: (وسننه أربع):

مسألة: (الأولى منها: غسل اليدين في أوله)؛ وذلك لما في خبر أمير
المؤمنين حيث حكى وضوء النبي ﷺ فبدأ بغسل يديه ثلاثاً؛ ولقول علي
عليه السلام: أول ما يبدأ به من الوضوء غسل الكفين^(٢)؛ فثبت أنه من المشروع في
الوضوء وليس بواجب؛ لقوله تعالى: ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا
وُجُوهَكُمْ﴾؛ فلو كان غسل اليدين واجباً قبله لأمر به، ولما روي عن النبي
ﷺ أنه قال لعلي عليه السلام حين ابتداء الوضوء: «تَمَضْمَضْ وَاسْتَنْشِقْ وَاسْتَنْشِرْ»
ولم يأمره بأن يغسل يديه في الابتداء فدل على أنه ليس بواجب؛ فكان سنة.
مسألة: (والثانية: الجمع بين المضمضة والاستنشاق من غرفة واحدة).
والدليل على ذلك ما روي عن علي عليه السلام أنه فعله عند حكايته لوضوء النبي ﷺ.

(١) شرح التحرير ٤٧/١، والشفاء ٤٠/٢، ومسلم رقم ١٢١٨، وفتح الباري رقم ١٥٦٦، وابن حبان
رقم ٣٩٤٤، والبيهقي ٩٣/٥، وسنن الدارمي رقم ١٨٥٠، والترمذي رقم ٨٦٢، وابن ماجه
رقم ٣٠٧٤، وأبو داود رقم ١٩٠٥.
(٢) الترمذي رقم ٤٨ عن أبي حنيفة قال: «رأيت علياً توضعاً فغسل كفيه حتى أنقاهما... الخ، ومثله في
سنن أبي داود رقم ١١٦.

مسألة: (والثالثة: مسح الرقبة مع الرأس)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ تَوَضَّأَ ثُمَّ مَسَحَ عَلَى سَافَتَيْهِ وَقَفَّاهُ بِالْمَاءِ أَمِنَ مِنَ الْغُلِّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»^(١) . ولا خلاف أنه مسنون.

مسألة: (والرابعة: تكرار الوضوء ثانية وثالثة)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه تَوَضَّأَ مَرَّةً مَرَّةً ثُمَّ قَالَ: «هَذَا وَضُوءٌ لَا يَقْبَلُ اللَّهُ الصَّلَاةَ إِلَّا بِهِ، ثُمَّ تَوَضَّأَ مَرَّتَيْنِ وَقَالَ: مَنْ تَوَضَّأَ مَرَّتَيْنِ مَرَّتَيْنِ أَعْطَاهُ اللَّهُ أَجْرَهُ مَرَّتَيْنِ، ثُمَّ تَوَضَّأَ ثَلَاثًا ثَلَاثًا فَقَالَ: هَذَا وَضُوءِي وَوَضُوءُ الْأَنْبِيَاءِ مِنْ قَبْلِي»^(٢) .

باب ما ينقض الوضوء

مسألة: (وينقض الوضوء خمسة أمور: أحدها: كلُّ خارج من السيلين)^(٣)؛ والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ﴾ [النساء: ٤٣]، واسم الغائط يتناول ذلك قل أو كثير؛ وما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: قلت يا رسول الله: الوضوء كتبه الله علينا من الحدث فقط؟ فقال: «لَا، بَلْ مِنْ سَبْعٍ: مِنْ حَدَثٍ، وَبَوْلٍ، وَدَمٍ سَائِلٍ، وَقَيْءٍ دَارِعٍ، وَدَسَعَةٍ تَمَلَأُ الْفَمَ، وَنَوْمٍ مُضْطَجِعٍ، وَقَهْقَهةٍ فِي الصَّلَاةِ»^(٤) .

(١) الأمامي ٥٦/١، وشرح التجريد ٥٢/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٢٥/١، والشفاء ٦٨/١، وفي الاتحافات السنية ٣٦٥/٢ بلفظ: «من تَوَضَّأَ وَمَسَحَ عَلَى عُنُقِهِ وَقِي الْغُلِّ».

(٢) شرح التجريد ٤٣/١، والاعتصام ٢٢١/١، وأصول الأحكام، والشفاء ٦٠/١، ورواه ابن ماجه عن أبي بن كعب رقم ٤٢٠ بلفظ مقارب، وورد المعنى في المستدرک ٢٥١/١ رقم ٥٣٣، والترمذي رقم ٤٥.

(٣) جعلتها الشافعية خمسة أيضا ولكنها جعلت من جملة النواقض لمس الرجل زوجته بغير حائل وكذلك مس الفرج ولم تذكر الدم ولا القيء ولا كبائر العصيان.

(٤) شرح التجريد ٥٤/١، وأصول الأحكام كما في الاعتصام ٢٣٤/١، والشفاء ٧٣/١، ونصب الراية ٤٤/١ .

مسألة: (والثاني: الدم السائل)، وأقله أن يكون مقدار القطرة. والدليل عليه ما في الخبر من قوله صلى الله عليه وسلم: «وَدَمٍ سَائِلٍ»، (و) لا شك أن (المصل والقبح داخلان في حكم الدم)، ولا نعرف من أحد الفصل بينهما وبينه في ذلك.

مسألة: (والثالث: القيء الذارع؛ وأقله أن يكون ملء الفم). والدليل على ذلك ما في الخبر المتقدم من ذكر القيء الذارع والدسعة التي تملأ الفم.

مسألة: (والرابع: النوم المزيل للعقل على أية حال كان) ^(١)؛ وقد دلّ ما في الخبر من ذكر نوم المضطجع على نقضه للطهارة. ويدل على أن النوم - على أية حال كان - ناقضٌ للطهارة ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «إِنَّمَا الْعَيْنُ وَكَأءُ الْإِسْتِ؛ فَإِذَا نَامَتِ الْعَيْنُ اسْتَطْلَقَ الْوِكَاءُ؛ فَمَنْ نَامَ فَلْيَتَوَضَّأْ» ^(٢)؛ وهذا عام في كل نوم. (و) لا شك أن (الإغماء والجنون داخلان في حكم النوم)، ولا نعرف من أحد الفصل بينهما وبينه في ذلك؛ ولأن حالهما في استطلاق الوكاء إن كان لم يزد على حال النوم لم ينقص عنه.

مسألة: (والخامس: كبائر العصيان) ^(٣)؛ فإنها تنقضه أيضاً؛ بدليل ما روي عن أنس قال: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا بالوضوء من الحدث، ومن أذى المسلم ^(٤). وما في الخبر المتقدم من كون الفقهة ناقضة للطهارة فهو محمول

(١) شرطت الشافعية والحنفية بالنوم أن يكون النائم غير مُمكنٍ مقعدته من الأرض .
(٢) الأمالي ٢٣٨/١، وشرح التجريد ٥٦/١، والشفاء ٧٥/١، والاعتصام ٢٣٥/١، وأصول الأحكام، ورواه ابن ماجه رقم ٤٧٧، وأبو داود رقم ٢٠٣ كلاهما عن علي رضي الله عنه بلفظ: «وكاء السه العينان فمن نام فليتوضأ»، والطبراني في الكبير ٣٧٢/١٩ رقم ٨٧٥، والبيهقي ١١٨/١.
(٣) لم يجعله الحنفية من النواقض .
(٤) شرح التجريد ٥٧/١، والشفاء ٧٨/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٣٨/١، والمهذب ١٠٢/١. بمعناه .

عند أتممتنا ﷺ على من تعمدتها ؛ فتكون معصيةً لقطعها الصلاة بها^(١) .

باب الغسل

مسألة: (والواجب من الغسل أربعة: أحدها: غسل الجنابة)، والدليل على وجوبه قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَأَطَهِّرُوا﴾ [المائدة: ٦] ؛ وقوله تعالى: ﴿وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّى تَغْتَسِلُوا﴾ [النساء: ٤٣] ؛ ولا خلاف بين المسلمين في وجوبه.

مسألة: (والثاني: غسل الحيض). والدليل على وجوبه قوله تعالى: وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذَى فَأَعْتَرِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهَرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ ﴿٢٢٢﴾ [البقرة: ٢٢٢] ؛ ولا خلاف أن هذا التطهر واجبٌ عليها. وما روي عن النبي ﷺ أنه قال للمرأة: «إذا أقبل الحيض فذري الصلاة وإذا أدبر فاغتسلي لطهرك»^(٢) .

مسألة: (والثالث: غسل النفاس)، والدليل على وجوبه ما روي عن أمير المؤمنين ﷺ أنه قال: «إذا جاوزت النساء أربعين يوماً اغتسلت وصلّت»^(٣) .

(١) في (ب) بزيادة: «وعند أبي حنيفة والشافعي أن المعاصي لا تنقض الوضوء». وهو قول زيد بن علي ﷺ والظاهر من مذهب المؤيد بالله ﷺ . شرح الأزهار ٩٩/١ .

(٢) شرح التحرير ٩٥/١ ، والاعتصام ٢٦٧/١ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ١٧٣/١ ، والبحاري رقم ٣١٤ ، وابن ماجه رقم ٦٢٦ ، وأبو داود رقم ٢٨٥ ، والنسائي رقم ٢٠١ ، ومسنده أحمد ٨٣/٦ ، والبيهقي ١٧٠/١ ، وشرح معاني الآثار ١٠٢/١ ، وسنن الدارمي ٢١٩/١ ، وسنن النسائي ١١٠/١ ، وفي رواية: فذري الصلاة أيام أقرائك. والمرأة هي فاطمة بنت أبي حبيش .

(٣) الأمالي ١٧٩/١ ، والدارقطني عن عمر رقم ٧٤ ، والأحكام للإمام الهادي ﷺ ٧٥/١ ، والاعتصام ٢٧٢/١ ، وقد روي هذا الحديث عن أم سلمة ، والترمذي رقم ١٣٩ ، وأبو داود رقم ٣١١ .

ولا خلاف أن هذا الغسل واجبٌ عليها.

مسألة: (والرابع: غسل الميت)، والدليل عليه ^(١) إجماع الأمة على

وجوبه، والإجماع حجة يجب اتباعها كسائر الحجج من الكتاب والسنة.

مسألة: (وللغسل فرضان: أحدهما: النية) ^(٢)، والدليل على وجوبها ما

تقدم ذكره في نية الوضوء فلا وجه لإعادته. (والثاني: إجراء الماء على جميع

البدن مع ذلك)، والدليل عليه ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «تَحْتَ

كُلِّ شَعْرَةٍ جَنَابَةٌ، فَبُلُّوا الشَّعْرَ وَأَنْقُوا الْبَشَرَ» ^(٣). وهذا الخبر يدل على وجوب

إيصال الماء إلى جميع البدن، ويدخل في ذلك المضمضة والاستنشاق؛ لأن الأنف

والفم من جملة البشر، وفي الأنف أيضاً الشعر مع البشر، ويدل على وجوب

الدلك؛ لأن الإنقاء لا يحصل إلا به، ويدل على ذلك أيضاً ما في خبر أمير المؤمنين

عليه السلام عن النبي ﷺ أنه قال في الاغتسال: «وَتَدُلُّكَ مِنْ جَسَدِكَ مَا نَأَلْتَ يَدَاكَ» ^(٤).

مسألة: (والوضوء بعد الاغتسال واجبٌ على من أراد الصلاة) بدليل ما

روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «مَنْ اغْتَسَلَ مِنْ جَنَابَةٍ ثُمَّ حَضَرْتَهُ صَلَاةٌ

فَلْيَتَوَضَّأْ» ^(٥). وهذا أمرٌ منه عليه السلام ولم يُرو عن أحد من الصحابة أنه خالفه،

(١) في (أ) والدليل على وجوبه.

(٢) عند الحنفية من مسنونات الغسل .

(٣) شرح التجريد ٧٠/١، والشفاء ٩٨/١، وأصول الأحكام، والترمذي ١٧٨/١، وأبو داود رقم ٢٤٨، وابن ماجه رقم ٥٩٧، والبيهقي ١٧٩/١، وكنز العمال رقم ٢٧٣٧٩.

(٤) المسند ص ٩٠، والشفاء ٩٨/١.

(٥) شرح التجريد ٧١/١، وأصول الأحكام، والشفاء ٩٩/١، ومصنف ابن أبي شيبة ٦٩/٢ بلفظ: «إن عليا كان يتوضأ بعد الغسل» .

فيصح الأخذ به في ذلك ؛ ولأن الله سبحانه وتعالى أمر من قام إلى الصلاة بطهارة مرتبة لما تقدم من الدلالة بقوله تعالى : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ ﴾ ؛ ولا شك أن الترتيب في الاغتسال غير واجب ، فلا يقوم أحدهما مقام الآخر .

مسألة: (و غسل الجمعة) سنةٌ بدليل ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «مَنْ تَوَضَّأَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ فِيهَا وَنِعِمَتْ وَقَدْ آدَى الْفَرِيضَةَ ، وَمَنْ اغْتَسَلَ فَالْغُسْلُ أَفْضَلُ»^(١) .
مسألة: (و غسل العيدين) سنةٌ أيضاً ؛ بدليل ما روي عن أمير المؤمنين العليّ عليه السلام أنه قال : «أَمَرْنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِغُسْلِ يَوْمِ الْجُمُعَةِ ، وَالْعِيدَيْنِ ، وَيَوْمِ عَرَفَةَ ، وَوَلَيْسَ بِوَاجِبٍ»^(٢) .

مسألة: (و غسْلُ الإِحْرَامِ سَنَةً) أيضاً بدليل ما روي عن النبي ﷺ أنه أمر الحائضَ بالاغتسالِ عند الإِحْرَامِ ، وكذلك أمر به النُفْسَاءُ^(٤) ؛ فلو لم يكن مسنوناً لم يأمرهما به . ويلحق بذلك اغتسالاتٌ هي مستحبة ؛ كالاغتسال لدخول الحرم ، ويوم عرفة ، وغيرهما تركنا ذكرها اقتصاراً على ذكر المهم دون غيره .
أما الاغتسال لدخول الحرم فلما روي عن النبي ﷺ أنه اغتسل بذئ طوى لدخول الحرم^(٥) . أما غسل يوم عرفة فقد روي عن أمير المؤمنين العليّ عليه السلام .

(١) شرح التجريد ٧٣/١ ، والاعتصام ٢٥٥/١ ، وأصول الأحكام ، والترمذي رقم ٤٧٩ ، وابن ماجه رقم ١٠٩١ ، والبيهقي ٢٩٥/١ ، والطبراني في الكبير ١٩٩/٧ رقم ٦٨١٨ ، وأحمد في مسنده رقم ٢٠١٩٧ ، وأبو داود رقم ٣٥٤ ، وسنن النسائي ٩٢/٣ ، وابن ماجه رقم ١٠٩١ ، والنسائي رقم ١٦٨٤ ، والبيهقي ١٩٠/٣ ، وشرح معاني الآثار ١١٩/١ .

(٢) الشفاء، ٤٣٤/١ ، ونصب الراية ٨٥/١ .

(٣) وزادت الشافعية غسل الكسوفين وغسل الاستسقاء .

(٤) شرح التجريد ٧٤/١ ، وأصول الأحكام ، وابن خزيمة رقم ٢٥٩٤ بلفظ: «اغتسلي واستشري ثم أهلي وأحرمي»، والنسائي ١٦٤/٥ ، والدارمي ٤٨/٢ ، وكنز العمال ج ٥ رقم ١٢٣١٨ ، وابن ماجه رقم ٣٠٧٤ .

(٥) البخاري رقم ١٤٩٩ ، ١٤٩٨ ، ومسلم رقم ١٢٢٩ ، وأبو داود رقم ١٨٦٥ ، وسنن النسائي رقم ٤٢٤٠ .

باب المياه

مسألة: (الماء ضربان: قليل وكثير: فالكثير ما لا يغلب على الظن أن النجاسة مستعملة باستعماله؛ كالبيّار النابغة، والأنهار الجارية، والبرك الواسعة، ولا يُنجسُهُ إلا ما غير لونه، أو ريحه، أو طعمه) والدليل على ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «خُلِقَ الماء طَهُورًا لا يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ إلا ما غيَّرَ لَوْنَهُ، أو رِيحَهُ، أو طَعْمَهُ»^(١). وعنه أيضًا ﷺ أنه قال: «إِنَّ الماءَ لا يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ»^(٢)؛ وذلك يعمُّ كلَّ ماءٍ؛ إلا أنا خصصنا ما يغير لونه، أو ريحه، أو طعمه؛ لأنه قد زال عنه اسمُ الماء المطلق، وخصصنا الماء القليل بما يأتي بيانه.

مسألة: (والقليل هو ما دون ذلك وهو ما يغلب على الظن أن النجاسة تُستعملُ باستعماله. وينجسه كلُّ ما لاقاه من النجاسة سواءً غيره أو لم يغيره)، والدليل عليه ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثاً»^(٣)؛ فلو لم يكن الماء القليل يُنجسُ بوقوع النجاسة القليلة فيه لم يكن لهذا القول وجه؛ لأن المعلوم أن الذي يكون على اليد من النجاسة لا يغير ماء الإناء.

(١) الشفاء ١/١٤٤، والاعتصام ١/١٩٠، بلفظ: «إن الماء لا ينجسه شيء إلا ما غلبه على ريحه أو طعمه أو لونه»، وسنن الترمذي رقم ٦٦، وابن ماجه رقم ٥٢٠، وأبو داود رقم ٦٦، والبيهقي ٤/١، والدارقطني ٢٩/١.

(٢) المسند ص ٨٥، وشرح التجريد ١/١٠، وأصول الأحكام، والاعتصام ١/١٩٢، والنسائي ١/١٧٣، وابن ماجه رقم ٥٢٠، والبيهقي ١/٢٥٨، والترمذي رقم ٦٦.

(٣) شرح التجريد ١/١٩، وأصول الأحكام، ومجمع الزوائد ١/٢٢٠، وأبو داود رقم ١٠٣، ومسلم رقم ٢٧٨، والنسائي رقم ١.

مسألة: (ولا يجوز الوضوء بالماء النجس) ؛ لقوله تعالى: ﴿وَالرُّجْزَ فَاهْجُرُوا﴾ [المدثر: ٥] ؛ والرُّجْزُ: النِّجْسُ ؛ ولقوله في الحمر: ﴿فَاجْتَنِبُوهُ﴾ [المائدة: ٩٠] ؛ والمتوضئ بما خالطه الحمر لم يجتنبه.

مسألة: (ولا يجوز الوضوء بالماء المغصوب) ؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَبَخَّسُوا النَّاسَ أَمْشِيَاءَ هُمْ﴾ [الأعراف: ٨٥] ، ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا يَجُلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطَيْبَةٍ مِنْ نَفْسِهِ»^(١) .

مسألة: (و) لا بـ(الماء المستعمل) في طهارة العبادة، و(هو الذي يتساقط من الأعضاء عند الطهارة) ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا يَتَوَضَّأُ الرَّجُلُ بِفَضْلِ وُضُوءِ الْمَرْأَةِ، وَلَا الْمَرْأَةُ بِفَضْلِ وُضُوءِ الرَّجُلِ»^(٢) ، وليس المراد به إلا ما يتساقط من الأعضاء ؛ لأن الذي يفضّل في الإناء يجوز التوضؤ به بالإجماع.

مسألة: (ولا يجوز الوضوء بالماء الذي خالطه من الأشياء الطاهرة ما غير لونه أو ريحه أو طعمه تغييراً ظاهراً سوى التراب؛ فإن مخالطته للماء لا تمنع من استعماله) ؛ يدل عليه أن اسم الماء المطلق قد زال عنه ؛ فلا يكون المتوضئ به متطهراً بالماء الذي أمر به. وقلنا: سوى التراب فإن مخالطته للماء لا تمنع من استعماله ؛ لأن الإجماع واقع على ذلك.

(١) البيهقي ١٨٢/٨ ، وفتح الباري ٢٨٣/٣ ، ومسند أحمد رقم ٢٠٧١٤ ، والدار قطني ٢٦/١ ، ١٠٠/٦ ، ومجمع الزوائد ١٧٤/٤ .

(٢) شرح التجريد ٥٩/١ بلفظ: «نهى رسول الله ﷺ أن يغتسل الرجل بفضل المرأة، والمرأة بفضل الرجل»، وأصول الأحكام، والشفاء ١٤٢/١ . وقد جاء من عدة طرق منها عن الحكم بن عمر أن النبي ﷺ نهى أن يتوضأ الرجل بفضل ظهور المرأة. أخرجه أبو داود رقم ٨٢ ، والترمذي رقم ٦٣ ، ٦٤ ، وابن ماجه رقم ٣٧٣ ، والبيهقي ١٩١/١ .

باب ذكر النجاسات

مسألة: (والنجاسات ثمانية أمور: أحدها: كل خارج من سبيلي ما لا يؤكل لحمه من الحيوانات). والأصل في ذلك ما روي عن عمار أنه قال: مرّ بي رسول الله وأنا أغسل ثوبي من نخامة فقال: «مَا نُخَامُكَ وَدُمُوعُ عَيْنَيْكَ إِلَّا بِمَنْزِلَةِ الْمَاءِ الَّذِي فِي رَكْوَتِكَ؛ إِنْ مَا تَغْسِلُ نُوْبَكَ مِنَ الْبَوْلِ وَالْغَائِطِ وَالْمَذْيِ وَالْمَنِيِّ - الْمَاءُ الْأَعْظَمُ - وَالْدَّمُ وَالْقَيْءُ»^(١). والدليل على نجاسة الروث ما روي عنه عليه السلام أنه التمس من عبدالله بن مسعود أحجاراً للاستجمار، فاتاه بججرين وروثة، فألقى عليه السلام الروثة وقال: «إِنَّهَا رِجْسٌ»^(٢)؛ والرجس هو النجس.

مسألة: (والثاني: الدم السائل وفي حكمه المصل والقيح)؛ بدليل قوله تعالى: ﴿أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خَيْرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ﴾ [الأنعام: ١٤٥]؛ ولما في خبر عمار. وحكم المصل والقيح حكم الدم، والأظهر أنه إجماع. وقوله عليه السلام في البول عام؛ غير أننا خصصنا بول ما يؤكل لحمه بما روي عنه عليه السلام أنه قال: «لَا بَأْسَ بِأَبْوَالِ الْإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ وَكُلِّ شَيْءٍ يَجِلُّ أَكْلُ لَحْمِهِ إِذَا أَصَابَ نُوْبَكَ»^(٣).

(١) شرح التجريد ٢٤/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ١٧٣/١ بلفظه، والشفاء ١٠٤/١، وابن عدي

٩٨/٢، والبيهقي ١٤/١، وسنن الدار قطني ١٢٧/١ رقم ١، ومسند أبي يعلى رقم ١٦١١.

(٢) شرح التجريد ٣٤/١، والشفاء ١٠٥/١، وفي ص ٣٦ بلفظ: «إنها ركس»، والاعتصام ١٧٤/١،

وأصول الأحكام، والترمذي رقم ١٧، وابن ماجه ١١٤/١، والنسائي رقم ٣٨.

(٣) المسند ص ٥٩، وشرح التجريد ٢٢/١، وأصول الأحكام، والشفاء ١٣٩/١، وأخرج الدار قطني

١٢٨/١ قال: «ما أكل لحمه فلا بأس ببوله»، والترمذي رقم ٧٢ بلفظ: «لا بأس ببول ما يؤكل

مسألة: (والثالث: القيء الذارع) ؛ وإنما كان نجسًا لخروجه من المعدة واختلاطه بما فيها من النجاسة ؛ ولما في خبر عمارٍ من ذكر القيء في جملة النجاسات.

مسألة: (والرابع: الميتة) ^(١) ؛ لقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أَلْمِيتَةُ﴾ [المائدة: ٣] وما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا يُنْتَفَعُ مِنَ الْمِيتَةِ بِشَيْءٍ» ^(٢) . وما حرم الانتفاع به على كل وجهٍ وجب كونه نجسًا.

مسألة: (والخامس: الخمر). والدليل على نجاسته قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَمُ رَجَسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ﴾ [المائدة: ٩٠] ومعنى الرجس والنجس واحدٌ؛ ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ» ^(٣) ، وقد صح أن كل ما حرم على الإطلاق فهو نجس.

مسألة: (والسادس: الكلب) ^(٤) . والدليل على نجاسته ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إِذَا وَلَغَ الْكَلْبُ فِي الْإِنَاءِ فَاغْسِلُوهُ» ^(٥) ؛ وذلك يقتضي نجاسته .

لحمه». والمستدرك ٢٦٣/١ رقم ٥٦٦ بلفظ: «أن الماء إذا خالطه فرث ما يؤكل لحمه لم ينحسه». والبيهقي ٢٥٢/١ بلفظ: «لا بأس بأبوال ما أكل لحمه»، وروى شرح معاني الآثار ١١٠/١ بلفظ: «قال كل ما أكل لحمه فلا بأس ببوله».

(١) استثنت الشافعية الموتى من البشر.

(٢) شرح التجريد ٢٧/١، والشفاء ١٢٠/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ١٨٤/١، وفتح الباري رقم ٥٢١١.

(٣) شرح التجريد ٩/١، والشفاء ١١٦/١، وأصول الأحكام، والأحكام للهادي ٤٠٩/٢، والاعتصام

١٨٠/١، والبخاري رقم ٤٠٨٧، والترمذي ٢٩١/٤، وابن ماجه رقم ٣٤٠١، ومسلم رقم ١٧٣٣.

(٤) واستثنت الحنفية شعره .

(٥) شرح التجريد ١٨/١، وأصول الأحكام، والشفاء ١١٠/١، والاعتصام ١٨٣/١، ومسلم رقم ٢٨٠،

وأبو داود رقم ٧٣، وابن ماجه رقم ٣٦٥، والبيهقي ٢٤١/١، والدارقطني ٦٥/١، وابن حبان رقم

١٢٩٨، وشرح معاني الآثار ٢١/١.

مسألة: (والسابع: الخنزير). والدليل على نجاسته قوله سبحانه: ﴿أَوْ لَحْمِ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ﴾ [الأنعام: ١٤٥] .
مسألة: (والثامن: المشرك بالله تعالى) ^(١) ؛ بدليل قوله سبحانه وتعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾ [التوبة: ٢٨]، فنص على نجاستهم.

باب التيمم

مسألة: (فروض التيمم خمسة: أولها: النية). والدليل على وجوبها ما تقدم في باب الوضوء فلا معنى لإعادته.
مسألة: (وثانيها: مسح الوجه كله) ؛ بدليل قوله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوْهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ﴾ [المائدة: ٦]، وهذا يوجب مسح ما يُسمى وجهًا.
مسألة: (والثالث: مسح اليدين مع المرفقين) ؛ بدليل قوله تعالى: ﴿وَأَيْدِيكُمْ﴾ ؛ وهذا يقتضي وجوب مسح الجميع من اليدين مع المرفقين إلا أنا أخرجنا ما فوق المرفقين بدلالة الإجماع ؛ فبقي ما عدا ذلك داخلًا تحت الآية، ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «ضَرْبَةٌ لِلْوَجْهِ، وَضَرْبَةٌ لِلدَّرَاعَيْنِ إِلَى الْمَرْفِقَيْنِ» ^(٢) .

مسألة: (والرابع: التسمية فرض على الذاكر) ؛ وإنما وجبت فيه قياسًا على الوضوء من حيث إنها طهارةٌ يستباح بها الصلاة فأشبهت الوضوء.

(١) وعند الشافعية والحنفية أنه طاهر .
(٢) المسند ص ٨٦، وشرح التجريد ٨٣/١، وأصول الأحكام، والشفاء ١٥٩/١، والاعتصام ٢٦١/١، والترمذي رقم ١٤٤٤، والمستدرک ٢٨٧/١ رقم ٦٣٤، والطبراني في الكبير ٢٩٨/١ رقم ٨٧٥، والبيهقي ٢٠٧/١.

مسألة: (والخامس: الترتيب بين هذه الأعضاء فرض واجب) ؛ بدليل قوله تعالى: ﴿فَامْسَحُوا بِوُجُوْهِكُمْ﴾ فعقب تيمم الصعيد بمسح الوجه ؛ فاقتضى ذلك وجوب تقديمه. فكل من أوجب تقديم الوجه أوجب الترتيب .

مسألة: (ولا يجوز التيمم إلا عند عدم الماء) ؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾ ؛ فشرط في التيمم عدم الماء، (و) كذلك إذا (تَعَدَّرَ عليه استعماله) لشدة مرض أو حر أو بردٍ جاز له التيمم ؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥]؛ وقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨] .

مسألة: (ولا يجوز إلا بالتراب الطاهر) ؛ لقوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾ ، والطيب هو الطاهر.

مسألة: ولا يجوز أيضاً إلا بالتراب (الحلال) ؛ لمثل ما مضى في الماء المغصوب ؛ ولأن هذه الطهارة عبادة ؛ واستعمال الحرام من التراب والماء معصية ولا يجوز أن تؤدى به العبادة.

مسألة: (ويجب أن يكون التراب مما يعلق باليد عند الضرب) ؛ لقوله تعالى: ﴿فَامْسَحُوا بِوُجُوْهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ﴾ ، فاقتضى قوله منه أن يصل بعضه إلى الوجه واليدين.

مسألة: (ومن أراد التيمم ضربَ يديه ضربةً على التراب فمسح بهما وجهه، ثم ضرب بهما ضربةً أخرى وفرج بين أصابعهما ومسح اليد اليمنى باليسرى واليد اليسرى باليمنى). وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه ضَرَبَ يَدَيْهِ ضَرْبَةً فَمَسَحَ بِهِمَا وَجْهَهُ، ثُمَّ ضَرَبَ بِهِمَا ضَرْبَةً أُخْرَى فَمَسَحَهُمَا^(١) .

(١) في شرح التجريد ٨٤/١ ضرب بيده على الجدار ثم مسح وجهه ثم ضرب ضربةً لأخرى فمسح يديه.

مسألة: (ولا يُصَلِّي بتيمم واحد إلا فريضة واحدة ونافلتها). وذلك لما روي عن ابن عباس أنه قال: «من السنّة أن لا يُصَلِّي بتيمم واحدٍ إلا صلاةً واحدةً»^(١)؛ والسنّة إذا أطلقت أفاد ذلك سنة النبي ﷺ ثم تيمم للصلاة الأخرى . وإنما قلنا: ونافلتها؛ لأن النافلة تابعة للفريضة فدخلت في حكمها .
مسألة: (ولا يتيمم للصلاة إلا في آخر وقتها)^(٢) .

فصل: والعدم للماء يطلبه إلى آخر وقت الصلاة، فإن لم يجده تيمم وصلى، وكذلك العليل الذي يرجو زوال علته في وقت الصلاة؛ لأنه في انتظار زوال عُذره بمنزلة العادم؛ وأصل ذلك ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «يَتَلَوَّمُ الجُنْبُ إلى آخر الوقت: فإن وجد الماء اغتسل وصلى، وإن لم يجده تيمم وصلى، فإذا وجد الماء اغتسل ولم يُعِدْ»^(٣) .

باب الحيض والنفاس

مسألة: (أقل الحيض ثلاثة أيام، وأكثره عشرة أيام)^(٤) . وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «أقل ما يكون الحيض في الجارية الكبر ثلاثاً أياماً،

وروي مثله عن عمار بن ياسر حين تيمموا مع رسول الله ﷺ، وانظر ابن ماجه رقم ٥٧١ .
(١) الأمالي ١٦٤/١ عن جعفر عن أبيه قال: مضت السنة أن لا يصلي التيمم إلا صلاة واحدة ونافلتها. وشرح التجريد ٨٠/١، والشفاء ١٦٠/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٦١/١، والطبراني في الكبير ٧٢/١١ رقم ١١٠٥٠، والبيهقي ٢٢١/١، والدارقطني ١٨٥/١ .
(٢) عند الشافعية جائز أول الوقت .
(٣) تلوم في الأمر تمكث وانتظر .
(٤) المسند ص ٨٦ في معناه، والأمالي ١٥٣/١، وشرح التجريد ٧٩/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٦٢/١، والبيهقي ٢٣٣/١ بلفظ: «إذا أحب الرجل في السفر تلوّم ما بينه وبين آخر الوقت فإن لم يجد الماء تيمم وصلى»، وكذلك في سنن الدارقطني ١٨٦/١ .
(٥) وأقله عند الشافعية يوم وليلة وأكثره خمسة عشر يوماً بلياليها .

وَأَكْثَرُ مَا يَكُونُ مِنَ الْحَيْضِ عَشْرَةَ أَيَّامٍ ، فَإِذَا زَادَ الدَّمُ أَكْثَرَ مِنْ عَشْرَةِ أَيَّامٍ فَهُوَ
اسْتِحَاضَةٌ^(١) .

مسألة: (أقل الطهر عشرة أيام، وأكثره لا حد له)^(٢) . والدليل على أن
أقله عشر هو أن قوله سبحانه: ﴿وَلَا تَقْرُبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ﴾ [البقرة: ٢٢٢]
يقتضي أن الطهر يحصل بوقوع النقاء قليلاً كان أو كثيراً، غير أنا خصصنا ما
دون العشر بالإجماع على أنه ليس بطهر صحيح، فبقيت العشر داخلة تحت
النص؛ ولأن ذلك مروى عن أمير المؤمنين عليه السلام وهو مأخوذ بقوله في مثل
ذلك؛ لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «عليّ مع الحقّ والحقّ مع عليّ»^(٣) .
قلنا: وأكثره لا حدّ له، وهذا مما لا خلاف فيه.

مسألة: (وأكثر النفاس أربعون يوماً، وأقله لا حدّ له)^(٤)؛ وذلك لقول
النبي صلى الله عليه وآله: «تقعُدُ النَّفَسَاءُ أَرْبَعِينَ يَوْمًا، إِلَّا أَنْ تَرَى الطَّهْرَ قَبْلَ ذَلِكَ»^(٥) .

(١) قال أبو خالد في المسند: «سمعت زيدا عليه السلام يقول: أقل الحيض ثلاثة أيام، وأكثره عشرة أيام» ص ٨٩،
والأمالي ١٦٥/١، وشرح التجريد ٩٠/١، والشفاء ١٦٥/١، وأصول الأحكام، والاعتصام
٢٦٤/١، والطبراني في الأوسط ١٨٩/١ رقم ٥٩٩ عن أبي أمامة عن النبي صلى الله عليه وآله قال: «أقل الحيض
ثلاث وأكثره عشر». وانظر مجمع الزوائد ٢٨٠/١، وفتح الباري رقم ٨٤٣٠، والترمذي رقم ١٢٨،
وسنن الدار قطني ٢١٨/١، ونصب الراية ١٩١/١ .

(٢) أقل الطهر عند الشافعية خمسة عشر يوماً.

(٣) أمالي أبو طالب ص ٥٥، والترمذي رقم ٣٧١٤ بلفظ: «رحم الله عليا اللهم أدر الحق معه حيث دار»،
والمستدرک علی الصحیحین ١٣٤/٣ رقم ٤٦٢٩، ومسنند أبي يعلى رقم ٥٥٠، وابن عساكر في
ترجمته ١٥٣/٣ رقم ١١٧٢، والخطيب ٣٢١/١٤ عن أم سلمة، ومجمع الزوائد ٢٣٥/٧، والبيزار
١٧٣/٢ رقم ١٦٣٨ عن سعد بن أبي وقاص .

(٤) وعند الشافعية بأن النفاس يمتد إلى ستين يوماً.

(٥) الأمالي ١٧٤/١، وشرح التجريد ٩٩/١، والشفاء ١٨١/١، والاعتصام ٢٧٢/١، والأحكام ٧٥/١،
وأصول الأحكام، وابن ماجه رقم ٦٤٩ بلفظ: «كان صلى الله عليه وآله وقت للنفساء أربعين يوماً إلا أن ترى
الطهر»، ومثله في سنن الدار قطني ٢٢٠/١ .

مسألة: (والحائض والنفساء والجنب لا يقرؤون القرآن، ولا يمسّون

المصحف)؛ لقوله تعالى: ﴿لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ﴾ [الواقعة: ٧٩]؛ ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا يَقْرَأُ الْجُنْبُ وَالْحَائِضُ الْقُرْآنَ»^(١). (و) كذلك (لا يجوز لهم دخول المسجد)؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه منع النفساء من دخول المسجد^(٢). وحكم الحائض^(٣) حكمها في ذلك؛ والجنب لاحق بهما؛ لأن الحدث في الكل عام، فجرى الجميع مجرى واحد؛ ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «أَلَا إِنَّ مَسْجِدِي حَرَامٌ عَلَى كُلِّ حَائِضٍ مِنَ النِّسَاءِ، وَعَلَى كُلِّ جُنْبٍ مِنَ الرِّجَالِ إِلَّا عَلَى مُحَمَّدٍ وَأَهْلِ بَيْتِهِ: عَلِيٌّ، وَفَاطِمَةُ، وَالْحَسَنُ، وَالْحُسَيْنُ عَلَيْهِ السَّلَامُ»^(٤). فيجب أن يكون حكم غيره من المساجد في ذلك كحكمه .

مسألة: (ولا يجوز لزوج الحائض والنفساء أن يأتياها حتى يطهرا

ويغتسلا)؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ [البقرة: ٢٢٢] ، وهذا نهى يوجب التحريم.



(١) شرح التجريد ٩٧/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٥٦/١، والترمذي رقم ١٣١، وابن ماجه رقم ٥٩٦، والبيهقي ٨٩/١ .

(٢) في شرح التجريد ٩٧/١ «أنه أمر أسماء بنت عميس حين نفست بمحمد بن أبي بكر أن تفعل جميع ما يفعله من غير دخول المسجد الحرام»، ومثله في أصول الأحكام، وكذلك في الشفاء ١٦٨/١ .

(٣) في (أ،ب): مسألة: وحكم الحائض... الخ .

(٤) البيهقي ٦٥/٧، وتلخيص الحبير ٣/٣٦١ رقم ١٤٦٢ بلفظ: «إن هذا المسجد لا يجلب لجنب ولا حائض».

كتاب الصلاة

باب أوقات الصلاة

مسألة: (أوقات الصلاة ضربان: وقت اختيار، ووقت اضطرار)، وتفصيل ذلك يأتي في أثناء المسائل.

مسألة: (فوقت الاختيار للظهر من زوال الشمس إلى أن يصير ظل كل شيء مثله سوى فيء الزوال وهو ما يبقى عند الزوال من ظل أول النهار. ويعرف زوال الشمس بزيادة الظل بعد تناهيه في النقصان). والدليل على ذلك قول الله سبحانه: ﴿أَقِمِ الصَّلَاةَ لِذُلُوكِ الشَّمْسِ إِلَى غَسَقِ اللَّيْلِ﴾ [الإسراء: ٧٨] ودلوؤها هو زوالها؛ ولما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «نزل جبريل على النبي صلى الله عليه وآله حين زالت الشمس فأمره أن يصلي الظهر، ثم نزل جبريل عليه حين كان الفيء على قامته فأمره أن يصلي العصر، ثم نزل عليه حين وقع قرص الشمس، فأمره أن يصلي المغرب، ثم نزل عليه حين وقع الشفق فأمره أن يصلي العشاء، ثم نزل حين طلع الفجر فأمره أن يصلي الفجر، ثم نزل عليه من الغد حين كان الفيء على قامته من الزوال فأمره أن يصلي الظهر، ثم نزل عليه حين كان الفيء على قامتين من الزوال فأمره أن يصلي العصر، ثم نزل عليه حين وقع الشفق فأمره أن يصلي المغرب، ثم نزل عليه بعد ذهاب ثلث الليل فأمره أن يصلي العشاء، ثم نزل عليه حين أسفر الفجر فأمره أن يصلي الفجر، ثم قال: يا رسول الله «مَا بَيْنَ الْوَقْتَيْنِ وَقْتُ»^(١)؛ فاقضى

(١) شرح التجريد ١/١٠٨، وأصول الأحكام، والشفاء ١/١٩١، والمتنخب ص ٣٢، والترمذي رقم ١٤٩، وأبو داود رقم ٣٩٣. بما يوافق ذلك، وعبد الرزاق ١/٥٣١، وتنوير الحوالك شرح الموطأ ص ١٥ رقم ١، والبيهقي ١/١٦٣.

هذا الخبر أن وقت الاختيار للظهر ممتد من الزوال إلى أن يصير ظل كل شيء مثله ؛ لقوله : «مَا بَيْنَ هَذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ وَقْتُ».

مسألة: (ومن ذلك الحد وقت الاختيار للعصر إلى أن يصير ظل كل شيء مثليه سوى فيء الزوال). والدليل على ذلك ما في الخبر المتقدم: أن جبريل عليه السلام أمر النبي صلى الله عليه وآله بصلاة العصر في اليوم الأول حين صار ظل كل شيء مثله ، وأمره بها في اليوم الثاني حين صار ظل كل شيء مثليه وقال : «مَا بَيْنَ هَذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ وَقْتُ»؛ فافتضى ذلك أن وقت الاختيار للعصر ممتد في ما بين هذين الوقتين.

مسألة: (ومن زوال الشمس إلى غروبها وقت لأهل الاضطرار للظهر والعصر للمسافر والمريض والمشغول ببعض الطاعات). والدليل على ذلك قوله تعالى : ﴿أَقِمِ الصَّلَاةَ لِذُلُوكِ الشَّمْسِ إِلَى غَسَقِ اللَّيْلِ﴾ [الإسراء: ٧٨] ؛ فافتضى هذا الظاهر أن من زوال الشمس إلى غسق الليل وقتاً لكل صلاة ؛ لأن الصلاة اسم جنسٍ مُعرَّفٌ بالألف واللام ؛ فدخل تحته كل ما تناوله هذا الاسم إلا ما خصه الدليل ؛ فيكون من زوال الشمس إلى غروبها وقت لصلاة الظهر والعصر ؛ لأن ما عداهما من الصلوات قد خرج بالإجماع. وقلنا: إنه وقت اضطرار ؛ لأن الإجماع واقع على أنه ليس بوقت اختيار.

مسألة: (ووقت الاختيار للمغرب إذا رأى كوكباً صغيراً من كواكب الليل إلى أن يذهب الشفق وهو الحمرة التي تكون في المغرب، ولا يتحقق غروب الشمس عندنا إلا برؤية كوكب صغير هذا حاله عند زوال الموانع).

والدليل على ذلك ما روي عن أبي بصرة الغفاري ^(١) أنه قال: صلى بنا رسول الله ﷺ المغرب فقال: «إِنَّ هَذِهِ الصَّلَاةَ عُرِضَتْ عَلَيَّ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ فَضَيَعُوهَا؛ فَمَنْ حَافِظَ عَلَيْهَا أُوتِيَ أَجْرَهُ مَرَّتَيْنِ، وَلَا صَلَاةَ حَتَّى يَطْلُعَ الشُّهَابُ» ^(٢). وعلى هذا الوجه يُحْمَلُ ما في الخبر من التوقيت بوقوع القرص؛ لأن المراد به مغيبُ الشمس، وقد ذكرنا أنه لا يتحقق إلا بظهور كوكب من كواكب الليل. وإنما اعتبرنا أن يكون من كواكب الليل؛ لأن من الكواكب ما يُرى بالنهار قبل غروب الشمس؛ فلا يعتبر به في دخول وقت هذه الصلاة. وإنما قلنا: إن وقتها ممتد إلى ذهاب الشفق؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه كان يجمع بين المغرب والعشاء بعدما يَغيبُ الشفق إذا كان يسير في سفر ^(٣).

مسألة: (ومن ذلك الحد وقت الاختيار للعشاء الآخرة إلى ذهاب ثلث الليل). والدليل على ذلك ما في الخبر أنه ﷺ أمرَ بصلاة العشاء في الليلة الأولى حين وقع الشفق، وفي الليلة الثانية بعد ذهاب ثلث الليل، ثم قال: «مَا بَيْنَ هَذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ وَقْتُ»؛ وهذا يقتضي أن وقتها ممتد فيما بين هذين الوقتين.

مسألة: (والليل كله وقت الاضطرار للمغرب والعشاء الآخرة).
والدليل عليه ما روي عن النبي ﷺ: «أَنَّهُ صَلَّى الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ جَمِيعًا،

(١) حميل، وقيل: جميل، والصواب جميل بن بصرة بن وقاص بن غفار، صحب النبي ﷺ ونزل مصر ودفن بالمقطم مقبرة أهل مصر. انظر أسد الغابة ٢/٦٩، ٦/٣١، والاستيعاب ١/٤٥٢، والطبقات الكبرى ٧/٥٠٠.
(٢) شرح التجريد ١/١١٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ١/٣٢٥، ومسلم رقم ٨٣٠، والطبراني في الكبير ٤/١٨٣ رقم ٤٠٨٤، والبيهقي ٢/٤٥٢، ومعاني الآثار ١/١٥٣.
(٣) شرح التجريد ١/١١٥، بمعناه، وكذلك البخاري رقم ١٠٥٥، ومسلم رقم ٧٠٣، وابن ماجه رقم ١٠٦٩، والبيهقي ٣/١٥٩.

وَالْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ جَمِيعًا مِنْ غَيْرِ خَوْفٍ وَلَا سَفَرٍ»^(١) وعن ابن عباس أنه قال: ربما جمع ﷺ بين المغرب والعشاء بالمدينة^(٢). وهذا يقتضي جواز الجمع على الإطلاق في حال الإقامة للمختار والمضطر جميعاً، إلا أنا أخرجنا المختار بالإجماع؛ فبقي المضطرّ داخلاً تحت هذا الدليل.

مسألة: (ووقت صلاة الفجر من طلوع الصبح إلى قبل طلوع الشمس).
والدليل على ذلك ما في الخبر المتقدم: «أَنَّ جِبْرِيلَ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ النَّبِيَّ ﷺ بِصَلَاةِ الْفَجْرِ فِي الْيَوْمِ الْأَوَّلِ حِينَ طَلَعَ الْفَجْرُ، وَفِي الْيَوْمِ الثَّانِي حِينَ أَسْفَرَ، وَقَالَ: مَا بَيْنَ هَذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ وَقْتُ»؛ فاقتضى ذلك أن وقتها ممتد فيما بين هذين الوقتين. وروي عنه ﷺ أنه قال: «مَنْ أَدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الصُّبْحِ قَبْلَ أَنْ تَطْلُعَ الشَّمْسُ فَقَدْ أَدْرَكَهَا»^(٣).

فصل: وتقديم الصلاة في أول أوقاتها أفضل للمقيم المتمكن من ذلك؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «أَفْضَلُ الْأَعْمَالِ الصَّلَاةُ لِأَوَّلِ وَقْتِهَا»^(٤). وفي بعض الأخبار «أَوَّلُ الْوَقْتِ رِضْوَانُ اللَّهِ، وَأَوْسَطُهُ رَحْمَةُ اللَّهِ، وَآخِرُهُ

(١) شرح التجريد ١١٦/١، والشفاء ٢٠٦/١، والاعتصام ٢٢٦/١١، ومسلم رقم ٧٠٥، وأبو داود رقم ١٢١١، والبيهقي ١٦٦/٣، والترمذي رقم ١٨٧، والطبراني في الكبير ٣٢٦/١٠، رقم ١٠٨٠٣، ومسند أحمد رقم ١٩٥٣، ٢٥٥٧، ٣٢٣٥، ٣٣٢٣، وابن حبان رقم ١٥٩٦، وابن خزيمة رقم ٩٧٢، وشرح معاني الآثار ١٦٠/١، وموطأ مالك ١٤٤/١ رقم ٣٣٠، والنسائي ٤٩١/١ رقم ١٥٧٣، ونصب الراية ١٩٣/٢، ومسند أبي داود الطيالسي ص ٣٤٢ رقم ٢٦٢٩، ومسند أبي يعلى رقم ٢٦٧٨، ومسند ابن الجعد ص ٣٨٤ رقم ٢٦٣٢، ومسند الشافعي ص ٢١٤، وتلخيص الحبير ٥٢/٢.

(٢) شرح التجريد ١١٦/١، وأصول الأحكام.

(٣) شرح التجريد ١١٧/١، والشفاء ٢١١/١، والاعتصام ٣٢٦/١، سنن ابن ماجه رقم ٧٠٠، ٦٩٩، والنجي من السنن ٢٧٣/١ رقم ٥٥١، وموطأ مالك ٦/١ رقم ٥، ومسند أحمد رقم ٧٤٥٣، وسنن النسائي رقم ١٥٣٣.

(٤) الترمذي رقم ١٧٠، والمستدرک ٣٠٢/١ رقم ٦٨، والمعجم الأوسط ٤٧٤/١ رقم ٨٦٤.

عَفُو اللَّهِ»^(١) . وهذا يقتضي فضيلة التقديم وكرهة التأخير. وكذلك قوله
ﷺ: «سَيَأْتِي عَلَى النَّاسِ أُمَّةٌ بَعْدِي يُمَيِّتُونَ الصَّلَاةَ كَمَيِّتَةِ الْأَبْدَانِ، فَإِذَا
أَدْرَكْتُمْ ذَلِكَ فَصَلُّوا الصَّلَاةَ لَوْ قَتَلَتْهَا، وَلَتَكُنْ صَلَاتُكُمْ مَعَ الْقَوْمِ نَافِلَةً؛ فَإِنَّ
تَرَكَ الصَّلَاةَ عَنْ وَقْتِهَا كُفْرٌ»^(٢) .

باب فرائض الصلاة

مسألة: (فروض الصلاة عشرة: أولها: النية^(٣) متقدمة على التكبير، أو
مخالطة لها). ومعناها أن يقصد الصلاة بقلبه ظهرًا أو عصرًا أو غير ذلك.
والدليل على وجوبها ما تقدم في نية الطهارة من قوله سبحانه: ﴿وَمَا أُمِرُوا إِلَّا
لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ﴾ ومن قوله ﷺ: «الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ
أَمْرٍ مِ مَّا نَوَى» على ما تقدم من وجوه الاستدلال بذلك، ولا خلاف في
وجوب النية فيها، والإجماع أكد للدلالة. وإنما قلنا: يجب أن تكون متقدمة
على التكبير أو مخالطة لها؛ لأن التكبير أول الصلاة فيجب أن تقارنها النية
أو تتقدم عليها حتى لا يقع شيء من الصلاة بغير نية.

مسألة: (والثاني: تكبير الإحرام). والدليل على وجوبها قول النبي
ﷺ: «تَحْرِيْمُهَا التَّكْبِيرُ، وَتَحْلِيلُهَا التَّسْلِيمُ»^(٤) ، وقوله ﷺ: «لَنْ عَلَّمَهُ

(١) الترمذي رقم ١٧٢، والبيهقي ٤٣٥/١.

(٢) الترمذي رقم ١٧٦ باختلاف يسير، ومسلم رقم ٦٤٨، وأبو داود رقم ٤٣١، والبيهقي ١٢٤/٣.

(٣) عند الحنفية من المسنونات.

(٤) المسند ص ١٠٢، وشرح التجريد ١٤٨/١، والأحكام ٩١/١، والشفاء ٢٧٠/١، والاعتصام ٣٥٥/١،
وأصول الأحكام، وفتح الباري ٣٨٢/١٢، والترمذي ٣/٢ عن أبي سعيد، وابن ماجه عن محمد بن
الحنفية عن أبيه رقم ٢٧٦.

الصلاة^(١) : «ثُمَّ اسْتَقْبِلِ الْقِبْلَةَ وَقُلْ: اللَّهُ أَكْبَرُ»^(٢) ؛ والأمر يقتضي الوجوب ؛
ولأن الإجماع منعقد على وجوبها.

مسألة: (والثالث: قراءة فاتحة الكتاب وسورة معها، أو ثلاث آيات).
والدليل على ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مِفْتَاحُ الصَّلَاةِ الطُّهُورُ،
وَتَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ، وَتَحْلِيلُهَا التَّسْلِيمُ، وَلَا تُجْزَى صَلَاةٌ لَا يُقْرَأُ فِيهَا فَاتِحَةُ
الْكِتَابِ وَقُرْآنٌ مَعَهَا»^(٣) وَمَنْ فَعَلَ ذَلِكَ مَرَّةً وَاحِدَةً فِي صَلَاتِهِ فَقَدْ أَجْزَاهُ وَخَرَجَ
عَنْ عَهْدِهِ مَا وَجِبَ عَلَيْهِ فِي ذَلِكَ .

مسألة: (والرابع: الجهر بالقراءة في صلاة المغرب والعشاء الآخرة
والفجر، والمخافتة بالقراءة في صلاة الظهر والعصر)^(٤). والدليل على ذلك ما
روي عن النبي ﷺ أنه كان يجهر في موضع الجهر من ذلك ويخافت في موضع
المخافتة على ما ذكرنا ؛ وَفِعْلُهُ الْكَيْفِيَّةُ بَيَانٌ لِمُجْمَلٍ وَاجِبٍ فَوْجِبَ اتِّبَاعُهُ^(٥) ؛

(١) خلاد بن رافع. انظر رأب الصدع ص ٢٢١ .

(٢) الأمالي ١/٢٢١، وشرح التجريد ١/١٥٤، والشفاء ١/٢٧٠، والاعتصام ١/٣٨٢، ومسلم ١/٢٩٨،
والترمذي رقم ٣٠٣ بلفظ: «إذا قمت إلى الصلاة فكبر».

(٣) الأحكام ١/٩١، والأمالي ١/٢٢٦، وشرح التجريد ١/١٤٨، وأصول الأحكام، والاعتصام ١/٣٤٢،
والبخاري رقم ٧٢٣ بلفظ: «لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب» ، ومثله في الترمذي رقم ٣١١،
ونصب الراية ١/٣٦٥ .

(٤) عند الشافعية أن الجهر والمخافتة ليس بواجب .

(٥) يوافق هذا ما رواه أبو قتادة قال: كان رسول الله يصلي بنا فيقرأ في الظهر والعصر في الركعتين
الأوليين بفاتحة الكتاب وسورتين ويسمعنا الآية أحياناً، ويطول الركعة الأولى، ويقرأ في الآخريتين بفاتحة
الكتاب، مسلم رقم ٤٥١، والبخاري رقم ٤٦٢، وفي معنى الجهر روى الإمام زيد عن آبائه عن علي
رضي الله عنه أنه كان يعلن القراءة في الأوليين من المغرب والعشاء والفجر... انظر المسند ص ١٠٤ باب
القراءة في الصلاة، والشفاء ١/٢٧٣، وابن خزيمة ٣/٤٢ .

وقد قال ﷺ: «صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي»^(١)؛ فأمر بمتابعته؛ والأمر يقتضي الوجوب.

مسألة: (والخامس: القيام في حال القراءة وبعد كل ركوع). والدليل على وجوبه في حال القراءة ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «صَلِّ قَائِمًا، فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَقَاعِدًا، فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَعَلَى جَنْبٍ»^(٢)، ولأن الإجماع منعقد على وجوبه. والدليل على وجوبه بعد كل ركوع قوله ﷺ لمن علمه الصلاة: «ثُمَّ ارْكَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ رَاكِعًا، ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّى تَعْتَدِلَ قَائِمًا، ثُمَّ اسْجُدْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ سَاجِدًا»^(٣)؛ فأمره بالقيام؛ والأمر يقتضي الوجوب.

مسألة: (والسادس: الركوع). والدليل على وجوبه قوله تعالى: ﴿ارْكَعُوا وَاسْجُدُوا﴾ [الحج: ٧٧]، ولا خلاف أنه لا يجب الركوع في غير الصلاة؛ فكان مقتضى وجوبه فيها؛ ولقوله ﷺ لمن علمه الصلاة: «ثُمَّ ارْكَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ رَاكِعًا»، ولأنه مما قد انعقد الإجماع على وجوبه.

مسألة: (والسابع: السجود). والدليل على وجوبه ما في الآية من قوله تعالى: ﴿ارْكَعُوا وَاسْجُدُوا﴾، وما في الخبر من قوله ﷺ: «ثُمَّ اسْجُدْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ سَاجِدًا». وهذا الخبر كما يدل على وجوب الركوع والسجود فإنه يدل أيضاً على وجوب الطمأنينة فيهما؛ ولأنه مما قد انعقد الإجماع على وجوبه.

(١) شرح التحرير ١/١٤٨، والشفاء ١/٢٧٤، والبيهقي ٤/٣٤٥، والدارقطني ١/٢٧٣، وابن حبان رقم ١٦٥٨.
(٢) المسند ص ١٤٢، والأمامي ١/٣٤٤، وشرح التحرير ١/١٧٠، وأصول الأحكام، والشفاء ١/٣٢١، والاعتصام ٢/١٥، والبخاري رقم ١٠٦٦، والترمذي رقم ٣٧٢، وابن ماجه رقم ١٢٢٣، وأبو داود رقم ٩٥٢.
(٣) شرح التحرير ١/١٥٧، والشفاء ١/٢٨٧، والاعتصام ١/٣٨٢، وأصول الأحكام، والبخاري رقم ٧٢٤، ومسلم رقم ٣٩٧.

مسألة: (والثامن: القعود بين كل سجدين، وفي التشهد الأخير).

والدليل على وجوبه بين كل سجدين ما روي عن النبي ﷺ أنه قال للذي علمه الصلاة: «ثُمَّ اسْجُدْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ سَاجِدًا ، ثُمَّ اجْلِسْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ جَالِسًا»^(١) ، ولما روي عنه ﷺ: «أَنَّهُ كَانَ يَرْفَعُ رَأْسَهُ مِنَ السُّجُودِ وَهُوَ يُكَبِّرُ مَعَ رَفْعِهِ ، ثُمَّ يَسْتَوِي قَاعِدًا وَيَفْرِشُ رِجْلَهُ الْيُسْرَى فَيَقْعُدُ عَلَيْهَا ، فَإِذَا اطْمَأَنَّ عَلَى قَدَمِهِ الْيُسْرَى قَاعِدًا كَبَّرَ وَسَجَدَ السَّجْدَةَ الثَّانِيَةَ ؛ يَبْتَدِئُ بِالتَّكْبِيرِ قَاعِدًا ثُمَّ يَتِمُّهَا سَاجِدًا»^(٢) ؛ وهذا منه ﷺ بيانٌ لمجملٍ واجبٍ فكان اتباعه واجبًا ؛ ولأنه قال: «صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي» ؛ فثبت وجوب ذلك. والدليل على وجوب القعود في التشهد الأخير ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إِذَا رَفَعْتَ رَأْسَكَ مِنْ آخِرِ السَّجْدَةِ وَقَعَدْتَ فَقَدْ تَمَّتْ صَلَاتُكَ»^(٣) . فعلق تمام الصلاة بالقعود فثبت وجوبه من حيث كان تمامًا للواجب.

مسألة: (والتاسع: التشهد الأخير مشتملاً على الصلاة على النبي وآله).

والدليل على وجوب التشهد ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا صَلَاةَ إِلَّا بِالتَّشَهُدِ»^(٤) . والمختار منه عندنا أن يقول^(٥) : بِاسْمِ اللَّهِ وَبِاللَّهِ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ وَالْأَسْمَاءُ الْحُسْنَى كُلُّهَا اللَّهُ أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، وَأَشْهَدُ

(١) شرح التجريد ١/١٥٧، وأصول الأحكام، وأبو داود رقم ٨٥٦، والآحاد والمثاني ٤/٣٣ رقم ١٩٧٦ .
(٢) الاعتصام ١/٣٨٩، والبخاري رقم ٧٧٠، ونصب الراية ١/٣٣٥ .
(٣) الشفاء ١/٢٧٨، وشرح التجريد ١/١٥١، والبخاري ٢/١٠٠٢، وأبو داود رقم ٨٥٦، والنسائي رقم ١٦٣١ .
(٤) المسند ص ١٠٨ بلفظ: «لا تجزي صلاة بغير تشهد»، وشرح التجريد ١/١٥٠، والشفاء ١/٢٨٠، والطبراني في الكبير ١٠/٥١ رقم ٩٩٢٢ .
(٥) واختارت الشافعية التحيات لله والصلوات والطيبات... الخ .

أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ ، اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِ مُحَمَّدٍ ، وَبَارِكْ
عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِ مُحَمَّدٍ كَمَا صَلَّيْتَ وَبَارَكْتَ عَلَى إِبْرَاهِيمَ وَعَلَى آلِ
إِبْرَاهِيمَ إِنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ. والوجه في اختيار ذلك ما روي عن جابر بن عبد الله
أنه قال : كان رسول الله ﷺ يعلمنا التشهد كما يعلمنا السورة من القرآن
«باسم الله وبالله...»^(١) . وكل من اختار الابتداء بذلك اختار تمامه كما ذكرنا.
والدليل على وجوب الصلاة على النبي وآله ما روي عنه ﷺ من قوله : «لَا
صَلَاةَ لِمَنْ لَمْ يُصَلِّ عَلَيَّ»^(٢) . وروي أنه قيل له : يا رسول الله ، لو علمتنا
كيف نصلي عليك؟ فقال : «قل : اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِ مُحَمَّدٍ
كَمَا صَلَّيْتَ عَلَى إِبْرَاهِيمَ وَعَلَى آلِ إِبْرَاهِيمَ إِنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيدٌ ، وَبَارِكْ عَلَى
مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِ مُحَمَّدٍ كَمَا بَارَكْتَ عَلَى إِبْرَاهِيمَ وَعَلَى آلِ إِبْرَاهِيمَ إِنَّكَ
حَمِيدٌ مَجِيدٌ»^(٣) . فثبت بذلك وجوب الصلاة عليه وعلى آله في الصلاة.

مسألة: (والعاشر: التسليم على الملكين)^(٤) وهو تسليمتان: على اليمين
والشمال. والدليل على وجوبه ما روي أنه ﷺ سلّم عن يمينه وعن يساره:
«السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللَّهِ ، السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللَّهِ»^(٥) ؛ وفعله لذلك

(١) شرح التجريد ١/١٦١، وأصول الأحكام، ومجمع الزوائد ٢/١٣٩، وابن ماجه رقم ٩٠٢، والبيهقي ٢/١٤١.
(٢) الشفاء ١/٢٨١، والاعتصام ١/٤٠٠، والمستدرک ١/٤٠٢ رقم ٩٩٢. معناه، والبيهقي ٢/٣٧٩.
(٣) شرح التجريد ١/٢٦١، والشفاء ١/٢٨١، والاعتصام ١/٣٩٩، وأصول الأحكام، والبخاري
رقم ٥٩٩٦، وأبو داود رقم ٩٧٦، ومسلم رقم ٤٠٥، والنسائي رقم ١٢٠٨، والمستدرک ١/٤٠١
رقم ٩٨٨، والطبراني في الكبير ٥/٢١٨ رقم ٥١٤٣، والبيهقي ٢/١٤٦، والدارقطني ١/٣٥٤، وسنن
الدارمي رقم ١٣٤٢، وابن حبان رقم ٩١٢.
(٤) وعند الشافعية التسليم عن اليمين هو الواجب فقط.
(٥) شرح التجريد ١/١٦٢، والشفاء ١/٢٨٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ١/٤٠٧، والترمذي رقم ٢٩٥،

بيان لمجمل واجب فكان اتباعه واجباً ، وقد قال ﷺ : «صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أَصَلِّي» ، وإنما قلنا : يقصد به الملكين ؛ وذلك واجب إن كان وحده ، فإن كان في صلاة جماعة قصد به الملكين وَمَنْ مَعَهُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ . ويدل على ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «إِنَّمَا يَكْفِي أَحَدَكُمْ أَنْ يُسَلَّمَ عَلَيَّ عَنْ يَمِينِهِ وَعَنْ شِمَالِهِ : أَسْلَامٌ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةٌ لِلَّهِ ، أَسْلَامٌ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةٌ لِلَّهِ»^(١) . وهذا يشتمل على الحفظ من الملائكة ، ومن كان معه من المسلمين ، ولا يكون مسلماً عليهم إلا بأن يقصدتهم بالتسليم.

مسألة: (والأذان والإقامة من فروع الكفايات)^(٢) ، فمتى قام بهما

البعض في البلد أو القرية سقط عن البعض الآخر. والدليل على وجوبه على الكفاية ما ثبت من أن النبي ﷺ كان يأمر بلالا وغيره من المؤذنين بالأذان والإقامة ؛ فثبت وجوبهما ، ولما كان الكافة يكتفون بأذان المؤذن وإقامته ثبت أنهما واجبان على الكفاية. وهو خمس عشرة كلمة ، يقول المؤذن : اللهُ أَكْبَرُ ، اللهُ أَكْبَرُ ، أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ، أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ ، أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ ، أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ ، حَيَّ عَلَى الصَّلَاةِ ، حَيَّ عَلَى الصَّلَاةِ ، حَيَّ عَلَى الْفَلَاحِ ، حَيَّ عَلَى الْفَلَاحِ ، حَيَّ عَلَى خَيْرِ الْعَمَلِ ، حَيَّ عَلَى خَيْرِ الْعَمَلِ ، اللهُ أَكْبَرُ ، اللهُ أَكْبَرُ ، لا إِلَهَ إِلَّا اللهُ . والإقامة كذلك إلا أنه يزيد في الإقامة بعد قوله : حَيَّ عَلَى خَيْرِ الْعَمَلِ ، قد قامت الصلاة مرتين ، فتكون الإقامة سبع عشرة كلمة. وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه علّم المؤذن

وابن ماجه رقم ٩١٤ ، وأبو داود رقم ٩٩٧ ، ومسلم رقم ٤٣١ .

(١) شرح التنجريد ١/١٦٢ ، والشفاء ١/٢٨٢ ، وأصول الأحكام ، والطبراني في الكبير ٢/٢٠٥ رقم ١٨٣٧ .

(٢) وعند الشافعية أهما مسنونان .

الأذان كذلك مثنى مثنى ، وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «الأذانُ مثنى مثنى ، والإقامة مثنى»^(١) .

فصل: والتأذين بحى على خير العمل مذهب الجماعة من علماء أهل البيت عليهم السلام ، ومن جملة ما رووه في ذلك عن أمير المؤمنين علي عليه السلام أنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله يقول : «اعلموا أنّ خير أعمالكم الصلاة»^(٢) . فأمر بلالاً أن يؤذن بحى على خير العمل^(٣) .

وفي الدعاء بين الأذان والإقامة فضل عظيم ؛ لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال : «الدعاء بين الأذان والإقامة لا يُردُّ»^(٤) .

(١) المسند ص ٩٣ ، وشرح التجريد ١/١٠٤ ، والشفاء ١/٢٥٧ ، وأصول الأحكام ، والترمذي رقم ١٩٤ ، وابن ماجه رقم ٧٣١ ، والنسائي رقم ١٥٩٣ .
(٢) شرح التجريد ١/١٠٥ ، وابن ماجه رقم ٢٧٧ ، والمستدرک ١/٢٢١ رقم ٤٤٨ ، والمعجم الصغير ١/٢٧ رقم ٨ ، والبيهقي ١/٤٥٧ .

(٣) الأمالي ١/١٩٦ عن أبي مخذرة قال: أمرني رسول الله أن أقول في الأذان: حيّ على خير العمل، والمسند ص ٩٣ عن زيد بن علي عن أبيه عن جده عليه السلام أنه كان يقول في أذانه: حيّ على خير العمل..حيّ على خير العمل، وكتاب الأذان بحى على خير العمل كتاب مطبوع حديثاً من إصدارات مركز بدر العلمي والثقافي، رواية للإمام الحافظ أبي عبد الله محمد بن علي بن الحسن العلوي المتوفي سنة ٤٤٥ هـ وفيه ١٩٢ رواية حول حيّ على خير العمل؛ فاطلبه، والأحكام ١/٨٤ ، وشرح التجريد ١/١٠٥ ، وأصول الأحكام، وأخرجه البيهقي ١/٤٢٥ بسنده إلى جعفر بن محمد عن أبيه أن علي بن الحسين كان يقول في أذانه إذا قال: حيّ على الفلاح قال: حيّ على خير العمل ويقول: هو الأذان الأول. والمصنف لابن أبي شيبة ١/١٩٥ ، وكذلك ١/١٩٦ عن نافع قال: كان ابن عمر زاد في أذانه حيّ على خير العمل. والمصنف لعبد الرزاق ١/٤٦٠ بلفظ: «أن ابن عمر كان إذا قال في الأذان: حيّ على الفلاح قال: حيّ على خير العمل...»، وكذلك في ١/٤٦٤ عن ابن عمر أنه كان يقيم الصلاة في السفر يقولها مرتين أو ثلاثاً يقول: «حيّ على الصلاة، حيّ على الصلاة، حيّ على خير العمل»، وانظر كتاب نيل الأوطار ٢/٣٩ .

(٤) أمالي أبي طالب ص ٢٣٥ ، وأبو داود رقم ٥٢١ ، الترمذي رقم ٢١٢ ، وسنن النسائي رقم ٩٨٩٥ .

باب سنن الصلاة

مسألة: (وَسُنُّهَا خَمْسَةٌ أُمُورٌ: أَحَدُهَا: التَّوَجُّهُ قَبْلَ التَّكْبِيرِ) ^(١) ، وهو أن يَتَعَوَّذَ بِعَدْلِ الإِقَامَةِ ^(٢) ، ثم يقول: وَجَّهْتُ وَجْهِيَ، لِلَّذِي فَطَرَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ حَنِيفًا مُسْلِمًا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُشْرِكِينَ، إِنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا مِنَ الْمُسْلِمِينَ، الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي لَمْ يَتَّخِذْ وَلَدًا وَلَمْ يَكُنْ لَهُ شَرِيكٌ فِي الْمُلْكِ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ وَلِيٌّ مِنَ الدُّلِّ. ثم يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةَ الإِحْرَامِ. وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه كان يقول ذلك عند الافتتاح إلى قوله: «وَأَنَا مِنَ الْمُسْلِمِينَ» ^(٣) . ومثله عن أمير المؤمنين الكليلا . فأما قوله بعد ذلك: «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي لَمْ يَتَّخِذْ وَلَدًا» إلى قوله: «وَلِيٌّ مِنْ الدُّلِّ»؛ فَوَجَّهَهُ ذَلِكَ الْآيَةُ إِلَى قَوْلِهِ: «وَكَبَّرُهُ تَكْبِيرًا»، فَأَمَرَ بِذَلِكَ قَبْلَ التَّكْبِيرِ فَاقْتَضَى تَقْدِيمَهُ عَلَيْهِ. وكان الظاهر من الأمر به يقتضي وجوبه غير أننا عدلنا عنه بدلالة الإجماع، فإنهم لم يختلفوا في أنه ليس بواجب؛ فثبت كونه مندوبًا. والوجه في تقديم التوجه على التكبير ما روي عن النبي ﷺ أنه كان يَفْتَتِحُ الصَّلَاةَ بِالتَّكْبِيرِ والقراءة بالحمد لله رب العالمين ^(٤) . وهذا يقتضي أنه كان يجمع بينهما ولا يقطع بينهما ذكراً سواهما.

(١) اختارته الشافعية من الهيئات وجعلته بعد التكبير واختارت التعوذ بعده.

(٢) يقول: أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم .

(٣) شرح التجريد ١/١٥٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ١/٣٦٣، ومسلم رقم ٧٧١، والترمذي رقم ٣٤٢١، والبيهقي ٢/٣٢، والدارقطني ١/٢٩٧، وابن حبان رقم ١٧٧١، وشرح معاني الآثار ١/١٩٩.

(٤) شرح التجريد ١/١٥٢، والشفاء ١/٢٨٥، والبيهقي ٢/١٥، وأبو داود رقم ٧٨٣، وسنن الدارمي رقم ١٢٣٦، وابن ماجه رقم ٨١٢.

مسألة: (والثاني: التسييح في الركوع والسجود). فيقول في ركوعه:

سبحان الله العظيم وبحمده، ثلاثاً، وفي سجوده: سبحان الله الأعلى وبحمده، ثلاثاً. وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ صَلَّى رَكَعَتَيْنِ يَقْرَأُ فِي إِحْدَاهُمَا: ﴿تَبَارَكَ الَّذِي جَعَلَ فِي السَّمَاءِ بُرُوجًا﴾ [الفرقان: ٦١] حَتَّى يَخْتِمَ السُّورَةَ، وَفِي الرَّكَعَةِ الثَّانِيَةِ أَوَّلَ سُورَةِ الْمُؤْمِنِينَ حَتَّى يَبْلُغَ ﴿فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ﴾ [المؤمنون: ١٤]، ثُمَّ يَقُولُ فِي كُلِّ رَكَعَةٍ مِنْ رُكُوعِهِ: سُبْحَانَ اللَّهِ الْعَظِيمِ وَيَحْمَدُهُ ثَلَاثًا، وَمِثْلُ ذَلِكَ سُبْحَانَ اللَّهِ الْأَعْلَى وَيَحْمَدُهُ فِي سُجُودِهِ، أَعْطَاهُ اللَّهُ كَذَا وَكَذَا»^(١). فلما خص ﷺ هذا التسييح بمزية الفضيلة قلنا باستحبابه ولم نقل بوجوبه، وإن كان الأمر به قد ورد في بعض الآيات والأخبار؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال للذي علمه الصلاة: «ثُمَّ ارْكَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ رَاكِعًا ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّى تَعْتَدِلَ قَائِمًا، ثُمَّ اسْجُدْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ سَاجِدًا»؛ ولم يأمره بالتسييح، ثم قال له: «فَإِذَا فَعَلْتَ هَذَا فَقَدْ تَمَّتْ صَلَاتُكَ» فلما لم يأمره بالتسييح وأخبره أن صلاته تتم بدونه دل على أنه ليس بواجب.

مسألة: (والثالث: التشهد الأوسط). والدليل على استحبابه أن النبي

ﷺ كان يفعلُهُ في صلاته، وقد قال: «صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي». ويدل على أنه ليس بواجب ما رَوَوْا أنه ﷺ تركه في بعض الحالات ساهياً فلم يرجع إليه وسجد لسهوه^(٢)، فلو كان واجباً لعاد إليه ولم يقتصر على سجود

(١) شرح التجريد ١/١٥٥، والاعتصام ١/٣٨٥، وأصول الأحكام عن عبد الله بن الحسن.

(٢) الشفاء ١/٢٩١، والاعتصام ١/٤١٠، وأصول الأحكام، وأبو داود ١/٦٢٥ رقم ١٠٣٤.

السهو. والتشهد الأوسط هو أن يقول: بِاسْمِ اللَّهِ وَبِاللَّهِ إِلَى قَوْلِهِ: عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ،
كما تقدم ذكره، ثم يقوم إلى الثالثة وهو مروى عن أمير المؤمنين عليه السلام ^(١).

مسألة: (والرابع: القنوت) في صلاة الفجر وصلاة الوتر، وموضعه بعد
الركوع ^(٢) في الثانية من الفجر والثالثة من الوتر، ولا يكون إلا بشيء من
القرآن ^(٣) ويجهر به. والدليل على أنه مشروع في الفجر ما روي عن أنس أنه
قال: صليتُ مع رسول الله صلى الله عليه وآله صلاة الغداة فلم يزل يقنت حتى فارقتهُ ^(٤).
ويدل على أنه مشروع في الوتر ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يقنت في
الوتر والصبح، يقنت فيهما في الركعة الأخيرة حين يرفع رأسه من الركوع ^(٥)،
وذلك أيضاً يدل على أن موضعه بعد الركوع. قلنا: ولا يكون إلا بشيء من
القرآن؛ لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «إِنَّ صَلَاتَنَا هَذِهِ لَا يَصْلُحُ فِيهَا شَيْءٌ
مِنْ كَلَامِ النَّاسِ، إِنَّمَا الصَّلَاةُ التَّسْبِيحُ وَالتَّحْمِيدُ وَالتَّكْبِيرُ وَقِرَاءَةُ الْقُرْآنِ» ^(٦).
وموضع القنوت ليس بموضع لتسبيح ولا لتكبير؛ فيجب أن يكون موضعاً
لقراءة القرآن. قلنا: ويجهر بالقنوت؛ لأن القنوت يكون بشيء من القرآن،

(١) شرح التجريد ١/١٦١، والشفاء ١/٢٩١، والاعتصام ١/٣٩٢، وأصول الأحكام، والنسائي عن
جابر رقم ١١٧٥.

(٢) عند الحنفية القنوت قبل الركوع.

(٣) وأجازت الشافعية بغير القرآن.

(٤) شرح التجريد ١/١٦٨، والشفاء ١/٢٩٣، وأصول الأحكام، وشرح معاني الآثار ١/٢٤٦
رقم ١٤٥١، ونصب الراية ٢/١٣٤.

(٥) الأمالي ١/٢٨٤، وشرح التجريد ١/١٦٨، والشفاء ١/٢٩٣، وأصول الأحكام.

(٦) شرح التجريد ١/١٦٣، والشفاء ١/٢٩٤، والاعتصام ٢/٩، وأصول الأحكام، ومسلم رقم ٥٣٧،
والنسائي رقم ٥٥٦، والطبراني في الكبير ١٩/٤٠١ رقم ٩٤٥، والبيهقي ٢/٢٤٩.

والقراءة في هاتين الصلاتين مجهوراً بها ؛ فثبت الجهر بالقنوت ، فإذا ثبت كون القنوت مشروعاً على هذا الوجه ثبت أنه سنة ؛ لأنه لو كان واجباً لذكره النبي ﷺ للذي علمه الصلاة ، فلما لم يذكره له وأخبره أن صلاته تتم بدونه دل ذلك على أنه ليس بواجب .

مسألة: (والخامس: ما يقوله المصلي عند النقل: من التكبير وقوله: سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ، وقوله: ربنا لك الحمد). أما التكبير فلما روي عن النبي ﷺ أنه كان يكبر عند كل رفع وخفض^(١) . وأما قوله: سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ، عند رفع رأسه من الركوع إذا كان إماماً أو منفرداً، وقوله: ربنا لك الحمد، إذا كان مأموماً ؛ فذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إِذَا قَالَ الْإِمَامُ: سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ، فَقُولُوا: رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ»^(٢) فبين ﷺ أن هذا الذكر مقسوم بين الإمام والمأموم، فيجب أن يختص كل واحد منهما بما يختصه من ذلك، وإذا ثبت ذلك في الإمام ثبت في المنفرد ؛ لأنه لا إمام له ؛ أي حتى يقول: ربنا لك الحمد، أي بل يقول: سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ ؛ لأنه منفرد لا إمام له فيقول: ربنا لك الحمد .

مسألة: (والمصلي إذا قام من التشهد الأوسط فهو مخير بين قراءة الفاتحة وحدها، وبين التسبيح في باقي صلاته). والتسبيح هو أن يقول: سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر، ثلاث مرات، واختار الهادي عليه السلام^(٣)

(١) الشفاء ٢٨٥/١، والاعتصام ٣٩٠/١، وشرح معاني الآثار ٢٢٢/١ .
(٢) شرح التجريد ١٥٦/١، والاعتصام ٣٨٤/١، والشفاء ٢٨٦/١، وأصول الأحكام، والبخاري رقم ٦٥٧، والترمذي رقم ٢٦٧، وابن ماجه رقم ٨٧٥، وأبو داود رقم ٦٠١، ومسلم رقم ٤١١ بلفظ: «ولك الحمد» .
(٣) الإمام الأعظم الهادي إلى الحق، يحيى بن الحسين بن القاسم بن إبراهيم بن إسماعيل بن إبراهيم بن الحسن بن الحسن بن علي بن أبي طالب عليه السلام، مؤسس المذهب الزيدي باليمن واحد من أئمة المذاهب

التسييح في هذا الموضوع على القراءة، مع أنه يرى أن القراءة جائزة ومُجزيّة^(١) .
وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يختار التسييح في ذلك ؛ ولم يكن
ليختار إلا ما عَلمَ أن رسول الله صلى الله عليه وآله كان يختاره، وما هو الأولى عنده^(٢) .

فصل: واختار السيد المؤيد بالله^(٣) والناصر للحق^(٤) عليهما السلام
القراءة في ذلك على التسييح ؛ لأن القراءة أفضل وإن كان التسييح جائزاً ،

العظام دعاه أهل اليمن فخرج إليهم عام ٢٨٠هـ ثم رجع إلى الحجاز ثم دَعَوْهُ مرة أخرى فخرج عام
٢٨٤هـ وكانت دعوته في ذلك العام واستمر في نشر الحق والعدل ومحاربة الظالمين. ولد بالمدينة سنة
٢٤٥هـ، قبل موت جده القاسم عليه السلام بسنة واحدة. توفي في صعدة سنة ٢٩٨هـ . وقبره مشهور
مزور ، له مصنفات كثيرة ، من أشهرها الأحكام، والمنتخب في الفقه. ينظر الإفادة ص ١٩٨ ،
والتحف ص ١٦٧ ، والأعلام للزركلي ١٤١/٨ ، وأعلام المؤلفين الزيدية ص ١١٠٣ ، وكتاب الإمام
الهادي لعبد الفتاح شايخ نعمان، وسيرة الهادي إلى الحق لعلي بن محمد بن عبيدالله العلوي .

(١) الأحكام ٩٤/١ .

(٢) شرح التجريد ١٦٠/١ ، والشفاء ٢٨٩/١ ، والأحكام ٩٥/١ .

(٣) أبو الحسين أحمد بن الحسين بن هارون بن الحسين الهاروني، بحر لا ينزف، إمام في كل فن، حتى
قيل: إنه في عدلته، وأهل البيت في عدلته. ولد بأمل (طبرستان، شمال إيران) سنة ٣٣٣هـ ، بويغ له
بالخلافة سنة ٣٨٠هـ . ت ٤١١هـ . مؤلفاته: شرح التجريد، والإفادة، والهوسميات، والزيادات،
والتفريعات، والتبصرة، والأمالى الصغرى، والنبوات، والبلغة، وسياسة المريدين (مطبوع بمكتبة بدر).
ينظر التحف ص ٢١١، وأعلام المؤلفين الزيدية ص ١٠٠ .

(٤) الحسن بن علي بن الحسن بن علي بن عمر بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب عليه السلام، الملقب
بالأطروش، من أئمة الزيدية في الجيل والديلم ولد سنة ٢٢٥هـ، أثنى عليه الكثير - سواء وافقوه في
اعتقاده الزيدي أم لا - فها هو الطبري في تأريخه يقول: ولم ير الناس مثل عدل الناصر الأطروش
وحسن سيرته، وإقامته الحق. أسلم على يده مليون نسمة من أهل الجيل والديلم ، ت ٣٠٤هـ وقبره
مشهور مزور. وله البساط - طبع - والمغني، والباهر ، جمعه أبو القاسم إسماعيل البستي. وكتاب
التفسير الذي يشمل ألف بيت من ألف قصيدة. قيل إن مؤلفاته تزيد على ثلاثمائة. ينظر التحف ص
١٨٤ ، والشافي ٣٠٨/١ ، تراجم رجال شرح الأزهار للحدادري ص ١١ ، ومعجم المؤلفين ٥٦٧/١ ،
والفلك الدوار ص ٣٨ ، والطبري ١٤٩/١٠ في حوادث سنة ٣٠٢هـ ، والحدائق الوردية ٢٨/٢ ،
وأخبار أئمة الزيدية ص ٨٥ ، وأعلام المؤلفين الزيدية ص ٣٣١ .

وهو مذهب أبي حنيفة^(١) . ووجه ذلك أنه قد ثبت أن القراءة أفضل في غير هذا
الموضع فتكون أفضل فيه أيضاً، وعند الشافعي أن القراءة واجبة في كل
ركعة، والتسبيح لا يجوز^(٢) ؛ فقد حصل من هذا الاختلاف إجماع على جواز
القراءة وإجزائها فيكون المعتمد عليها آخذاً بموضع الإجماع وهو أحوط.
فصل: والمرأة في هذا كله كالرجل غير أنها تَضَمُّ ما أمكنها، وتنتصب
إذا رَكَعَتْ انتصاباً قليلاً، ولا تُنكَبُ حتى يستوي ظهرها كالرجل، وتَلْصَقُ
بالأرض عند سجودها وقعودها ما أمكنها، ولا ترفع عَجِيزَتَهَا من الأرض.
وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «إذا سجدت المرأة فَلتَحْتَفِزْ
وتَضَمِّ فخذيها»^(٣) .

باب شروط الصلاة

مسألة: (وشروط الصلاة خمسة: أحدها: طهارة البدن من الحدثِ
والنَجَسِ). أما الطهارة من الحدث فالمراد بها الوضوء والاختسال أو التيمم
على ما تقدم ذكراً ذلك ؛ فكل واحد منهما يسمى طهارة، وقد تقدم الكلام في
ذلك فلا وجه لإعادته، ولا خلاف في وجوب ذلك على الجملة. وأما الطهارة
من النجس فمما لا خلاف فيه أيضاً على الجملة. وقد دل على اشتراط
الأمرين جميعاً قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: «لَا صَلَاةَ إِلَّا بِطَهُورٍ»^(٤) . واسمُ الطهور

(١) البحر الزخار ٢/٢٥٢، وشرح فتح القدير ١/٣٩٥.

(٢) المهذب ١/٢٤٣.

(٣) المسند ص ١٠٧، وأصول الأحكام، وشرح التجريد ١/١٥٩، والشفاء ١/٣٠٤، والمصنف لابن ابي
شيبه رقم ٢٧٧٧، والبيهقي ٢/٢٢٢/٣٠١٤.

(٤) شرح التجريد ١/٥١، وأصول الأحكام، ومسلم رقم ٢٢٤، والترمذي رقم ١.

يتناول الطهارة من النجس ، كما يتناول الطهارة من الحدث ، وفي ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : « طَهُورُ إِنَاءٍ أَحَدِكُمْ إِذَا وَلَغَ الْكَلْبُ فِيهِ أَنْ يَغْسِلَهُ سَبْعًا »^(١) . فَسَمِيَ غَسْلَ النِّجَاسَةِ طَهُورًا ، وكذلك سُمِيَ التُّرَابُ طَهُورًا بقوله : « وَجُعِلَتْ لِي الْأَرْضُ مَسْجِدًا وَطَهُورًا »^(٢) .

فصل: والنجاسة ضربان: نجاسة عينها مرئية ، وطهارتها بأن تزول عينها ثم تُغسَلَ بعد ذلك غسلتين^(٣) ؛ لأن جميع ما زالت به العين من الغسل يُعدُّ في حكم الغسلة الواحدة ؛ لأن آخر ما زالت به النجاسة من الماء قد لاقى النجاسة ، ثم يكون الماء عند الغسلة الثانية ملاقيًا لما لاقته النجاسة ، ثم الماء الثالث يكون طاهرًا ؛ لأنه المجاور الثالث فيجري مجرى الماء الثالث في غسل النجاسة التي لا ترى عينها. والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال في دم الحيض : « حُتِّيهِ ثُمَّ أَقْرُصِيهِ ثُمَّ اغْسِلِيهِ »^(٤) ، وإذا كانت عينها غير مرئية فطهارة موضعها بأن يغسل ثلاثًا ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : « إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ نَوْمِهِ فَلَا يَدْخُلُ يَدُهُ فِي الْإِنَاءِ قَبْلَ أَنْ يَغْسِلَهَا ثَلَاثًا ؛ فَإِنَّهُ لَا يَدْرِي أَيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ » . وقيل : إنما أمرهم ﷺ بذلك ؛ لأنهم كانوا لا يأمنون مباشرة أيديهم لموضع الغائط أو البول منهم .

(١) شرح التجريد ١/١٨ ، والشفاء ١/١١٠ ، والاعتصام ١/١٨٣ ، وأصول الأحكام ، والبخاري رقم ١٧٠ ، ومسلم رقم ٢٧٩ .
(٢) شرح التجريد ١/٧٨ ، والشفاء ١/١٣٨ ، والاعتصام ١/٣٤٥ ، وأصول الأحكام ، والبخاري رقم ٤٢٧ ، والترمذي رقم ٣١٧ ، وابن ماجه رقم ٥٦٧ ، والبيهقي ٢/٤٣٣ .
(٣) وعند الحنفية يكفي غسلة واحدة .
(٤) شرح التجريد ١/١٤١ ، والشفاء ١/٢٤١ ، وأصول الأحكام ، ونصب الراية ١/٢٠٧ ، والترمذي ١/٢٥٤ ، ومثله البيهقي ١/٢٥٤ ، وابن حبان رقم ١٣٩٦ .

فصل: ولا يجوز إزالة النجاسة عن الأبدان والثياب بشيء من المائعات سوى الماء ؛ وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَأَنْزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُورًا ﴾ [الفرقان: ٤٨] ، فخص الماء بالذكر فدل على أنه المختص بالتطهير. ويروى عن النبي ﷺ أنه قال : «لَا بَأْسَ بِصُوفِ الْمَيْتَةِ وَشَعْرِهَا إِذَا غُسِلَ بِالْمَاءِ»^(١) . فخص الماء بالذكر ، فلو قام غيره مقامه لبطلت فائدة التخصيص ؛ ولأنه لما شرط غسله بالماء ، فاقضى الشرط وقوف الحكم على استعمال الماء ، فلا يجوز العدول عنه إلى غيره.

مسألة: (والثاني طهارة الثياب، وأن تكون مباحة للمصلي). أما طهارة الثياب للمصلي من النجاسات ؛ فلقوله تعالى : ﴿ وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ ﴾ [المدثر: ٤] ، فأمر بذلك والأمر يقتضي الوجوب ، وذلك لا يجب لغير الصلاة فثبت وجوبه لها ، ولما روي من أمره ﷺ بغسل الثوب من دم الحيض ، وذلك لا يجب لغير الصلاة ، فثبت وجوبه لها. وكذلك قوله ﷺ لعمار : «إِنَّمَا تَغْسِلُ ثَوْبَكَ مِنَ الْبَوْلِ وَالْغَائِطِ» إلى آخر الخبر. قلنا: وتكون مباحة للمصلي ؛ لأن ما يحرم على المصلي لبسه من الثياب كالحريز المحض والمغصوب من الثياب فإنه لا يجوز الصلاة فيه. أما الحريز فإنه قد ثبت تحريم لبسه على الرجال ؛ لقوله ﷺ في الحريز والذهب : «هَذَانِ حَرَامٌ عَلَيَّ دُكُورِ أُمَّتِي حِلٌّ لِإِنَائِهَا»^(٢) ؛ وإذا حرم لبسه في غير الصلاة فتحريم لبسه في الصلاة أولى. وأما المغصوب فإنه لا خلاف في تحريم لبسه.

(١) شرح التجريد ٢٩/١ ، والشفاء ١٢٠/١ ، وأصول الأحكام، والاعتصام ١٨٦/١ ، والبيهقي ٢٤/١ ، والدار قطني ٤٧/١ .

(٢) الاعتصام ٣٤٣/١ ، وأصول الأحكام، والترمذي رقم ١٧٢٠ ، وابن ماجه رقم ٣٥٩٢ ، وأبو داود رقم ٤٠٥٧ ، والطبراني في الكبير ١٥/١١ رقم ١٠٨٨٩ ، والبيهقي ٢٧٥/٣ .

وستر العورة في الصلاة فرضٌ ؛ لقوله تعالى : ﴿ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ ﴾ [الأعراف: ٣١] ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال : « إِذَا صَلَّى أَحَدُكُمْ فَلْيَسْتَبِرْ يَثُوبٍ »^(١) . وعنه ﷺ : « لَا يُصَلِّ أَحَدُكُمْ فِي ثُوبٍ وَاحِدٍ لَيْسَ عَلَى فَرْجِهِ مِنْهُ شَيْءٌ »^(٢) . فإذا لبس المغصوب فقد أدى الفرض بما هو معصيةٌ وذلك لا يجوز، كما لا يجوز إسقاط هذا الفرض بلبس الثوب النجس .

مسألة: (والثالث: طهارة المكان، وأن يكون مباحاً للمصلي دخوله).

أما طهارة المكان ؛ فلقوله تعالى : ﴿ وَعَهْدَنَا إِلَىٰ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ أَنْ طَهِّرَا بَيْتِيَ لِلطَّائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ وَالرُّكَّعِ السُّجُودِ ﴾ [البقرة: ١٢٥] ، ولما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِنَاءِ الْمَسَاجِدِ وَأَنْ تُطَيَّبَ وَتُطَهَّرَ وَتُنْظَفَ»^(٣) . وليس ذلك إلا لأنها مواضع الصلاة، بل هي أفضل ما يعمل فيها ؛ فثبت بذلك تطهير أماكن المصلي .

وإنما قلنا: يكون مباحاً للمصلي دخوله ؛ لأن الصلاة في الدار المغصوبة لا تجوز ؛ لأن الكون في الدار المغصوبة معصيةٌ قبيحة ، والقيام والعود والركوع والسجود من جملة الأكوان التي يجب أن تكون طاعة حسنة ؛ ومحال اجتماع ذلك في الصلاة الواحدة ؛ لأن ذلك يوجب أن يكون الفعل الواحد طاعةً ومعصيةً وذلك محال .

(١) شرح التجريد ١/١٣٨، والشفاء ١/٢٤٠، وأصول الأحكام.

(٢) شرح التجريد ١/١٣٨، والشفاء ١/٢٤٠، والاعتصام ١/٣٤٨، وأصول الأحكام، ومسلم رقم ٥١٦، ومسنده ابن أبي عوانة برقم ١٤٥٦-١٤٥٨ بلفظ: «لا يصل أحدكم في الثوب الواحد ليس على عاتقه منه شيء» .

(٣) المسند ص ١٥٤، والاعتصام ٢/١١٧، والترمذي رقم ٥٩٤، وأبو داود رقم ٤٥٥، وابن حبان رقم ١٦٣٤ .

مسألة: (والرابع: ستر العورة)، وهي في الرجل من السرة إلى ما دون الركبة؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «كُلُّ شَيْءٍ أَسْفَلَ مِنْ سُرَّتِهِ إِلَى رُكْبَتِهِ عَوْرَةٌ»^(١). وستر العورة واجب على الأحوال كلها؛ لما روي عنه ﷺ أنه قال: «الْفَخْذُ مِنَ الْعَوْرَةِ»^(٢)؛ فاقضى ذلك وجوب سترها، ولا يتم ستر جميع الفخذ إلا بستر الركبة؛ لأنها اسمٌ لمجمع المِفْصَلَيْنِ من الفخذ والساق؛ فيجب سترها في كافة الأحوال. وستر العورة في الصلاة أكد وجوباً؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إِذَا صَلَّى أَحَدُكُمْ فَلْيَأْتِرْ وَلْيُرْتِدْ»^(٣). وأما المرأة فجميعُ بدنها عورة سوى الوجه والكفين من اليدين؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه سئل: أتصلي المرأة في درع وخمار ليس عليها إزار؟ قال: «نَعَمْ إِذَا خَمَرَتِ الدَّرَاعَ وَالْقَدَمَيْنِ»^(٤).

مسألة: (والخامس: استقبال القبلة). والمصلي لا يخلو حاله من وجهين: إما أن يمكنه التوجه إلى عين الكعبة أو لا يمكنه ذلك للبعد والعذر المانع. فإن أمكنه ذلك لزمه ولم يجز له العدول عنه إلى التحرى؛ وذلك لقوله تعالى:

- (١) شرح التجريد ١/١٣٩، والشفاء ١/٢٤١، والاعتصام ١/٣٥٠، وأصول الأحكام، والبيهقي ٢/٢٢٩.
- (٢) شرح التجريد ١/١٣٨، والشفاء ١/٢٤١، والاعتصام ١/٣٥٠، وأصول الأحكام، والبخاري ١/١٤٥، والترمذي رقم ٢٧٩٥، وأبو داود ٤/٤٠٤/٤٠١٤، والطبراني في الكبير ٢/٢٧١ رقم ٢١٣٨، والبيهقي ٢/٢٢٨.
- (٣) شرح التجريد ١/١٣٨، والشفاء ١/٢٤٠، وأصول الأحكام، والاعتصام ١/٣٤٧، والبيهقي ٢/٢٣٥، وابن حبان رقم ١٧١٣، وشرح معاني الآثار ١/٣٧٨.
- (٤) شرح التجريد ١/١٣٩، وأصول الأحكام، وأبو داود رقم ٦٤٠ عن أم سلمة أنها سألت النبي ﷺ أتصلي المرأة في درع وخمار ليس عليها إزار؟ قال: «إِذَا كَانَ الدَّرْعُ سَابِغًا يَغْطِي ظَهْرَ قَدَمَيْهَا»، ومثله البيهقي ٢/٢٣٣، وكذلك الدار قطني ٢/٦٢.

﴿قَوْلٍ وَجَهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ [البقرة: ١٤٤] ؛ ولأنه لا خلاف أن من كان معايناً لها لزمه التوجه إلى عينها. وكذلك يجب أن يكون حُكْمُ مَنْ هُوَ فِي حَكْمِ الْمَعَايِنِ بِأَنْ يَكُونَ فِي بَعْضِ بَيُوتِ مَكَّةَ ؛ لِأَنَّهُ مَتَمَكِّنٌ مِنَ التَّوْجِهَةِ إِلَى عَيْنِهَا ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ التَّوْجُهَةُ إِلَى عَيْنِهَا لِلْعَذْرِ فَمَرُضُهُ التَّحْرِي وَهُوَ النَّظَرُ فِي الْأَمَارَاتِ الَّتِي يَحْصُلُ لَهَا بِهَا غَالِبُ الظَّنِّ أَنَّ تِلْكَ الْجِهَةَ جِهَةُ الْكَعْبَةِ ؛ فَيَلْزِمُهُ التَّوْجُهَةُ إِلَيْهَا ؛ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ الْعَمَلُ فِي ذَلِكَ عَلَى الْعِلْمِ ، وَجَبَ عَلَيْهِ الْعَمَلُ عَلَى غَالِبِ الظَّنِّ ، وَإِنْ كَانَ مَنْ لَا مَعْرِفَةَ لَهُ بِالْأَمَارَاتِ جَازَ لَهُ تَقْلِيدُ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ بِذَلِكَ ، وَهَذَا مِمَّا لَا خِلَافَ فِيهِ .

باب ذكر ما يفسد الصلاة

مسألة: (يُفْسِدُ الصَّلَاةَ أَرْبَعَةٌ أُمُورٌ: أَحَدُهَا: أَنْ يَخْتَلَّ شَيْءٌ مِنْ هَذِهِ الشَّرُوطِ لِغَيْرِ عَذْرِ). وذلك لما ثبت أن هذه الشروط واجبة، وشروط لصحة الصلاة؛ لما تقدم بيانه، فإذا اختل شيء منها أوجب ذلك فساد الصلاة؛ إذ لو صحت الصلاة مع ترك هذه الشروط أو اختلالها بطل كونها شروطاً في صحتها.

مسألة: (والثاني: أن يُقَهِّقَهُ فِي الصَّلَاةِ، أَوْ يَتَكَلَّمَ فِيهَا عَامِداً أَوْ سَاهِيًا بِشَيْءٍ مِنَ الْكَلَامِ الَّذِي لَيْسَ بِمَفْرُوضٍ فِي الصَّلَاةِ وَلَا مَسْنُونٍ فِيهَا، وَيَدْخُلُ فِي ذَلِكَ التَّامِينُ). أما القهقهة فلا خلاف في أنها مُفْسِدَةٌ لِلصَّلَاةِ، وَقَدْ رُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ أَمَرَ مَنْ قَهَقَهُ فِي الصَّلَاةِ بِإِعَادَتِهَا وَإِعَادَةَ الْوُضُوءِ أَيْضًا^(١). وَأَمَّا إِفْسَادُ الْكَلَامِ لِلصَّلَاةِ فَلَمَّا رُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «إِنَّ صَلَاتَنَا هَذِهِ لَا

(١) شرح التنجريد ١/١٦٤، وأصول الأحكام، والشفاء ١/٧٨، ونصب الراية ١/٤٧، ومجمع الزوائد ٢/٨٢ .

يَصْلُحُ فِيهَا شَيْءٌ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ». الخبر، ولم يفصل بين كلام المتعمد والساهي. وأما المفروض والمسنون فيها فلا خلاف في جوازه ؛ فإنه غير مفسدٍ للصلاة. قلنا: ويدخل في ذلك التأمين ، وهو أن يقول المصلي : آمين بعد قراءة الفاتحة ، وإنما كان ذلك مفسداً للصلاة ؛ لأنه من جملة الكلام ، وقد قال ﷺ : «إِنَّ صَلَاتَنَا هَذِهِ لَا يَصْلُحُ فِيهَا شَيْءٌ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ ؛ إِنَّمَا الصَّلَاةُ التَّسْبِيحُ وَالتَّحْمِيدُ وَقِرَاءَةُ الْقُرْآنِ». وفي بعض الروايات التكبير ، ولا شك أن التأمين ليس من هذه الأشياء فلم يكن من الصلاة ولا مُصْلِحاً لها ؛ فثبت أنه يُفسدُها.

مسألة: (والثالث: أن يفعل فيها أفعالاً كثيرة ليست منها، ويدخل في ذلك وَضْعُ الْيَدِ عَلَى الْيَدِ). أما الأفعال الكثيرة فلا خلاف في أنها مُفسِدةٌ للصلاة ، نحو الأكل والشرب والمشي الطويل وما جرى هذا المجرى ؛ ولقوله ﷺ : «اسْكُنُوا فِي الصَّلَاةِ»^(١) ؛ وذلك يقتضي النهي عن الأفعال فيها إلا ما خصه الدليل. قلنا: ويدخل في ذلك وضع اليد على اليد ؛ لأنه من جملة الأفعال الكثيرة ولقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ هُمْ فِي صَلَاتِهِمْ خَاشِعُونَ﴾ [المؤمنون: ٢] ، والخشوع هو السكون. ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «اسْكُنُوا فِي الصَّلَاةِ» . وذلك يمنع من رفع اليد ووضعها على الأخرى ؛ لأنه يخالف السكون^(٢) .

(١) شرح التجريد ١/١٦٧ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١/٣٥٧ ، والشفاء ١/٣٠٩ ، ومسلم رقم ٤٣٠ ، والنسائي رقم ٥٥٢ ، والطبراني في الكبير ٢/٢٠٢ رقم ١٨٣٢ ، والبيهقي ٢/٢٨٠ .

(٢) ولأن روايات الضم مضطربة فالضم عند الحنفية تحت السرة واستدلوا بما روي عن النبي ﷺ أنه صلى على جنازة فوضع يده اليمنى على اليسرى تحت السرة وبما روي عن أبي هريرة أنه قال: من السنة وضع اليمنى على اليسرى تحت السرة ، واستدلوا كذلك بأن الضم تحت السرة أبعد من التشبه بأهل الكتاب وأما الشافعية فقد جعلوا الضم على الصدر (فوق السرة) واستدلوا بما روي عن النبي من

فصل: والإجماع منعقدٌ على أن الأفعال الكثيرة مُفسدةٌ للصلاة، وعلى أن الأفعال القليلة غيرُ مفسدة لها، واختلفوا في الفصل بين القليل والكثير: فوردَ عن المؤيد بالله - قدس الله روحه في الجنة - أن كل ما لم يقع الإجماع على جوازه في الصلاة من الأفعال فهو مفسد لها، وعن السيد أبي طالب رضی الله عنه^(١) أن الاعتبار في الفصل بينهما بغالب الظن، فما غلب على الظن أنه قليلٌ لم يفسده وما غلب على الظن أنه كثيرٌ أفسدها، والأول أوجه؛ لأن الأصل حَظْرُ الأفعال في الصلاة إلا ما خصه الإجماع بالجواز، ولقوله ﷺ: «اسْكُنُوا فِي الصَّلَاةِ».

حديث طاووس كان يضع يده اليمنى على اليسرى في الصلاة وقالوا: بأن الضم تحت السرة لم يثبت إسناده. أما الإمام مالك فقد رآه غير مستحب بل مكروهًا خصوصًا في الفرائض وعند جمهور الزيدية فالصلاة بالضم باطلة، وعند جميع المسلمين أن صلاة المرسل لليدين متفق على صحتها غاية ما يقال بأنه تارك سنة أو هيئة فقط. والخلاصة فعلى الإنسان الأخذ بالصلاة المجمع على صحتها من باب الاحتياط والابتعاد عما اختلف فيه والله أعلم .

(١) الإمام الناطق بالحق يحيى بن الحسين الماروني شمس العترة وقمر الأسرة «السادة المارونيين» مولده سنة ٣٤٠ هـ - بآمل طبرستان، كان عالمًا فاضلاً ورعاً ومن أئمة أهل البيت المشاهير . قال الإمام عبدالله بن حمزة: لم يبق فن إلا طار في ارجائه وسبح في أفنائه. وقال في الحقائق: كان عليه السلام في الورع والزهادة والفضل والعبادة على أبلغ الوجوه وأسناها وقال ابن حجر في لسان الميزان: كان إماماً على مذهب زيد بن علي الكليفي وكان فاضلاً غزير العلم مكثراً، عارفاً بالأدب وطريقة الحديث، بويع له سنة ٤١١ هـ - وله في أصول الدين شرح البالغ المدرك مطبوع بمركز بدر، وتيسير المطالب، والمبادئ، وزيادات شرح الأصول، وله كتاب الدعامة في الإمامة، طبع بعنوان «نصرة مذاهب الزيدية» وهو مجلد. وله في أصول الفقه جوامع الأدلة. وله الجرى في أصول الفقه مجلدات. وله في فقه الهادي عليه السلام التحرير مطبوع بمركز بدر، وشرحه مجلدات عدة تبلغ ستة عشر مجلداً. ت: ٤٢٤ هـ - بالديلم . انظر الحقائق الوردية، ولسان الميزان ٢٤٨/٦، والأعلام للزركلي ١٤١/٨، ومعجم المؤلفين لعمر كحالة ٩٢/٤، وأعلام المؤلفين الزيدية ص ١١٢١ .

مسألة: (والرابع: أن يزيد فيها ركعةً أو سجدةً عامداً). أما من زاد ركعةً عامداً فلا خلاف في كونه مفسداً للصلاة ، وكذلك من من زاد سجدةً عامداً لغير التلاوة ، وإنما الخلاف في سجود التلاوة ؛ فعندنا أنه لا يجوز في صلاة الفرض ؛ لأنها زيادةٌ في الصلاة ليست من مفروضها ولا من مسنونها ، فلم يجزُ فعلها فيها ، كركعة زائدة إذا وقعت عمداً.

باب قضاء الصلاة

مسألة: (والقضاء يجب على كل من ترك شيئاً من الصلوات المفروضة، سواء تركها عامداً أو ناسياً، إذا كان مسلماً مُقراً بوجوبها)، وهذا مما لا خلاف فيه. وذلك لقول النبي ﷺ: «مَنْ نَامَ عَنِ الصَّلَاةِ أَوْ نَسِيَهَا فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا»^(١). وهذا يقتضي وجوب القضاء على كل تارك للصلاة على هذا الوجه ، وإذا وجب القضاء على الناسي والنائم فوجوبه على الذاكر والمستيقظ أولى.

فصل: وأما من تركها في حال كفره فلا قضاء عليه متى أسلم ؛ لقوله تعالى: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [الأنفال: ٣٨] ، وهذا يقتضي أنه متى انتهى عن الكفر غفر له ما سبق منه ، ولو لزمه القضاء لم يصح ذلك. وكذلك قول النبي ﷺ: «الإِسْلَامُ يَجِبُ مَا قَبْلَهُ»^(٢). وهذا يقتضي أن الإسلام يقطع حكم ما قبله.

(١) شرح التجريد/١/١٩٩ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ١/٣٨٠ ، والاعتصام ٢/٨٢ ، والترمذي رقم ١٧٧ ، والبيهقي ٢/٢١٦ ، وسنن الدارمي ١/٣٠٥ ، وابن ماجه رقم ٦٩٨ ، ومسلم رقم ٦٨٤ بلفظ: «إذا رقد أحدكم عن الصلاة» .

(٢) شرح التجريد ١/١٩٩ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ١/٣٧٦ ، وفتح الباري رقم ٣٦٧٢ .

مسألة: (ومن ترك شيئاً من فروض الصلاة أو شروطها المتقدمة فهو على ضربين: أحدهما: أن يكون ما تركه من ذلك أمراً قد وَقَعَ الإجماعُ على وجوبه، فمتى تركه وجبت عليه الإعادة في الوقت وبعد خروجه، سواء ترك ذلك عمداً أو سهواً، نحو أن يصلي وهو جُنُبٌ أو مُحَدِّثٌ مع التمكن من الطهارة، وما جرى هذا الجرى)، وهذا مما لا خلاف فيه، والإجماعُ أَكَدُ الدلالة . (والثاني: أن يكون ما تركه من ذلك أمراً قد وقع فيه الخلاف وهو من مسائل الاجتهاد: فإن كان ما تركه سهواً أو جهلاً لم تجب عليه الإعادة إلا ما دام وقت تلك الصلاة باقياً، وإن كان تركه عامداً مع اعتقاده الوجوبَ لزمته الإعادة في الوقت وبعده نحو أن يتوضأ بماء نجس أو يصلي في موضع نجس، أو في ثوب نجس، أو إلى غير القبلة وما جرى هذا الجرى).
والأصل في ذلك ما روي أن النبي ﷺ: «بَعَثَ سَرِيَّةً فَصَلَّوْا فِي لَيْلَةٍ مُظْلِمَةٍ إِلَى جِهَاتٍ مُخْتَلِفَةٍ، ثُمَّ ظَهَرَ لَهُمْ الْخَطَأُ بَعْدَ مَا طَلَعَتِ الشَّمْسُ فَلَمْ يَأْمُرْهُمْ ﷺ بِالْإِعَادَةِ لَمَّا سَأَلُوهُ عَنْ ذَلِكَ»^(١). فصار هذا أصلاً في كل من ترك شيئاً مما يجب وطريقه الاجتهاد لم تلزمه الإعادة بعد خروج الوقت. وإنما قلنا: تلزمه الإعادة في الوقت ؛ لأنه قد وَجَبَ عليه أداء الصلاة بكمال فروضها وشروطها، فإذا ظهر له خطأه في الوقت فقد علم أنه لم يؤديها كما أمر بها وهو متمكن من أدائها في وقتها على الوجه الصحيح ؛ فَلَزِمَهُ ذلك بحكم الأمر الأول، كما لو وقف بعرفة قبل يوم عرفة على طريق التحري ثم عرف خطأه في يوم عرفة فإن إعادة الوقوف تلزمه، فأما من ترك ذلك عمداً وهو معتقداً

(١) الترمذي رقم ٣٤٥، والبيهقي ١٠/٢، والدارقطني ٢٧١/١.

لوجوبه فإن الإعادة تلزمه بحكم الأمر الأول ؛ لأنه في حكم من لم يفعل ذلك ، والأظهر أنه إجماع.

مسألة: (ومن عليه صلاة فائتة فإنه يقضيها كما كان يؤديها جهراً أو مخافتة، أو قصراً أو تماماً) ؛ لأن القضاء يجب أن يكون مثل المقضي على قدر الإمكان ، وإلاّ خرج عن كونه قضاءً ، ألا ترى أن الصلاة لا يجوز أن تكون قضاءً عن الصوم ، وكذلك من فائتته صلاة رابعة لم يجز أن يقضيها ثلاثية ، فكذلك الجهر والمخافتة ؛ لأننا قد بينا ما يدل على كونهما واجبين في الصلاة على ما تقدم ذكره.

مسألة: (ويقضي الصلاة على حسب ما يمكنه في كل وقت من الأوقات) ، وهذه المسألة تشتمل على فصلين: أحدهما: أن القضاء يجب على قدر الإمكان ولا يجوز تأخيرهُ مع التمكن منه ، وهو رأي من كان عنده أن الأمر على الفور ، وهو ظاهر مذهب الهادي عليه السلام^(١) . والدليل عليه أن الأمر يقتضي الوجوب ، والقول مع ذلك بجواز تأخير الأمور به يُبطل فائدة الوجوب ؛ على ما ذلك مقرر في موضعه من أصول الفقه ، ولقول النبي صلى الله عليه وآله : «مَنْ نَامَ عَنْ صَلَاتِهِ أَوْ نَسِيَهَا فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا». فيلزم من عليه فائتة بذلّ الجهد واستفراغ الوسع في قضاء ما عليه. **الفصل الثاني:** أن كلّ وقت يصلح لقضاء الفرض : سواء كان من الأوقات الثلاثة المنهي عن الصلاة فيها نحو وقت طلوع الشمس حتى ترتفع ، ووقت استوائها في الظهرية حتى تميل ، ووقت اصفرارها للغروب حتى يذهب شعاعها ، أو سوى هذه الأوقات على

(١) الأحكام ص ١٢١ .

مذهب الهادي عليه السلام؛ وذلك لما في هذا الخبر المتقدم من قوله عليه السلام: «فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا».

فصل: والأوقات الثلاثة المنهي عن الصلاة فيها: عند طلوع الشمس حتى ترتفع^(١) ، وعند انتصاف النهار حتى تميل ، وعند اصفرارها حتى تغرب .
وذلك لما روي عن عقبة بن عامر الجهني^(٢) أنه قال: ثلاث ساعات نهانا رسول الله عليه السلام أن نُصَلِّيَ فيهنَّ وأن نقبر فيهنَّ موتانا: حين تطلع الشمس بازغةً حتى ترتفع ، وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل الشمس ، وحين طَفَلَتِ^(٣) الشمس للغروب حتى تغرب^(٤) ، وهذا النهي محمول في مذهب الهادي عليه السلام على النوافل.^(٥)

باب السهو وسجدتيه

مسألة: (من سهى في صلاته فقام في موضع قعود، أو قعد في موضع قيام، أو سجد في موضع ركوع، أو ركع في موضع سجود، أو قرأ في موضع تسبيح، أو سبح في موضع قراءة؛ فعليه سجدتان لسهوه بعد ما يُسَلِّم)^(٦).

(١) قدر رمح .

(٢) يكنى أبا حماد، وقيل غير ذلك. كان من أصحاب معاوية بن أبي سفيان ...، وولي له مصر، وشهد صفين معه، وشهد فتوح الشام، وكان البريد إلى عمر بفتح دمشق، وتوفي بمصر سنة ٥٨ هـ. انظر أسد الغابة ٤/٥١، والاستيعاب ٣/١٨٣، والإصابة ٢/٤٨٢، وطبقات ابن سعد ٤/٣٤٣.

(٣) الطَّفَلُ بالتحريك: بعد العصر، وطفلت: مالت. تاج العروس ١١/٤٠٤ .

(٤) شرح التجريد ١/١٢٤، والشفاء ١/٢١٣، وأصول الأحكام، ومسلم رقم ٨٣١، والترمذي رقم ١٠٣٠، وابن ماجه رقم ١٥١٩، وأبو داود رقم ٣١٩٢، وشرح معاني الآثار ١/٥١٤ .

(٥) الأحكام ١/١٦٥ .

(٦) وهو قول أبي حنيفة، وعند الشافعية أنه قبل التسليم .

والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لِكُلِّ سَهْوٍ سَجْدَتَانِ
بَعْدَ مَا يُسَلَّمُ»^(١) ، وعنه ﷺ: «مَنْ شَكَ فِي صَلَاتِهِ فَلْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ بَعْدَ مَا
يُسَلَّمُ»^(٢) . وهذا أمر والأمر يقتضي الوجوب^(٣) .

فصل: وعلى من سهى فترك فرضاً نحو الركوع والسجود وما جرى
مجرهما أن يعود فيأتي بما تركه ولا يعتد بما دخل فيما بين ذلك ؛ لأن
الواجب عليه أن يأتي بالأركان تامة ، وإن سهى فترك نفلاً كالتشهد الأوسط
والقنوت وما جرى مجرّاهما : فإن ذكر ذلك قبل تمام الفرض الذي يليه عاد
إلى ما تركه ؛ لأنه من سنن الصلاة ولا مانع له من العود إليه فجاز العود إليه ،
وإن لم يذكره حتى أتم ما يليه من الفرض لم يعد إلى ما تركه ؛ لأن قطع المفروض
من الأفعال بما ليس بمفروض لا يجوز ؛ ولما روي عن النبي ﷺ أنه قام في
الركعتين ونسي التشهد الأوسط فمضى في صلاته وسجد سجدي السهو^(٤) .

فصل: معنى قولنا: إن قرأ في موضع تسييح: هو أن يقرأ في الركوع
والسجود ، ومعنى قولنا: إن سبّح في موضع قراءة هو أن يسبّح في الركعتين
الأولتين ، فأما القراءة في الآخرتين فجائز ؛ لما تقدم بيانه .

(١) شرح التجريد ١/١٩١ ، والشفاء ١/٣٦٦ ، والاعتصام ١/٤٩ ، وأصول الأحكام ، وابن ماجه
رقم ١٢١٩ ، وأبو داود رقم ١٠٣٨ ، والطبراني في الكبير ٢/٩٢ رقم ١٤١٢ ، والبيهقي ٢/٣٣٧ ، ومسنده
أحمد رقم ٢٢٤٧٠ .

(٢) شرح التجريد ١/١٩١ ، والشفاء ١/٣٦٦ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١/٤٠٩ ، وأبو داود
رقم ١٠٣٣ ، ونصب الراية ٢/١٦٧ .

(٣) عند الشافعية سنة في الفرض والنفل وخالفه الحنفية .

(٤) شرح التجريد ١/١٩٥ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١/٤١٠ ، والشفاء ١/٣٦٣ ، وابن ماجه
رقم ١٢٠٧ ، والبيهقي ٢/١٣٤ ، والدارقطني ١/٣٧٧ .

باب ذكر المفروض من الصلوات

مسألة: (المفروض من الصلوات خمس: وهي صلاة الفجر ركعتان بعد السنة، وصلاة الظهر أربع للمقيم، وكذلك صلاة العصر، والمغرب ثلاث ركعات، والعشاء الآخرة أربع للمقيم)، ولا خلاف بين المسلمين في وجوب هذه الصلوات، بل ذلك معلوم ضرورة من دين النبي ﷺ ولا يخالف فيها مسلم معترف بنبوته ﷺ وفي ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «صَلُّوا خَمْسَكُمْ، وَصُومُوا شَهْرَكُمْ، وَحُجُّوا بَيْتَكُمْ، وَأَدُّوا زَكَاةَ أَمْوَالِكُمْ طَيِّبَةً بِهَا أَنْفُسُكُمْ، تَدْخُلُوا جَنَّةَ رَبِّكُمْ»^(١).

باب صلاة العليل والمعذور

مسألة: (وَمَنْ عَجَزَ عَنِ الصَّلَاةِ قَائِمًا صَلَّى قَاعِدًا مَتْرَبَعًا، فَإِنْ عَجَزَ عَنِ الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ أَوْ مَا لَهْمَا بِرَأْسِهِ، وَيَكُونُ إِيمَاؤُهُ لِسُجُودِهِ أَخْفَضَ مِنْ إِيمَائِهِ لِرُكُوعِهِ)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه دخل على رجل من الأنصار وقد شبكته الريح فقال: يا رسول الله كيف أصلي؟ فقال: «إِنْ اسْتَطَعْتُمْ أَنْ تُجْلِسُوهُ فَأَجْلِسُوهُ وَإِلَّا فَوَجِّهُوهُ إِلَى الْقِبْلَةِ وَمَرُّوهُ فليومئِ إيماءً وَيَجْعَلِ السُّجُودَ أَخْفَضَ مِنَ الرُّكُوعِ، وَإِنْ كَانَ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يَقْرَأَ الْقُرْآنَ فَاقْرَأُوا عِنْدَهُ»^(٢).

(١) شرح التجريد ٢٠٣/١، والشفاء ١٨٦/١ بلفظ: «(صل خمسك)».. الخ، وأصول الأحكام، وأخرجه الترمذي عن أبي أمامة بزيادة: «(أطيعوا إذا أمركم)». رقم ٦١٦، والدارقطني ٢/٢٩٤، وابن حبان رقم ٤٥٦٣، والطبراني في الكبير ١٧٤/٨ رقم ٧٧٢٨.

(٢) المسند ص ١٤٢، وشرح التجريد ١٧٠/١، والاعتصام ١٤/٢، وأصول الأحكام، ومعناه في مسند أبي يعلى رقم ١٨١١.

وإنما قلنا: إذا قعد كان متربعا؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه كان يصلي متربعا^(١) ، وقد قال: «صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي».

مسألة: (فإن عجزَ عن القعود توجّه إلى القبلة مستلقياً على قفاه وأجزأه الإيماء)؛ وذلك لما في الخبر الذي عرفهم به من صلاة العليل من قوله ﷺ: «إِنِ اسْتَطَعْتُمْ أَنْ تَجْلِسُوهُ فَأَجْلِسُوهُ وَإِلَّا فَوَجَّهُوهُ إِلَى الْقِبْلَةِ». وإذا كان مستلقياً على قفاه كان وجهه كله إلى القبلة.

مسألة: (ومن أغمي عليه لم يجب عليه من الصلوات إلا الصلاة التي يُفِيقُ في وقتها)؛ وذلك لما روي أن عبدالله بن رواحة قال: يا رسول الله أغمي عليّ ثلاثة أيام، فكيف أصنع بالصلاة؟ فقال ﷺ: «صَلِّ صَلَاةَ يَوْمِكَ الَّذِي أَفَقْتَ فِيهِ فَإِنَّهُ يُجْزئُكَ»^(٢).

باب صلاة الجمعة

مسألة: (وصلاة الجمعة تجب بشروط خمسة: أحدها العَدَدُ: وهو أن يكون المصلون ثلاثة سوى إمامهم)^(٣): أما وجوب الجمعة فلا خلاف فيه على الجملة، وقد دل عليه قولُ الله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ﴾ [الجمعة: ٩]. وأما اشتراط العدد وأن أقله ثلاثة سوى الإمام؛ فلقوله تعالى: ﴿فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ﴾، وهذا

(١) شرح التجريد ١/١٧٠، وأصول الأحكام، والبيهقي ٢/٣٠٥، والدار قطني ١/٣٩٧، وصحيح ابن خزيمة رقم ٩٧، والمستدرک ١/٣٨٩ رقم ٩٤٧، والنسائي رقم ١٣٦٣، وتلخيص الحبير ١/٢٢٦ رقم ٣٣٦.

(٢) المسند ص ١٤٠، وشرح التجريد ١/١٩٨ كما في الاعتصام ٢/٨٤، والشفاء ١/٣٧٨، وأصول الأحكام .

(٣) واشترطت الشافعية أن يكون العدد أربعين شخصاً مع الإمام .

خطابُ جَمْعٍ ، وأقلُّ الجمع ثلاثةٌ ، ولمّا خوطبوا بإجابة النداء كان المنادي لهم رابعاً ؛ فلذلك قلنا: إنه يجب أن يكونوا ثلاثة سوى الإمام.

مسألة: (والثاني: المكان الذي يُصَلَّى فيه، وهو أن يكون مسجداً في مدينة أو قرية أو على منهلٍ يُجمَعُ فيه). والدليل على ذلك أن الظواهر التي دلت على وجوب الجمعة من الآية والأخبار، كقوله ﷺ: «مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَعَلَيْهِ الْجُمُعَةُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ إِلَّا عَلَى امْرَأَةٍ أَوْ صَبِيٍّ أَوْ مَمْلُوكٍ أَوْ مَرِيضٍ وَمَا جَرَى هَذَا الْمَجْرَى»^(١) تقتضي وجوب الجمعة في كل موضع، فلما انعقد الإجماع على أنها لا تجب في المواضع التي ليست بمستوطنة للناس خصصناها من جملة ما تناولته الظواهر، فبقي سائر الأماكن التي ذكرناها داخلة تحت ما اقتضاه الظاهر.

مسألة: (والثالث: الوقت، وهو من زوال الشمس إلى أن يصير ظلُّ كلِّ شيءٍ مثله). وذلك لما روينا في خبر جبريلَ الكَلْبَلَاءِ، من قوله: «مَا بَيْنَ هَذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ وَقْتُ»؛ ولم يستثن الجمعة فثبت أنه وقت لها؛ ولما روي عن النبي ﷺ أنه كان يصلي الجمعة في ما بين ذلك^(٢) ، وقد قال: «صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي».

مسألة: (والرابع: الخطبتان ويفصل بينهما مجلسة). وذلك لما روي أن النبي ﷺ كان يخطب يوم الجمعة قائماً ثم يقعد، ثم يقوم فيخطب الثانية^(٣)؛

(١) شرح التجريد ٢٢١/١، والشفاء ٣٨٥/١، والاعتصام ٤٦/٢، وأصول الأحكام، والبيهقي ١٨٤/٣، والدار قطني ٣/٢.

(٢) البخاري رقم ٨٦٢، بلفظ: «(كان يصلي الجمعة حين تميل الشمس)»، والترمذي رقم ٥٠٣، والبيهقي ١٩٠/٣، ونصب الراية ١٩٥/٢، ومسند أحمد رقم ١٢٣٢١.

(٣) المسند ص ١٤٤ كان رسول الله ﷺ يخطب قبل الجمعة خطبتين يجلس بينهما جلسة خفيفة، وشرح

وَفِعْلُهُ ﷺ بيانٌ لمجملٍ واجبٍ فكان اتباعه فيه واجبًا ، ويجب أن يقدم الخطبتين على الصلاة ، فإذا صعد المنبر فينبغي له في الخطبة الأولى أن يحمّد الله تعالى ويثني عليه ، ويصلي على النبي ﷺ ، ثم يعظ الناس ويذكرهم ويعرفهم فضل الجمعة ويحثهم عليها ، ثم يقرأ شيئاً من القرآن الكريم في آخر خطبته ، ثم يجلس جلسة خفيفة ، ثم يقوم فيخطب الثانية أوجز من الأولى ، فيذكر الله تعالى ، ويصلي على النبي ﷺ ، ويدعو للإمام والمسلمين . وأقلُّ ما يُجزى من الخطبتين : حمدُ الله تعالى ، والصلاة على النبي ﷺ ، والدعاء للإمام المخطوب له في الخطبة الثانية ؛ والأصل في ذلك ما ورد من فعل النبي ﷺ وما كان يذكر في الخطبتين . فأما ذكر الإمام المخطوب له فقد جرى به عمل المسلمين وتوارثوه خلفاً عن سلف ؛ فإذا نزل عن المنبر أقام المؤذن الصلاة فيصلي بهم الجمعة ركعتين ، ويُستحبُّ أن يقرأ في الأولى منهما بفاتحة الكتاب وسورة الجمعة ، وفي الثانية بالفاتحة وسورة المنافقين ؛ لما روي أن النبي ﷺ كان يصلي كذلك ، ويجهر بالقراءة فيهما^(١) ، ولا خلاف فيه ، وقد روي ذلك عن النبي ﷺ ولأن عمل المسلمين قد جرى به .

مسألة: (والخامس: أن يكون في الزمان إمامٌ حقٌّ يُقيمُ الجمعة^(٢) ، أو يُقيمها من يدعو إليه من أوليائه وأهل طاعته). والدليل على اشتراط الإمام

التجريد ٢١٩/١ ، والشفاء ٣٩٨/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٥٣/٢ ، ومسلم رقم ٨٦٢ ، والترمذي رقم ٥٠٦ ، والبيهقي ١٩٧/٣ .

(١) شرح التجريد ٢٢١/١ ، والشفاء ٤٠١/١ ، والطبراني في الكبير ٢٨/١٢ رقم ١٢٣٧٤ بلفظ: «كان رسول الله ﷺ يقرأ في الجمعة بسورة الجمعة وسورة المنافقين» .

(٢) وهو قول الحنفية ، ولم يجعله الشافعية شرطاً .

فيها ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «وَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى فَرَضَ عَلَيْكُمُ الْجُمُعَةَ فِي مَقَامِي هَذَا، فِي يَوْمِي هَذَا، فِي شَهْرِي هَذَا، فِي عَامِي هَذَا إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، فَمَنْ تَرَكَهَا فِي حَيَاتِي أَوْ بَعْدَ مَمَاتِي اسْتِخْفَافًا بِهَا وَيَحَقُّهَا أَوْ جُحُودًا لَهَا، وَلَهُ إِمَامٌ عَادِلٌ أَوْ جَائِرٌ، فَلَا جَمَعَ اللَّهُ شَمْلَهُ، وَلَا بَارَكَ لَهُ فِي أَمْرِهِ»^(١). فلما دَمَّ ﷺ مَنْ تَرَكَهَا بِشَرَطِ أَنْ يَكُونَ لَهُ إِمَامٌ - قلنا: إن الإمام شرط في وجوبها، وقوله ﷺ: «أَوْ جَائِرٌ، مَحْمُولٌ عَلَى مَنْ كَانَ جَائِرًا فِي بَاطِنِ أَمْرِهِ وَهُوَ عَادِلٌ فِي ظَاهِرِ الْحَالِ لَمْ يَسْقُطْ بِذَلِكَ وَجُوبُ الْجُمُعَةِ. وَيَدُلُّ عَلَى صِحَّةِ هَذَا التَّأْوِيلِ أَنَّهُ ﷺ وَصَفَ الْجَائِرَ بِأَنَّهُ إِمَامٌ الْمُسْلِمِينَ بِقَوْلِهِ: «وَلَهُ إِمَامٌ عَادِلٌ أَوْ جَائِرٌ»، وَذَلِكَ لَا يَسْتَقِيمُ إِلَّا إِذَا كَانَ جَائِرًا فِي الْبَاطِنِ؛ لِأَنَّ مَنْ يَكُونُ جَوْرُهُ ظَاهِرًا لَا يَكُونُ إِمَامًا لِلْمُسْلِمِينَ، وَقَدْ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الصَّلَاةِ خَلْفَهُ بِقَوْلِهِ: «لَا يَأْمَنُ فَاجِرٌ مُؤْمِنًا، وَلَا يُصَلِّينَ مُؤْمِنٌ خَلْفَ فَاجِرٍ»^(٢)؛ فَلَمْ يَصِحَّ وَجُوبُ إِقَامَةِ الْجُمُعَةِ مَعَ الْإِمَامِ الْجَائِرِ فِي ظَاهِرِ أَمْرِهِ، فَثَبِتَ مَا قَلْنَا مِنْ التَّأْوِيلِ. (فَإِذَا تَكَامَلَتْ هَذِهِ الشَّرُوطُ صُلِّيَتِ الْجُمُعَةُ رَكَعَتَيْنِ، وَمَتَى فَاتَ شَيْءٌ مِنْهَا صُلِّيَتِ الظُّهْرُ أَرْبَعًا).

فصل: ومن أدرك من الخطبة مقدار آية من القرآن واستمع ذلك كان مدركًا للجمعة^(٣)، ولا يظهر في ذلك خلاف، وإنما الخلاف في من لم يدرك منها شيئًا وأدرك الصلاة، هل يكون مدركًا للجمعة أم لا؟ فعند الهادي عليه السلام

(١) شرح التجريد ٢١٩/١، والشفاء ٣٨٨/١، والاعتصام ٤٩/١، وأصول الأحكام، والبيهقي ١٧١/٣.
(٢) الأمالي ٣٠٢/١، والشفاء ٣٨٩/١، وأصول الأحكام، وشرح التجريد ١٧٥/١، والاعتصام ٢٥/٢، وابن ماجه رقم ١٠٨١ بلفظ: «ولا يؤم فاجر مؤمنًا»، ومثله البيهقي ١٧١/٣.
(٣) وقالت الشافعية والحنفية: إن الجمعة تصح من اللاحق، وإن لم يدرك شيئًا من الخطبة بشرط أن يدرك ركعة من الصلاة.

لا يكون مدرّكاً لها ويجب أن يُتِمَّ الظهرَ أربعاً^(١) ، ووجه ذلك ما روي عن عُمرَ أنه قال: «إنما جُعِلَتِ الخُطْبَةُ مكانَ الركعتين فمن لم يدرك الخُطْبَةَ فليصل أربعاً»^(٢) ، ولم يظهر خلافٌ عن أحد من الصحابة ، وعن زيد بن علي^(٣) والسيد المؤيد بالله رضي الله عنهما وأرضاهما^(٤) أنه يكون مدرّكاً للجمعة بإدراك الصلاة ؛ ووجه ذلك ما يُروى عن النبي ﷺ انه قال: «مَنْ أَدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الْجُمُعَةِ أَضَافَ إِلَيْهَا أُخْرَى ، وَمَنْ أَدْرَكَ دُونَهَا صَلَّى أَرْبَعًا»^(٥) .

فصل: ويستحب للمسلمين إظهارُ الزينة في يوم الجمعة والتجملُ بأحسن الثياب ، والطيب ، وأكل الطيبات ، والترفيه على نفوسهم وما ملكت أيانهم ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال في يوم الجمعة: «يَا مَعْشَرَ الْمُسْلِمِينَ إِنَّ هَذَا يَوْمٌ جَعَلَهُ اللَّهُ عِيدًا لِلْمُسْلِمِينَ فَاغْتَسِلُوا فِيهِ ، وَمَنْ كَانَ عِنْدَهُ طِيبٌ فَلَا يَضُرُّهُ أَنْ يَمَسَّ مِنْهُ ، وَعَلَيْكُمْ بِالسَّوَالِكِ»^(٦) . وعنه ﷺ أنه قال: «مَنْ اغْتَسَلَ

(١) المنتخب ص ٥٧ .

(٢) شرح التجريد ١/٢٢٣ ، وأصول الأحكام .

(٣) هو زيد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب عليه السلام ، ولد سنة ٧٥ هـ ، وهو إمام العلم والجهاد . إليه تنتمي الزيدية . خرج على هشام بن عبد الملك بن مروان ، واستشهد عام ١٢٢ هـ ، ودفن ثم نبش وصلب في كناسة الكوفة ، ثم أنزل في ولاية الوليد بن يزيد ، وأحرق وذروه رماداً في الماء . عده الجاحظ من خطباء بني هاشم . وقال أبو حنيفة: ما رأيت في زمانه أفقه منه ولا أسرع جواباً ولا أبين قولاً . وقال خالد بن صفوان: انتهت الفصاحة ، والخطابة ، والزهادة ، والعبادة من بني هاشم إلى زيد بن علي . انظر الحدائق الوردية ١/٢٤١-٢٦٧ ، والتحف ص ٦٣ ، وأعلام المؤلفين الزيدية ص ٤٣٩ ، والإفادة في تأريخ أئمة الزيدية ص ٦١ ، والأعلام للزركلي ٣/٥٩ .

(٤) في (أ) بزيادة: والمنصور بالله وربما كانت حاشية ثم أضافه النساخ إلى الأصل .

(٥) شرح التجريد ١/٢٢٣ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ١/٤١١ وقد ضُعِفَ ، والترمذي رقم ٥٢٤ ، والدار قطني ١/٢ ، والبيهقي ٣/٢٠٤ باختلاف يسير .

(٦) الشفاء ١/٣٩٧ ، وابن ماجه رقم ١٠٩٨ ، والبيهقي ٣/٢٤٣ .

يَوْمَ الْجُمُعَةِ فَأَحْسَنَ غُسْلَهُ ، ثُمَّ تَطَهَّرَ فَأَحْسَنَ طُهُورَهُ ، وَلَيْسَ مِنْ أَحْسَنِ
ثِيَابِهِ ، وَمَسَّ مَا كَتَبَ اللَّهُ لَهُ مِنْ طَيِّبِ أَهْلِهِ أَوْ دُهْنِ أَهْلِهِ ، ثُمَّ أَتَى الْجُمُعَةَ فَلَمْ
يَلْغُ ، وَلَمْ يَفْرُقْ بَيْنَ اثْنَيْنِ - غَفَرَ اللَّهُ لَهُ مَا بَيْنَ الْجُمُعَةِ وَالْجُمُعَةِ الْآخِرَى»^(١)

باب صلاة السفر

مسألة: (ومن أراد أن يسافر بريداً أو أكثر منه قصر الصلاة إذا خرج
من وطنه وتوارت عنه بيوت أهله. والبريد ستة وثلاثون ألف ذراع) ؛ لأنه
أربعة فراسخ ، والفرسخ ثلاثة أميال ، والميل ثلاثة آلاف ذراع^(٢) ؛ وذلك لما
روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «لَا تُسَافِرُ الْمَرْأَةُ بَرِيدًا إِلَّا وَمَعَهَا زَوْجٌ أَوْ ذُو
رَحِمٍ مُحَرَّمٌ»^(٣). فسُمِّيَ البريد سفراً ، وروي عنه ﷺ أنه كان يقصر في خروجه
من مكة إلى عرفة^(٤) ، وذلك بريد. قلنا: ويقصر إذا توارت عنه بيوت أهله ؛
وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه كان إذا خرج من المدينة سار فرسخاً ثم قصر^(٥) .
مسألة: (وكل أربع من الصلوات فإنه يصلها اثنتين) ، والقصر واجب^(٦)
لا يجوز عندنا خلافه ؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: كنا

(١) أبو داود رقم ٣٤٣ ، وابن ماجه رقم ١٠٩٧ ، والبيهقي ١٩٢/٣ ، والطبراني في الكبير ١٦١/٤ رقم ٤٠٠٧ .

(٢) ٢١ كيلو بالسيارة ، والمسافة الموجبة للقصر عند الشافعية ٦٣ كيلو ، وعند الحنفية ٨١ كيلو .

(٣) الأمامي ٣٧١/١ بلفظ: «لا تسافر المرأة سفراً ثلاثاً فصاعداً إلا مع زوج أو ذي رحم محرم»، وشرح
التجريد ٢٠٨/١ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٤١٨/١ ، والاعتصام ١٨/٣ ، والبيهقي ١٣٩/٣
بلفظ: «لا تسافر المرأة بريداً إلا مع ذي محرم»، وابن حبان رقم ٢٧٢٧ ، وابن خزيمة رقم ٢٥٢٦ ،
وبنفس لفظ الحديث شرح معاني الآثار ١١٢/٢ .

(٤) الشفاء ٤١٩/١ ، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٠٢/٢ .

(٥) الشفاء ٤١٩/١ .

(٦) وهو قول الحنفية ، وقالت الشافعية إن القصر رخصة والتمام أفضل .

نصلي مع رسول الله ﷺ في أسفاره ركعتين ركعتين خائفًا كان أم آمنًا^(١) .
قلنا: وذلك واجب لما روي عنه ﷺ أنه قال: «صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي» .
فأمر بذلك والأمر يقتضي الوجوب .

مسألة: (والمسافر إذا نوى الإقامة في موضع واحد عشرة أيام أتم الصلاة^(٢)) ، فإن لم ينوها فيه قصر الصلاة إلى تمام شهر، ثم أتم بعد ذلك؛
وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «يُتَمُّ الذي يُقِيمُ عشرًا^(٣) ، والذي يقول: اليوم أخرج، غدًا أخرج، يقصر شهرًا^(٤) ؛ ومثل هذه المقادير لا تثبت من طريق الاجتهاد وإنما تثبت بالنص من النبي ﷺ فيجري ذلك مجرى ما أسند إليه ﷺ .

باب صلاة الخوف

مسألة: (وصلاة الخوف هي أن ينقسم المسلمون قسمين فيقف قسم منهم في مقابلة العدو، ويصلي الإمام بالقسم الآخر ركعة، فإذا قام إلى الثانية طوّل القراءة حتى يُصَلِّيَ الجماعةُ باقيَ صلاتهم ويسلموا وينصرفوا فيقفوا في مقابلة العدو، ويأتي القسم الآخر فيصلون مع الإمام ما بقي من صلاته، فإذا سلّم قاموا وأتموا صلاتهم). والأصل في ذلك ما روي من صلاة النبي ﷺ في الخوف، وهو أن طائفة صلت معه، وطائفة وجّاه العدو، فصلّى بالذين معه

(١) شرح التجريد ٢٠٦/١، والشفاء ٤١٥/١، وأصول الأحكام، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٠٤/٢ .
(٢) وعند الشافعية إذا نوى إقامة أربعة أيام كوامل وذلك غير يوم الدخول والخروج، وعند الحنفية خمسة عشر يومًا .
(٣) المسند ص ١٤٨، والشفاء ٤٢١/١، وشرح التجريد ٢١٠/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٧٦/٢، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٠٨/٢ .
(٤) عند الحنفية يقصر ما بقي على ذلك ولو بقي على ذلك سنوات .

الركعة الأولى ثم ثبت قائماً وأتموا لأنفسهم ثم انصرفوا إلى وجاه العدو، وجاءت الطائفة الأخرى فصلّى بهم الركعة التي بقيت من صلاته الثانية^(١). وفي بعض الأخبار فيركع الركعة الأخيرة ويسجد ثم يسلم فيقومون ويركعون الركعة الباقية ثم يسلمون^(٢).

مسألة: (إذا صلى بهم المغرب صلى بالطائفة الأولى ركعتين، وبالثانية ركعة واحدة، وأتم كل من القسمين صلاته على مثل ما ذكرنا). وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال في صلاة الخوف في المغرب قال: «يُصَلَّى بِالطَّائِفَةِ الْأُولَى رَكَعَتَيْنِ، وَبِالطَّائِفَةِ الثَّانِيَةِ رَكْعَةً، وَتَقْضِي الطَّائِفَةُ الْأُولَى رَكْعَةً، وَتَقْضِي الطَّائِفَةُ الثَّانِيَةَ رَكَعَتَيْنِ»^(٣).

مسألة: (ولا تُصَلَّى صلاة الخوف إلا في السفر)^(٤). والدليل على ذلك قوله سبحانه وتعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ إِنْ خِفْتُمْ أَنْ يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا﴾ [النساء: ١٠١]، فالله سبحانه شرع صلاة الخوف بشرطين: أحدهما: السفر، والثاني: الخوف؛ لأن قوله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ﴾ هو اشتراط السفر؛ لأنه الضرب في الأرض. وقوله تعالى: ﴿إِنْ خِفْتُمْ أَنْ يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا﴾ هو اشتراط السفر. وقوله تعالى: ﴿إِنْ خِفْتُمْ أَنْ يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا﴾ هو اشتراط الخوف، ولا شك أن كل

(١) شرح التحرير ٢١٣/١، والشفاء ٤٢٣/١، والاعتصام ٧٨/٢، والبخاري رقم ٩٠٠، ومسلم رقم ٨٤٢، والترمذي رقم ٥٦٥، وأبو داود رقم ١٢٣٨.

(٢) شرح التحرير ٢١٣/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٧٨/٢، ومصنف ابن أبي شيبة رقم ٨٢٧٥.

(٣) المسند ص ١٥٣، وشرح التحرير ٢١٥/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٨٠/٢.

(٤) عند الحنفية، والشافعية أهما تجوز في السفر والحضر.

حكم تعلق بشرطين فإنه لا يثبت إلا بهما جميعاً، كقول القائل: إذا دخل زيد الدار فأعطه درهماً إن سلم عليك، فإنه لا يلزمه إعطاؤه الدرهم إلا باجتماع هذين الشرطين: من دخول الدار والتسليم عليه، كذلك ما نحن فيه.

باب صلاة الجماعة

مسألة: (وفي صلاة الجماعة فضل كبير). وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «صلاة في جماعة أفضل من صلاة الرجل وحده أربعة وعشرين جزءاً»، أو قال: «درجة وهي الخامسة»^(١).

مسألة: (وإذا كان المصلي مع الإمام واحداً وقف عن يمين الإمام وإن كانوا أكثر من واحد تقدمهم الإمام). وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «أنا رسول الله ﷺ أنا ورجل من الأنصار فتقدمنا رسول الله ﷺ، وتخلّفنا خلفه فصلى بنا ثم قال: «إذا كان اثنان فليقم أحدهما عن يمين الآخر»^(٢). وفي الخبر دلالة على المسألتين جميعاً.

مسألة: (وتابعوه في أفعاله ولم يخالفوه في شيء). وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إنما جعل الإمام ليؤتم به، فإذا كبر فكبروا، وإذا ركع فاركعوا، وإذا سجد فاسجدوا، وإذا رفع رأسه فارفعوا، وإذا قال سمع الله لمن حمده، فقولوا: ربنا لك الحمد»^(٣). وهذا يقتضي أنهم يركعون

(١) الشفاء ١/٣٢٨، ومسلم رقم ٦٤٩، والترمذي رقم ٢١٦، وابن ماجه رقم ٧٩٠ بألفاظ مقاربة.

(٢) شرح التجريد ١/١٧٦، والشفاء ١/٣٥١، والاعتصام ٢/٣٧، وأصول الأحكام.

(٣) أصول الأحكام، والاعتصام ٢/٣٥، وفي البخاري رقم ٦٥٧، ومسلم رقم ٤١١، والترمذي رقم ٣٦١، وأبو داود رقم ٦٠١، وابن ماجه رقم ١٢٣٨.

بركوعه ، ويسجدون بسجوده ، ويقومون بقيامه ، ويقعدون بقعوده ؛ لتصحّ المتابعة له والائتمام به .

مسألة: (وإذا جهر بالقراءة سكتوا واستمعوا، وإذا خافت قرأوا): أما سكوتهم عند الجهر بالقراءة واستماعهم ؛ فلقوله تعالى : ﴿وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنْصِتُوا لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾ [الأعراف: ٢٠٤] ، فاقتضى ذلك وجوب الإنصات والاستماع عند قراءة القرآن في الصلاة ، ولا خلاف أن ذلك لا يجب في غير الصلاة . ولما روي عن النبي ﷺ أنه انصرف عن صلاة جهر فيها بالقراءة فقال : «هل قرأ منكم معي أحد أنفا؟» فقال رجل : نعم يا رسول الله ، فقال ﷺ : «إني أقول مالي أنزع القرآن؟»^(١) . فانتهى الناس من القراءة مع رسول الله ﷺ فيما جهر فيه حين سمعوا ذلك عنه . وأما قراءتهم عند مخافتة الإمام فلأن الأصل وجوب القراءة بما تقدم من قوله ﷺ : «لا تجزي صلاة لا يقرأ فيها فاتحة الكتاب وقرآن معها»^(٢) . وإنما أسقطنا وجوبها عن المأموم عند سماعه لقراءة الإمام في قراءة الجهر لما تقدم من الدلالة ، فبقي موضع المخافتة على حكم الأصل .

فصل: وإذا لم يسمع المأموم قراءة الإمام في صلاة الجهر لمانع من بُعد [أو صمم أو تأخر] أو غير ذلك - وجب عليه أن يقرأ ؛ لأن القراءة واجبة عليه إلا عند سماع المأموم لقراءة إمامه ؛ لما تقدم من الدلالة .

(١) شرح التجريد ١/١٨٢ ، والشفاء ١/٣٥٥ ، وأصول الأحكام ، والترمذي رقم ٣١٢ ، وأبو داود رقم ٨٢٦ ، وابن ماجه رقم ٨٤٨ ، والبيهقي ٢/١٥٧ .

(٢) شرح التجريد ١/١٤٨ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ١/٢٧٢ ، الترمذي رقم ٢٤٧ ، والبخاري رقم ٧٢٣ ، بلفظ: «لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب»، ومثله مسلم رقم ٣٩٤ .

مسألة: (ولا يُصَلِّي اللابسُ خلف العريان) ؛ وذلك لأنه نقصٌ وقع في صلاة الإمام ، ولا عُذْرٌ للمأموم في مثله ، فوجب أن تفسد صلاته ، كما تفسد صلاة القائم خلف القاعد ، والمتوضئ خلف المتيمم .

مسألة: (ولا القائم خلف القاعد) ^(١) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا يَوْمَنَّ أَحَدُكُمْ بَعْدِي قَاعِدًا» ^(٢) . والمراد به لا يَوْمَنَّ القاعدُ قَوْمًا قِيَامًا يركعون ويسجدون ؛ لأنه روي أنه ﷺ صَلَّى بالقوم وهم قيامٌ وهو قاعدٌ .

مسألة: (ولا المتوضئ خلف المتيمم) ^(٣) ، ولا خلف المحدث ، وناقص الطهارة) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا يَوْمُ الْمُتَمِيمِ الْمُتَوَضِّئِينَ» ^(٤) . وإذا لم يَجْزُ ذلك فأولى أن لا تجوز صلاة المتوضئ خلف المحدث وناقص الطهارة كالذي به سلس البول أو سيلان الجرح وما جرى مجرى ذلك من الاستحاضة ؛ لأن الحدث ملازم لهؤلاء .

مسألة: (ولا الرجل خلف المرأة والصبى) ^(٥) . أما صلاة الرجل خلف المرأة فإنما لم تجز لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تَوْمَنَّ امْرَأَةً رَجُلًا ، وَلَا فَاجِرٌ مُؤْمِنًا ، إِلَّا أَنْ يَخَافَ سَيْفَهُ وَسَوْطَهُ» ^(٦) ؛ وهذا نص في المنع من صلاة

(١) وهو جائز عند الشافعية .

(٢) شرح التجريد ١٧٤/١ ، والشفاء ٣٤٠/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٣١/٢ ، والبيهقي ٨٠/٣ ، وفتح الباري ١٧٥/٢ .

(٣) عند الشافعية أنه يجوز .

(٤) الأمالي ٣٩١/١ ، وشرح التجريد ١٧٤/١ ، والشفاء ٣٣٨/١ ، وأصول الأحكام ، والأحكام ١٤٣/١ ، والاعتصام ٣١/٢ ، والبيهقي ٢٣/١ ، والدارقطني ١٨٥/١ .

(٥) وهو قول الحنفية ، وعند الشافعية تجوز إمامة الصبي .

(٦) الاعتصام ٢٦/٢ ، وشرح التجريد ١٧٥/١ ، والشفاء ٣٣٥/١ ، وأصول الأحكام ، وابن ماجه رقم ١٠٨١ بزيادة: ولا يَوْمَنَّ أعْرَابِي مَهَاجِرًا .

الرجل خلف المرأة ، وفيه نهى ظاهر عن الصلاة خلف الفاسق أيضاً ، وهذا هو مذهب أئمتنا عليهم السلام ، وأما الصبي فإنه غير مخاطب بوجوب الصلاة فلا تصح خلفه كالمجنون .

مسألة: (ولا يصلي الرجل بامرأة^(١) ، ولا بخنثى لبسة، إلا أن يكون معهما رجلاً). وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «لَا يَخْلُونَ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ»^(٢) . فاقضى ذلك أن خلوة الرجل بالمرأة الأجنبية منهي عنه ؛ فتكون صلاته بها معصية ، وذلك يوجب فسادها ؛ لأن من حق الصلاة أن تكون طاعة وقربة ، وإذا فسدت صلاته بالأجنبية فسدت صلاته بذات المحرم ؛ لأن أحداً لم يفصل بينهما ، وذلك يوجب فساد صلاة الرجل والمرأة جميعاً لأجل المعصية ، وأما الخنثى اللبسة ، فلأنه يمكن أن تكون امرأة فلا تصح صلاتهما مع إمكان ذلك ؛ لأن الواجب عليهما أن يأتيا بصلاة صحيحة غير محتملة للفساد والصحة على سواء. وأما إذا كان معه رجل فصلاة الجميع جائزة بالإجماع ، ويجب أن يكون الرجل عن يمين الإمام ، والمرأة خلفهما ، فإن كان معهم خنثى لبسة قام خلف الرجلين ، والمرأة خلف الخنثى ؛ وذلك لما روي أن النبي صلى الله عليه وآله صلى بآنس وامرأة فقامت المرأة خلفهما^(٣) . وإنما وجب تأخر الخنثى عن الرجل ؛ لإمكان أن تكون امرأة ، فلا يجوز أن تكون في صف الرجال ؛ لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «شَرُّ صَفْوَفِ النِّسَاءِ الْمُقَدَّمُ»^(٤) .

(١) يجوز عند الشافعية والحنفية أن يصلي الرجل بالمرأة مطلقاً.

(٢) في التجريد ١/١٧٧ ، والشفاء ١/٣٤٦ .

(٣) الاعتصام ٢/٣٩ ، وأبو دواد رقم ٦٧٨ ، والترمذي رقم ٢٢٤ ، وابن ماجه رقم ١٠٠٠ ، والدارمي رقم ١٢٦٨ ، ومسنند أحمد رقم ٧٣٥٦ .

(٤) شرح التجريد ١/١٧٧ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ١/٣٤٤ ، والاعتصام ٢/٣٨ ، والترمذي رقم ٢٣٤ .

فوصفه بكونه شراً ، وذلك يقتضي النهي عنه ، ويوجب أن لا تشارك الرجل في الصف ، وكذلك قوله ﷺ : « أَخْرَوْهُنَّ حَيْثُ أَخْرَهَنَّ اللَّهُ »^(١) . قلت : يقتضي وجوب تأخيرهن عن صف الرجال ، وأيضاً وجب تقدم الخنثى على المرأة ؛ لإمكان أن يكون رجلاً ، فيجب الاحتياط في مثل ذلك ؛ لئلا تفسد صلاته بالمخالفة .

مسألة: (ومن أدرك الإمام وقد فاته شيء من الصلاة صلى ما أدركه مع الإمام ، وأتمّ صلاته وحده بعد فراغ الإمام).

وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : « مَا أَدْرَكْتُمْ فَصَلُّوا ، وَمَا فَاتَكُمْ فَاقْضُوا »^(٢) . وقوله ﷺ : « فَاقْضُوا » . محمول عندنا على أنه أراد افعلوا ما بقي على وجه التمام ، كقوله تعالى : ﴿ فَاقْضِهُنَّ سَبْعَ سَمَوَاتٍ ﴾ [فصلت: ١٢] ؛ لأنه لا يصح أن يُبتدأ بآخر الصلاة قبل أولها .

فصل: ويجعل ما أدركه مع الإمام أول صلاته ، ثم يبيني على ذلك تمام صلاته ، فإذا أدركه في الثانية من صلاة الفجر وسمع القنوت فيها لم يعتد بسماعه للقنوت ، ويقنت لنفسه في الثانية إذا قام إليها بعد فراغ الإمام ؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : « إِذَا سَبَقَ أَحَدُكُمْ الْإِمَامُ بِشَيْءٍ فَلْيَجْعَلْ مَا أَدْرَكَهُ مَعَ الْإِمَامِ أَوَّلَ صَلَاتِهِ »^(٣) .

(١) شرح التجريد ١/١٧٧ ، والشفاء ١/٣٤٥ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٢/٣٨ ، والطبراني في الكبير ٩/٢٩٥ رقم ٩٤٨٤ ، وابن خزيمة رقم ١٧٠٠ ، وفتح الباري رقم ٦٩٤ ، ونصب الراية ٢/٣٦ . بعد أن

رجعنا إلى ما تقدم من المصادر لم نجد الرواية عن النبي وإنما رويت عن ابن مسعود ، ولعلها من طريق التوقيف .
(٢) شرح التجريد ١/١٨٠ ، والشفاء ١/٣٥٩ ، ومسنند أحمد رقم ٧٢٤٩ ، وابن حبان رقم ٢١٤٥ ،

وصحيح ابن خزيمة رقم ١٥٠٥ ، وسنن النسائي رقم ٩٣٤ ، والبيهقي ٢/٢٩٧ .

(٣) شرح التجريد ١/١٨٠ ، وأصول الأحكام .

مسألة: (ولا يعتدُّ من الركعات إلا بما أدرك الركوع مع الإمام فيها) ،
وذلك مما لا خلاف فيه ، وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «إِذَا
أَدْرَكَتَ الْإِمَامَ وَهُوَ رَاكِعٌ فَرَكَعْتَ مَعَهُ ، فَاعْتَدْ بِتِلْكَ الرُّكْعَةِ ، وَإِذَا أَدْرَكَتَهُ وَهُوَ
سَاجِدٌ فَسَجَدْتَ مَعَهُ فَلَا تَعْتَدُ بِتِلْكَ السُّجْدَةِ» ^(١) .

فصل: ويستحب لمن أدرك الإمام ساجداً أن يسجد معه فإذا رفع رأسه
افتتح الصلاة بتكبيرة الإحرام ^(٢) ؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه سمع
خُفِقَ نَعْلَ رَجُلٍ وَهُوَ سَاجِدٌ ، فَلَمَّا فَرَغَ مِنْ صَلَاتِهِ قَالَ : «مَنْ هَذَا الَّذِي
سَمِعْتُ خُفِقَ نَعْلِيهِ؟» قَالَ : أَنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ ، قَالَ : «فَمَا صَنَعْتَ؟» قَالَ :
وَجَدْتُكَ سَاجِداً فَسَجَدْتُ ، قَالَ : «هَكَذَا فَاصْنَعُوا وَلَا تَعْتَدُوا بِهَا ، وَمَنْ
وَجَدَنِي قَائِماً أَوْ رَاكِعاً أَوْ سَاجِداً فَلْيَكُنْ مَعِيَ عَلَى حَالَتِي الَّتِي أَنَا عَلَيْهَا» ^(٣) .

فصل: ويجوز للمرأة أن تؤم النساء وتقف وسطهن ؛ وذلك لما روي
عن النبي صلى الله عليه وآله أنه دخل على أم سلمة ، فرأى عندها نساءً يُصَلِّينَ ، فقال لها :
أَفَلَا أَمَمْتِهِنَّ؟ قَالَتْ : أَوْ يَصِحُّ ذَلِكَ؟ قَالَ : «نَعَمْ ، لَا يَكُنْ أَمَامَكَ وَلَا
خَلْفَكَ ، وَلَكِنْ عَنِ يَمِينِكَ وَعَنْ يَسَارِكَ» ^(٤) .

(١) المسند ص ١٠٧ ، والشفاء ١/٣٥٧ .

(٢) عند الحنفية ، والشافعية يكره قبل السجود ولا يستأنف بعد رفع رأسه .

(٣) أصول الأحكام وشرح التجريد ١/١٧٩ ، والاعتصام ٢/٤١ ، والشفاء ١/٣٥٧ ، والبيهقي ٢/٢٩٦ .

(٤) المسند ص ١٢٦ ، والأمامي ١/٢٢٢ ، والأحكام ١/١٠٤ ، وشرح التجريد ١/١٧٨ ، وأصول الأحكام ،

والشفاء ١/٣٤٣ ، والاعتصام ٢/٣٩ ، والمصنف لابن أبي شيبة ١/٤٣٠ .

باب صلاة التطوع

مسألة: (والنوافل المؤكدة من الصلاة أربع صلوات: ركعتان قبل فريضة

الفجر) ولا خلاف في ذلك، وروي أن رسول الله ﷺ لم يكن على شيء من النوافل أشدّ معاهدةً منه على ركعتين قبل الفجر^(١).

مسألة: (وركعتان بعد صلاة الظهر)؛ وذلك لما روي عن أم سلمة أن

النبي ﷺ صلى في بيتها ركعتين بعد العصر، فقالت: ما هاتان الركعتان؟ فقال: «كُنْتُ أُصَلِّيهِمَا بَعْدَ الظُّهْرِ، فَجَاءَنِي مَالٌ فَشَغَلَنِي فَصَلَّيْتُهُمَا الْآنَ»^(٢). فلما قضاهما بعد الفوت، دلّ ذلك على تأكيدهما.

مسألة: (وركعتان بعد المغرب)؛ وذلك لما روي عن ابن مسعود أنه قال:

ما أحصي ما سمعت من رسول الله ﷺ يقرأ في الركعتين قبل الفجر والركعتين بعد المغرب بـ ﴿قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ﴾ ، ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾^(٣)، فلما داوم عليهما دلّ ذلك على تأكيدهما.

مسألة: (والوتر ثلاث ركعات بتسليمه واحدة، ويقنت في الثالثة

منهن)^(٤). أما كونها سنة^(٥) فلما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «الوتر ليس

(١) شرح التجريد ١/١١٩، والشفاء ١/٤٥٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢/٩٢، والبخاري رقم ١١١٦، ومسلم رقم ٧٢٤، وأبو داود رقم ١٢٥٤، والبيهقي ٢/٤٧٠، وابن حبان رقم ٢٤٥٦، وشرح معاني الآثار ١/٢٩٩، والنسائي رقم ٤٥٦، ومسند أحمد رقم ٢٤٣١٦.

(٢) في شرح التجريد ١/٢٠٢ كما في الاعتصام ٢/٩١، والشفاء ١/٤٥٣، ومعناه في البخاري رقم ١١٧٦، ومسلم رقم ٨٣٥، والترمذي ١/٣٤٥.

(٣) الشفاء ١/٤٥٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢/٩٢، وسنن النسائي عن عمر رقم ٩٩٢، والترمذي رقم ٤٣١، والبيهقي ٣/٤٣، والطبراني في الكبير ١٢/٤٣٤ رقم ١٣٥٨٧.

(٤) وهو قول الحنفية، وعند الشافعية أقله ركعة وأكثره أحد عشر ركعة.

(٥) وحكمها عند الحنفية، واجبة غير فرض؛ لأنهم جعلوا الفرض غير الواجب وميزوا الفرض من الواجب

بفريضة كالصلاة المكتوبة ، إنما هي سنة سنّها رسول الله ﷺ^(١) . قلنا: وهي ثلاث ركعات بتسليمه واحدة ؛ لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «كان رسول الله ﷺ يُوترُ بثلاث ركعات لا يسلم إلا في آخرهنّ ، يقرأ في الأولى بـ ﴿سَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الْأَعْلَى﴾ ، وفي الثانية بـ ﴿قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ﴾ ، وفي الثالثة بـ ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾ والمعوذتين»^(٢) ، وقال : «إنما نوتر بسورة الإخلاص إذا خفنا الصبح فنبادره ليعني أنه يقرأ الإخلاص فقط بعد الفاتحة في الركعات الثلاث»^(٣) وقد ذكرنا القنوت فيما تقدّم من سنن الصلاة ، فلا وجه لإعادته .

مسألة: (ومن النوافل التي ليست بمؤكّدة ركعتان بعد العشاء الآخرة ، وقبل الوتر). وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه كان يصليهما في بعض الأوقات . وإنما قلنا: إنها ليست بمؤكّدة ؛ لأنه يروى عنه ﷺ أنه كان لا يداوم عليها ، والمؤكّدة هي ما كان يداوم عليها ﷺ .

بأن دليله قطعي الدلالة والورود ، والواجب ظني الدلالة والورود .

(١) شرح التجريد ١/١٢١ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ١/٤٥٠ ، والاعتصام ٢/٩٥ ، والترمذي رقم ٤٥٤ بلفظ: «الوتر ليس بحتم كهيئة الصلاة المكتوبة ولكن سنة سنّها رسول الله ﷺ» ، والبيهقي ٢/٤٦٨ ، والنسائي رقم ٤٤١ .

(٢) المسند ص ١٣٤ ، والأُمالي ١/٤٦١ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ١/٤٥٣ والاعتصام ٢/٩٥ ، والبيهقي ٣/٣٨ ، والدارقطني ٢/٣١ ، والترمذي رقم ٤٦٣ ، والطبراني في الكبير ١٨/٢١٥ رقم ٥٣٨ ، وابن حبان رقم ٢٤٣٢ ، ونصب الراية ٢/١١٨ ، والمستدرک ٢/٥٦٦ رقم ٣٩٢ ، والنسائي رقم ١٤٢٧ ، ومسند أبي يعلى رقم ٥٠٥٠ .

(٣) المسند ص ١٣٤ ، والشفاء ١/٤٥٣ ، والاعتصام ٢/٩٥ .

باب صلاة العيدين

مسألة: (وصلاة العيدين ركعتان يبتدئُ بالقراءة^(١) في كل ركعة بفاتحة الكتاب وسورة معها، ويكبرُ بعد الفراغ من القراءة في الركعة الأولى سبع تكبيرات يفصل بين كل تكبيرتين بأن يقول: اللهُ أكبرُ كبيراً، والحمد لله كثيراً، وسبحان الله بكرة وأصيلاً، ويركع بالثامنة، ويكبرُ بعد الفراغ من القراءة من الثانية خمس تكبيرات، يفصل بينهما بما ذكرناه ويركع بالسادسة). وإنما قلنا: إنهما ركعتان؛ لما ورد في الأخبار أن النبي ﷺ كان يصلي في العيدين ركعتين^(٢). وقلنا: يقدم القراءة في الركعتين على التكبيرات؛ لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يقدم القراءة فيهما على التكبير^(٣)، ومثل هذا الترتيب يجب أن يكون مأخوذاً عن النبي ﷺ؛ إذ لا طريق إليه من جهة الاجتهاد. وقلنا: إنه يُكبرُ في الأولى سبعاً وفي الثانية خمساً؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه كبر في الأولى سبعاً وفي الثانية خمساً سوى تكبيرة الصلاة^(٤). وأما الفصل بين كل تكبيرتين بما ذكرناه فوجهه ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يفصلُ بين كل تكبيرتين بالدعاء^(٥).

(١) عند الشافعية أنه يبتدئ بالتكبير، وعند الحنفية يوالي بين القراءة في الركعتين فيؤخرها في الأولى ويقدمها في الثانية .

(٢) المسند ص ١٤٥، والشفاء ١/٤٢٩، والاعتصام ٢/٥٩، والبخاري رقم ٩٢١، ومسلم رقم ٨٨٤ .

(٣) شرح التجريد ١/٢٢٥، والشفاء ١/٤٣١، والمصنف لابن أبي شيبة ١/٤٩٥ .

(٤) الأمالي ١/٤٧٨، وشرح التجريد ١/٢٢٤، والشفاء ١/٤٣٠، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢/٦١، والترمذي رقم ٥٥٩، وأبو داود عن وكيع وابن المبارك رقم ١١٥٢، والبيهقي ٢/٢٨٥ .

(٥) أمالي أبي طالب ص ٢٢٩، وشرح التجريد ٢/٢٢٦، والاعتصام ٢/٦٧، والشفاء ١/٤٣٠ .

مسألة: (وإذا كان إماماً خطب بعدهما خطبتين يقعد بينهما) ؛ وذلك لما روي عن النبي أنه صلى بهم يوم عيدٍ قبل الخطبة^(١) . وعنه عليه السلام أنه خرج يوم العيد فصلى بغير أذان ولا إقامة ثم خطب بالناس خطبتين وجلس بين الخطبتين وكانت صلاته قبل الخطبتين أصلاً^(٢) . وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يخطب في العيدين خطبتين بعد الصلاة^(٣) ويحث الناس في خطبة عيد الفطر على إخراج زكاة الفطر، وفي عيد الأضحى على الأضحى ؛ ولأن عمل المسلمين قد جرى بذلك.

فصل: ويجهر بالقراءة في صلاة العيدين ؛ لما روي عن النبي عليه السلام أنه كان يجهر بالقراءة فيهما^(٤) .

باب صلاة الاستسقاء

مسألة: (وصلاة الاستسقاء هي أن يصلي المسلمون في ظاهر البلد الذي أصابه الجَدْبُ جماعةً بإمام أربع ركعات يفصلون بينهما بتسليمتين، ثم يستغفرون الله ويتوبون إليه ويجأرون بالدعاء ومسألة الرحمة)^(٥) .

(١) المسند ص ١٤٥، وشرح التجريد ٢٢٦/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٦١/٢، والبخاري رقم ٩١٥، ومسلم رقم ٨٨٥ .

(٢) أمالي أبي طالب ص ٢٣٣، وشرح التجريد ٢٢٧/١، والشفاء ٤٣٢/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٦٦/٢، ومصنف ابن أبي شيبة ٤٩٠/١، والطبراني في الكبير ٣٢٣/١٢ رقم ١٣٢٤٢، ومسلم رقم ٨٨٥، وأبو داود رقم ١١٤٨، وابن ماجه رقم ١٢٧٤ بألفاظ مقاربة .

(٣) المسند ص ١٤٥، وشرح التجريد ٢٢٦/١، وأصول الأحكام، والشفاء ٤٣٢/١ .

(٤) شرح التجريد ٢٢٥/١، والشفاء ٤٣٠/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٦٠/٢، ومصنف ابن أبي شيبة ٥٠٠/١ .

(٥) وقال الشافعي: إنها مثل صلاة العيدين يكرر في الأولى سبعاً، وفي الثانية خمساً، ويخطب بعدها.

والوجه في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه استسقى يوم الجمعة وهو
يخطب للجمعة^(١) ؛ وصلاة الجمعة في حكم أربع ركعات ؛ لأن الخطبتين بمنزلة
ركعتين ؛ فكان ذلك أصلاً لكون صلاة الاستسقاء أربع ركعات. وأما الدعاء
والاستغفار والخروج إلى ساحة البلد فلما روي أن النبي ﷺ كان يفعل
ذلك^(٢) ، وقد قال الله سبحانه وتعالى : ﴿ فَقُلْتُ اسْتَغْفِرُوا رَبَّكُمْ إِنَّهُ كَانَ
غَفَّارًا ﴿٦٠﴾ يُرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْكُمْ مِدْرَارًا ﴿٦١﴾ ﴾ [نوح: ١٠-١١] .

فصل: وعند السيد المؤيد بالله قدس الله روحه في الجنة ، صلاة الاستسقاء
ركعتان ، ووجهه ما روي عن النبي ﷺ أنه خرج يستسقي فصلي ركعتين^(٣) .
مسألة: ثم يَقلبُ الإمامُ رداءه ، وينصرف هو والمسلمون ؛ وذلك لما روي
عن النبي ﷺ أنه كان إذا استسقى قلب رداءه^(٤) . ووجهه أنه تَفَاوُلٌ ، كأنه
يقول : حَوَّلْ عَنَا الْجَدْبَ كَتَحْوِيلِ هَذَا الرِّدَاءِ .

باب صلاة الكسوف

مسألة: (وصلاة الكسوف عشر ركعات^(٥) في أربع سجعات ، والتسليم
مرة واحدة في آخرهن) ، وهو إجماع أهل البيت عليهم السلام^(٦) ؛ وذلك لما روي عن

(١) شرح التجريد ٢٣٢/١ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٤٤٤/١ ، والطبراني في الكبير ٣١٢/٢٤ رقم ٧٨٧ بلفظ: «أنه استسقى يوم الجمعة».

(٢) شرح التجريد ٢٣١/١ ، والشفاء ٤٤٥/١ ، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٢١/٢ .

(٣) شرح التجريد ٢٣١/١ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٤٤٤/١ ، والبخاري رقم ٩٧٩ ، ومسلم رقم ١٢٥٤ .

(٤) شرح التجريد ٢٣٢/١ ، والشفاء ٤٤٧/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٨٨/٢ ، والبخاري رقم ٩٧٩ ، ومسلم رقم ١٢٥٤ .

(٥) وعند الشافعية ركعتان في كل ركعة ركوعان ، وقال أبو حنيفة: ليس فيها زيادة ركوع ولا غيره .

(٦) المسند ص ١٥٢ ، والأحكام ١٣٧/١ ، الأزهار ٣٨٧/١ ، والبحر الزخار ٧٢/٣ ، والشفاء ٤٤٢/١ ، وأصول الأحكام .

النبى ﷺ أنه لما انكسفت الشمس صلى بهم ، فقرأ سورةً من الطوال ، وركع خمس ركعات ، وسجد سجدتين ، ثم قام إلى الثانية فقرأ سورةً من الطوال ، وركع خمس ركعات ، وسجد سجدتين ، ثم جلس كما هو مستقبل القبلة يدعو حتى انجلى كسوفها ^(١) . وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه صلى فقرأ ، ثم ركع ، ثم رفع رأسه فقرأ حتى فعل ذلك خمس مرات ، ويكبر عند رفع رأسه من الركوع في الأربع ، ثم يقول بعد الخامسة : سمع الله لمن حمده ، ثم يقوم ويسجد ، ثم فعل في المرة الثانية مثل ذلك ^(٢) ، وهذا يجرى مجرى المسند ؛ إذ لا طريق للاجتهاد فيه .

مسألة: (والمصلي بالخيار فيها بين الجهر والمخافتة). والوجه في ذلك ما روي أن النبي ﷺ جهر بالقراءة فيها مرة وخافت مرة ^(٣) ، فصار ذلك أصلاً في التخيير .
فصل: وعند السيد أبي العباس الحسني ^(٤) رحمه الله أن هذا التخيير إنما يكون في كسوف القمر ، فأما كسوف الشمس فلا بد فيه من المخافتة ؛ لأنه من صلاة النهار وقد قيل : إن صلاة النهار عجماء ، غير أن ما ورد عن النبي ﷺ من أنه جهر في كسوف الشمس يوضح أن التخيير ثابتٌ في ذلك أيضاً .

(١) شرح التجريد ٢٢٩/١ ، والشفاء ٤٤١/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٨٦/٢ ، والبيهقي ٣٢٩/٣ ،

وأبو داود رقم ١١٨٢ ، والمستدرک علی الصحیحین ٤٨١/١ رقم ١٢٣٨ .

(٢) المسند ص ١٥٢ ، وشرح التجريد ٢٢٩/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٨٥/٢ ، ومعناه في البيهقي ٣٢٩/٣ ، وفتح الباري رقم ٩٩٧ .

(٣) شرح التجريد ٢٣٠/١ ، والشفاء ٤٤٢/١ ، وأصول الأحكام .

(٤) أحمد بن إبراهيم بن الحسن بن إبراهيم بن محمد بن سليمان بن داود بن الحسن بن الحسن بن علي بن أبي طالب عليه السلام ، الحافظ الحجة ، شيخ الأئمة قال الإمام عبد الله بن حمزة عنه : المتكلم الفقيه المناظر المحيظ بألفاظ علماء العترة . ت : ٣٥٣ هـ . له : النصوص ، وشرح المنتخب ، والأحكام ، والمصابيح . ينظر الشافعي ٣١٨/١ ، والتحف ص ١٨٩ ، أعلام المؤلفين الزيدية ص ٧٨ .

كتاب الجنائز

فصل: وغسل من مات من المسلمين^(١) فرضٌ على الكفاية، هذا إذا لم يكن شهيداً، ولا خلاف فيه.

مسألة: (وغسل الميت كالغسل من الجنابة)^(٢) ، ومعنى ذلك أنه يجب أن يُغسلَ منه كما يغسلُ الجُنُبُ من بدنه، ولا يجب فيه الترتيب كما لا يجب في غسل الجنابة؛ وذلك لأن الواجب هو غسله، وما ذكرناه يكون غسلاً صحيحاً، وما نقص من ذلك لم يوصف بأنه غسل تام. ومن أراد غسل الميت فإنه يضعه على المغتسل مستلقياً على قفاه مستقبلاً بوجهه إلى القبلة، ويجرده من ثيابه، ويستر عورته، ويمسح بطنه ثلاثاً مسحاً رقيقاً^(٣) ليخرج ما بقي في بطنه قبل الغسل، ويلف الغاسلُ على يده خرقةً، ويصب الماء على يده، ويُنقي فرجيه، ولا ينظر إلى عورته، ثم يوضيه مثل وضوء الصلاة: فيغسل فمه^(٤) وأنفه وسائر أعضائه. ثم يغسل رأسه بالحرُّضِ حتى يُنْقِيَهُ ويغسل به سائر بدنه، ويقبله يميناً وشمالاً حتى يأتي على جميع بدنه، وينقي ما تحت أظافيره، ثم يغسل عنه ذلك الحرُّضَ، ثم يغسله بالسِّدْرِ كما غسله أولاً، ثم يغسل عنه السدر بالماء القراح، ثم يغسله ثالثاً بماءٍ فيه كافور؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال لمن يغسل ابنته [زينب]: «اغسِلْنَهَا ثَلَاثًا أَوْ خَمْسًا أَوْ

(١) قالت الشافعية والحنفية يجوز لولي الكافر المسلم أن يغسله.

(٢) ويستحب أن يغسل الميت ثلاثاً أولاً بالتراب والثانية بالكافور.

(٣) قالت الشافعية مسحاً بليغاً.

(٤) قالت الحنفية: لا بمضمضه الغاسل ولا ينشقه .

أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ إِنْ رَأَيْتَنَ ذَلِكَ يَمَاءٍ وَسِدْرٍ ، وَاجْعَلْنَ فِي الْآخِرَةِ كَافُورًا أَوْ شَيْئًا
مِنَ الْكَافُورِ»^(١) . وإن لم يجد الغاسلُ شيئاً من السدر والكافور غسله بالماء
القراح فإنه يُجزى .

مسألة: (والشهيد إذا مات في المعركة لم يغسل) ، وهو الذي يموت في
موضع القتال ؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : لما كان يوم
أحد^(٢) أصيبوا فذهبت رؤوسُ عامتهم فصلّى عليهم رسول الله صلى الله عليه وآله ولم
يغسلهم وقال : «انزعوا عنهم الفراء»^(٣) . فإن حوّل الشهيد عن المعركة وفيه
رَمَقٌ ثم مات غُسلَ ، وذلك لما ثبت من وجوب غسل الميت ، إلا أنا خصصنا
الشهيد إذا مات في المعركة ، فبقي من عداه داخلاً تحت ما اقتضاه الدليل .

مسألة: (ويُكفّنُ الميت بما أمكن من الثياب من سبعة أو خمسة أو ثلاثة
أو واحد) . أما الواحد فلما روي أن النبي صلى الله عليه وآله كفّن عمّه الحمزة في ثوب
واحد^(٤) . وأما الثلاثة فلما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «كفنت رسول
الله صلى الله عليه وآله في ثلاثة أثواب ، ثوبين يمانين أحدهما سَحَقٌ^(٥) وقميص كان يتجمل
به»^(٦) . وأما الخمسة فلما روي أن النبي صلى الله عليه وآله أمر بتكفين ابنته [أم كلثوم]

(١) شرح التجريد ١/٢٤٠ ، والشفاء ١/٤٧١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٢/١٦٠ ، والبحاري
رقم ١١٩٥ ، ومسلم رقم ٩٣٩ ، والترمذي رقم ٩٩٠ ، وأبو داود رقم ٣١٤٢ ، وابن ماجه رقم ١٤٥٨ .

(٢) المصادر اختلفت بعضها بدر ، وبعضها أحد ، ولعل ما أثبتناه هو الصواب .

(٣) المسند ص ١٦٦ ، والأماي ٢/٨٠٩ ، وفي شرح التجريد ١/٢٣٤ ، و الشفاء ١/٤٧٥ ، وأصول الأحكام ،
والاعتصام ٢/١٦٣ .

(٤) الأماي ٢/٨٢٣ ، وشرح التجريد ١/٢٤١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٢/١٧١ ، والشفاء ١/٤٧٩ ،
والترمذي رقم ٩٩٧ .

(٥) السحق: الثوب البالي . القاموس ١١٥٢ .

(٦) المسند ص ١٧٨ ، والأماي ٢/٨٠٠ ، وشرح التجريد ١/٢٤١ ، والشفاء ١/٤٧٨ ، وأصول الأحكام ،

بخمسة أثواب^(١) . وأما السبعة فالوجه فيه أنه ﷺ أمر بغسل ابنته أكثر من خمسٍ بقوله : «اغسلنها ثلاثاً أو خمساً أو أكثر من ذلك» . فإذا جاز أن يكون عدد الغسل أكثر من خمس جاز أن يكون عدد الكفن أكثر من خمسة ؛ والعلة أن كل واحد منهما تجهيزٌ للميت يدخله العدد ، فإذا جاز أن يكون أحدهما أكثر من خمسة جاز مثله في الآخر . فأما الزائد على السبعة فلم يقل به أحد ، فوجب أن يكون مُطرحاً .

فصل: فإذا كُفّن في سبعة ألبس قميصاً^(٢) وأزرّ بمئزرٍ وعمّم بعمامةٍ أو خُمّر بخمارٍ إن كانت امرأة ، وأدرج في أربعة ، وإن كُفّن في خمسة ألبس قميصاً وعمّم بعمامةٍ أو خُمّر إن كانت امرأة ، وأزرّ بمئزرٍ وأدرج في اثنين ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه أمر من كُفّن ابنته بخمار^(٣) ؛ والعمامة للرجل بمنزلة الخمار للمرأة . وإذا كُفّن في ثلاثة أزرّ بمئزرٍ وأدرج في اثنين على ما ورد عن الهادي الكليلا^(٤) ؛ وذلك لما روي عن عائشة أن رسول الله ﷺ كفن في ثلاثة ثياب بيض^(٥) ، وعن السيد المؤيد بالله . يُلبس قميصاً ، ويُؤزرّ بمئزر ، ويُدرج في

والاعتصام ١٧١/٢ ، والبحاري رقم ١٢٠٥ عن عائشة بلفظ: «أن رسول الله ﷺ كُفّن في ثلاثة أثواب يمانية، بيض سحولية من كرسف ليس فيهن قميص ولا عمامة»، ومسلم رقم ٩٤١ .

(١) شرح التجريد ٢٤١/١ ، والشفاء ٤٧٩/١ ، وأصول الأحكام ، ومعناه في الترمذي رقم ٩٩٧ .

(٢) عند الحنفية والشافعية لا عمامة في الأكفان ، وقالت الشافعية: ولا قميص أيضاً .

(٣) شرح التجريد ٢٤١/١ ، والشفاء ٤٧٩/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٧١/٢ ، وأبو داود رقم ٣١٥٧ ، والبيهقي ٦/٤ .

(٤) الأحكام ٥٧/١ .

(٥) الشفاء ٤٧٨/١ ، والاعتصام عن ابن عباس أنه كفن رسول الله ﷺ في ثلاثة أثواب ١٧١/٢ ، والترمذي ٣٢١/٣ رقم ٩٩٦ .

واحد ؛ لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كَفَنَ النبي صلى الله عليه وآله في ثلاثة أحدها قميصاً. وأما إذا كُفِنَ في واحد فإنه يُلَفُّ فيه.

مسألة: (ويُصَلَّى على كل من مات أو قُتِلَ من المسلمين)، ولا خلاف في الصلاة على من ليس بشهيد. فأما من كان شهيداً فعندنا يُصَلَّى عليه أيضاً^(١) ؛ لما تقدمت به الرواية عن أمير المؤمنين عليه السلام أن النبي صلى الله عليه وآله صلى على شهداءٍ أحد^(٢) .

فصل: والصلاة على الجنائز فرض على الكفاية. وإنما قلنا: إنها فرضٌ ؛ لما ظهر عن النبي صلى الله عليه وآله أنه كان يصلي على الجنائز، وقد قال: «صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي». فأمر بالصلاة فاقتضى ذلك وجوبها. وإنما قلنا: إنها فرض على الكفاية ؛ لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: صلى رسول الله صلى الله عليه وآله على جنازة فدفن الميت، فلما فرغ من الدفن جاء رجل فقال: يا رسول الله إني لم أدرك الصلاة عليه أفصلي على قبره^(٣)؟ قال: «لَا، وَلَكِنْ قُمْ عَلَى قَبْرِهِ فَادْعُ لِأَخِيكَ وَتَرَحَّمْ عَلَيْهِ وَاسْتَغْفِرْ لَهُ»^(٤) . فلما أخبر صلى الله عليه وآله بسقوطها عن هذا دل ذلك على أن وجوبها على الكفاية.

مسألة: (ولا يصلى على الفاسق). وذلك لما روي أن رجلاً قَتَلَ نفسه، فقال النبي صلى الله عليه وآله: «أَمَا أَنَا فَلَا أُصَلِّي عَلَيْهِ»^(٥) ، ولقول الله تعالى: ﴿وَلَا تُصَلِّ﴾

(١) عند الشافعية والحنبلية لا يصلى عليه، وهو قول أهل المدينة أيضاً.
(٢) الأحكام ١٥٣/١، وشرح التجريد ٢٤٧/١، والشفاء ٤٨٩/١، والبيهقي ١٢/٤، والمعجم الكبير ١٤٣/٣ رقم ٢٩٣٦، وابن حبان ١٨/١، وشرح معاني الآثار ٥٠٤/١.
(٣) يصح أن يصلي على القبر عند الشافعية إذا لم يكن قد صلى عليها .
(٤) الأمالي ٨٥٢/٢، وشرح التجريد ٢٤٦/١، والشفاء ٣٠٥/١، وأصول الأحكام .
(٥) شرح التجريد ٢٤٣/١، والشفاء ٤٨٧/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ١٧٠/٢، وأبو داود رقم ٣١٨٥، والبيهقي ١٩/٤، ومسلم رقم ٩٧٨.

عَلَى أَحَدٍ مِّمَّ هُمْ مَاتَ أَبَدًا وَلَا تَقُمْ عَلَى قَبْرِهِ ^ط إِنَّهُمْ كَفَرُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَمَاتُوا وَهُمْ فَسِقُونَ ﴿٨٤﴾ [التوبة: ٨٤] ، فعمل سبحانه المنع من الصلاة عليهم بكفرهم وبفسقهم جميعاً ، فلولا أن كل واحد منهما مؤثر في المنع من الصلاة عليهم لما جاز التعليل به . فإن اضطر إلى الصلاة على فاسق فإنه لا يدعو له بل يتبرأ إلى الله منه ومن أفعاله .

مسألة: (ويكبر المصلي على الجنازة خمس تكبيرات^(١)) ، وهو إجماع أهل البيت عليهم السلام ؛ وذلك لما روي عن زيد بن أرقم أنه صلى على جنازة فكبر خمساً ، فلما سئل عن ذلك قال : «هي سنة نبيكم صلى الله عليه وآله»^(٢) ، وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كبر على فاطمة عليها السلام خمساً^(٣) .

مسألة: (ويستحب أن يقرأ بعد الأولى بفاتحة الكتاب، وبعد الثانية بقل هو الله أحد، وبعد الثالثة بقل أعوذ برب الفلق، وبعد الرابعة يصلي على النبي صلى الله عليه وآله ويدعو للميت، وبعد الخامسة يسلم). والوجه في ذلك ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قرأ على الجنازة بفاتحة الكتاب بعد التكبير الأولى^(٤) . وعن ابن عباس أنه صلى على جنازة فقرأ فيها بفاتحة الكتاب وسورة ، فلما انصرف سئل عن ذلك فقال : «هي سنة وحق»^(٥) . ولا يضيق على المصلي ما

(١) وعند الشافعية والحنفية أما أربع تكبيرات .

(٢) شرح التجريد ٢٤٥/١ ، والشفاء ٤٩١/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٧٤/٢ ، ومسلم ٦٥٩/٢ رقم ٩٥٧ بلفظ: عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: كان زيد بن بن أرقم يكبر على جنازتنا أربعاً . وإنه كبر على جنازة خمساً فسألته فقال: كان رسول الله صلى الله عليه وآله يكبرها، ومثله في الترمذي، رقم ١٠٢٣ .

(٣) شرح التجريد ٢٤٥/١ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٤٩١/١ ، والاعتصام ١٧٣/٢ .

(٤) الشفاء ٤٩٣/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٧٧/٢ ، والترمذي رقم ١٠٢٦ .

(٥) شرح التجريد ٢٤٦/١ ، والشفاء ٤٩٣/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٧٧/٢ ، والبيهقي ٣٨/٤ ، وابن حبان رقم ٣٠٧١ ، وفتح الباري رقم ١٢٧٠ .

دعا به ، وذلك مما لا خلاف فيه ، وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال في الصلاة على الميت : «يبدأ في التكبير الأولى بالحمد والثناء على الله عز وجل ، وفي الثانية الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله ، وفي الثالثة الدعاء لنفسك وللمؤمنين ، وفي الرابعة الدعاء للميت والاستغفار له ، والخامسة يكبر ويسلم»^(١) .

مسألة: (ومن خاف أن تفوته الصلاة على الجنابة يتيمم). وذلك أنها

صلاة لا يتوصل إلى أدائها إلا بالوضوء ، فجاز له التيمم كما لو عدم الماء .

مسألة: (ويصلى على الجنائز الكثيرة صلاة واحدة) ؛ وذلك لما روي

عن النبي صلى الله عليه وآله أنه لما صلى على الحمزة رضي الله عنه وأرضاه أتى بجنابة بعد جنازة من الشهداء فصلى عليهم ، كان يكبر على كل واحدة وترفع ، وحمزة موضوع حتى كبر عليه سبعين تكبيرة^(٢) ، وكانت الصلاة واحدة على الجميع من الجنائز ؛ إذ لو كانت كثيرة لكان قد صلى على الجنابة وهي في موضعها أكثر من صلاة ، وذلك مما لا يجوز ولا يقول به أحد .

فصل: والمشي خلف الجنابة أولى من المشي أمامها^(٣) ؛ لما روي عن

النبي صلى الله عليه وآله أنه قال : «الجنابة متبوعة وليست بتابعة»^(٤) . وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه ذكر أن المشي خلفها أفضل ، فسئل عن ذلك ، فقال : «سمعتُه عن رسول الله صلى الله عليه وآله»^(٥) .

- (١) المسند ص ١٦٨ ، وشرح التجريد ٢٤٦/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٧٦/٢ ، والشفاء ٤٩٤/١ .
(٢) شرح التجريد ٢٤٧١/١ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٤٨٩/١ ، والبيهقي ١٢/٤ .
(٣) وعند الشافعية المشي أمام الجنابة أفضل .
(٤) شرح التجريد ٢٤٢/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٨٤/٢ ، والترمذي رقم ١٠١١ ، وأبو داود رقم ٣١٨٤ ، والبيهقي ٢٢/٤ .
(٥) شرح التجريد ٢٤٢/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٨٣/٢ ، والبيهقي ٢٥/٤ بما يقاربه ، ومثله شرح معاني الآثار ٤٨٢/١ .

فصل: واللحد للميت أولى من الضرح ، والضرح هو الشق في وسط القبر ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «اللحد لنا ، والضرح لغيرنا»^(١) .

فصل: ويستحب وضع الجنازة عند مؤخر القبر^(٢) ، ثم تُسَلُّ سلاّ رفيقاً ، فإذا وُضِعَ الميت في قبره ، وُضِعَ على جنبه الأيمن ، مستقبلاً القبلة ، فإذا نُضِدَ اللَّيْنُ على لحدّه ، حتى كلُّ واحد في القبر ثلاث حثيات من التراب ، ويربّع^(٣) قبره ، ويرش عليه الماء ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه حضر على جنازة رجل من بني عبد المطلب فجلس على شفير القبر ، ثم أمر بالسريير فوضع من قبَلِ رِجْلِ اللحد ، ثم أمر به فسلَّ سلاّ ، ثم قال ﷺ : «ضَعُوهُ فِي حُفْرَتِهِ لِجَنْبِهِ الْأَيْمَنِ مُسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةِ وَقُولُوا : يَا سَمَّ اللَّهِ ، وَيَا اللَّهَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ ، وَعَلَى مِلَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؛ لَا تَكْبُوهُ لِرُؤُوسِهِ وَلَا تَلْقُوهُ لِقَفَاهُ ، ثُمَّ قُولُوا : اللَّهُمَّ لَقْنَهُ حُجَّتَهُ ، وَصَعِدْ بِرُوحِهِ ، وَلَقِّهِ مِنْكَ رِضْوَانًا» . فلما أُلْقِيَ عليه التراب قام رسول الله ﷺ فَحَثَى فِي قَبْرِهِ ثَلَاثَ حَثِيَّاتٍ ، ثُمَّ أَمَرَ بِقَبْرِهِ فَرُبِّعَ وَرُشَّ عَلَيْهِ قَرْبَةً مِنْ مَاءٍ ، ثُمَّ دَعَا بِمَا شَاءَ اللَّهُ أَنْ يَدْعُو ، ثُمَّ قَالَ : «اللَّهُمَّ جَافِ الْأَرْضَ عَنْ جِسْمِهِ ، وَصَعِدْ رُوحَهُ ، وَلَقِّهِ مِنْكَ رِضْوَانًا»^(٤) .

- (١) الأماي ٨٣٧/٢ ، وشرح التجريد ٢٤٩/١ ، والشفاء ٥٠٤/١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٨٧/٢ ، والترمذي رقم ١٠٤ ، والمعجم الكبير ٣١٩/٢ رقم ٢٣٢٩ ، وفتح الباري رقم ١٢٨٨ .
- (٢) وقالت الحنفية: يؤتى بالميت من جهة القبلة فيدلى إلى القبر عرضاً لا طولاً .
- (٣) قالت الحنفية: التسنيم أفضل وهو أن يجعل ترابه مرتفعاً عليه مثل سنام البعير .
- (٤) المسند ١٧٣ ، والأماي ٨٥١/٢ ، وشرح التجريد ٢٤٩/١ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٥٠٨/١ ، والاعتصام ١٨٨/١ ، ومعناه في ابن ماجه رقم ١٥٥٣ عن ابن عمر ، ومثله البيهقي ٥٥/٤ .

الروضة البهيّة في المسائل المرضية - شرح نكت العبادات .
تأليف: العلامة شمس الدين جعفر بن أحمد بن أبي يحيى عبدالسلام ، تحقيق: د. المرتضى بن زيد المَطَوْرِي الحَسَنِي
الطبعة الثانية ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م ، مطبوعات مركز بدر العلمي والثقافي - صنعاء
www.almahatwary.org

فصل: ولا يجوز لطم الوجه على الميت، ولا شق الجيب، ولا الصراخ، ولا بأس بالبكاء إذا لم يكن معه شيء من المحظورات؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَيْسَ مِنَّا مَنْ حَلَقَ وَلَا مَنْ سَلَقَ، وَلَا مَنْ خَرَقَ، وَلَا مَنْ دَعَا بِالْوَيْلِ وَالْتُبُورِ»^(١).



(١) المسند ص ١٧٥، وشرح التجريد ٢٣٢/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ١٩٣/٢ بلفظه، وأبو داود رقم ٣١٣٠، والمعجم الكبير ١٧٥/٢٥ رقم ٤٣٠، وابن حبان رقم ٣١٥٤ بألفاظ مقاربة.

كتاب الزكاة

باب الشروط في وجوب الزكاة

مسألة: (الزكاة تجب في الأموال بشرطين: أحدهما النصاب، والثاني حَوْلُ الحَوْلِ، إلا فيما أخرجت الأرض فإن الزكاة تجب فيه عند بلوغه [النصاب] حال الحصاد). أما النصاب فسيأتي القول فيه فيما بعد إن شاء الله تعالى. وأما الحَوْلُ فالدليل على أنه شرط في وجوب الزكاة فيما ذكرنا، ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا زَكَاةَ فِي مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الحَوْلُ»^(١). فأما الخارج من الأرض فإنَّ الحَوْلَ لا يعتبر فيه؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ [الأنعام: ١٤١]، وذلك يقتضي وجوبه في وقت الحصاد من غير اشتراط الحَوْلِ.

فصل: والنية واجبة في الزكاة كما تجب في الطهارة والصلاة؛ والدليل على وجوبها ما تقدم ذكره في كتاب الطهارة؛ لأن تلك الأدلة تقتضي وجوب النية في سائر العبادات.

مسألة: (ويُقَدَّرُ النصاب بأربعة أشياء: أحدها: الوزن نحو ما يقدر به الذهب والفضة، والثاني: الكيل نحو ما يقدر به ثمار الأرض، والثالث: العدد نحو ما يقدر به المواشي، والرابع: القيمة نحو ما يقدر به أموال التجارة وما جرى مجراها من المستغلات وما لا يُكَالُ مما أخرجت الأرض، والقيمة

(١) شرح التجريد ٣/٢، والشفاء ٥١٩/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٣٣/٢، والبيهقي ١٠٣/٤، وابن ماجه رقم ١٧٩٢، وأبو داود رقم ١٥٧٣.

المقدرة عشرون مثقالاً [من الذهب] ، أو مئتا درهم [من الفضة] ، ولهذه الجملة تفاصيل يأتي ذكر كل شيء منها في موضعه إن شاء الله تعالى .

باب زكاة الذهب والفضة

مسألة: (لا زكاة في الذهب حتى يبلغ عشرين مثقالاً ، فإذا بلغها ففيه ربع عشره ، وكذلك حكم ما زاد ، يؤخذ منه ربع عشره ، قليلاً كان الزائد^(١) أو كثيراً) ؛ وذلك لما روي في كتاب عمرو بن حزم عن النبي ﷺ أنه قال في الزكاة: «في كلِّ أربعينَ ديناراً ديناراً»^(٢) . وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «ليسَ فيما دونَ عشرينَ مثقالاً صدقةٌ ، فإذا بلغَ عشرينَ مثقالاً ففيه نصفٌ مثقالٍ ، وما زادَ فبالحساب»^(٣) ؛ وذلك مما لا يصح أن يقوله عليه السلام عن اجتهاد ؛ فجرى مجرى المسند إلى النبي ﷺ .

مسألة: (ولا زكاة في الفضة حتى تبلغ مائتي درهم ، فإذا بلغت فيها ربع عشرها خمسة دراهم ، وما زاد أخذ منه ربع عشره) ؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «هاتوا ربعَ العشرِ من كلِّ أربعينَ درهماً درهماً ، وليسَ في ما دونَ المائتينَ شيءٌ ، فإذا كانت مائتينَ ففيها خمسة دراهم ، فما زادَ فبحسابِ ذلك»^(٤) .

(١) عند الحنفية أنه لا تجب الزكاة من الزائد حتى يبلغ خمس نصاب .
(٢) شرح التجريد ٢٠/٢ بلفظ: «في كلِّ أربعينَ درهماً درهماً»، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢١٨/٢ وما قبلها، والبيهقي ٨٩/٤، والدارقطني ٩٥/٢، وابن حبان رقم ٦٥٥٩، والمستدرک ٥٥٢/١ رقم ١٤٤٧ .
(٣) المسند ص ١٩٢، وشرح التجريد ١٩/٢، والشفاء ٥١٥/١ .
(٤) شرح التجريد ٢٠/٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٥١/٢، والشفاء ٥١٥/١ بلفظ مقارب، والبيهقي ١٣٤/٤، ونصب الراية ٣٦/٢ .

مسألة: (ويُضمُّ الذهبُ إلى الفضة حتى يكْمُلَ بهما النصاب) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَكْتُمُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يَنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبِئْسَ لَهُمْ بَعْدَ ابْتِئَامِهِمْ الْعَذَابُ أَلِيمٌ﴾ [التوبة: ٣٤] ، فالله تعالى تَوَعَّد من كنزهما جميعاً ولم يُخْرِجْ زكاتهما بالعذاب ، وذلك يوجب الزكاة فيهما متى اجتمعا على كل حال ، إلا أنا أخرجنا الحالة التي لا يكمل فيها النصاب منهما بدلالة الإجماع ، فبقيت حالة كمالِ النصابِ منهما بالضم داخلة تحت النص ؛ ولأن زكاتهما ربع العشر على كل حال ، فوجب ضم أحدهما إلى الآخر لإكمال النصاب ، وإيجاب الزكاة قياساً على عروض التجارة والدراهم السود والبيض والصحاح والمكسرة.

فصل: والضم بالقيمة لا بالأجزاء ، ومعنى ذلك أن من كان عنده مائة درهم من الفضة وخمسة مثاقيل من الذهب ، وكانت قيمة كل مثقال عشرين درهماً من الفضة فإن الزكاة تجب ؛ لأن ذلك يبلغ نصاباً من الفضة ، ويجب الضم على هذا الوجه الذي يجب معه الزكاة ، ولا يجوز ضم الدراهم إلى الدينار بأن تُقَوِّمَ الدراهم بذهب ؛ لأنه يقتضي أن تكون قيمة المائة من الدراهم خمسة مثاقيل ، فلا يكون عنده إلا ما يبلغ نصف نصاب من الذهب ، وليس في ذلك صلاح للمساكين ، والغرض بإيجاب الزكاة هو نفع المساكين ، فيجب أن يراعى في الضم والتقويم بما يكون أصح لهم واقرب إلى وجوب الزكاة ؛ لموافقة الغرض الشرعي.

مسألة: (ويجوز إخراج أحدهما عن الآخر، ولا يجوز ذلك في غيرهما) ، وهذه المسألة مبنية على وجوب ضم أحدهما إلى الآخر ، فكل من قال بالضم

قال بجواز إخراج أحدهما عن الآخر ؛ وذلك لأنهما في التزكية صارا في حكم الجنس الواحد فجاز إخراج أحدهما عن الآخر ، ولم يجز ذلك في غيرهما ؛ لأنه لا يجوز ضم جنس إلى جنس سواهما .

باب زكاة الإبل

مسألة: (لا زكاة في الإبل السائمة - وهي المرعية - حتى تبلغ حمساً، فإذا بلغت حمساً ففيها شاة ، وفي عشر شاتان ، وفي خمس عشرة ثلاث شياه، وفي عشرين أربع شياه ، وفي خمس وعشرين ابنة مخاض^(١) ، وفي ست وثلاثين ابنة لبون^(٢) ، وفي ست وأربعين حقة^(٣) ، وفي إحدى وستين جذعة^(٤) ، وفي ست وسبعين ابنتا لبون، وفي إحدى وتسعين حقتان، إلى أن تكمل مائة وعشرين، ثم تستأنف الفريضة بعد ذلك بالغة الإبل ما بلغت، ولا زكاة في ما بين هذه الفرائض سوى ما ذكرنا). والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إِذَا كَانَتْ الْإِبِلُ أَقَلَّ مِنْ خَمْسٍ وَعِشْرِينَ فَفِي كُلِّ خَمْسٍ شَاةٌ، فَإِذَا بَلَغَتْ خَمْسًا وَعِشْرِينَ فَفِيهَا ابْنَةُ مَخَاضٍ، فَإِذَا لَمْ تُوجَدْ ابْنَةُ مَخَاضٍ فَابْنُ لُبُونٍ ذَكَرٌ، فَإِذَا كَانَتْ سِتًّا وَثَلَاثِينَ فَفِيهَا ابْنَةُ لُبُونٍ، إِلَى خَمْسٍ وَأَرْبَعِينَ، فَإِذَا بَلَغَتْ سِتًّا وَأَرْبَعِينَ فَفِيهَا حِقَّةٌ، فَإِذَا كَانَتْ إِحْدَى وَسِتِّينَ فَفِيهَا جَذَعَةٌ، إِلَى أَنْ تَبْلُغَ سِتًّا وَسَبْعِينَ، فَإِذَا بَلَغَتْهَا فَفِيهَا ابْنَتَا لُبُونٍ، إِلَى أَنْ تَبْلُغَ تِسْعِينَ، فَإِذَا بَلَغَتْ إِحْدَى وَتِسْعِينَ فَفِيهَا

(١) ذات حول .

(٢) ذات حولين .

(٣) ذات ثلاثة أعوام وسميت حقة لاستحقاقها الركوب .

(٤) ذات أربعة أعوام .

حِقَّتَانِ ، إِلَى أَنْ تُبْلَغَ مِائَةً وَعِشْرِينَ^(١) . وَفِي بَعْضِ الْأَخْبَارِ عَنْهُ عليه السلام أَنَّهُ قَالَ :
«إِذَا كَانَتْ الْإِبِلُ مِائَةً وَعِشْرِينَ فَفِيهَا حِقَّتَانِ ، فَإِذَا كَانَتْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ
فَاتَّخِذُوا فِي كُلِّ خَمْسٍ شَاةً»^(٢) . وَعَنْ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ عليه السلام أَنَّهُ قَالَ : «إِذَا زَادَتْ
الْإِبِلُ عَلَى الْعِشْرِينَ وَالْمِائَةِ فَيَالْحِسَابِ اسْتَقْبَلْ بِهَا الْفَرِيضَةَ»^(٣) .

باب زكاة البقر

مسألة: (لا زكاة في البقر السائمة حتى تبلغ ثلاثين، فإذا بلغت ففيها
تبيع أو تبيعة^(٤) ، وفي أربعين مُسِنَّةً^(٥) ، وما زاد فعلى الحساب: في كل ثلاثين
تبيع أو تبيعة، وفي كل أربعين مُسِنَّةً)؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام
أنه قال: قام فينا رسول الله عليه السلام ذات يوم فقال: «فِي الْبَقْرِ فِي كُلِّ ثَلَاثِينَ
تَبِيعٌ أَوْ تَبِيعَةٌ حَوْلِيٌّ، وَفِي كُلِّ أَرْبَعِينَ مُسِنَّةٌ»^(٦) .

باب زكاة الغنم

مسألة: (لا زكاة في الغنم السائمة حتى تبلغ أربعين شاة، فإذا بلغت ففيها
ففيها شاة، وفي مائة وإحدى وعشرين شاتان، وفي مائتي شاة وشاة ثلاث

(١) شرح التجريد ٢/٢٦، والشفاء ١/٥٢٢، والاعتصام ٢/٢٢٣، وأصول الأحكام، والبخاري عن أبي بكر رقم ١٣٨٦، وأبي داود رقم ١٥٦٧، وابن ماجه رقم ١٧٩٩ .

(٢) شرح التجريد ٢/٢٧، والشفاء ١/٥٢٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢/٢٢٣، والترمذي رقم ٦٢١، وابن خزيمة ٤/١٤ رقم ٢٢٦١ .

(٣) شرح التجريد ٢/٢٧، والشفاء ١/٥٢٢، وأصول الأحكام، والبيهقي ٤/٩٣، ونصب الراية ٢/٣٤٥ .
(٤) ذات حول .

(٥) ذات حولين .

(٦) الأمالي ١/٥٤٨، وشرح التجريد ٢/٣٤، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢/٢٢٤، والترمذي رقم ٦٢٢، وأبو داود رقم ١٥٧٢، وابن ماجه رقم ١٨٠٤ .

شياه، فإذا كثرت الغنم ففي كل مائة شاة، وليس في الأوقاص التي بين الفريضتين زكاة)؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: قام فينا رسول الله صلى الله عليه وآله ذات يوم فقال: «في الغنم في كل أربعين شاة شاة، إلى عشرين ومائة، فإن زادت واحدة فشأتان إلى مائتين فإذا زادت واحدة فثلاث إلى ثلاثمائة، فإن كثرت الشاء ففي كل مائة شاة، لا يفرق بين مجتمع^(١)، ولا يجمع بين مفترق خشية الصدقة، ولا يأخذ المصدق فحلاً، ولا هرمة، ولا ذات عوار^(٢)».

باب زكاة ما أخرجت الأرض^(٣)

مسألة: (إن كان ما أخرجت الأرض يُسقى سيحاً بماء الأنهار الجارية إليه أو من ماء المطر ففيه العشر، وإن كان مما يسقى بالدوالي والنوازع ففيه نصف العشر)؛ وذلك لما رواه أمير المؤمنين عليه السلام عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «ومما سقت السماء أو سقت الأنهار ففيه العشر، ومما يسقى بالغرب^(٤) كان فيه نصف العشر»^(١).

- (١) صورة الفرق بين المجتمع: إذا كان من رب المال فنحو أن يكون له خمسون شاة فيقول: لي من هذه ثلاثون، ولولدي عشرون؛ لثلاث يجب عليه شيء. وإذا كان من جهة المصدق فنحو أن يكون لرجل ثمانون من الشاء فيقول المصدق: لك من هذه أربعون وأربعون لشريك لك فعليكما شاتان. وصورة الجمع بين المفترق: إذا كان من رب المال أن يكون له أربعون من الشاء ولآخر أربعون فيجمعهما محاباة للآخر، ويدعي أنها له؛ لثلاث يجب فيها غير شاة، وإذا كان من المصدق فنحو أن يكون لرجل ثلاثون من الشاء ولآخر عشر عنده فيقول: هن لك جميعاً لتجب عليه شاة فهذه صورة الجمع بين المفترق. الروض ٤٠٢/٢.
- (٢) المسند ص ١٩٠ بلفظ مقارب، والأماي ١/٥٤٨، وشرح التجريد ٣٦/٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٢٦/٢، والبخاري رقم ١٣٨٦، والترمذي رقم ٦٢١، وأبو داود رقم ١٥٦٨، وابن ماجه رقم ١٨٠٧.
- (٣) لا تجب الزكاة عند الشافعية مما أخرجت الأرض إلا فيما يقتات ويدخر.
- (٤) الغرب: الدلو العظيم. تاج العروس ٢٧٥/٢.

مسألة: (ولا زكاة في المكيل منه حتى يبلغ خمسة أوسق^(١) ، والوسق: ستون صاعاً). وذلك لما رواه أمير المؤمنين عليه السلام عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «لَا تُجْزِي الصَّدَقَةُ عَلَى تَمْرٍ وَلَا زَيْبٍ وَلَا ذُرَّةٍ حَتَّى يَبْلُغَ الشَّيْءُ مِنْهَا خَمْسَةَ أَوْسُقٍ»^(٢). والوسق ستون صاعاً، فإذا بلغ ذلك جرت فيه الزكاة. وعن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ مِنَ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالتَّمْرِ وَالزَّيْبِ صَدَقَةٌ»^(٣).

مسألة: (والعنب يُخْرَصُ، فإن غلب على الظن أنه إذا زُبَّ بلغ خمسة أوسق وجبت فيه الزكاة، وإن كان دون ذلك لم تجب)، وذلك لما تقدم بيانه من أنه لا يجب حق فيما دون خمسة أوسق، وأنه واجب فيما بلغها، فإذا أراد أهل العنب الانتفاع به عنياً لزم خرصه؛ لمعرفة مقداره فيعلموا بذلك ما يجب عليهم، وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه أمر بالخرص في مثل ذلك^(٤).

مسألة: (وما لا يكال من الخضراوات كالقضب وقصب السكر والبقول وما جرى هذا المجرى لا زكاة فيه إلا أن يكون ما يخرج منه في السنة كلها يبلغ قيمته مائتي درهم)؛ ومتى بلغ الحاصل من ذلك مائتي درهم لزم في

(١) المسند ص ١٩٦ بلفظ مقارب، والأماي ٥٥١/١، وشرح التجريد ٣٦/٢، والاعتصام ٢٣٨/٢،

وأصول الأحكام، والبحاري رقم ١٤١٢، والترمذي رقم ٦٣٩، وأبو داود رقم ١٥٧٢ .

(٢) عند الحنفية أن الزكاة تجب في قليل ما أخرجت الأرض .

(٣) شرح التجريد ٤٨/٢، والشفاء ٥٣٥/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٣٩/٢، والبحاري

رقم ١٤١٣ بلفظ مقارب، ومسلم رقم ٩٧٩، والدار قطني بلفظه عن عائشة ١٢٨/٢ .

(٤) الأماي ٥٥٢/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٣٨/٢ بلفظ مقارب وله شواهد، والبيهقي ١٢٨/٤

بلفظ: «لا صدقة في حب ولا تمر دون خمسة أوسق» .

(٥) شرح التجريد ٥٣/٢، والشفاء ٥٤٣/١، والاعتصام ٢٤٥/٢، والدار قطني ١٣٤/٢ .

الخضراوات عشرها أو نصف عشرها بحسب السقي على ما تقدم ذكره ؛ وذلك لقوله ﷺ : «مَا سَقَتِ السَّمَاءُ أَوْ سَقَتِ الْأَنْهَارُ فِيهِ الْعُشْرُ، وَمَا سُقِيَ بِالْغَرْبِ كَانَ فِيهِ نِصْفُ الْعُشْرِ». وهذا يقتضي وجوب العشر أو نصف العشر في جميع ما تخرجه الأرض ، غير أن ما لم يبلغ قيمته النصاب من ذلك قد خصّ بدليل القياس ، وهو أنه مال مزكى لا نصاب له في نفسه ، فوجب أن يكون مقدراً بمائتي درهم قياساً على أموال التجارة .

مسألة: (وكذلك حكم العسل) ^(١) المستخرج من كور النحل ، فإن حكمه حكم هذه الخضراوات في أن الحاصل منه في السنة إذا بلغت قيمته مائتي درهم وجب فيه العشر ؛ وذلك لما روي عن أبي سيّارة ^(٢) قال: قلت: يا رسول الله إن لي نخلاً، قال: «أدّ العُشْرَ» ^(٣) . وإنما قلنا: إن نصابه مقدر بمائتي درهم ؛ لمثل ما تقدم من القياس ، وهو أن هذا مال مزكى لا نصاب له في نفسه ، فوجب أن يكون مقدراً بمائتي درهم كمال التجارة .

فصل: وكذلك حكم أموال التجارة في أنها متى بلغت قيمتها النصاب ، وهو عشرون مثقالاً من الذهب أو مائتا درهم من الفضة ، وحال عليها الحول وجبت فيها الزكاة وهي ربع عشرها ؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: عفى رسول الله ﷺ عن الإبل العوامل تكون في

(١) لا ترى فيه الشافعية شيئاً .

(٢) أبو سيّارة المُتعي عميرة بن الأعلم وقيل: عمير، شامي، ذكره في الصحابة جماعة ممن أُلّف في الصحابة، وأخرج الحديث محمد بن منصور المرادي والإمام الهادي، وابن ماجه ينظر أسد الغابة ٣٨٣/٤، ١٥٧/٦، والاستيعاب ٢٤٨/٤، ورأب الصدع ٢٠٠٨/٣ .

(٣) الأمالي ٥٦٨/١، والأحكام ١٩٠/١، وشرح التجريد ٥٥/٢، والشفاء ٥٢١/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٤٢/٢، وابن ماجه رقم ١٨٢٣، والبيهقي ١٢٦/٤ .

المصر، وعن الغنم تكون في المصر، وعن الدور والرقيق والخيل والخدم والبراذين^(١) والكسوة واليواقيت والزمرد ما لم يُردّ به التجارة^(٢). فشرط عليه السلام في العفو أن لا تكون للتجارة؛ فاقضى ذلك أنها متى كانت للتجارة لزم فيها الزكاة وإلا بطلت فائدة الشرط، ويلحق بها المستغلات نحو الدور والحوانيت والعبيد والدواب التي يشترها صاحبها للكرء والاستغلال، فإن قيمتها إذا بلغت النصاب وجبت فيها الزكاة على أصل يحيى عليه السلام^(٣) كما تجب في أموال التجارة؛ ووجه ذلك قوله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً﴾ [التوبة: ١٠٣]، وهذا عام في الأموال إلا ما خصه الدليل. وعند السيد المؤيد بالله: لا تجب في قيمة المستغلات زكاة، ووجه ذلك الخبر المتقدم عن النبي صلى الله عليه وآله؛ فإنه ذكر أنه عفى عن الزكاة في هذه الأشياء ما لم تُردّ به تجارة.

باب زكاة الفطر

مسألة: (يجب على المسلم إخراج زكاة الفطر عن نفسه وعن من تلزمه نفقته من المسلمين، من حرٍّ أو عبدٍ صغير أو كبير)؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «صَدَقَةُ الْفِطْرِ عَلَى الْمَرْءِ الْمُسْلِمِ يُخْرِجُهَا عَنْ نَفْسِهِ وَعَنْ مَنْ هُوَ مِنْ عِيَالِهِ، صَغِيرًا كَانَ أَوْ كَبِيرًا، ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى، حُرًّا أَوْ عَبْدًا»^(٤).

- (١) البرذون: دابة خاصة لا تكون إلا من الخيل . تاج العروس ٥٤/٨ .
(٢) المسند ص ١٩٢، والأماي ٥٦٤/١، وشرح التجريد ٦٥/٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٢٧/٢ .
(٣) المنتخب ص ٧٢ .
(٤) المسند ص ١٩٧، وشرح التجريد ٨٦/٢، وأصول الأحكام، والشفاء ٥٨٨/١، والاعتصام ٢٨٠/٢، والبيهقي ١٧٢/٤ بلفظ مقارب.

مسألة: (ووقتُ وجوبها من أول ساعة من يوم الفطر) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه أمر أن تُؤدَّى قبل خروج الناس إلى الصلاة^(١) ؛ والأمر يقتضي الوجوب. وعنه ﷺ أنه قال: «اغْنُوهُمْ فِي هَذَا الْيَوْمِ»^(٢). فعلق إغناء المساكين باليوم ، فدل ذلك على وجوبها فيه.

مسألة: (وهي صاع عن كل نفس مما يأكله المزكّون: من بر أو شعير أو ذرة أو تمر أو غير ذلك). والأصل فيه ما روي عن أبي سعيد الخدري ، قال: كُنَّا نُخْرِجُ إِذْ كَانَ فِيْنَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ صَاعًا مِنْ شَعِيرٍ أَوْ صَاعًا مِنْ قَمْحٍ ، وَفِي بَعْضِ الْأَخْبَارِ عَنْهُ ﷺ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعًا مِنْ زَيْبٍ أَوْ صَاعًا مِنْ شَعِيرٍ عَنْ كُلِّ إِنْسَانٍ^(٣).

فصل: وهي لا تجب إلا على من يملك يوم الفطر قوت عشرة أيام ، فإن ملك ذلك لنفسه فقط أخرج عنه وحده ، وإن ملك هذا القدر لنفسه وعياله أخرج عنه وعنهم. والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «أَدُّوا زَكَاةَ الْفِطْرِ عَنْ كُلِّ إِنْسَانٍ: صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا، حُرًّا أَوْ عَبْدًا، ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى، غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا»^(٤). وفي بعض الأخبار: «أَمَّا غَنِيَّتُكُمْ فَيُزَكِّيهِ اللَّهُ، وَأَمَّا فَاقِرُكُمْ فَيَرُدُّ اللَّهُ عَلَيْهِ خَيْرًا مِمَّا أُعْطِيَ»^(٥)؛ فدل ذلك على وجوب الزكاة مع

- (١) شرح التجريد ٨٨/٢، والشفاء ٥٩٢/١، وأصول الأحكام، والبيهقي ١٥٩/٤.
- (٢) شرح التجريد ٨٨/٢، والشفاء ٥٩١/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٨١/٢، والبيهقي ١٧٥/٤.
- (٣) الأمالي ٥٩٣/١، وشرح التجريد ٨٩/٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٨١/٢، والبيهقي ١٦٥/٤.
- (٤) الأمالي ٥٩١/١، وشرح التجريد ٨٩/٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٨٠/٢، والشفاء ٥٨٨/١، والبيهقي ١٦٣/٤ باختلاف يسير.
- (٥) شرح التجريد ٩٢/٢، وأصول الأحكام، وأبو داود رقم ١٦١٩، والبيهقي ١٦٣/٤، والدارقطني ١٤٨/٢.

الفقر. وإنما قلنا: إنها لا تجب إلا على من ملك قوت عشرة أيام؛ لأنه لا بد من الفرق بين من تلزمه الفطرة وبين من لا تلزمه؛ فكان الفرق بقوت عشرة أيام أولى، كما ثبت مثله في كفارة اليمين؛ فإن من يملك قوت عشرة أيام تلزمه الكفارة بالإطعام، ومن لا يملك ذلك لا تلزمه، والجامع بينهما أنهما حقان يجبان في المال، لا يزدادان بزيادة المال، فإذا اعتبر في أحدهما وهو الكفارة بقوت عشرة أيام فكذلك الآخر وهو الفطرة.

باب ذكر من توضع فيهم الزكاة

مسألة: (أهل الزكاة هم الأصناف الذين ذكرهم الله سبحانه وتعالى في كتابه بقوله: ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَمَلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبِهِمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغُرَمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَأَبْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴾ [التوبة: ٦٠]) فالآية مشتملة على ذكر الثمانية الأصناف. فالأول: الفقراء: وهم الذين لا يملكون من فضلات الأموال ما يبلغ مقداره أو قيمته عشرين مثقالاً أو مائتي درهم. ومعنى الفضلات فهو ما يفضل عما يحتاجون إليه من المنزل والثياب والخادم، فإذا كانوا كذلك فهم الفقراء. والثاني: هم المساكين: وهم الذين لا يملكون ما يملكه الفقراء من ذلك وهم أسوأ حالاً من الفقراء. وفي ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَيْسَ الْمَسْكِينُ بِالطَّوَّافِ الَّذِي تَرُدُّهُ التَّمْرَةُ وَالتَّمْرَتَانِ وَالْأَكْلَةُ وَالْأَكْلَتَانِ، لَكِنَّ الْمَسْكِينَ الَّذِي لَا يَجِدُ مَا يُغْنِيهِ»^(١). فنفي المسكنة عن من يردده ما يُعْطَاهُ، وأخبر

(١) شرح التجريد ٨٠/٢، وأصول الأحكام، والشفاء ٥٦٦/١، وابن حبان رقم ٣٣٥١، وشرح معاني الآثار ٢٧/١ .

أن المسكين من لا يجد ما يستغني به ؛ وذلك يقتضي أنه لا يجد أكلة ولا أكلتين ، فكان أسوأ حالاً من الفقير. والثالث: العاملون على الصدقات : وهم الولاية على جمعها وجبايتها ، وهم يأخذون ذلك على سبيل الأجرة على عملهم ، و إنما يعملون عليها في زمان الإمام بأمره إن احتاج إليهم ، فإن لم يحتاج إليهم لم يعطهم منها شيئاً. والرابع: المؤلفة قلوبهم : وهم أهل الدنيا الذين لا ينصرون الإمام إلا لطمع فيما يعطيهم ، ولا يستغني الإمام عن نصرتهم ، فيجوز له أن يتألفهم بما يعطيهم من الزكاة. والخامس: الرقاب : وهم المكاتبون ، يعانون على أداء كتابتهم بما يدفع إليهم منها على قدر حاجتهم إذا كانوا من أهل الدين. والسادس: الغارمون : وهم الذين لزمتهم الديون ، فإنه يدفع إليهم من الزكاة ما يقضون به ديونهم إذا كانوا مستحقين لذلك. والسابع: في سبيل الله : وهو ما يُصرفُ إلى المجاهدين معونة لهم على اتخاذ الأسلحة و الكراع والنفقة إذا كانوا مستحقين لذلك. والثامن: ابن السبيل : وهو المسافر الذي لا يجدُ في بلاد الغربة ما يُنفقه على نفسه ، وما يحتمل به إلى بلده ، فإنه يجوز أن يُصرفَ إليه من الزكاة ما يُنفقه على نفسه ويحتمل به إلى وطنه ، وإن كان له في وطنه مال فإنه لا يمنعه من أن يأخذ منها ما يحتاج إليه إذا كان مستحقاً له.

مسألة: (ولا يجوز صرفها إلى غيرهم) ؛ وذلك لأن هذا حق جعله الله تعالى لهؤلاء المذكورين من الأصناف ، فمن سلّمه إلى غيرهم كان قد وضع الحقّ في غير أهله ، وذلك لا يجوز.

مسألة: (ولا يجوز صرفها إلى أقارب النبي ﷺ، ولا إلى مواليهم).

وأقارب النبي ﷺ هم بنو هاشم، ومواليهم هم عتقائهم. وإنما حرمت عليهم الزكاة؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إِنَّا آلَ مُحَمَّدٍ لَا تَحِلُّ لَنَا الصَّدَقَةُ»^(١). وعنه ﷺ أنه لما سأله مولاة أبو رافع أن يوليه شيئاً من الصدقات فقال ﷺ: «لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِآلِ مُحَمَّدٍ؛ وَمَوْلَى الْقَوْمِ مِنْهُمْ»^(٢).

مسألة: (ومن وجبت عليه زكاة لم يجز له صرفها إلى أحد من آباءه

وأولاده، ولا إلى من تلزمه نفقته). أما دفعها إلى الأباء والأمهات وإن علوا، أو إلى الأولاد وأولاد الأولاد وإن سفلوا فمما لا خلاف في أنه لا يجوز؛ والإجماع أكد الدلالة. وأما صرفها إلى من تلزمه نفقته فإنما لم يجز؛ لأنه يصير منتفعاً بالزكاة التي وجبت عليه من حيث إن ذلك يقتضي سقوط نفقتهم عنه؛ وذلك يخالف موضوع الزكاة؛ لأنها إنما شرعت لنفع المساكين دون أن ينتفع بها من وجبت عليه؛ ولهذا لم يجز له أن يأكلها ولا أن يقضي بها دينه.

مسألة: (ومن كان غنياً عنده ما يجب فيه الزكاة من سائر الأصناف، أو

لَهُ من الفضلات ما تبلغ قيمته النصاب، لم يجز له أخذ الزكاة)، وذلك لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ﴾ الآية، فإذا لم يكن هذا من أحد الأصناف الثمانية لم يجز صرف الزكاة إليه؛ ولما روي عن النبي ﷺ أنه

(١) الأمامي ٥٨٦/١، وشرح التجريد ٨٣/٢، والشفاء ٥٧٤/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٦٨/٢، والمعجم الكبير ٧٦/٣ رقم ٢٧١٠، وابن حبان رقم ٣٢٩٤، وابن خزيمة ٥٩/٤ رقم ٢٣٤٧، وشرح معاني الآثار ٢٩٧/٣، وفتح الباري رقم ٥٩٩٦.

(٢) شرح التجريد ٨٣/٢، والشفاء ٥٧٦/١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٦٨/٢، والنسائي رقم ٢٣٩٤، والترمذي رقم ٦٥٧، وأبو داود رقم ١٦٥٠.

الروضة البهيّة في المسائل المرضية - شرح نكت العبادات .
تأليف: العلامة شمس الدين جعفر بن أحمد بن أبي يحيى عبدالسلام ، تحقيق: د. المرتضى بن زيد المَطَوْرِي الحَسَنِي
الطبعة الثانية ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م ، مطبوعات مركز بدر العلمي والثقافي - صنعاء
www.almahatwary.org

قال: «لَا تَجِلُّ الصَّدَقَةُ لِغَنِيِّ»^(١) . وعنه عليه السلام أنه قال: «أُمِرْتُ أَنْ آخُذَهَا مِنْ
أَغْنِيَاءِكُمْ وَأَرُدَّهَا فِي فُقَرَاءِكُمْ»^(٢) . فأخبر أن موضع الأخذ غير موضع الرد.



(١) المسند ص ٢٠٠، وشرح التجريد ٧٩/٢، والشفاء ٥٧٨/١، والاعتصام ٢٧٠/٢، والترمذي رقم ٦٥٢، وأبو داود رقم ١٦٣٤، والبيهقي ٣٤/٧ .
(٢) حديث معاذ في أصول الأحكام بلفظ مقارب، والشفاء ٥٧٧/١، والاعتصام ٢٧٠/٢، ومعناه في البخاري ٥٤٤/٢، والمعجم الكبير ١٠٩/٢٢ رقم ٢٧٥ .

كتاب الصيام

فصل: الصوم الواجب بالإجماع سبعة أنواع: أحدها: صوم شهر رمضان ؛
لقوله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ ﴾ [البقرة: ١٨٣] ، وقوله: ﴿ فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ [البقرة: ١٨٥] . وثانيها: صوم كفارة اليمين ؛ لقوله تعالى: ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَدْتُمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَرْتُمْ، إِنْ كُنْتُمْ تُحِبُّونَ اللَّهَ فَاتَّبِعُوا أَوْصِيَاءَ اللَّهِ وَأَطِيعُوا أَمْرَهُمْ وَلَا تُنْفِرُوا مِنْهُمْ فَيَحْزَنُوا عَلَيْكُمْ وَمَنِ اتَّبَعْتُمْ بَعْضَ مَا تُنْفِرُونَ فَقَدْ كَفَرَ بِاللَّهِ عَظِيمًا ﴾ [البقرة: ٢٢٤] . وثالثها: صوم الظهار ؛ لقوله تعالى في الظهار: ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ﴾ [المجادلة: ٤] . ورابعها: صوم القتل ؛ لقوله تعالى: ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٌ ﴾ [البقرة: ١٧٧] . إلى قوله تعالى: ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ﴾ [النساء: ٩٢] . وخامسها: صوم المتمتع ؛ لقوله تعالى: ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ تِلْكَ عَشْرَةٌ كَامِلَةٌ ﴾ [البقرة: ١٩٦] . وسادسها: صوم المحرم فدية لما منع منه الإحرام ؛ لقوله تعالى: ﴿ فَفِدْيَةٌ مِّنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ ﴾ [البقرة: ١٩٦] ، ويدخل في هذا صوم من قتل صيداً ؛ لقوله تعالى: ﴿ أَوْ عَدَلٌ ذَلِكَ صِيَامًا ﴾ [المائدة: ٩٥] . وسابعها: صوم النذر ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿ ثُمَّ وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ ﴾ [الحج: ٢٩] ، ولما روي من قول النبي ﷺ: «مَنْ نَذَرَ نَذْرًا سَمَاهُ فَعَلَيْهِ الْوَفَاءُ بِهِ»^(١) . ويلحق بها نوع ثامن مُخْتَلَفٌ فيه وهو صوم المحصر إذا لم يجد الهدي ، فإنه يصومُ عشرة أيام ، عند الهادي ﷺ^(٢) قياساً على المتمتع .

(١) الشفاء ١/٦١٤ ، ونصب الراية ٣/٣٠٠ بلفظ: «من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمي» .

(٢) الأحكام ١/٢٣٠ .

فصل: ولا يجب صوم شهر رمضان إلا برؤية الهلال ، وثبت رؤيته
بالمشاهدة أو بخبر متواتر أو شهادة عدلين فما فوقهما ؛ وذلك لما تظاهرت به
الأخبار من أن النبي ﷺ كان يصوم ويأمر بالصوم بعد شهادة من شهد عنده
على الرؤية^(١) . وروي عنه ﷺ أنه ذكّر عنده الهلال فقال : «إِذَا رَأَيْتُمُوهُ
فَصُومُوا ، وَإِذَا رَأَيْتُمُوهُ فَأَفْطِرُوا ، فَإِنْ غَمَّ عَلَيْكُمْ فَعُدُّوا ثَلَاثِينَ يَوْمًا»^(٢) .
وروي عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ ذكر رمضان فقال : «لَا تَصُومُوا حَتَّى
تَرَوْا الْهَيْلَالَ ، وَلَا تُفْطِرُوا حَتَّى تَرَوْهُ ، فَإِنْ غَمَّ عَلَيْكُمْ فَأَكْمِلُوا الْعِدَّةَ ثَلَاثِينَ»^(٣) .
مسألة: (وللصوم فرضان أحدهما: النية، والثانية: الإمساك عن المفطرات

من طلوع الفجر إلى الليل). أما النية فالدليل على وجوبها في الصيام هو مثل
ما تقدم ذكره في كتاب الطهارة من قوله تعالى: ﴿وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا اللَّهَ
مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ﴾ ، ومن قول النبي ﷺ: «الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ
مَا نَوَى». على ما تقدم تقريره ، ولأن الإمساك قد يكون عادة لحمية أو غيرها ،
وقد يكون عبادة ، فلا ينفصل أحدهما عن الآخر إلا بالنية. فأما الإمساك عن
المفطرات من طلوع الفجر إلى الليل ؛ فذلك لقوله تعالى: ﴿وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّى
يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتُمُوا الصَّيَامَ إِلَى
الَّيْلِ﴾ [البقرة: ١٨٧] ، وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال في الخيط الأبيض

(١) شرح التجريد ١/١٠٧ ، والشفاء ١/٦١٦ ، ومصنف ابن أبي شيبة ٢/٣٢٠ .
(٢) الأحكام ١/٢٣٠ ، وشرح التجريد ١/١٠٨ ، وأصول الأحكام ، والبيهقي ٤/٢٠٦ ، وأخرجه البخاري
رقم ١٨٠١ بلفظ مقارب .
(٣) شرح التجريد ٢/١٠٨ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ١/٦٢٠ ، والبيهقي ٤/٢٠٨ ، ومسلم
رقم ١٠٨٠ بألفاظ مقاربه .

والخيط الأسود: «إِنَّمَا هُوَ سَوَادُ اللَّيْلِ وَبَيَاضُ النَّهَارِ»^(١) . والمفطرات فهي الأكل والشرب والجماع وإنزال المنى إذا كان عن شهوة في اليقظة، على ما سيأتي بيان ذلك إن شاء الله تعالى.

مسألة: (ونية صيام شهر رمضان تجزي^(٢) من أول الليل إلى أن يبقى من النهار بعضه)، وهذا هو المقرر من مذهب الهادي عليه السلام. والأصل في ذلك ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه بعث إلى أهل العوالي^(٣) يوم عاشوراء، فقال: «مَنْ أَكَلَ فَلَيْمَسِكَ بَقِيَّةَ يَوْمِهِ، وَمَنْ لَمْ يَأْكُلْ فَلْيَصُمْ»^(٤)؛ فأمر بصوم عاشوراء وكان واجباً، وقد أجزأهم بنية من النهار؛ فصح مثل ذلك في كل صوم واجب معين؛ فهذا جاز في صوم رمضان.

فصل: وعند السيد المؤيد بالله لا يجزئ صوم رمضان إلا بالنية من الليل؛ لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «لَا صَوْمَ لِمَنْ لَمْ يَنْوِ الصِّيَامَ مِنَ اللَّيْلِ»^(٥). وهذا متأول في مذهب الهادي عليه السلام على صوم القضاء والكفارات والنذور المطلقة التي ليست معينة في وقت معلوم، فإن هذه الأنواع من الصيام لا تجزي إلا بنية من الليل، أو يحمل على نفي الفضيلة كقوله صلى الله عليه وآله: «لَا صَلَاةَ لِجَارِ الْمَسْجِدِ إِلَّا فِي الْمَسْجِدِ»^(٦).

- (١) الشفاء ١/٦٢٨، والاعتصام ٢/٣٢٢، والبخاري رقم ١٨١٧، ومسلم رقم ١٠٩٠، وأبو داود رقم ٢٣٤٩.
- (٢) قالت الحنفية: إن النية تجزي قبل الزوال لا بعده .
- (٣) ضيعة بينها وبين المدينة أربعة أميال، وقيل: ثلاثة، وذلك أدناها، وأبعدها ثمانية. انظر معجم البلدان ٤/١٦٦.
- (٤) شرح التجريد ١/١١٥، وأصول الأحكام، والشفاء ١/٦٢٥، والبخاري رقم ١٨٢٤، ١٩٠٣، ٦٨٣٧، ومسلم رقم ١١٣٥ بألفاظ مقاربة .
- (٥) شرح التجريد ٢/١١٦، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢/٣١٨ بألفاظ مقاربة، والشفاء ١/٦٢٦، والبيهقي ٤/٢٠٢ بلفظ: «من لم يبيت الصيام من الليل فلا صوم له»، ومثله سنن النسائي رقم ٢٦٤٣.
- (٦) البيهقي ٣/٥٧، والدارقطني ١/٤١٩ رقم ١، وشرح معاني الآثار ١/٣٩٤، نصب الراية ٤/٤١٢.

باب ما يفسد الصوم

مسألة: (ويفسد الصوم بثلاثة أمور: أحدها: ما دخل في الحلق بفعل الصائم عمداً كان ذلك أو سهواً). وعند غيرنا السهو لا يفسد^(١)؛ والمراد بذلك ما وصل إلى الجوف جارياً في الحلق. أما إذا أكل أو شرب عامداً فإن صومه يفسد؛ والإجماع منعقد على ذلك؛ ولقوله تعالى: ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ [البقرة: ١٨٥]، والصوم في الشريعة هو الإمساك عن المفطرات، ومن أكل أو شرب عامداً فلم يمك. وأما إذا ابتلع ما ليس بمأكول عمداً، نحو أن يتلع ديناراً أو درهماً أو ما أشبه ذلك فإن صومه يفسد أيضاً؛ لأن الصوم في الأصل هو الإمساك وهذا لم يمك فلم يصح صومه. وأما إذا أكل أو شرب ناسياً فإن صومه يفسد أيضاً؛ لأن الصوم هو الإمساك المخصوص، ومن أكل أو شرب فلم يمك فلا يصح صومه.

مسألة: (والثاني: الجماع سواء كان معه إنزال أو لم يكن). أما إذا وقع منه الجماع عمداً فإن صومه يفسد بالإجماع، وتلزمه التوبة مع القضاء؛ ولأن الصوم هو الإمساك، فإذا لم يمك لم يصم. وأما إذا جامع ناسياً فإن صومه يفسد أيضاً^(٢) عندنا؛ لما قدمنا ذكره من أن الصوم هو الإمساك، فإذا لم يمك عن الجماع فلم يصم.

مسألة: (والثالث: إنزال المني في اليقظة إذا كان من مداعبة [أو فكر] أو نظر). أما إذا قبّل أو لمس بيده فأمنى فسد صومه وعليه القضاء؛ والإجماع

(١) الحنفية والشافعية وغيرهم من الفقهاء .

(٢) عند الشافعية والحنفية لا يفسد .

منعقد على ذلك ؛ ولما روى عن النبي ﷺ أنه سُئِلَ عن القُبلة للصائم فقال :
«أَفْطَرًا جَمِيعًا»^(١) ؛ وهذا يقتضي وقوع الإفطار بالقُبلة على كل حال ، غير أن
الإجماع منعقد على أن القبلة إذا لم يكن معها مني لا تُفسد الصوم ، فبقيت
القُبلة التي يقارنها إنزال المني داخلة تحت النص . فأما إذا نظر فأمنى فإنه يفسد
صومه أيضاً عندنا^(٢) قياساً على ما إذا أمنى عن تقبيل ، والجامع بينهما أنه أمنى
عن سبب وقع باختياره فوجب أن يفسد صومه كما إذا أنزل عن تقبيل أو لمس .

مسألة: (والمسافر إذا وجب عليه القصرُ جاز له الإفطارُ، وكذلك يجوز
الإفطارُ للمريض، والحامل، والمرضع إذا خافتا على الولد)، ولا خلاف في
جواز الإفطار للمسافر والمريض على الجملة ؛ وذلك لقوله تعالى : ﴿وَمَنْ
كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٥] . وأما الحاملُ
والمرضع فلا خلاف في جواز الإفطار لهما . والأصل في ذلك ما روي عن أمير
المؤمنين عليه السلام أنه قال : لما أنزل الله فريضة شهر رمضان أتت النبي ﷺ امرأة
حبلى ، فقالت : يا رسول الله إني امرأة حبلى ، وهذا شهر رمضان مفروضٌ ،
وهي تخافُ على ما في بطنها إن صامت ، فقال لها رسولُ الله ﷺ : «انطلقيني
فأفطري فإذا أطقتِ فصومي» . وأتته امرأة تُرضعُ فقالت : يا رسول الله إني
امرأة مرضع ، وهذا شهر رمضان مفروض ، وهي تخاف إن صامت أن ينقطع
لبنها فيهلك ولدها ، فقال لها : «انطلقيني فأفطري فإذا أطقتِ فصومي» ؛ وأتاه

(١) شرح التجريد ١٣٢/٢ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٦٣٩/١ ، والمعجم الكبير ٣٤/٢٥ رقم ٥٧ ،

وشرح معاني الآثار ٨٨/٢ .

(٢) عند الشافعية والحنفية لا يفسد الصيام .

صاحب العطش ، فقال : يا رسول الله ، هذا شهر رمضان مفروض ولا أصبرُ
عن الماء ساعة ، وهو يخاف على نفسه إن صام ، فقال : «انطلق فأفطر فإدا
أطقت فصم» . وأتاه شيخ يتوكأ بين رجلين ، فقال : يا رسول الله هذا شهر
رمضان مفروض ولا أطيعُ الصيام ، فقال : «اذهب فأطعم عن كل يوم نصف
صاع للمساكين» ، ثم أمرهم بعد ذلك أن يصوموا اليوم والاثنين ، وأن
يفطروا اليوم والاثنين ^(١) .

مسألة: (والحائض والنفساء لا يصح صومهما) ، ولا خلاف بين المسلمين
في ذلك ، وقال محمد بن منصور في جامعه ^(٢) : أجمع علماء أمة محمد ﷺ أن
الحائض والنفساء في شهر رمضان مُفطّرةٌ ، أكلت أم لم تأكل ، وعليها القضاء ^(٣) .

مسألة: (وعلى كل واحد من هؤلاء قضاء ما أفطر إذا زال عذرُهُ). أما
وجوب القضاء على المسافر والمريض إذا أفطرا فلقوله تعالى : ﴿فَمَنْ كَانَ

(١) المسند ص ٢٠٧ ، والأماي ٦١٨/١ ، وشرح التجريد ١٢٥/٢ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٣٣٥/٢ ،
والشفاء ٦٤٨/١ .

(٢) محمد بن منصور بن يزيد المرادي ، أحد الأعلام المعمرين ، ولد ونشأ بالكوفة ، إمام ، حافظ ، محدث ، مسند ، من
مشاهير رجال الزيدية في العراق ، عُرف رحمه الله بمواقفه الصلبة الشجاعة في نصرة أهل البيت الطيبين والذب
عنهم وتأييد الثائرين منهم ، تتلمذ على أيدي أئمة أهل البيت ، كما تخرج عليه جماعة منهم ، وصحب الإمام
القاسم بن إبراهيم الرسي ٢٥ سنة ، وحج مع الإمام أحمد بن عيسى (ع) نيفاً وعشرين حجة ، وكانت له مع
الأئمة مواقف مشرفة فقد اجتمعوا بمنزله سنة ٢٢٠ هـ . وبايعوا الإمام القاسم بن إبراهيم ، عاش مستتراً
بعيداً عن الأضواء ، عاكفاً على نشر العلم وسماع الحديث والتأليف ، فخلّف تراثاً فكرياً زاخراً . مؤلفاته كتاب
أماي أحمد بن عيسى ، وكتاب الذكر مطبوع بمركز بدر العلمي ، وكتاب المناهي (خ) ، وكتاب المجموع ،
وغيرها . تعمر طويلاً قرابة قرن ونصف من الزمان ، ووفاته ما بين سنتي (٢٩٠-٣٠٠ هـ) . انظر مقدمة
كتاب الذكر ، وأعلام المؤلفين الزيدية ص ١٠٠ .

(٣) ٦٤٦/١ رقم ١٠٦٢ .

مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴿ [البقرة: ١٨٤]. وأما وجوب
القضاء على الحامل والمرضع وصاحب العطش فلما تقدم في الخبر من أمره
ﷺ لكل واحد منهم بالقضاء عند الطاقة. وأما وجوب القضاء على الحائض
والنساء ؛ فلما تقدم ذكره من إجماع الأمة على ذلك ، ولما روي عن النبي
ﷺ أنه قال : «تَقْضِي الْمُسْتَحَاضَةُ الصَّوْمَ وَلَا تَقْضِي الصَّلَاةَ»^(١) . والمرادُ بها
الحائضُ، وروي عن محمد [الباقر] بن علي عليهما السلام أنه قال : كان أزواجُ
النبي ﷺ أمهاتُ المؤمنين يرين ما ترى النساء ؛ فيقضين الصومَ ولا يقضين
الصلاة ، وقد كانت أمنا فاطمة رضي الله عنها وأرضاها ابنة رسول الله ﷺ
ترى ما ترى النساء فتقضي الصوم ولا تقضي الصلاة^(٢) .

مسألة: (والشيخ الهرم وصاحب العطش لهما أن يُفطرا، وعلى كل
واحد منهما لكل يوم أفطره إطعام مسكين، وإذا زالت علةُ صاحب العطش
قضى ما أفطره). والوجه في جواز الإفطار لهما ما تقدم في الخبر من قوله ﷺ
لكل واحد منهما : «انْطَلِقْ فَأَفْطِرْ» . وقال لصاحب العطش : «فَإِذَا أَطَقْتَ
فَصُمْ» ، فدل ذلك على وجوب القضاء عليه متى زال عُذْرُهُ ، وقال للشيخ
الكبير : «ادْهَبْ فَأَطْعِمْ عَنْ كُلِّ يَوْمٍ نِصْفَ صَاعٍ لِلْمَسَاكِينِ» . فدل على أن
هذا القدر هو كفارةُ الصيام لمن لا يقدرُ عليه ، فإذا تعذر على صاحب العطش
الصومُ لزمه هذا القدر من الكفارة.

(١) المسند ص ٢٠٦ ، والأُمالي ٦٤٦/١ رقم ١٠٦٢ ، وأصول الأحكام ، ومسلم رقم ٣٣٥ ، والترمذي رقم ١٣٠ .

(٢) الأُمالي ٦٤٦/١ ، وشرح التحرير ١٥١/٢ ، والشفاء ٦٥٢/١ ، وأصول الأحكام .

مسألة: (ومن وجب عليه القضاء فأخره حتى دخل عليه شهر رمضان من قابل لزمه لكل يوم أفطره إطعام مسكين والقضاء) ؛ وذلك لما روي عن الحسن بن علي عليهما السلام أنه سُئِلَ عن رجلٍ مرض في رمضان فلم يصم حتى أدركه رمضان آخر، قال: يصوم هذا ويقضي ذلك ويطعم عن كل يوم مسكيناً^(١) ؛ ومثل هذا لا يُعَلَّمُ إلا من جهة التوقيف من النبي ﷺ .

باب الاعتكاف

مسألة: (الاعتكاف ملازمة المسجد، وأقله يوم). وإنما قلنا: إنه ملازمة المسجد ؛ لأنه لا خلاف في ذلك ؛ ولقوله تعالى: ﴿وَلَا تَبْشِرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسْجِدِ﴾ [البقرة: ١٨٧] ، ولأنه لفظ شرعي يحتاج إلى بيان، وقد ثبت أن النبي ﷺ كان يعتكف في المساجد^(٢) . وقلنا: أقله يوم ؛ لأنه لا يصح الاعتكاف إلا بالصوم ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا اِعْتِكَافَ إِلَّا بِصِيَامٍ»^(٣) . والصيام لا يصح في أقل من يوم، فلذلك قلنا: إنه أقل الاعتكاف.

مسألة: (وله شرطان: النية والصوم). أما النية: فلا خلاف في أنها شرط لصحة الاعتكاف ؛ ولقوله ﷺ: «الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»، ولأن اللبث في المسجد قد يكون عادةً، وقد يكون عبادةً ؛ فلا يتميز أحدهما عن الآخر إلا بالقصد فكان شرطاً فيه. وأما الصوم: فقد تقدم ذكر ما ورد فيه من قول النبي

(١) شرح التجريد ١/٢٤١، وأصول الأحكام، والشفاء ١/٦٥٠ .

(٢) شرح التجريد ٢/١٥٤، والشفاء ١/٦٧٤، والترمذي رقم ٨٠٥، وأخرج مسلم برقم ١١٧١ ما يثبت ذلك.

(٣) شرح التجريد ٢/١٥٢ بلفظ مقارب، وأصول الأحكام، والشفاء ١/٦٧٥، والترمذي رقم ١٥٣٩،

الموطأ ١/٣١٥ رقم ٦٨٨، ونصب الراية ٢/٤٨٦ .

ﷺ: «لَا اَعْتِكَافَ إِلَّا بِصِيَامٍ». وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «لَا اَعْتِكَافَ إِلَّا بِصَوْمٍ»^(١).

مسألة: (ومن أراد إجابته على نفسه لفظاً بذلك فقال: لله عليّ أن اعتكف يوماً أو أيّاماً، فيلزمه ذلك)؛ لقوله تعالى: ﴿وَلْيُؤْفُوا نُذُورَهُمْ﴾ [الحج: ٢٩]، ولما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «مَنْ نَذَرَ نَذْرًا سَمَّاهُ فَعَلِيهِ الْوَفَاءُ بِهِ». ولا خلاف أن النذر لا ينعقد إلا بالقول.

مسألة: (وإذا أراد فعله دخل المسجد قبل طلوع الفجر، واشتغل فيه بطاعة الله سبحانه، ولا يخرج منه إلا لحاجة أو حضور جنازة أو جمعة أو عيادة مريض، فإن احتاج إلى أن يأمر أهله بشيء فعل ذلك قائماً ولم يقعد حتى يعود إلى المسجد). والأصل في ذلك ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه كان يعود المريض وهو معتكف^(٢)، وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: إذا اعتكف الرجل فليشهد الجمعة، وليعد المريض، وليشهد الجنازة، وليأت أهله، فليأمرهم بالحاجة وهو قائم^(٣). وفي رواية أخرى: ولا يأت أهله إلا لغائط، أو حاجة فيأمرهم بها وهو قائم لا يجلس.

مسألة: (ويُفسدُه ما يُفسدُ الصوم)، والمراد بذلك أنه متى جرى من المعتكف ما يفسد به صومه فسَدَ اعتكافه بذلك. والأصل فيه أنه لا يصح الاعتكاف إلا بالصوم؛ فمتى فسَدَ الصوم بطلَ الاعتكاف، وإن كان قد يفسد

(١) المسند ص ٢١٢، وشرح التجريد ١٥٢/٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٤٤/٢، والبيهقي ٣١٧/٤ عن عائشة .

(٢) شرح التجريد ١٥٥/٢، والشفاء ٦٧٦/١، وأصول الأحكام، والبيهقي ٣٢١/٤ .

(٣) المسند ما يقاربه ص ٢١٢، وشرح التجريد ١٥٥/٢، وأصول الأحكام، والشفاء ٦٧٦/١ .

الروضة البهيّة في المسائل المرضية - شرح نكت العبادات .
تأليف: العلامة شمس الدين جعفر بن أحمد بن أبي يحيى عبدالسلام ، تحقيق: د. المرتضى بن زيد المَطَوْرِي الحَسَنِي
الطبعة الثانية ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م ، مطبوعات مركز بدر العلمي والثقافي - صنعاء
www.almahatwary.org

الاعتكاف بغير ذلك نحو الخروج من المسجد لغير حاجة ، والمباشرة بالليل إذا كان الليل داخلاً في الاعتكاف. وعقدُ البابِ في ذلك أنْ كُلَّ ما مُنِعَ المعتكفُ منه لأجل الصوم فقط فإنه يختلف فيه حكم الليل والنهار كالأكل والشرب ، وما مُنِعَ منه لأجل الاعتكاف فإنه يستوي فيه الليل والنهار ، كالمباشرة والخروج من المسجد لغير حاجة.



كتاب الحج

مسألة: (الحج واجب على كل من استطاع إليه سبيلا، والاستطاعة هي الزاد والراحلة وصحة البدن وأمان الطريق). والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران: ٩٧]، وروي عن النبي ﷺ أنه سئل عن استطاعة الحج فقال: «هي الزاد والراحلة»^(١). وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «السبيل: الزاد والراحلة»^(٢). وإنما قلنا: إن صحة البدن شرط؛ لأنه لا يتمكن من السفر والثبات على الراحلة إلا بها، ولا معنى لاشتراط الراحلة إلا لمن يمكنه ركوبها والسفر بها، دون من يتعذر ذلك عليه. وأما أمان الطريق فالإجماع واقع على أنه شرط؛ ولأنه لا فائدة في اشتراط الزاد والراحلة وصحة البدن إلا للتوصل بذلك إلى الحج، فإذا لم يمكن الوصول مع الخوف لم يكن لاشتراط ذلك وجه.

فصل: والمعتبر من الزاد ما يكفيه ذاهباً وراجعاً إلى وطنه ويكفي أولاده إلى وقت رجوعه إن كان له أولاد تلزمه نفقتهم، ويكون ذلك فاضلاً عما لا بد له منه: من منزله وثياب بدنه وأبدان من تلزمه مؤنته، وكذلك الكلام في الراحلة يجب أن يكون له ما يحمله ذاهباً وراجعاً أيضاً. ومن الشروط في حق المرأة محرّم يحج بها؛ لما روي أن امرأة جاءت إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله إن ابنتي تريد الحج، فقال: «ألها محرّم؟» قالت: لا، قال: «فزوجيها ثم لتحج»^(٣).

(١) شرح التجريد ١٥٩/٢، والشفاء ٧/٢، والبخاري رقم ٢٨٩٧، وابن ماجه رقم ٢٨٩٧.

(٢) المسند ص ٢٢٢، وشرح التجريد ١٥٩/٢، والشفاء ٧/٢، وأصول الأحكام .

(٣) شرح التجريد ١٧٦/٢، وأصول الأحكام، والشفاء ١١/٢ .

مسألة: (وأشهرُ الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة)؛ وذلك

لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: أشهر الحج: شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة، والأيام المعلومات: أيام العشر، والأيام المعدودات: أيام التشريق؛ ^(١) ومثل هذا لا يعرف إلا من جهة النبي صلى الله عليه وآله.

مسألة: (وفروضُ الحجّ التي لا بدل لها ثلاثة: أحدها: الإحرام، والثاني:

الوقوف بعرفة ساعة في وقت الوقوف، وهو من زوال الشمس يومَ عرفة إلى طلوع الفجر يومَ النحر، والثالث: طواف الزيارة). أما الإحرام فلا خلاف بين المسلمين أنه من فروض الحج التي لا يصح إلا بها. والأصل في ذلك ما ظهر عن النبي صلى الله عليه وآله أنه دخل في الحج بالإحرام ^(٢)، وقد قال: «خُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ» ^(٣). وكذلك الوقوف بعرفة لا يصحُّ الحجُّ إلا به أيضاً؛ لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «مَنْ أَدْرَكَ عَرَفَةَ قَبْلَ أَنْ يَطْلُعَ الْفَجْرُ فَقَدْ أَدْرَكَ الْحَجَّ، وَمَنْ فَاتَهُ عَرَفَةُ فَاتَهُ الْحَجُّ» ^(٤). وأما طواف الزيارة فإنه فرض؛ لقوله تعالى: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٩]، وهو المراد بذلك، ولا خلاف في وجوبه، وأنَّ غيره لا يقوم مقامه، ولا يفوت الحج بفواته؛ لقوله صلى الله عليه وآله:

(١) الاعتصام ٢٣/٣، وأصول الأحكام، والبخاري ٥٦٥/٢ عن ابن عمر، وكذلك البيهقي ٣٤٢/٤، والدارقطني ٢٢٦/٢ عن ابن عباس .

(٢) الشفاء ٢٢/٢، والاعتصام ٣١/٣.

(٣) شرح التجريد ١٦٩/٢، والشفاء ٢٢/٢، والاعتصام ٣١/٢، والبيهقي ١٢٥/٥، وفتح الباري ٢١٧/١، وتلخيص الحبير ٢٤٤/٢، ونصب الراية ٥٤/٣، ومسلم ٩٤٣/٢ بلفظ: «لتأخذوا مناسككم»، وأبو داود رقم ١٩٧٠.

(٤) الاعتصام ٣١/٢، والشفاء ٢٣/٢، والترمذي رقم ٢٩٧٥، والمعجم الكبير ٢٠٢/١١ رقم ١١٤٩٦، والبيهقي ١٧٤/٥، ونصب الراية ٩٢/٣ بألفاظ مقاربة.

«مَنْ أَدْرَكَ عَرَفَةَ قَبْلَ أَنْ يَطْلُعَ الْفَجْرُ فَقَدْ أَدْرَكَ الْحَجَّ». ومن لم يطف حتى عاد إلى بلده كان عليه الرجوع لطوافه ، ولا خلاف يظهر في ذلك .
مسألة: (وَمَنْ جَامَعَ قَبْلَ أَنْ يرمي جَمْرَةَ الْعَقْبَةِ أَفْسَدَ حَجَّهُ، وَعَلَيْهِ أَنْ يَمْضِيَ فِيهِ وَيُتِمَّمَهُ، وَيَقْضِيهِ مِنْ قَابِلٍ، وَيَنْحِرُ بَدَنَهُ). وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «إِذَا وَقَعَ الرَّجُلُ عَلَى امْرَأَتِهِ وَهُمَا مُحْرَمَانِ تَفَرَّقَا حَتَّى يَقْضِيَا مَنَاسِكَهُمَا، وَعَلَيْهِمَا الْحَجُّ مِنْ قَابِلٍ، وَلَا يَنْتَهِيَانِ إِلَى ذَلِكَ الْمَكَانِ الَّذِي أَصَابَا فِيهِ الْحَدِيثَ إِلَّا وَهُمَا مُحْرَمَانِ، فَإِذَا انْتَهَيَا إِلَيْهِ تَفَرَّقَا حَتَّى يَقْضِيَا مَنَاسِكَهُمَا، وَيَنْحِرَا عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا هَدِيًّا»^(١) ، وفي رواية أخرى عنه عليه السلام أنه قال: «عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَدَنَةٌ، فَإِذَا حَجَّ مِنْ قَابِلٍ تَفَرَّقَا مِنَ الْمَكَانِ الَّذِي أَصَابَا فِيهِ»^(٢) . ومثل هذا لا يعرف إلا من جهة النبي صلى الله عليه وآله والمراد بتفرقهما هو أن لا يركبا في مَحْمِلٍ واحدٍ، وَلَا يَخْلُوَا فِي بَيْتٍ وَاحِدٍ حَتَّى يَقْضِيَا مَنَاسِكَهُمَا.

باب صفة الحج

مسألة: (وَتَمَامُ الْحَجِّ أَنْ يُحْرِمَ لَهُ مِنْ أَحَدِ الْمَوَاقِيتِ الْمَعْرُوفَةِ بَعْدَ أَنْ يَتَجَرَّدَ مِنْ ثِيَابِهِ الْمَخِيطَةِ وَيَغْتَسِلَ، وَالْغَسْلُ سُنَّةٌ، فَإِنْ تَعَذَّرَ عَلَيْهِ الْغَسْلُ تَوْضُأً، وَلِبْسَ إِزَارًا وَرِدَاءً). أما المواقيت - وهي مواضع الإحرام - فهي خمسة وقتها

(١) المسند ص ٢٣٦، والأمالى ٧٢٤/٢، والشفاء ٨٧/٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ٦٤/٢، والبيهقي ١٦٦/٥ بمعناه.

(٢) المسند ص ٢٣٦، وأصول الأحكام، وشرح التجريد ٢٣٠/٢، والشفاء ٨٨/٢، والاعتصام ٦٤/٢، والمصنف لابن أبي شيبة ١٦٤/٣.

رسول الله ﷺ لأهلها ولمن ورد عليها من غير أهلها: فوقت لأهل المدينة ذا الحليفة، ولأهل الشام الجحفة، ولأهل اليمن يلمم، ولأهل نجد قرن المنازل، ولأهل العراق ذات عرق؛ على ما ورد ذلك عنه ﷺ^(١). قلنا: ويتجرد من ثيابه المخيطة؛ لما روي أن رجلاً سأل النبي ﷺ ما يترك المحرم من الثياب؟ قال: «لا يلبس القميص، ولا البرئس^(٢)، ولا السراويل، ولا العمامة، ولا ثوباً مسه ورس ولا زعفران، ولا الخفين، إلا أن لا يجد الثعلين، فإن لم يجد الثعلين فليلبس الخفين، وليقطعهما حتى يكونا أسفل من الكعبين»^(٣).

فصل: فأما المرأة فإنه يجوز لها لبس المخيط، وتغطية الرأس، ولكنها لا تغطي وجهها؛ لما روي عن علي الكليلا أنه قال: «إحرام الرجل في رأسه^(٤)، وإحرام المرأة في وجهها»^(٥). وعنه الكليلا أنه قال: «تلبس المرأة المحرمة ما شاءت من الثياب غير ما صيغ يطيب، وتلبس الخفين، والسراويل، والجبّة»^(٦).

(١) الأمالي ٦٧٥/١، وشرح التجريد ١٧٠/٢، والشفاء ١٧/٢، والاعتصام ٢٥/٣، والبخاري رقم ١٤٥٢، ومسلم رقم ١١٨١، وابن ماجه رقم ٢٩١٥ .

(٢) البرئس: قلنسوة طويلة كان يلبسها النساء في صدر الإسلام. المختار ص ٥٠ .

(٣) المسند ص ٢٣٠، وشرح التجريد ١٧٣/٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ٤٥/٣، والبخاري رقم ٣٥٩، ومسلم رقم ١٧٧، وأبو داود رقم ١٨٢٣ .

(٤) إحرام الرجل عندنا في رأسه، وعند الحنفية إحرام الرجل في رأسه ووجهه .

(٥) المسند ص ٢٣١، وأصول الأحكام، والاعتصام ٤٦/٣، والبيهقي ٤٧/٥ عن ابن عمر، والدارقطني ٣٩٤/٢، ونصب الراية ٢٧/٣

(٦) المسند ص ٢٣١، والاعتصام ٤٧/٣، وأبو داود رقم ١٨٢٧ أن النبي ﷺ نهى النساء في إحرامهن عن القفازين والنقاب وما مس الورس والزعفران من الثياب وتلبس بعد ذلك ما أحببت من ألوان الثياب معصراً أو خزاً أو حلياً أو سراويل أو قميصاً أو خفا. ومثله في البيهقي ٥٢/٥ .

قلنا: ويغتسل ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه اغتسل عندما أراد الإحرام^(١) .
والغسل سنة ؛ لما روي أن رسول الله ﷺ أمر أسماء بنت عميس وقد نَفَسَتْ
بمحمد بن أبي بكر بندي الخليفة أن تغتسل لإحرامها^(٢) . فدل ذلك على أنه
مستحب لأجل الإحرام ، وإلا لم يكن لأمرها به مع بقاء نفاسها وجهه . وقلنا:
فإن تعذر عليه الغسل توضأ ؛ لأنه يريد أن يكون إحرامه عقيب الصلاة ،
والصلاة مفتقرة إلى الوضوء ، فإن تعذر عليه الوضوء تيمم ؛ لما ثبت من
حاجة الصلاة إلى الطهارة بالماء عند الوجود ، وبالتراب عند التعذر . وقلنا:
يلبس إزاراً ورداءً ؛ لأنه إذا ثبت منعه من لبس المخيط لم يبق إلا الإزار والرداء .
مسألة: (ثم يصلي ركعتين وينوي ما يريد من الحج) . أما الصلاة قبل
الإحرام فلما روي أن النبي ﷺ صلى قبل الإحرام ثم أحرم^(٣) . قلنا:
وينوي ما يريد من الحج ؛ لما ثبت من وجوب النية ؛ لقوله ﷺ: «الْأَعْمَالُ
بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَّا نَوَى» . على ما سبق بيانه في كتاب الطهارة .
مسألة: (ويقول: اللهم إني أريد أداء فريضة حجة الإسلام حجاجاً مفرداً
[إن كان يريد الأفراد] فيسره لي وتقبله مني ومحلّي حيث حبستني، أحرم
لك بالحج شعري وبشري ولحمي ودمي وما أقلت الأرض مني) ؛ وذلك لما
روي عن النبي ﷺ أنه نطق بما أهلّ به^(٤) . وروي عنه ﷺ أنه أهلّ بالحج

(١) الشفاء ٢٨/٢ بلفظ: «أن النبي ﷺ تجرد للإحرام واغتسل»، وأصول الأحكام، والاعتصام ٦٠/٣ .

(٢) الأمالي ٧٠٩/٢ ، والشفاء ٩٦/٢ ، والاعتصام ٣٢/٣ ، ومسلم رقم ١٢٠٩ ، وأبو داود رقم ١٧٤٣ ،
وابن ماجه رقم ٢٩١١ .

(٣) شرح التجريد ١٧٢/٢ ، والشفاء ٢٩/٢ ، ٣٤ .

(٤) الشفاء ٣٢/٢ في حديث طويل ، وأبو داود رقم ١٧٧٤ أن النبي صلى الظهر ثم ركب راحلته فلما علا على

عقيب الصلاة، ولبي. وعنه عليه السلام أنه علم امرأة فقال: «قولي لبيك اللهم لبيك، ومجلي من الأرض حيث حبستني»^(١).

مسألة: ثم يلبي فيقول: (ليك اللهم ليك، ليك لا شريك لك ليك؛ إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك، ليك بحجة مفردة تمامها وبلاغها عليك، ويدعو بما شاء)؛ وذلك لما روي عن النبي عليه السلام أنه كان يلبي فيقول: «لبيك اللهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك»^(٢). وروى جابر بن عبدالله أن النبي عليه السلام لزم تليته هذه^(٣)، وزاد الناس على ذلك فلم يرد عليهم شيئاً^(٤).

مسألة: (وينهض من موضعه ملبياً رافعاً بها صوته)؛ وذلك لما روي عن النبي عليه السلام أنه قال: «أتاني جبريل عليه السلام وأمرني أن أمر أصحابي ومن معي أن يرفعوا أصواتهم بالإهلال، أو قال: بالتلبية»^(٥).

مسألة: (ولا يلبس المخيط، ولا يغطي رأسه بشيء، ولا يقطع التلبية مرة بعد أخرى): أما لباس المخيط وتغطية الرأس فقد ذكرنا نهي النبي عليه السلام عن ذلك. وأما ملازمة التلبية فلما رواه جابر أنه عليه السلام لزم تليته.

جبل البیداء أهل، ومثله في مسند أحمد رقم ١٣١٧٦، وسنن النسائي رقم ٣٦٤٢، وشرح معاني الآثار ١٢٠/٢.
(١) شرح التجريد / ١٧٤، والحديث ذكره الأمير الحسين في الشفاء ٣٣/٢ بلفظ مقارب، وأبو داود رقم ١٧٧٦، والبيهقي ٢٢٢/٥، والمعجم الكبير ٣٣١/١١ رقم ١١٩٠٩، وابن ماجه رقم ٢٩٤٣.
(٢) المسند ص ٢٢٥، وشرح التجريد ١٧٤/٢، والشفاء ٣٣/٢، والاعتصام ٣٦/٣، والبخاري رقم ١٤٧٤، ومسلم رقم ١١٨٤.
(٣) رواه مسلم رقم ١٢١٨، وأبو داود رقم ١٩٠٥، وابن ماجه رقم ٣٠٧٤.
(٤) الزيادة رواها الإمام زيد في المسند ص ٢٢٥ قال بعد ذكر حديث التلبية: وإن شئت زدت على ذلك، ودرر الأحاديث ص ٨٥.
(٥) شرح التجريد ١٧٤/٢، وأصول الأحكام، والشفاء ٤١/٢، وأبو داود رقم ١٨١٤، والبيهقي ٤٢/٥، والمعجم الكبير ١٤٢/٧ رقم ٦٦٢٦.

مسألة: (ولا يزال كذلك حتى إذا أتى الكعبة طاف بها سبعة أشواط يبدأ بالحجر الأسود ويحتم به؛ ويسعى منها في ثلاثة أشواط، ويمشي رويداً في الأربعة الباقية، ويدعو بما أحب. ويجزيه أن يقول: ﴿رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِي الآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ﴾ [البقرة: ٢٠١]. وهذا يسمى طواف القدوم^(١). أما ابتدأؤه في طوافه بالحجر الأسود وختامه به فيكون ذلك شوطاً فمما لا خلاف فيه بين المسلمين، وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: مناسك الحج أول ما يدخل مكة إذا رأى الكعبة يتمسح بالحجر الأسود ويكبر ويذكر الله ويطوف، فإذا انتهى إلى الحجر الأسود فذلك شوط؛ فليطف كذلك سبع مرات^(٢)؛ وهذا لا يعرف إلا من جهة النبي صلى الله عليه وآله وسلم. وعن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم طاف في حجة الوداع سبعا، يرمل في ثلاثة، ويمشي في أربعة^(٣). قلنا: ويدعو بما شاء؛ لقوله تعالى: ﴿ادْعُونِي أَسْتَجِبْ لَكُمْ﴾ [غافر: ٦٠]، وهذا الموضع من أليق المواضع بالدعاء. قلنا: ويجزيه من ذلك أن يقول: ﴿رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِي الآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ﴾ [البقرة: ٢٠١]؛ لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه كان يدعو بذلك^(٤)؛ ولأنه جامع لخير الدنيا والآخرة، فكان أولى من غيره.

(١) عند الحنفية أنه سنة، وعند الشافعية مستحب .

(٢) المسند ص ٢٢٥-٢٢٦ .

(٣) شرح التجريد ١٨٣/٢، والشفاء ٣٧/٢، وأبو داود رقم ١٨٩٣ بلفظ مقارب، وابن ماجه رقم ٢٩٢٠، ومسلم رقم ١٢١٨ .

(٤) والشفاء ٣٨/٢، شرح التجريد ١٨٣/٢، وأصول الأحكام، ومسلم رقم ٢٦٩٠، وأبو داود رقم ١٨٩٢، وابن ماجه رقم ٢٩٥٧ .

فصل: ثم يستلم الأركان في طوافه، فإن لم يمكنه الاستلام أشار إليها؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه استلم الركن، وروي أنه كان يُشير إليه^(١).

مسألة: (ثم يصلي خلف مقام إبراهيم ﷺ ركعتين)؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه ما طاف أسبوعاً إلا وصلى عند المقام ركعتين^(٢). وروي أنه ﷺ قرأ في ركعتي الطواف ﴿قُلْ يَتَّيِبُهَا لَكُمْ فَارَوْا﴾، ﴿وَقُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾^(٣).

مسألة: (ثم يخرج فيسعى بين الصفا والمروة سبع مرات، يهرول في كل واحدة منها بين الميلين)؛ وذلك لما روى جابر أن النبي ﷺ رجع بعد الصلاة خلف المقام إلى الركن فاستلم، ثم رجع من الباب إلى الصفا، فلما أتى الصفا قرأ: ﴿إِنَّ الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ مِن شَعَائِرِ اللَّهِ﴾ [البقرة: ١٥٨]، «أبدأ بما بدأ الله به» فبدأ بالصفا فصعد عليها حتى رأى البيت، فوحد الله وكبره، وقال: «لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد، يحيى ويميت وهو على كل شيء قدير»، لا إله إلا الله وحده، أنجز وعده، ونصر عبده، وهزم الأحزاب وحده»، ثم دعا بين ذلك، فقال مثل هذا ثلاث مرات، ثم نزل إلى المروة حتى إذا انتصبت قدماه فرمّل في بطن الوادي حتى إذا صعدتا مشى، حتى أتى المروة ففعل على المروة مثل ما فعل على الصفا^(٤).

مسألة: (وإذا أراد الخروج إلى عرفة بات ليلة عرفة بمنى، إن أمكنه، ثم غدا إلى عرفة ومكث بها حتى إذا زالت الشمس جمع بها بين الظهر والعصر

(١) أبو داود رقم ١٨٧٥ وما بعده، ومسلم رقم ١٢٦٧ وما بعده، والنسائي رقم ٢٩٤٨.
(٢) شرح التجريد ١٨٤/٢، وأصول الأحكام، وأبو داود رقم ١٨٨١، وابن ماجه رقم ٢٩٥٨.
(٣) شرح التجريد ١٨٤/٢، وأصول الأحكام، والشفاء ٣٩/٢، وأبو داود رقم ١٩٠٥، وابن ماجه رقم ٣٠٧٤.
(٤) شرح التجريد ١٨٥/٢، وأصول الأحكام، والشفاء ٣٩/٢، ومسلم رقم ١٢١٨، وأبو داود رقم ١٩٠٥، وابن ماجه رقم ٣٠٧٤.

[قصرًا] بأذان واحد وإقامتين، ثم وقف بها في الموقف يدعو ويذكر الله سبحانه إلى غروب الشمس). وذلك لما روى جابر أن النبي ﷺ أتى منى يوم التروية فبات بها، ثم سار منها بعد طلوع الشمس يوم عرفة حتى أتى عرفة، فلما زاغت الشمس خطب الناس، ثم أذن بلالٌ وأقام فصلى الظهر، ثم أقام فصلى العصر، ولم يفصل بينهما، ثم ركب حتى أتى الموقف واستقبل القبلة فلم يزل واقفًا حتى غربت الشمس وذهبت الصفرة قليلًا^(١)، وفي رواية أخرى أنه ﷺ وقف بعرفة داعيًا، ومُهَلَّلًا إلى أن وجبت الشمس^(٢).

مسألة: (ويفيض إلى مزدلفة، فإذا وصلها جمع بها بين المغرب والعشاء الآخرة [قصرًا]، ويبيت بها حتى يصبح)؛ وذلك لما روى جابر أن النبي ﷺ أتى المزدلفة فصلى بها المغرب والعشاء الآخرة بأذان واحد وإقامتين ولم يُسبِّحْ، [أي لم يفصل] بينهما، ثم اضطجع رسولُ الله ﷺ حتى إذا طلعَ الفجرُ صلى الصبح حين تبين له الصبح^(٣).

مسألة: (ثم يقفُ عند المشعر^(٤) الحرام ساعة يذكر الله سبحانه، ثم يغدو إلى منى، فإذا مرَّ بوادي مُحَسَّرًا وهو موضع معروف هنالك سعى حثيثًا)؛ وذلك لما روى جابر أن النبي ﷺ أتى المشعر الحرام فقام عليه واستقبل القبلة فدعا الله عز وجل، وهللَهُ، وكبَّرَهُ، ووحَّده، ولم يزل واقفًا حتى أسفر جدًّا، ثم

(١) شرح التجريد ٢/١٩٠، وأصول الأحكام، وذكر الحديث مجزئًا في الشفاء ٢/٤٢، ومسلم رقم ١٢١٨.
(٢) شرح التجريد ٢/١٩١، وأصول الأحكام .
(٣) شرح التجريد ٢/١٩١، وأصول الأحكام، والشفاء ٢/٤٧، ومسلم رقم ١٢١٨، وابن ماجه رقم ٣٠٧٤، والبيهقي ٦/٥ .
(٤) المرور بالمشعر مستحب عند الشافعية والحنفية.

دفع قبل أن تطلع الشمس حتى أتى وادي محسر فحرك قليلاً^(١) .
مسألة: (فإذا انتهى إلى جمرة العقبة رماها بسبع حصيات ويكبر مع كل حصاة) ؛ وذلك لما رواه جابر أن النبي ﷺ أتى الجمرة التي عند الشجرة فرماها بسبع حصيات ويكبر مع كل حصاة، الحصاة منها كحصاة الخذف^(٢) ، أمام بطن الوادي^(٣) .

مسألة: (ويقطع التلبية مع الأولى منها) ؛ وذلك لما روى جابر عن النبي ﷺ أنه أتى جمرة العقبة فرماها بسبع حصيات يهلل ، ويكبر ، وأنه قطع التلبية مع أول حصاة منها^(٤) .

مسألة: (ثم يذبح أو ينحر إن أراد ذلك) ؛ لما روى جابر أن النبي ﷺ لما انصرف إلى المنحر ، فنحر ثلاثاً وستين بدنة ، ثم أعطى علياً التلبية فنحر ما بقي من الهدى ، وكان الذي ساق النبي ﷺ من الهدى مائة بدنة^(٥) .

مسألة: (ثم يخلق رأسه، أو يقصر من شعره، فإذا فعل ذلك فقد حل له كل شيء مما منع منه الإحرام إلا النساء) ؛ وذلك لما روى عن النبي ﷺ أنه قال: «إِذَا رَمَيْتُمْ وَحَلَقْتُمْ فَقَدْ حَلَّ لَكُمْ الطَّيْبُ وَالثِّيَابُ ، وَكُلُّ شَيْءٍ إِلَّا النِّسَاءَ»^(٦) .

(١) شرح التجريد ١٩١/٢ ، والشفاء ٤٨/٢-٤٩ ، ومسلم رقم ١٢١٨ ، وأبو داود رقم ١٩٠٥ ، والبيهقي ٦/٥ .

(٢) وهي كراس الأتملة. المختار ص ١٧١ .

(٣) مسلم رقم ١٢١٨ ، وأبو داود رقم ١٩٠٥ ، وابن ماجه رقم ٣٠٧٤ ، وأخرجه في حديث طويل .

(٤) شرح التجريد ١٩١/٢ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٥٢/٢ ، والبيهقي ١٣٧/٥ ، نصب الرأية ٧٨/٣ ، وتلخيص الحبير ٢٥٩/٢ رقم ١٠٥٦ .

(٥) شرح التجريد ١٩٢/٢ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٥٣/٢ ، ومسلم رقم ١٢١٨ ، وابن ماجه رقم ٣٠٧٤ ، والبيهقي ٢٣٨/٥ ، وابن حبان رقم ٤٠١٨ .

(٦) شرح التجريد ١٩٤/٢ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٥٣/٢ ، والبيهقي ١٣٦/٥ ، والدارقطني ٢٧٦/٢ ،

مسألة: (ثم يرجع مكة فيطوف بالبيت طواف الزيارة سبعة أشواط كما تقدم ذكره، ولا يسعى في شيء منها، ثم يحلّ له النساء من بعد ذلك) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ لَيَقْضُوا تَفَثَهُمْ وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٩] ، روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال فيه: «هو طواف الزيارة يوم النحر، وهو الطواف الواجب»^(١) . فإذا طاف الرجل طواف الزيارة حلّ له الطيب والنساء، ولا خلاف أن المراد بالطواف المذكور في هذه الآية طواف النساء وهو طواف الزيارة، ولا خلاف أنه لا رمل فيه.

مسألة: (ويعود إلى منى ويطوف فيها ثلاثة أيام، يرمي في اليوم الأول الجمرات الثلاث يا حدى وعشرين حصاة يبدأ بالجمرة التي هي أقربهن إلى مسجد الخيف فيرميها بسبع حصيات، ثم يرمي الجمرة التي تليها بمثل ذلك، ثم يرمي جمرة العقبة بمثل ذلك، وكذلك يفعل في اليوم الثاني وهو يوم النفر الأول وهو ثالث العيد، فإن شاء نفر فيه، وإن شاء أقام إلى الثالث ورماهن على مثل ما تقدم، وهو في اليومين الأولين يرمي بعد الزوال، وفي اليوم الثالث يجوز قبل الزوال وبعده). قلنا: ويطوف بمنى ثلاثة أيام؛ لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه لم يرخص لأحد أن يبيت ليالي منى بمكة إلا للعباس من أجل السقاية^(٢) . وقلنا: ثم يرمي الجمرات على مثل ما ذكرنا؛ لما روي عن النبي

وابن خزيمة رقم ٢٩٣٧، وشرح معاني الآثار ٢/٢٢٨، ونصب الراية ٣/٨٠ .

(١) المسند ص ٢٢٩، وشرح التحرير ٢/١٩٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٢/٦٥، والاعتصام ٣/١٠٨ .

(٢) شرح التحرير ٢/١٩٥، وأصول الأحكام، والبخاري رقم ١٦٥٨، وابن ماجه رقم ٣٠٦٦، وابن حبان رقم ٣٨٩١، ومسند أحمد رقم ٤٨٢٧ .

ﷺ أنه مكث بمنى ليلي أيام التشريق يرمي الجمار إذا زالت الشمس ، كل جمرة بسبع حصيات ويكبر مع كل حصاة ، ويقف عند الأولى والثانية ويطيل القيام ويتضرع ويرمي الثالثة ولا يقف عندها^(١) . وفيما رواه أمير المؤمنين عليه السلام عن النبي ﷺ أنه قال : «ويقف عند الجمرتين الأولتين ولا يقف عند جمرة العقبة»^(٢) . فافتضى ذلك أن جمرة العقبة آخر ما يرمى في هذه الأيام . وقلنا : فإن شاء نفر في اليوم الثاني من هذه الأيام وإن شاء أقام ؛ لقوله تعالى : ﴿فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ وَمَنْ تَأَخَّرَ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾ [البقرة: ٢٠٣] . وقلنا : إنه متى أقام إلى الثالث فهو مخير في الرمي قبل الزوال أو بعده ؛ لأنه قد ثبت أن الإقامة في هذا اليوم موقوفة على اختياره فله أن يقيم فيه وله أن لا يقيم ، فإذا اختار العود إلى مكة من قبل الزوال كان له أن يرمي قبل الزوال .

مسألة: (فإذا نفر إلى مكة وأراد الانصراف إلى بلده طاف طواف الوداع مثل طواف الزيارة) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «مَنْ حَجَّ فَلْيَكُنْ آخِرُ عَهْدِهِ بِالْبَيْتِ الطَّوَّافِ»^(٣) .

باب ذكر أنواع الحج

مسألة: (الحجُّ ثلاثة أنواع: إفرادٌ، وقرآنٌ، وتمتعٌ، فالإفراد ما ذكرنا، والقارن يفعل مثل ذلك، غير أنه ينوي عند الإحرام الجمع بين الحج والعمرة

(١) شرح التجريد ١٩٦/٢ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٥٦/٢ ، والاعتصام ١٠٥/٣ ، وأبو داود رقم ١٩٧٣ ، والبيهقي ١٤٨/٥ ، والدارقطني ٢٧٤/٢ .

(٢) المسند ص ٢٢٩ ، وشرح التجريد ١٩٦/٢ ، وأصول الأحكام ، والبيهقي ١٤٩/٥ .

(٣) شرح التجريد ١٩٨/٢ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٥٨/٢ ، والاعتصام ١١١/٣ ، والترمذي رقم ٩٤٤ ، ومسلم رقم ١٣٢٧ بلفظ مقارب ، وابن ماجه رقم ٣٠٧٠ .

في إحرامه فيقول: اللهم إني أريدُ أن أقرنَ بين الحج والعمرة فيسرَ ذلك لي
وتقبله مني، ويقول مثل ما ذكرنا، غير أنه يقول: لبيك بحجة وعمرة معاً؛
والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قرن بين الحج والعمرة^(١). وفي
بعض الأخبار أنه كان يلبي بالحج والعمرة جميعاً، يقول: «لبيك عمرةً
وحجّةً، لبيك عمرةً وحجًّا»^(٢).

مسألة: (وإذا دخل مكة فعليه طوافان وسعيان لحجه و عمرته)، يبدأ
أولاً بالطواف لعمرته، ثم يسعى بين الصفا والمروة على ما تقدم ذكره؛ فإذا
فرغ من السعي استأنف طوافاً ثانياً لحجته، ثم يصلي خلف المقام ركعتين، ثم
يسعى سعيًا ثانياً لحجته أيضاً؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قرن
فطاف طوافين وسعى سعيين، وقال: هكذا رأيتُ رسولَ الله ﷺ فعل^(٣).

مسألة: (ولا قران إلا بسوق بدنة^(٤) من الموضع الذي يحرم فيه)؛ وذلك
لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه لما قدم من اليمن سأله النبي ﷺ كيف أهلّ
بالإحرام؟ فقال: «أهللتُ بإهلال رسول الله ﷺ»، قال: «فإني سقتُ
الهدى وقرنتُ»^(٥). وذلك يقتضي وجوب سوق البدنة؛ لوجهين: أحدهما: أن

(١) الشفاء ٦٦/٢، وشرح التجريد ١٨٦/٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ١١٤/٣، والترمذي
رقم ٩٤٧، وابن ماجه رقم ٢٩٧١، والمصنف لابن أبي شيبة ٢٨٩/٣ رقم ١٤٢٨٧.

(٢) أخرجه مسلم رقم ١٢٣٢، وأبو داود رقم ١٧٩٥، والبيهقي ٤٠/٥، والمصنف لابن أبي شيبة ٢٨٩/٣
رقم ١٤٢٩٥.

(٣) شرح التجريد ١٨٦/٢، وأصول الأحكام، والشفاء ٨٧/٢، والاعتصام ٦٤/٢، والمصنف لابن أبي
شيبة ٢٩٠/٣ رقم ١٤٣١٤ عن الحسين بن علي.

(٤) عند الشافعية تكفي الشاة ولا يجب السوق وهو قول أبي حنيفة.

(٥) الأمالي ٦٩٩/١، وأصول الأحكام، وشرح التجريد ١٩٣/٢، والشفاء ٦٧/٢، والاعتصام ١١٦/٣،
ومسلم رقم ١٢١٦، وأبو داود رقم ١٧٩٧، والبيهقي ١٥/٥.

فَرَضَ الْحَجَّ مُجْمَلًا ؛ وَفَعَلَهُ ﷺ بَيَانًا لَهُ ؛ فَكَانَ اتِّبَاعَهُ فِيهِ وَاجِبًا . وَالثَّانِي :
قَوْلُهُ ﷺ : « خُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ » ؛ وَهَذَا أَمْرٌ يَقْتَضِي وَجُوبَ مِثْلِ مَا فَعَلَهُ
مِنْ سَوْقِ الْبَدَنَةِ كَمَا سَاقَهَا ﷺ .

مسألة: (والمتمتع يُفردُ العمرة عند إحرامه ويقول: اللهم إني أريد العمرة
متمتعاً بها إلى الحج فيفسر ذلك لي) ، على ما تقدم ذكره (غير أنه يقول: لبيك
بعمره متمتعاً بها إلى الحج) ؛ والأصل في ذلك قول الله سبحانه : ﴿ فَمَنْ تَمَتَّعَ
بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ ﴾ [البقرة: ١٩٦] ، وما روي عن النبي
ﷺ أَنَّهُ قَالَ لَمَّا فَرَّغَ مِنَ السَّعْيِ : « مَنْ كَانَ مِنْكُمْ لَيْسَ مَعَهُ هَدْيٌ فَلْيَحِلِّ
وَلْيَجْعَلْهَا عُمْرَةً »^(١) ؛ فَحَلَّقَ النَّاسُ وَقَصَّوْا إِلَّا مَنْ كَانَ مَعَهُ هَدْيٌ . وَلَا خِلَافَ
أَنَّ الْمُتَمَتِّعَ يَعْمَلُ مَا يَعْمَلُ الْحَاجُّ الْمَفْرُدُ .

مسألة: (وتكون عمرته في أشهر الحج) ؛ وذلك لما روي من أن قوله
تعالى : ﴿ فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ ﴾ [البقرة: ١٩٦] نزل رداً على المشركين
حيث كانوا ينهون عن العمرة في أشهر الحج^(٢) ، فكأنه تعالى قال : فمن تمتع
بالعمرة في أشهر الحج ؛ ليكون ذلك رداً لما قالوه ؛ وذلك يقتضي أن يكون
وقوعها في أشهر الحج وصفاً للمتمتع بها إلى الحج .

مسألة: (ثم إذا دخل مكة طاف وسعى كما ذكرنا في المفرد أو يقصر
من شعره وقد خرج من إحرامه) ، وذلك مما لا خلاف فيه ، والمراد به أنه

(١) شرح التحرير ١٨٩/٢ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٦٤/٢ ، ومسلم رقم ١٢١٨ ، وأبي داود
رقم ١٩٠٥ ، وابن ماجه رقم ٣٠٧٤ .

(٢) الدر المنثور ٣٨٧/١ .

(٣) لأنه لا يجوز له أن يتمتع من كان ميقاته داره وأجازته الشافعية وقالت: لا يلزمهم دم التمتع .

يفعلُ في طوافه من الرَّمَلِ في ثلاثة أشواط ، والمشي في أربعة ، وصلاة الركعتين بعد الطواف ، والسعي بين الصفا والمروة ، والرمل في سعيه مثل ما تقدم ذكره .
قلنا: ويقصرُ من شعره وقد خرج من إحرامه ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه لما فرغ من السعي قال: «مَنْ كَانَ مِنْكُمْ لَيْسَ مَعَهُ هَدْيٌ فَلْيُحِلِّهُ، وَلْيَجْعَلْهَا عُمْرَةً». فحل الناس وقصروا إلا من كان معه هدي .

مسألة: (ويجب على المتمتع إراقة دم لثمته، وأقله شاة) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾ [البقرة: ١٩٦].
مسألة: (والقارن والمتمتع يجوز لهما أن يأكلا من هديهما ويُطعمَا من شاء. ولا يأكلا هما ولا المُفردُ شيئاً من الكفارات التي تجب عليهما).
والأصل في جواز أكل القارن والمتمتع من هديهما ؛ قول الله تعالى: ﴿وَالْبُدْنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ مِنْ شَعْتِ اللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ فَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافٍ فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبَهَا فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعَمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ﴾ [الحج: ٣٦].
ولما روي عن النبي ﷺ أنه نحر بيده ثلاثاً وستين بدنة ، ونحر أمير المؤمنين الكلب سبعاً وثلاثين بدنة ، وأنه ﷺ أمر أن يقطع من كل واحدة منها قطعة ، فجمعت وطبخت له وأكل من اللحم وحسى من المرق ، وكان ﷺ قارناً^(١) .
ولا شك في أن حكم هدي المتمتع حكم هدي القارن في هذا الباب . وأما هدي الكفارات وكذلك جزاء الصيد فإنما لم يَجْزُ لمن وجب عليه أكله لقوله تعالى: ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنْ

(١) درر الأحاديث ص ٨٩ ، وشرح التجرید ١٩٢/٢ ، ومسلم رقم ١٢١٨ ، وابن ماجه رقم ٣٠٧٤ ، وأبو داود رقم ١٩٠٥ .

الْتَعْمِرِ تَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدَلٍ مِّنكُمْ هَدِيًّا بَلِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَرَةَ طَعَامُ مَسْكِينٍ أَوْ
عَدَلُ ذَلِكَ صِيَامًا ﴿المائدة: ٩٥﴾ ، فلما جعل الطعام فيه كفارة للمساكين كان
الجزاء للمساكين أيضاً ؛ لأن كل واحد منهما قائم مقام الآخر ، وكذلك سائر
الكفارات فإنها للمساكين ؛ فلا يجوز له الانتفاع بها ، وكذلك فلا يجوز له أن
يُعْطِيَ منها الجازر شيئاً .

باب ذكر محظورات الإحرام وتوابع ذلك

مسألة: (لا يجوز للمحرم أن يتطيب ، ولا أن يلبس مخيطاً ، ولا أن يغطي
رأسه ، ولا يلبس الخفين ، إلا أن يقطع ما علا الكعنين). والأصل في منعه من
ذلك الخبر المتقدم في باب صفة الحج ، ففيه أن النبي ﷺ نهى عن هذه
الأشياء إلا الطيب فإنه لم يصرح بذكره ولكنه نبه عليه بنهيه للمحرم عن لبس
ثوب مسه ورأس أو زعفران ، وروي عنه ﷺ أنه قال في أهل عرفة : «إِنَّ اللَّهَ
تَعَالَى يُبَاهِي بِكُمْ الْمَلَائِكَةَ ، يَقُولُ : عِبَادِي أَتُونِي شُعْتًا غُبْرًا»^(١) . وذلك
يقتضي المنع من الطيب والزينة ؛ وذلك لأنهما ينافيان الشَّعْتَ والغُبْرَةَ .

مسألة: (ولا يزيل شيئاً من شعره ولا من أظفيره). أما الشعر فلقوله
تعالى : ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ﴾ [البقرة: ١٩٦] ، والتقصير
كالحلق في المنع منه ، فإذا احتاج إلى حلقه جاز له أن يحلقه ، وعليه الفدية ،
وكذلك إذا حلق ما بَانَ أثره ؛ وذلك لقوله تعالى : ﴿فَمَنْ كَانَ مِنكُمْ مَّرِيضًا أَوْ
بِهِ أَذًى مِّن رَّأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ اهنا ضمير تقديره أو

(١) المسند ص ٢٢١ ، وشرح التجريد ٢/٢٢٣ ، والشفاء ٢/١٠٧ ، والاعتصام ٣/٩١ ، والبيهقي ٥/٥٨ ،
والمعجم الكبير ١٢/٤٢٥ رقم ١٣٥٦٦ ، وابن حبان رقم ٣٨٥٢ بلفظ مقارب .

به أذى من رأسه فحلق ففدية، وأما تقليم الأظافر فإن المحرم ممنوع منه؛ لأن ذلك من جملة التّفثِ وجارٍ مجرى الشّعْرِ.

فصل: فإن أخذ من شعره ما لم يَبْنِ أثره تصدق بصدقة، وإن أخذ منه ما بان أثره فعليه الفدية. وإن قصّ الجميع من أظافيره فعليه فدية كاملة، وكذلك إذا قصّ خمسة أظافر فعليه فدية كاملة، وإن كان دون ذلك فعليه لكل ظفر نصف صاع يتصدق به على مسكين، وهو أكثر ما قيل في ذلك.

مسألة: (ولا يجامع ولا يُقبَلُ امرأته، ولا يمسه لشهوة). أما الجماع فهو مُحَرَّمٌ على المُحَرِّمِ، وقد قدمنا ذكراً ما يدل على ذلك ولا خلاف فيه، وكذلك حكم القبلة بالإجماع أيضاً، وأما لمسها لشهوة فهو في حكم القبلة؛ لأن كل واحد منهما قضى وطراً قد منع منه الإحرام، وكذلك مسّها من غير ضرورة أيضاً لا يجوز لمن لا يأمن معه من هيجان الشهوة.

مسألة: (ولا يصطاد، ولا يدل على صيد، ولا يأكل من لحمه)، والمراد به صيد البر؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ﴾ [المائدة: ٩٥]، وقوله تعالى: ﴿وَحُرْمٌ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرْمًا﴾ [المائدة: ٩٦]، وذلك يقتضي تحريم أكله وتحريم اصطیاده والدلالة عليه؛ لأن ذلك كلّهُ من أسباب قتله وأكله.

مسألة: (ولا يُقتلُ شيئاً من القمَلِ)؛ والوجه فيه أنه جارٍ مجرى شعره؛ لأن كل واحد منهما تابع له ومخلوق فيه، فإن قتل شيئاً منها تصدق بشيء من الطعام.

مسألة: (وإن احتاج المحرم إلى تغطية رأسه، ولبس المخيط، والتداوي بدواءٍ فيه طيب، وأخذ شعره، وفعل كل جنس من ذلك معاً في وقت واحد

فعلية فدية واحدة وهو دم يُريقه، وأقله شاة، أو إطعام ستة مساكين، أو صيام ثلاثة أيام، وهو مخيرٌ بين هذه الثلاثة الأشياء، وإن فعل ذلك في أوقات متفرقة فعليه لكل واحد من ذلك فدية، والمراد بفعل كل جنس معاً هو مثل أن يلبس القميصَ ثم القلنسوةَ ثم العمامة ثم السراويل لبساً متصلاً بعضه ببعض، أو يتطيبَ بنوع من الطيب ثم بنوع بعده، أو يتداوى بدواء فيه طيب، أو يأخذَ شعرَ رأسه ثم شعرَ شاربه ثم إبطيه ويتصلَ بعضه ببعض فإنه يلزمه للجنس الواحد كفارةٌ واحدةٌ، والأظهر أن ذلك إجماعٌ؛ ووجهه أنها أفعالٌ من جنس واحد فجرت مجرى الفعل الواحد، كما لو حلف ألا يأكل إلا أكلة واحدة، فأكل من أول النهار إلى آخره متصلاً من أطعمة مختلفة فإنه لا يحنث. قلنا: فإن فعل ذلك في أوقات متفرقة فعليه لكل واحد من ذلك فدية؛ ووجه ذلك أن كل واحد منها محظورٌ عليه، وموجبٌ للفدية؛ فلزمه الفدية. قلنا: والفدية إما دمٌ يريقه، أو إطعام ستة مساكين، أو صيام ثلاثة أيام؛ والأصل في ذلك قول الله تعالى: ﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [البقرة: ١٩٦]، وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال فيمن أصابه أذى من رأسه فحلقة: يصوم ثلاثة أيام، وإن شاء أطعم ستة مساكين، لكل مسكين نصف صاع، وإن شاء نسكٌ بذبح شاة^(١). ومثل هذا لا يُعرف إلا من جهة النبي صلى الله عليه وآله.
وقلنا: إنه مخير بين هذه الأشياء الثلاثة؛ لظاهر الآية؛ لأنه سبحانه خيرٌ بينها بحرف التخيير وهو "أو" فقال: ﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾.

(١) المسند ص ٢٣٥، وشرح التجريد ٢/٢٢٨، والشفاء ٢/١١٥، والبخاري رقم ٣٩٢٧، والترمذي رقم ٢٩٧٣، وأبو داود رقم ١٨٦٠.

مسألة: (ومن أحرم بالحج ثم فاته تحلّل بعمل عمرة وأراق دمًا. وفوته هو أن لا يدرك عرفه). وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ لَمْ يُدْرِكْ عَرَفَةَ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَيَجْعَلُهَا عُمْرَةً، وَعَلَيْهِ الْحَجُّ مِنْ قَائِلٍ»^(١).

مسألة: (وإن أحصر بمرضٍ أو عدوّ فعليه دمٌ يبعث به ويواعد رسوله في وقت معلوم يذبح فيه، ثم يحل هو من إحرامه في ذلك الوقت)؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَحْصَرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾ [البقرة: ١٩٦]، وروي عن أمير المؤمنين العليّ عليه السلام أنه قال: هو شاة^(٢). قلنا: ويبعث به؛ لأن موضع الذبح أو النحر فيما يلزم للحج منى؛ لما ظهر عن النبي ﷺ أنه نحر بمنى^(٣). قلنا: ويواعد رسوله لوقت معلوم يذبح فيه، ويحل هو من إحرامه في ذلك الوقت، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ﴾ [البقرة: ١٩٦].

فصل: وعليه وعلى كل من فاته الحج بعد الإحرام قضاء الحج متى أمكنه؛ وذلك لما في الخبر الأول من قوله ﷺ: «وَعَلَيْهِ الْحَجُّ مِنْ قَائِلٍ»؛ ولما روي عنه ﷺ أنه لما صدّ عن المسجد الحرام وكان معتمرًا قضى عمرته، وكانت مشهورة بعمره القضاء^(٤).

مسألة: (وإذا قتل المحرم صيداً فعليه جزاءٌ مثل ما قتل من النعم أو عدل ذلك من الإطعام أو الصيام)، والمراد به من قتل الصيد متعمداً؛ وذلك لقوله

(١) شرح التجريد ٢/٢٥٦، وأصول الأحكام، والشفاء بلفظ: «من لم يدرك الحج فعليه دم» ٢/١٣٥، ومثله نصب الراية ٣/١٤٦.

(٢) شرح التجريد ٢/٢٥٥، والشفاء ٢/١٣٢.

(٣) الشفاء ٢/٩٢، والبخاري رقم ١٦٢٥، ومسلم رقم ١٣٠٥، ومصنف ابن أبي شيبة ٣/٣٩٢ رقم ١٥٢٥٢.

(٤) شرح التجريد ٢/٢٦٦، وفي الشفاء ٢/١٣٥ أنه لما صدّه المشركون تحلّل هو وأصحابه ونحروا هديهم وقضى عمرته في العام القابل في الشهر الذي صدّه المشركون، والاعتصام ٣/١٤٣، وسنن البيهقي ٥/٧١٩.

تعالى : ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ تَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ هَدِيًّا بَلِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّرَهُ طَعَامٌ مَّسْكِينٍ أَوْ عَدْلٌ ذَلِكِ صِيَامًا لَّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ﴾ [المائدة: ٩٥] ، وذلك يقتضي وجوب الجزاء على المتعمد دون المخطئ ، والجزاء المماثل هو ما كان مثلاً للصيد في الخلق؛ كالبدنة التي تماثل النعامة ، والبقرة التي تماثل بقرة الوحش ، والشاة التي تماثل الطيبي ، وعلى هذا النحو يجري الكلام في المماثلة على ما قد ورد ذلك عن الصحابة رضي الله عنهم .

مسألة: (وإذا كان الصيد لا مثلاً له وجبت فيه القيمة، إلا الحمام ففيه شاة) ؛ وذلك لأنه لما وجب عليه جزاء ما جناه ولم يكن لما جنى عليه مثلاً في الصورة لزمته القيمة التي هي مثلاً في المعنى . فأما الحمام فإنما قلنا : فيه شاة ؛ لأن ذلك ورد عن جماعة من فضلاء الصحابة كعمر وعثمان وابن عباس^(١) وهم من أهل العدل الذين أمرنا بقبول قولهم في جزاء الصيد ؛ لقوله تعالى : ﴿تَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥] .

مسألة: (فإن أكل الحرم لحم صيد في الحرم فعليه قيمة ما أكل، وفدية من صيام أو صدقة أو نسك كما تقدم). أما القيمة فلأنه استهلك ما منع من استهلاكه حرمة الحرم فوجب أن يضمن قيمته كصيد الحرم . وأما الفدية فلأنه انتفع بما منع الإحرام من الانتفاع به ، فلزمته الفدية كما لو تطيب أو لبس المخيط ، فإن أكله الحرم في غير الحرم فعليه الفدية ؛ لأنه ارتكب ما منع منه الإحرام . والفدية هي ذبح شاة ، أو صيام ثلاثة أيام ، أو إطعام ستة مساكين على ما تقدم بيانه .

(١) شرح التجريد ٢/٢٣٨ ، والشفاء ٢/١١٩ ، والاعتصام ٣/١٤٨ ، والبيهقي ٥/٢٠٥ .

مسألة: (ومن وجبت عليه البدنة فاختر الإطعام أطعم مائة مسكين، وإن اختار الصيام صام مائة يوم، ومن وجبت عليه البقرة فاختر الإطعام أطعم سبعين مسكيناً، وإن اختار الصيام صام سبعين يوماً، ومن وجبت عليه الشاة فاختر الإطعام أطعم عشرة مساكين، وإن اختار الصيام صام عشرة أيام). والوجه في ذلك ما ثبت من أن المتمتع تلزمه شاة، فإن عدمها صام عشرة أيام، وقامت العشرة الأيام مقام الشاة، وقد ثبت أن البدنة تُجزى عن عشرة من المتمتعين، وصح أنها تقوم مقام عشر شياة، وأن البقرة تُجزى عن سبعة منهم، فقامت مقام سبع شياة، وقد صح أن صيام عشرة أيام تقوم مقام شاة، فكان الصيام الذي يقوم مقام البدنة مائة يوم، والصيام الذي يقوم مقام البقرة سبعين يوماً، وقد صح أيضاً أن إطعام مسكين واحد يقوم مقام صيام يوم واحد، بما ثبت أن الله سبحانه شرع في كفارة الظهار إطعام ستين مسكيناً بدلاً من صيام شهرين؛ فثبت ما قلناه من هذه المقادير. وإنما قلنا: إنه مخير بين هذه الأشياء الثلاثة؛ لأنه تعالى أورد ذلك بحرف التخيير وهو "أو"، بقوله: ﴿أَوْ كَفَّرَهُ طَعَامُ مَسْكِينٍ أَوْ عَدَلُ ذَلِكَ صِيَامًا﴾، ومتى اختار الإطعام أطعم كل مسكين نصف صاع من البر؛ لما روي عن النبي ﷺ من قوله في خبر الفدية: «بَيْنَ كُلِّ مَسْكِينَيْنِ صَاعٌ مِنْ بُرٍّ»^(١). والذي يدل على أن البدنة تُجزى عن عشرة من المتمتعين، والبقرة عن سبعة منهم؛ ما روي عن الحسن بن علي عليهما السلام أنه قال: أمرنا النبي ﷺ أن نلبس أجود ما نجد، وأن نضحى بأسمن ما نجد، والبقرة عن سبعة، والجزور عن عشرة، وأن نُظهِرَ التكبير

(١) المسند ص ٢٣٥، والبيهقي ١٠/٥٥.

الروضة البهيّة في المسائل المرضية - شرح نكت العبادات .
تأليف: العلامة شمس الدين جعفر بن أحمد بن أبي يحيى عبدالسلام ، تحقيق: د. المرتضى بن زيد المَطَوَّرِي الحَسَنِي
الطبعة الثانية ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م ، مطبوعات مركز بدر العلمي والثقافي - صنعاء
www.almahatwary.org

وعلينا السكينة والوقار^(١) . وعنه عليه السلام أنه خرج الحديبية يريد زيارة البيت
وساق معه الهدي سبعين بدنة ، وكان الناس سبعمائة رجل ؛ فكان كل بدنة
عن عشرة^(٢) .



(١) الشفاء ٩١/٢ ، والترمذي رقم ٩٠٤ عن بن عباس بلفظ: «إن البقرة عن سبعة والجزور عن عشرة» .
(٢) شرح التجريد ٢٦٧/٢ ، والشفاء ١٢٢/٢ ، والبيهقي ٢٣٥/٥ ، والمعجم الكبير ١٥/٢٠ رقم ١٤ ،
وصحيح ابن خزيمة ٢٩٠/٤ رقم ٢٩٠٦ ، وشرح معاني الآثار ١٧٤/٤ ، ونصب الراية ٣٨٨/٣ .

كتاب النكاح

مسألة: (شروط النكاح أربعة: أحدها: عقد الولي^(١) المرشد أو من يقوم مقامه من وكيل أو غيره. والثاني: قبول الزوج أو من يقوم مقامه من ولي أو وكيل. والثالث: حضور شاهدين عدلين^(٢) أو رجل وامرأتين^(٣) يحضرا عقد النكاح. والرابع: رضاء البالغة، فإذا عدم واحد من هذه الشروط لم يصح النكاح)؛ وذلك لما روى عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيِّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ»^(٤). وهذا نص يوجب حاجة النكاح إلى الولي والشاهدين، واسم الشاهدين قد يقع على الرجلين وعلى الرجل والمرأتين، قال الله سبحانه: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِدَيْنٍ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢] فجعل الشاهدين رجلاً وامرأتين كما جعلهما رجلين، ولا شك أن المقصود بالولي هو أن يعقد النكاح، ولا بد من قبول الزوج أو من يقوم مقامه؛ إذ لا معنى للنكاح إلا الإيجاب والقبول. فأما رضی البالغة العاقلة فلا بد منه؛ لقوله ﷺ: «الايّم أَوْلَىٰ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا، وَالْبِكْرُ تُسْتَأْمَرُ فِي نَفْسِهَا»، قيل: يا رسول الله: إن البكر تستحي أن تكلم، قال: «إِذْنَهَا صُمَاتُهَا»^(٥). وروي أن رجلاً زوج ابنته

(١) قال أبو حنيفة: البالغة العاقلة تزوج نفسها.

(٢) وأجازت الحنفية شهادة الفاسق .

(٣) لم تجز الشافعية شهادة النساء .

(٤) المسند ص ٣٠٤، والأمامي ٨٩٢/٢، وشرح التجريد ٢٧/٣، والشفاء ١٨٣/٢، ودرر الأحاديث ص ١٠٠، والبيهقي ١٢٤/٧، والدارقطني ٢٢١/٣، والمعجم الكبير ١٤٢/١٨ رقم ٢٩٩، وابن حبان رقم ٤٠٧٥ .

(٥) المسند ص ٣٠٥، والشفاء ١٨٥/٢، والأمامي ٨٩٤/٢، وشرح التجريد ٢٨/٣، والبخاري رقم ٦٥٧٠، وابن ماجه رقم ١٨٧٠ بلفظ: «إذنها سكوتها».

بكرًا فكرهت وأنت النبي ﷺ فردَّ نكاحها^(١) .

مسألة: (وينعقد النكاح بأن يقول الولي: زوجتك، أو أنكحتك، أو عقدت لك، أو وهبتك إذا أراد عقد النكاح)، وهذه ألفاظ النكاح التي ينعقد بها، ولا خلاف في انعقاد النكاح بقوله: زوجتك أو أنكحتك إذا قبله الزوج، وكذلك قوله: عقدت لك، جار مجراهما؛ لأنه يفيد ما يفيد قوله: زوجتك أو أنكحتك. فأما قوله: وهبت لك إذا قصد به النكاح بعد تقديم ذكر ما يدل على قصده إلى النكاح من المواطأة وذكر المهر وما جرى مجرى ذلك فيدل عليه قوله سبحانه: ﴿يَتَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ الَّتِي ءَاتَيْتَ أَجُورَهُنَّ بَ وَمَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ﴾ إلى قوله: ﴿وَأَمْرًا مُؤْمِنَةً إِنْ وَهَبْتَ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ إِنْ أَرَادَ النَّبِيُّ أَنْ يَسْتَنْكِحَهَا﴾ [الأحزاب: ٥٠] .

فأحل سبحانه للنبي ﷺ النكاح بالهبة، وحكمنا في الشريعة كحكمه ﷺ إلا فيما خصه الدليل في قوله تعالى: ﴿خَالِصَةً لَّكَ مِنَ دُونَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ لا يقتضي تخصيصه بالنكاح الثابت بالهبة؛ لأن المرأة قد شاركته في ذلك فإنه يحل لها كما أنها تحل له، فلا يكون قد اختص بذلك دون المؤمنين، وقد قيل: إن الذي اختص به دون غيره هو النكاح لها بغير مهر.

مسألة: (وإذا عقد الأب على ابنته الصغيرة لم يكن لها خيار^(٢) إذا بلغت، وإذا عقد عليها غيره^(٣) من الأولياء كان لها الخيار بعد بلوغها، فإذا

(١) الشفاء ٢/١٨٥، والبخاري رقم ٦٥٤٦، وأبو داود رقم ٢١٠١، والبيهقي ١١٩/٧، والدارقطني ٢٣٣/٣ .

(٢) بشرط أن يكون الأب كفؤاً، وقالت الحنفية: ليس لها الخيار وإن لم يكن كفؤاً .

(٣) عند الشافعية وكذلك إذا عقد عليها الجد .

فسخت النكاح قبل دخول الزوج بها لم يكن لها مهرٌ، وإذا كان بعد الدخول فلها المهرُ عليه). وإنما قلنا: بجواز عقد الأب على ابنته الصغيرة؛ لما روي أن النبي ﷺ نكح عائشة من أبيها وهي صغيرة ولم يثبت لها خيارٌ بعد بلوغها^(١). قلنا: فإن زوجها غير الأب^(٢) كان لها الخيارُ إذا بلغت. أما تزويج غير الأب لها؛ فلقوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيْمَىٰ مِنْكُمْ﴾ [النور: ٣٢]، والأيّم: هي التي لا زوج لها، سواءً كانت صغيرةً أو كبيرةً، وهذا خطابٌ للأولياء، فالولاية ثابتة في النكاح لغير الأب، كما أنها ثابتة للأب على ما يأتي بيانه. قلنا: ولها الخيارُ إذا بلغت؛ لأن القياسَ يقتضي ثبوت الخيار لكل من عُقدَ عليها في حال صغرِها متى بلغت وثبت لها الولاية؛ لأن العقدَ وردَ على منافع بضعها في حال لا تلي أمرها بنفسها، فإذا حدثت لها الولاية وجب أن يكون لها الخيارُ قياساً على الأمة إذا أُعتقت وهي تحت زوج فإنه يكون لها الخيارُ، إلا أنا خصصنا الصغيرة إذا عقد عليها أبوها بما قدمنا ذكره من عقد النبي ﷺ على عائشة في حال صغرِها، ولم يخيرها؛ فبقي ما عدا ذلك داخلاً تحت القياس. وقلنا: إذا فسخت النكاح قبل دخول الزوج بها لم يكن لها مهرٌ؛ لأن الفسخ جاء من قبلها، والمعقودُ عليه عاد إليها بحاله؛ فلم يجب لها من المهر شيء، كما لو ارتدت قبل الدخول بها. قلنا: وإذا كان بعد

(١) الأمالي بلفظ: زوج أبو بكر عائشة من رسول الله ﷺ وهي بنت ست ولم يكن لها يومئذ إذن ٩٠٥/٢، وفي المسند عن علي التيمي قال: إذا زوج الرجل ابنته وهي صغيرة ثم بلغت تم ذلك عليها وليس لها أن تأتي وإن كانت كبيرة فكرهت لم يلزمها النكاح ص ٣٠٥، وكذلك الشفاء ١٨٥/٢ - ١٨٦، والبخاري رقم ٤٨٤٠، وأبو داود رقم ٢١٢١، والنسائي رقم ٣٢٥٥ .
(٢) عند الشافعية إن كان العاقد غير أبيها وجدها فالنكاح موقوف حقيقة فلا يصح فيه شيء من أحكام النكاح.

الدخول فلها المهر عليه ؛ وذلك لأنها استحقت المهر بما استحلت من بُضعها ؛ فلا يسقط ذلك بنفسها ، كما لو ارتدت بعد دخوله بها . وقد روي أن رجلاً لأعن امرأته ، ثم قال : مالي مالي ، يريد به المهر ، فقال له النبي ﷺ : « لا مال لك ، إن كنت صدقتَ عليها فيما استحلتتَ من فرجها ، وإن كنت كذبتَ عليها فذلك أبعدهُ »^(١) .

مسألة : وينعقد النكاح وإن لم يُذكر المهر عند العقد^(٢) ؛ وذلك لقوله تعالى : ﴿ لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾ [البقرة: ٢٣٦] ، فإثباته سبحانه الطلاق في ذلك يقتضي ثبوت النكاح من دون فرض المهر ، وعن أمير المؤمنين عليه السلام في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً ثم توفي عنها قبل أن يفرض لها وقبل أن يدخل بها ، قال : « لها الميراثُ ، وعليها العدة ، ولا صداق لها »^(٣) .

مسألة : (وإذا امتنع الولي من تزويج المرأة من كفتها الذي رضيت به كان عاصلاً ، وبطلت ولايته) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : « لا تُنكح المرأة إلا بإذن وليها ، فإن نُكحتَ فهو باطلٌ ، فإن دخلَ بها فلها المهرُ بما أصابَ منها ، وإن تشاجرَا فالسلطانُ وليٌّ من لا وليَّ له »^(٤) . والمراد

(١) أصول الأحكام ، والشفاء ٢/٢٢٦ ، وشرح التجريد ٣/٣٨ ، والبخاري رقم ٥٠٣٤ ، ومسلم رقم ١٤٩٣ ، وأبو داود رقم ٢٢٥٧ ، والملاحن عويمر العجلاني .

(٢) وجعله مالك شرطاً لا يصح العقد من دون ذكره .

(٣) المسند ص ٣٠٤ ، والشفاء ٢/٢١٩ ، وشرح التجريد ٣/٨٥ ، والاعتصام ٣/٢٤٠ ، والبيهقي ٧/٢٤٧ .

(٤) الشفاء ٢/٢٠٣ ، ٢٢٠ ، والاعتصام ٣/٢٤١ ، والترمذي برقم ١١٠٢ ، وأبو داود رقم ١٨٧٩ ، والبيهقي ٧/١١٣ ، والدارقطني ٣/٢٢١ ، والمستدرک ٢/١٦٨ ، ومسنده أبي يعلى رقم ٤٧٥٠ ، ونصب الراية ٣/١٨٤ .

بالسلطان عندنا إمام المسلمين الذي ثبتت له الولاية على من لا ولي له. وإنما
يثبت العَضْلُ من الولي إذا امتنع من تزويجها من الكُفُو، الذي ترضى به ؛ لأن
امتناعه من تزويجها من غير الكُفُو لا يكون عضلاً ، لما يلحقه من تزويجها من
الدَّنيِّ من الوكسِ والنقص ، وذلك ضررٌ لا يجب عليه احتمالُه. ولقوله
ﷺ: «لَا يُزَوِّجَنَّ النِّسَاءُ إِلَّا مِنَ الْأَكْفَاءِ، وَلَا يُزَوِّجُنَّ إِلَّا الْأَوْلِيَاءُ، وَلَا مَهْرَ
دُونَ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ»^(١).

فصل: والكفاءةُ معتبرةٌ في صحة النكاح ، ومعنى ذلك أن المرأة إذا
رضيت بتزويج من ليس بكفو لها كان لأوليائها منْعُها من ذلك. والكفاءةُ في
الدين والنسب. ومعنى الدين: هو أن يكون الرجل والمرأة مُتساويين في
العَفَافِ، أو في التهلك والإقدام على المعاصي. ومعنى النسب: فهو أن لا
يكونَ لأحدهما فضلٌ في ذلك على صاحبه ؛ والأصل في اعتبار الكفاءة ما
روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إِذَا جَاءَكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ دِينَهُ وَخُلُقَهُ فَأَنْكِحُوهُ،
إِلَّا تَفْعَلُوهُ تَكُنْ فِتْنَةٌ فِي الْأَرْضِ وَفَسَادٌ كَثِيرٌ»^(٢). والنسبُ من جملة الخُلُقِ ؛
فصح أن الدينَ والنسبَ معتبران في الكفاءة. وعنه ﷺ أنه قال: «العَرَبُ
بَعْضُهَا أَكْفَاءُ لِبَعْضٍ: قَبِيلَةٌ بِقَبِيلَةٍ، وَحَيٌّ بِحَيٍّ، وَرَجُلٌ بِرَجُلٍ»^(٣) وعنه ﷺ
أنه قال: «إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَى كِنَانَةَ مِنْ بَنِي إِسْمَاعِيلَ، وَاصْطَفَى مِنْ كِنَانَةَ قُرَيْشًا،

(١) شرح التجريد ٦٧/٣، وأصول الأحكام، والشفاء ٢١٦/٢، والاعتصام ٢٥٢/٣، والبيهقي ١٣٣/٧،

والدارقطني ٢٤٤/٣، ونصب الراية ١٩٦/٣، ومجمع الزوائد ٢٨٥/٤ .

(٢) شرح التجريد ٢٠/٣، وأصول الأحكام، والشفاء ١٩٣/٢، والترمذي رقم ١٠٨٥، والبيهقي ٨٢/٧،

ومصنف عبدالرزاق ١٥٣/٦ رقم ١٠٣٢٥ .

(٣) شرح التجريد ٢١/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٥٢/٣، والبيهقي ١٣٤/٧، ونصب الراية ١٩٧/٣ .

وَاصْطَفَى مِنْ قُرَيْشٍ بَنِي هَاشِمٍ ، وَاصْطَفَانِي مِنْ بَنِي هَاشِمٍ»^(١) .

بَابُ ذِكْرِ الْأَوْلِيَاءِ

مسألة: (أولياءُ المرأة هم عصبُها وأولاهمُ: الابنُ^(٢) البالغ ، ثم ابنُ الابنِ وإن سفل). وإنما قلنا: إن الأولياء همُ العصباتُ ؛ لأن الولاية تثبت بثبات التعصيب ، وتزول بزواله ، ولا خلاف أن الولاية تثبت بالتعصيب . والأصلُ في أن النكاحَ إلى الأولياء قوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيْمَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ﴾ [النور: ٣٢] ، وهذا خطاب للأقارب ، وقوله ﷺ في النساء: «لَا يُنْكَحُهُنَّ إِلَّا الْأَوْلِيَاءُ» . قلنا: وأولاهمُ الابنُ ؛ لأن تعصبيه أقوى من تعصيب الأب ؛ لأنهما إذا اجتمعا في الإرث كان الأبُ ذا سهمٍ ، وكان الابنُ عَصَبَةً ، ثم كذلك الكلام في ابن الابن ؛ لأن تعصبيه أقوى من تعصيب الأب أيضاً .

مسألة: (ثمَّ الأبُّ، ثم الجدُّ وإن علا، والمُرَادُ به الجدُّ أبُّ الأبِّ، ثم الأخ لأبِّ وأمِّ، ثم الأخ لأبِّ، ثم ابن الأخ لأبِّ وأمِّ، ثم ابن الأخ لأبِّ، ثم العمُّ لأبِّ، ثم العمُّ لأبِّ، ثم ابن العمِّ لأبِّ، ثم ابن العمِّ لأبِّ، ثم عمُّ هذا الترتيب، ثم المولى وهو المعتقدُ يكون ولياً للمرأة التي أعتقها، أو من يقوم مقامه). والأصلُ في هذا الترتيب أن الولاية مبنية على التعصيب بلا خلافٍ في ذلك. فمن كان تعصبيه أقوى كان أولى بالولاية، ولا إشكال في أن ترتيب

(١) شرح التجريد ٢١/٣، وأصول الأحكام، والشفاء ١٩٢/٢، والاعتصام ٢٥٢/٣، ومسلم رقم ٢٢٧٦،

والترمذي رقم ٣٦٠٦، والبيهقي ١٣٤/٧ .

(٢) لم تر الشافعية للولد حق الولاية .

العصبات على هذا الوجه ، وأنَّ المتقدمَ منهم أولى بالتعصيب فكان أولى بالولاية. وقولنا في المولى : إنه المعتق أو من يقوم مقامه ، فالمرادُ به ابنُ المعتق أو أبوه إذا عدمَ المعتقُ كان عصبته يقومون مقامه في تعصيب التي أعتقها .

مسألة: (فإن عدمَ هؤلاءِ الأولياءِ كانت ولايةُ النكاحِ لإمام المسلمين، أو من يلي من قبله) ؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال : «أَيُّمَا امْرَأَةٍ تَزَوَّجْتَ بغيرِ إِذْنِ وَلِيِّ فَكَأَحُهَا بَاطِلٌ ، ثُمَّ هُوَ بَاطِلٌ ، ثُمَّ هُوَ بَاطِلٌ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلِيٌّ فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ»^(١) .

مسألة: (وإن عدمَ ذلك، وكَلَّتِ المرأةُ رجلاً من المسلمين بعقد النكاح) ؛ وذلك لقوله تعالى : ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾ [التوبة: ٧١] . فوجبَ أن يكونَ كلُّ مؤمنٍ وليًّا لكلِّ مؤمنةٍ إلا ما خصَّه الدليلُ ، وقد خصَّ الدليلُ من كان لها وليٌّ من عصبته أو إمام ؛ فبقي ما عدا ذلك داخلاً تحت الظاهر ؛ ولأن المسلمين يَرْتَوْنَهَا على وجه التعصيب إذا عدمَ ورثتها ؛ فكان لهم حقُّ الولاية متى أذنت في ذلك ورضيت به .

مسألة: (وإذا غابَ وليُّ المرأةِ غيبَةً منقطعةً، نحو أن يكونَ على مسافة شهرٍ^(٢) ، أو امتنع من تزويج المرأةِ ممن هو كفؤٌ لها - صارت الولاية لغيره من الأولياء على الترتيب المذكور، ولم يبقَ له ولايةٌ عليها ما دام على تلك الحال). وإنما قلنا : إذا غابَ هذه الغيبة صارت الولاية لغيره من الأولياء ؛ لأنها

(١) الأمامي ٨٩٥/٢ برقم ١٤٥١ ، وأصول الأحكام، ومجمع الزوائد ٢٨٥/٤ ، والطبراني في الأوسط

٢٦٠/٦ برقم ٦٣٥٢ ، والترمذي برقم ١١٠٢ ، وأبو داود برقم ٢٠٨٣ ، وابن ماجه برقم ١٨٧٩ .

(٢) واختار أبو حنيفة والشافعي مسافة القصر على اختلافها .

أكثر ما قيل في ذلك ، وولايتُهُ ثابتة فلا تزول إلا بما يُوجب زوالها ، فلما وقع الإجماع على زوالها بهذا القدر بقي ما عدا ذلك لا دليل على زوال الولاية معه . قلنا : وتنتقل الولاية إلى غيره من الأولياء عند غيبة الأقرب أو عضله ؛ لأن الولاية تثبت ؛ نظراً لمصلحة المرأة ، ودفعاً للضرر عنها ، وفي وقوفها على رأي الغائب هذه الغيبة أو العاضل إضراراً بها ، وهو منفي عنه ، قال رسول الله ﷺ : «لَا ضَرَرٌ وَلَا ضِرَارٌ فِي الْإِسْلَامِ»^(١) . فإذا سقطت ولاية الأقرب ؛ لذلك انتقلت إلى غيره ، كما لو مات .

فصل : ومن كان صغيراً لم يبلغ من الأولياء لم تكن له ولاية ؛ لأنه مؤلّى عليه ، فكيف تكون له ولاية على غيره؟! وعلامات البلوغ: الاحتلام في الغلام ، والحيض في الجارية ، ولا يظهر في ذلك خلاف بين العلماء ، و نبات شعر العانة ، ومضي خمس عشرة سنة ؛ فأما نبات الشعر ، فلما روي أن أبناء قريظة عرضوا على النبي ﷺ فمن كان مُحْتَلِمًا أو نبتت عانته قُتِلَ ، ومن لم يكن احتلم أو نبتت عانته تُرِكَ^(٢) . وأما مضي خمس عشرة سنة ، فلما روي عن عبد الله بن عمر ، أنه قال : عُرِضْتُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ أُحُدَ وأنا ابن أربع عشرة سنة ، فلم يُجْزِنِي فِي الْمُقَاتَلَةِ ، وَعُرِضْتُ عَلَيْهِ يَوْمَ الْخَنْدَقِ وأنا ابن خمس عشرة سنة ، فَأَجَازَنِي فِي الْمُقَاتَلَةِ^(٣) .

(١) شرح التجريد ٢/٢٥ ، ونصب الراية ٤/٣٨٦ .

(٢) سيرة بن هشام ٣/٢٥٥ .

(٣) شرح التجريد ٢/٤٦ ، وأصول الأحكام ، وابن ماجه رقم ٢٥٤٣ ، والبيهقي ٦/٥٥ ، ومصنف بن أبي

شيبه ٧/٣٦٩ رقم ٣٦٧٦٦ .

بَابُ مَا يَحْرَمُ مِنَ النِّكَاحِ وَمَا يَحِلُّ

مسألة: (يحرم من النكاح سبعٌ من النسب. إحداهن: الأم، وفي حكمها الجدات. والثانية: البنت، وفي حكمها بنات البنات، وبنات البنين. والثالثة: الأخت على أيّ وجهٍ كانت. والرابعة: بنت الأخت، وفي حكمها بنات بناتها، وبنات بنيتها. والخامسة: بنت الأخ، وبنات بنيه، وبنات بناته. والسادسة: العمّة، وفي حكمها عمّتها. والسابعة: الخالة، وفي حكمها خالتها)، ولا خلاف في هذه الجملة؛ ودليل ذلك قول الله سبحانه وتعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأَخْتِ﴾ [النساء: ٢٣]، ومن تبع هؤلاء المذكورات في الآية من قديمنا ذكره داخلٌ في حكمهنّ بالإجماع .

مسألة: (وكلُّ ما حرم من ذلك كله من النسب حرمٌ مثله من الرضاع أيضاً إذا كان الرضاع واقعاً في الحولين من ولادة الرضيع^(١)، وسواءً قليل الرضاع وكثيره في أنه يوجب التحريم)^(٢)؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: عَرَضْتُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ تَزْوِيجَ ابْنَةِ حَمْزَةَ، فَقَالَ: «إِنَّهَا ابْنَةُ أَخِي مِنَ الرَّضَاعَةِ، يَا عَلِيُّ، أَمَا عَلِمْتَ أَنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ حَرَّمَ مِنَ الرَّضَاعَةِ مَا حَرَّمَ مِنَ النَّسَبِ»^(٣). قلنا: إذا كان الرضاع واقعاً في الحولين؛

(١) قال أبو حنيفة: في ثلاثين شهراً .

(٢) شرح التجريد ٧/٣، والشفاء ١٥٦/٢، والاعتصام ٢١٠/٣، وأصول الأحكام، ومسلم رقم ١٤٤٦، ١٤٤٥، والبيهقي ٤٥٢/٧، والمعجم الكبير ٢٩١/١٠، والنسائي رقم ٥٤٤٠، ومسنّد أحمد رقم ١٠٩٦ .

(٣) شرح التجريد ٧/٣، والشفاء ١٥٦/٢، والاعتصام ٢١٠/٣، وأصول الأحكام، ومسلم رقم ١٤٤٥، والبيهقي ٤٥٢/٧، والمعجم الكبير ٢٩١/١٠، والنسائي رقم ٥٤٤٠، ومسنّد أحمد رقم ١٠٩٦ .

لأنهما أكثر مُدّة الرضاع ؛ لقول الله سبحانه وتعالى : ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة: ٢٣٣]. قلنا : سواءٌ قليل الرضاع وكثيره^(١) ؛ لأن الكل يطلق عليه اسم الرضاع.

مسألة: (وإذا تزوج رجل امرأةً وحصل فيها لبن منه، فكل من رضع من ذلك اللبن كان ابناً لذلك الرجل من الرضاعة، وأوجب التحريمُ عليه وعلى أولاده، كما يُوجب التحريمُ على المرأة وأولادها) ؛ وذلك لما روي عن عائشة أن عمّا لها من الرضاعة يقال له : أفلح ، استأذن عليها فحجبتة ، فأخبرت رسول الله ﷺ فقال : «لا تحتجبي عنه ؛ فإنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»^(٢) ، وروي أنها رضعت من امرأة أخيه القعيس ، فصار لذلك عمّا لها من الرضاعة ، فثبت بذلك أن التحريم يحصل بلبن الفحل كما يحصل بلبن المرأة.

مسألة: (ويحرم على الرجل امرأة أبيه وجده، وامرأة ابنه وابن ابنه).
فأما امرأة الأب والجدّ فلقوله تعالى : ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِمَّنْ أَلْبَسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا﴾ [النساء : ٢٢]. وأما امرأة الابن وابن الابن ؛ فلقوله تعالى في جملة المحرمات : ﴿وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] ، وهذا نصٌ في تحريم امرأة الابن ، وابن الابن داخلٌ في حكمه بالإجماع ، وامرأة الابن من الرضاعة داخلَةٌ في هذا الحكم ؛ لقول النبي ﷺ : «فإنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» .

(١) قال الشافعي: لا يحرم إلا خمس رضعات .

(٢) شرح التجريد ٧/٣ ، والشفاء ١٥٦/٢ ، وأصول الأحكام ، ومسلم رقم ١٤٤٥ ، والبيهقي ٤٥٢/٧ ، والنسائي رقم ٥٤٤٤ ، ونصب الراية ١٦٨/٣ .

مسألة: (وَأُمُّ امْرَأَتِهِ سِوَاءٌ دَخَلَ بِامْرَأَتِهِ أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا . فَأَمَّا بِنْتُ امْرَأَتِهِ فَإِنَّمَا تَحْرَمُ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ قَدْ دَخَلَ بِالْمَرْأَةِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا ، لَمْ تَحْرَمْ عَلَيْهِ ، إِذَا بَطَلَ نِكَاحُ أُمِّهَا بِمَوْتِ أَوْ طَلَاقٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ) ؛ والأصل فيه قولُ الله تعالى : ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبِّبَاتُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِنْ لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] ، فلم يفصل سبحانه في تحريم أم المرأة بين أن يدخل بها الزوج أو لا يدخل ، وفصل في الربيبة . ورؤي عن النبي ﷺ أنه قال : «إِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ ابْنَتَهَا ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمَّهَا»^(١) .

مسألة: (وَلَا يَحِلُّ لِلرَّجُلِ أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَ الْأَخْتَيْنِ فِي النِّكَاحِ وَلَا بَيْنَ الْمَمْلُوكَتَيْنِ فِي الْوِطْءِ) ، والمراد به الأختان من المماليك لا يحل له وطؤهما بملك اليمين جميعاً ؛ وذلك لقول الله تعالى : ﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [النساء: ٢٣] ، فحرّم سبحانه الجمعَ بينهما مطلقاً ؛ فيدخل فيه الحرائرُ والمماليك .

مسألة: (وَلَا بَيْنَ كُلِّ امْرَأَتَيْنِ لَوْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا ذَكَرًا لَمْ يَحِلَّ التَّوَكُّفُ بَيْنَهُمَا مِنْ نَسَبٍ أَوْ رِضَاعٍ: نَحْوُ الْعَمَةِ وَابْنَةِ أُخِيهَا ، وَالْخَالَاتِ وَابْنَةِ أُخْتِهَا ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ) ؛ وهذا لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : قال رسول الله ﷺ : «لَا يَتَزَوَّجُ الرَّجُلُ امْرَأَةً عَلَى عَمَّتِهَا ، وَلَا عَلَى خَالَتِهَا ، وَلَا عَلَى ابْنَةِ أُخِيهَا ، وَلَا عَلَى ابْنَةِ أُخْتِهَا ، لَا الصُّغْرَى عَلَى الْكُبْرَى ، وَلَا الْكُبْرَى عَلَى الصُّغْرَى»^(٢) ؛

(١) شرح التجريد ٩/٣ ، والشفاء ١٥٨/٢ ، والترمذي رقم ١١١٧ ، والبيهقي ١٦٠/٧ .
(٢) شرح التجريد ١٠/٣ ، والشفاء ١٦١/٢ ، وأصول الأحكام ، وابن حبان رقم ٤١٠٦ ، وأبو داود رقم ٢٠٦٥ ، والبيهقي ١٦٦/٧ .

وهذا نصٌّ صريحٌ في تحريم من ذكرناه، ومن عداهنَّ من ذوات الأنساب مقيسٌ عليهنَّ بعلّة أن كلَّ واحدةٍ منهما لو كانت ذكراً لم يحلّ التناكحُ بينهما، وتحريم الجمع بينهما إذا كان بينهما رضاع؛ لما قدّمنا من أنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب.

مسألة: (وإذا طلق الرجل زوجته ثلاثاً لم يحل له نكاحها إلا بعد زوج ثان يطؤها بعقد النكاح)؛ وذلك لقوله تعالى في المطلق التغطية الثالثة: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠]. وقلنا: لا تحل للأول حتى يطأها الزوج الثاني؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال للتي طلقها^(١) رفاةً ثلاثاً^(٢): «لَا، حَتَّى تَدُوقِي عُسَيْلَتَهُ وَيَذُوقَ عُسَيْلَتِكَ»^(٣).
يعني الزوج الذي تزوجها بعد رفاة.

مسألة: (ويحل للرجل نكاح أربع نسوة سوى من ذكرنا)؛ لقوله تعالى: ﴿فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَتْنًى وَتِلْكَأُ وَرُبِعٌ﴾ [النساء: ٣]، ولا خلاف في جواز نكاح الأربع دون ما زاد عليهن.

مسألة: (ولا يجوز نكاح العبد إلا بإذن سيده أو إجازته)؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ يَغْيِرُ إِذْنَ مَوْلَاهُ فَهُوَ زَانٌ»^(٤).

(١) هي تميمه بنت وهب . أسد الغابة ٢/٢٨٣، والطبقات الكبرى ٨/٤٥٧ .
(٢) هو رفاة القرظي بن سموعل ويقال: ابن سموال ، من بني قريظة، وهو خال صفية بنت حيي بن أخطب أم المؤمنين. أنظر أسد الغابة ٢/٢٨٣، والجرح والتعديل ٣/٤٩٢ .
(٣) شرح التجريد ٣/٩٥، والشفاء ٢/١٧٢، وأصول الأحكام، والبحاري رقم ٢٤٩٦، ومسلم رقم ١٤٣٣، والترمذي رقم ١١١٨ .
(٤) المسند ص ٣٠٧، والأمال ٢/٩١٠ بلفظ: «إذا تزوج العبد بغير إذن مولاه فلا نكاح له»، وشرح التجريد

مسألة: (ولا ينكح الحرُّ أمةً، إلا أن لا يجد سبيلاً إلى نكاح الحرّة،
ويخشى العنتَ من ترك النكاح) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ
طَوَّلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِّنْ فِتْيَتِكُمْ
الْمُؤْمِنَاتِ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ وَأَنْ تَصْبِرُوا خَيْرٌ
لَّكُمْ﴾ [النساء: ٢٥] ، فأباح سبحانه نكاح الإماء، وهنَّ الفتياتُ بشرطين: أحدهما:
عدمُ الطَّوْلِ [القدرة] إلى نكاح الحرّة، وهو ما يتمكن به من نكاحها. والثاني:
خشية العنت من ترك النكاح؛ فكانت الإباحة موقوفةً على ثبوت هذين
الشرطين، فإذا لم يثبتا لم تثبت الإباحة.

مسألة: (ونكاح المحرم باطل، وكذلك إنكاحه) ؛ وذلك لما روي عن
النبي ﷺ أنه قال: «لَا يَنْكِحُ الْمُحْرِمُ، وَلَا يُنْكَحُ، فَإِنْ نَكَحَ فَنِكَاحُهُ بَاطِلٌ»^(١) .
مسألة: (ولا يجوز للرجل أن ينكح امرأة في عدة من غيره) ؛ والأصل
فيه قوله سبحانه وتعالى: ﴿وَلَا تَعْرَمُوا عُقْدَةَ النَّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾
[البقرة: ٢٣٥] ، والمراد به العدة، ولا خلاف في أن نكاح المعتدة لا يجوز.

مسألة: (ولا يحل نكاح المتعة، وهو النكاح إلى مدة) ؛ وذلك لما روي
عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: حَرَّمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمُتْعَةَ يَوْمَ خَيْبَرَ، وَقَالَ:
«لَا أَجِدُ أَحَدًا يَعْمَلُ بِهَا إِلَّا جَلَدْتُهُ»^(٢) . وعنه عليه السلام أنه خطب الناس فقال: «يَا

١٩/٣، والشفاء ٢/٢٦٩، وابن ماجه رقم ١٩٦٠، والترمذي رقم ١١١٢ بلفظ: «فهو عاهر»، ومثله في
مصنف عبدالرزاق ٧/٢٤٣ .

(١) الأمالي ٢/٩٤٢، وشرح التحرير ٢/٢١٠، والشفاء ٢/١٠١، ومسلم رقم ١٤٠٩ بزيادة ولا يخطب .
(٢) المسند ص ٣٠٤ بلفظ: «نهى رسول الله ﷺ عن نكاح المتعة يوم خيبر»، وشرح التحرير ٣/٣٢،
وأصول الأحكام، والشفاء ٢/١٨٩، والبخاري رقم ٤٨٢٥، ومسلم رقم ١٤٠٧ بلفظ: «أن النبي
ﷺ نهى عن المتعة، وعن لحوم الحمر الأهلية زمن خيبر» .

أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي كُنْتُ أَذْنْتُ لَكُمْ فِي الْأَسْتِمْتَاعِ مِنْ هَذِهِ النَّسَاءِ ، أَلَا وَإِنَّ اللَّهَ قَدْ حَرَّمَ ذَلِكَ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ ، فَمَنْ كَانَ عِنْدَهُ مِنْهُنَّ شَيْءٌ فَلْيُحَلِّ سَبِيلَهَا ، وَلَا تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا»^(١) .

مسألة: (ولا يجوز نكاح الشغار وهو أن يعقد رجلان نكاح امرأتين على أن يكون بضع كل واحدة منهما مهراً لصاحبتها)؛ وذلك لما روى زيد بن علي عن أبيه عن جده عن علي عليه السلام قال: «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن نكاح الشغار»^(٢) . قال أبو خالد^(٣): سألت زيدا عليه السلام عن تفسيره، فقال: هو أن يتزوج الرجل ابنة الرجل على أن يزوجه الآخر ابنته، ولا مهر لواحدة منهما.^(٤)

مسألة: (ولا أن يخطب الرجل على خطبة غيره، إذا كانت المرأة قد رضيت به)؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «لا يخطب الرجل على

(١) شرح التجريد ٣/٣٢٢، وأصول الأحكام، والشفاء ٢/١٨٩، والاعتصام ٣/٢٠٣، ومسلم رقم ١٤٠٦، وابن ماجه رقم ١٩٦٢، والبيهقي ٧/٢٠٣.

(٢) المسند ص ٣١٥، والشفاء ٢/١٨٧، شرح التجريد ٣/٣٤ بسنده، والبخاري رقم ٤٨٢٢، ومسلم رقم ١٤١٥، والترمذي ٣/٤٣١، وأبو داود رقم ٢٠٧٤ بأسانيد مختلفة .

(٣) عمرو بن خالد الواسطي الهاشمي، أحد علماء الحديث وحملته، صاحب زيد بن علي عليه السلام، روى المجموعين الفقهي والحديثي عنه، وكان من خواص أصحابه، يمكن تقدير ولادة أبي خالد بأنها كانت في الربع الأخير من القرن الأول الهجري. وروى لأبي خالد من أهل السنن ابن ماجه، وسئل يحيى بن مساور عن من يطعن في خالد فقال: لا يطعن فيه إلا رافضي أو ناصبي، وروى أبو خالد رسائل وكتباً في الفقه والحديث والتفسير أكثر ما احتوت على تعاليم وآراء زيد، ولعب أبو خالد دوراً رئيسياً في تدوينها وهي: مسند الإمام زيد، ومجموعه في الحديث برواية الحسين بن علوان عن أبي خالد، وتفسير غريب القرآن برواية أبي خالد الواسطي عن زيد بن علي، ورسالة في حقوق الله برواية خالد عن الإمام زيد وغيرها . توفي بعد ١٤٥ هـ. انظر مسند الإمام زيد في ترجمة أبي خالد، ومطلع البدور ٣/٢٠١، ولوامع الأنوار ١/٣٢٥، ودائرة المعارف الإسلامية الكبرى المجلد الرابع ص ٥٥٩ .

(٤) المسند ص ٣١٥، وشرح التجريد ٣/٣٤، والبخاري رقم ٤٨٢٢ عن ابن عمر مرفوعاً عن النبي صلى الله عليه وآله، ومثله الترمذي رقم ١١٢٤.

خُطْبَةُ أَخِيهِ ، وَلَا يَسُومُ عَلَى سَوْمِ أَخِيهِ»^(١) . فأما قبل تراضيهما فيجوز له أن يخطب كما يخطب غيره ؛ لما رُوِيَ أن امرأة أتت رسول الله ﷺ فذكرت له حال رجلين خطبأها فلم يُشِرْ عليها بواحد منهما وأشار عليها بنكاح أسامة بن زيد فنكحته فجعل الله فيه خيراً^(٢) ؛ فدل ذلك على جواز الخطبة مع خطبة الغير قبل التراضي .

بَابُ مَا يُفْسِدُ النِّكَاحَ وَمَا يَجِبُ فِيهِ الْخِيَارُ

مسألة: (الذي يُفسدُ النكاحَ ويُوجبُ فسخه أمورٌ خمسة: أحدها: اختلافُ الدينين، ومعنى ذلك أن يكفرَ أحدَ الزوجين المسلمين، أو يُسلمَ أحدُ الزوجين الكافرين). أما إذا أسلم الزوج أو كفرت الزوجة فإن النكاحَ يفسخ ؛ لقول الله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾ [المتحنة: ١٠] ، وقوله: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَةَ حَتَّىٰ تُؤْمِنَ﴾ [البقرة: ٢٢١] . وأما إذا أسلمت الزوجة أو كفر الزوج فإن النكاحَ يفسخ ؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَنْ تَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١] ، ولا خلاف أنه ليس لكافرٍ نكاحٌ مسلمةً .

مسألة: (والثاني: أن يملك أحدهما صاحبه) ، ولا خلاف في ذلك ؛ والأصل فيه قول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِأُفْوَاجِهِمْ حَفِظُونَ﴾ [٢٣] إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾ [المعارج: ٢٩-٣٠] ، فدللت الآية على أن استباحة الوطاء إنما تكون بأحد هذين المعنيين ؛ فلا تكون بهما جميعاً .

(١) أصول الأحكام، والشفاء ٢/٢٣٤، ومسلم رقم ١٤٠٨، والبيهقي ٥/٣٤٥ .
(٢) الشفاء ٢/٢٣٤، والاعتصام ٣/١٨٢، ومسلم رقم ١٤٨٠، والبيهقي ٧/١٣٥، والمعجم الكبير ٢٤/٣٦٧ رقم ٩١٣، وابن حبان رقم ٤٠٤٩ .

مسألة: (والثالث: أن يقع بينهما لعانٌ)، فإن الحاكم يُفرِّق بينهما بعد تمام اللعان، على ما يأتي بيانه، وتكون هذه الفرقة فسحًا لا طلاقًا؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه فرق بين المتلاعنين، ثم قال لهما: «لَا تَجْتَمِعَانِ أَبَدًا إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ»^(١). وعن ابن عباس أن النبي ﷺ فرّق بين هلال بن أمية وزوجته، وقضى أن لا يُرمى ولدُها، ومن رماها أو رمى ولدها فعليه الحد، وقضى أن لا بيت لها ولا قوت؛ من أجل أنهما يتفرقان من غير طلاق^(٢)، ولا متوفى عنها زوجها، فإذا كانت فرقة من غير طلاق ثبت أن هذا فسحٌ.

مسألة: (والرابع: وقوع الرضاع بعد عقد النكاح نحو: أن يعقد الأب لابنه الصغير نكاح امرأة كبيرة، فترضعه في حوْلَيْه، وكذلك إذا عقد الرجل بامرأة صغيرة فأرضعتها امرأته، أو من يُوجب رضاعها تحريمها عليه في حوْلَيْهَا)؛ والأصل في ذلك قوله ﷺ «يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ». فإذا حصل من الرضاع ما يوجب التحريم، فلا فرق بين أن يكون قبل عقد النكاح أو بعده، فلهذا يُوجب فسح النكاح.

مسألة: (والخامس: أن يُسلمَ المشرك وعنده أكثر من أربع نسوة، فإن نكاح الخامسة ونكاح من شاركها في عقدها باطلٌ)؛ وذلك مما لا خلاف فيه. والأصل فيه ما روي عن النبي ﷺ أنه قال للذي أسلم وعنده عشر نسوة: «أَمْسِكْ مِنْهُنَّ أَرْبَعًا»^(٣).

(١) شرح التجريد ١٨٨/٣، والشفاء ٢/٢٥٥، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣/٣٦٨، والبيهقي ٧/٤٠٩.
(٢) الشفاء ٢/٣٦٠، وأصول الأحكام، وأبو داود رقم ٢٢٥٦، والبيهقي ٧/٤٠٢، ونصب الراية ٣/٢٥٢.
(٣) أصول الأحكام بلفظ: «خذ منهن أربعاً»، والدر المنثور ٢/٢١٠، وابن ماجه رقم ١٩٥٣ بلفظ: «اختر منهن»، ومثله أبو داود رقم ٢٢٤١، والبيهقي ٧/١٨١. هو غيلان الثقفي .

مسألة: (والذي يوجب الخيار في النكاح وجوه أربعة: أحدها: أن يظهر لأحد الزوجين أن صاحبه مملوك، قد غرّب به، أو دلّس عليه؛ فإن للحر منهما الخيار بين الرضا والفسخ): أما إذا كان الزوج عبداً ولم تعلم المرأة به فلها الخيار متى علمت؛ ولا خلاف في ذلك بين من يعتبر الكفاءة؛ والعبد ليس يكفء للحر. ولو زوجها وليها بحرّ ليس يكفء لها كان لها الخيار، فإذا كان الزوج عبداً فثبوت الخيار لها أولى. وأما إذا كانت الزوجة مملوكة فللزواج الخيار متى علم؛ لأن حق الفسخ إذا ثبت للزوج بالعيب إذا كان في المرأة بما نبينه من بعد فكذلك يثبت له بالرق؛ لأن أحداً لم يفصل بينهما، ولأنه نكاح عقداً على التغير بالرق، فللمغرور حق الفسخ قياساً على العبد إذا دلّس على الحر.

مسألة: (والثاني: أن تُعتق الجارية وهي تحت زوج، فإنها تكون بالخيار بين الرضا والفسخ، سواء كان زوجها حرّاً أو مملوكاً)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال لبريرة^(١) حين أعتقت: «مَلَكْتَ بَضْعَكَ فَاخْتَارِي»^(٢). فجعل ﷺ لها الخيار؛ لأجل ملكها لبضعها؛ فاقتضى ذلك ثبوت الخيار لها متى ملكته، سواء كان زوجها حرّاً أو عبداً.

مسألة: (والثالث: أن يكون بالمرأة أحد العيوب الأربعة: وهي الجنون والجدام والبرص والرتق؛ فإن الزوج يكون بالخيار أيضاً)؛ والأصل في ذلك

(١) مولاة عائشة بنت أبي بكر، كانت مولاة لبعض بني هلال، وقيل: كانت مولاة أناس من الأنصار، وقيل: كانت مولاة لأبي أحمد بن جحش، فكاتبوها ثم باعوها من عائشة، فأعتقتها. جاء الحديث في شأنها بأن الولاء لمن أعتق. اختلف في زوجها هل كان عبداً أو حرّاً. والصحيح أنه كان عبداً وكان اسمه مغيثاً. أسد الغابة ٣٧/٧، والاستيعاب ٣٥٧/٤، والطبقات الكبرى ٢٥٦/٨، وتهذيب التهذيب ٣٥٤/١٢، والإصابة ٢٤٥/٤.

(٢) شرح التجريد ١٠٠/٣، والشفاء ٢٧٦/٢، ونصب الراية ٢٠٤/٣ بلفظه، والدار قطني ٢٩٠/٣، وفتح الباري رقم ٤٩٧٥ بلفظ مقارب.

ما روي أن النبي ﷺ تزوج امرأة من بني غفار ، فأدخلت عليه فرأى في كشحها^(١) وضحا فردها وقال : «دَلَسْتُمْ عَلَيَّ»^(٢) ؛ وذلك يقتضي أنه ردها لأجل التدليس ؛ فظاهر الرد يقتضي الفسخ ، وإذا ثبت له الفسخ بالبرص ثبت بما هو أشد منه من هذه العيوب ، وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «يُرَدُّ النكاح بأربعة أشياء : الجنون والجذام والبرص والقرن»^(٣) . ومعنى القرن والرتق واحد.

فصل: وكذلك إذا كان بالزوج أحد هذه العيوب الثلاثة الأول كان للمرأة الخيار أيضا ؛ لأن قول أمير المؤمنين عليه السلام : «يُرَدُّ النكاح [الخبر] يدخل فيه نكاح الزوجين معاً ، إلا الرتق الذي لا يصح في الرجال ؛ ولأن الثفور الذي يمنع الزوج من عشرة الزوجة إذا كانت معيبة يمنعها أيضا إذا كان معيباً ؛ فثبت لها من الخيار ما ثبت له ، قال الله سبحانه : ﴿وَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْنَ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٢٨].

مسألة: (والرابع: أن يعقد ولي البالغة عليها من غير علمها ولا مشاورتها فلها الخيار متى علمت ، أو يعقد على الصغيرة غير أبيها من الأولياء فلها الخيار متى بلغت) ؛ والأصل في ذلك أنهما يجريان مجرى المعتقة وهي تحت الزوج ، فكما ثبت للمعتقة الخيار كذلك ما ذكرناه ، والجامع بينهما وبين المعتقة أن كل واحدة منهما عقد عليها غير أبيها في حال لم يكن لها ولاية على نفسها ، ثم تجددت لها الولاية ، فثبت لها الخيار كالمعتقة.

مسألة: (وبلوغها يكون بالحيض ، أو إنبات الشعر ، أو تمام خمس عشرة سنة ، وبلوغ الرجال يكون بالاحتلام أو الإنبات ، أو تمام خمس عشرة سنة).

(١) الكشح: ما بين الخصرة إلى الضلع. المختار ص ٥٧٢ .
(٢) شرح التجريد ٩٠/٣ ، والشفاء ٢٦٠/٢ ، ومجمع الزوائد ٣٠٠/٤ ، والبيهقي ٢١٣ /٧ ، وتلخيص الحبير ١٧٧/٣ رقم ١٥٣٨ .
(٣) شرح التجريد ٩٠/٢ ، والشفاء ٢٦٠/٢ ، ومصنف ابن أبي شيبة عن جابر ٤٨٦/٣ رقم ١٦٢٩٧ .

وقد قدمنا في باب الأولياء ما يدل على أن هذه الأشياء أمارات البلوغ من خبر ابن عمر أن رسول الله ﷺ لم يُجزه في المقاتلة لَمَّا كان ابن أربع عشرة سنة ، فلَمَّا بلغ خمس عشرة سنة أجازه ، ومن خبر بني قريظة أنهم عرضوا عليه ، فمن كان قد احتلم منهم أو نبت عانته قتله ، ومن لم يحتلم ولا نبت عانته لم يقتله ، ولا خلاف أن الاحتلام أمارة لبلوغ الرجال ، والحيض أمارة لبلوغ النساء .

مسألة: (ومن كان له الخيار فإنه متى قال قولاً أو فعلاً فعلاً يدل على الرضا بطل خياره، نحو أن يَطأ المعيبة بعد علمه بعيبها، أو تعلم البالغة بعقد النكاح عليها فتطالب بالمهر، أو سلمه الزوج أو الولي إليها فقبضته وما أشبه ذلك، فإن ذلك يُبطل خيارها).

والأصل في ذلك أنه مقيسٌ على التصرف في المبيع الذي فيه عيبٌ، ولا خلاف أن وطء المشتري للجارية بعد علمه بعيبها يكون رضىً منه بعيبها، وأصله أن الوطاء لا يجوز إلا في ملكه هاهنا؛ لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ﴾ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ [المعارج: ٢٩-٣٠]، فإذا وطئها فقد قرّر ملكه فلا يجوز له ردها، وكذلك سائر وجوه المنافع: من لباس الثوب، وركوب الدابة بعد علمه بما في ذلك من العيب؛ فإنه يكون رضىً به، وكذلك الوجه في سائر ما ذكرنا؛ لأن كل ذلك تصرفٌ فلا يصح إلا بعد صحة ما تقدمه من العقد، فكان مقتضياً لصحة العقد، وكاشفاً عن رضا المتصرف بذلك العقد، يزيد ذلك وضوحاً ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام في قصة سيّد العبد الذي شكاه إليه أن عبده تزوّج بغير إذنه، فجعل عليه السلام الأمر إلى السيّد في الرضا والفسخ، فقال السيّد لعبده:

طلقها يا عدو الله. ^(١) فجعل عليه السلام قول السيد هذا رضا منه بالعقد وإجازة له ؛
لما لم يكن للطلاق صحة إلا بعد صحة النكاح.

باب المهور

مسألة: (يجوز عقد النكاح بذكر المهر، ومن دون ذكره أيضاً) ؛ والأصل
فيه قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ
فَرِيضَةً﴾ [البقرة: ٢٣٦] ، وصحة الطلاق تقتضي صحة النكاح هاهنا من غير ذكر
المهر. فأما صحته مع ذكر المهر فظاهر، وقد قال تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ
قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧].

مسألة: (وأقل المهور عشرة دراهم ^(٢) أو ما قيمته ذلك، فإذا سُمي الرجل
لزوجته هذا القدر أو ما فوقه ورضيت به جاز ولزم). والأصل فيه ما روي
عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «لَا يَكُونُ الْمَهْرُ أَقْلًا مِنْ
عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ، وَلَا يَكُونُ النِّكَاحُ الْحَلَالُ مِثْلَ مَهْرٍ الْبَغِيِّ» ^(٣).

مسألة: (وإن لم يسم لها مهراً، أو سُمي تسميةً فاسدة، نحو أن يكون شيئاً
مما لا يصح تملكه، كالميتة والدم وما جرى مجرى ذلك، ثم دخل بها أو وطئها
بشبهة؛ نحو الغلط في الزفاف، فإنه يجب لها في ذلك مهرٌ مثلها من نسايتها
المشابهات لها من أخواتها وعماتها): أما وجوب مهر المثل في ذلك فالأصل فيه
ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال في من نُكحتْ بغير ولي: «فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ،

(١) المسند ص ٣٠٧، والأماي ٩٠٩/٢، وشرح التجريد ٤١/٣، والشفاء ٢٧٢/٢.

(٢) عند الشافعية لا حد لأقله بل هو ما يتمول ولو كفاً من الطعام .

(٣) المسند ص ٣٠٣، والأماي ٩٧٩/٢، وشرح التجريد ٦٧/٣، وأصول الأحكام، والبيهقي ٢٤٠/٧،
والدار قطني ٢٤٥/٣ رقم ١٣.

فَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا أَصَابَ مِنْهَا»؛ فاقترضى ذلك وجوب المهر لأجل دخوله بها في النكاح الفاسد، فثبوته في النكاح الصحيح الذي فسدت التسمية فيه أو عدت أولى، ولا خلاف في أنه إذا دخل بها ولم يكن فرض لها مهرًا مسمى يجب لها مهر المثل، والتسمية الفاسدة تجري مجرى عدم التسمية، فلزم في ذلك كله مهر المثل، وكذلك الغلط في الزفاف يجب لها عليه إذا وطئها مهر مثلها؛ لأنه لاحق بقوله ﷺ: «فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا أَصَابَ مِنْهَا». ولأنه جار مجرى قيمة البضع، فلزم، كقيم المتلفات وأروش الجنایات. وإنما يجب اعتبار مهر مثلها من نساءها من قبل أبيها؛ لأن نسبها إلى أبيها أكد من نسبها إلى أمها؛ ولهذا تشرف بشرفه وتدنو بدناءته؛ ولهذا فإن من يكون أبوه هاشمياً وأمّه حبشياً؛ فإنه يكون هاشمياً لا حبشياً، فكان اعتبارها بأمثالها من قبل أبيها أولى، وإنما اعتبرنا المشابهات لها؛ لأن أحوال المهور تختلف بحسب اختلاف النساء في الجمال وغيره.

مسألة: (وإذا سمى لها أقل من عشرة دراهم ثم دخل بها وجب أن يوفىها عشرة دراهم)؛ وذلك لما ثبت من قوله ﷺ: «لا يكون المهر أقل من عشرة دراهم»؛ فإذا كانت أقل المهور وجب أن لا يتبعض في عقد النكاح، وأن يكون تسمية بعضها كتسمية جميعها، كالطلاق والعتاق والعفو عن دم العمد.

مسألة: (ويجب على الرجل تسليم المهر متى طالبت الزوجة وهو قادر عليه، وعليها تسليم نفسها)؛ وإنما وجب على الرجل ذلك؛ لأن المهر حق لها، فمتى طالبت له تسليمه، كسائر الديون التي يجب قضاؤها، وقد قال الله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [النساء: ٤]، وقال ﷺ: «مَطْلُ الْغَنِيِّ

ظلمٌ»^(١) . وإنما وجبَ عليها تسليم نفسها ؛ لأن الوطاءَ حقُّه ، فلا يجوز لها منعُه منه .
مسألة: (وإذا خلا معها وتمكن من وطئها، وجب لها كمال المهر، سواء
وطئها أم لا، إذا كانت تصلح للوطء ولم يكن هناك مانع) ؛ وذلك لما روي
عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ كَشَفَ خِمَارَ امْرَأَةٍ وَنَظَرَ إِلَيْهَا وَجَبَ الصِّدَاقُ: دَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ»^(٢) . وعنه ﷺ أنه قال: «مَنْ كَشَفَ عَوْرَةَ امْرَأَةٍ فَقَدْ
وَجَبَ صَدَاقُهَا»^(٣) . قلنا: إذا كانت تصلح للوطء ولم يكن هناك مانع ؛ لأنها
إذا كانت صغيرة لا تصلح للوطء ، أو مريضة أو معيبة بأحد العيوب الأربعة ،
أو كانت حائضاً ، أو مُحْرَمَةً ، أو صائِمةً - لم تكن الخلوة مع ذلك موجبةً
لكمال المهر ؛ لأن الموجب للمهر هو تسليم النفس على ما يقتضيه العقد ،
وهو تسليمها خالصةً عما يمنع من المقصود بالعقد ، فإذا لم يحصل ذلك لم
يصحَّ التسليم .

مسألة: (وإذا طلقها قبل الدخول بما فلها نصف مهرها الذي سماه، فإن
لم يكن سمى لها مهراً كان لها المتعة على قدر يسار الزوج وإعساره. والأقرب
في ذلك أن يكون لها كسوة مثلها من مثله، أو نحو ذلك). والأصل في ذلك
قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً
فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧] ، فأوجب لها سبحانه نصف المهر المسمى إذا
طلقها قبل الدخول ، وقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ

(١) شرح التجريد ١٦٣/٦ ، والشفاء ٢٦٤/٢ ، والاعتصام ٤٩٩/٤ ، والبخاري رقم ٢٢٧٠ ، ومسلم
رقم ١٥٦٤ ، والترمذي رقم ١٣٠٨ .

(٢) شرح التجريد ٨٨/٣ ، والشفاء ٢٢٢/٢ ، والبيهقي ٢٥٦/٧ ، والدارقطني ٣٠٧/٣ .

(٣) شرح التجريد ٨٨/٣ ، والشفاء ٢٢٢/٢ ، والبيهقي ٢٥٦/٧ .

تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفَرِّضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدْرُهُ وَعَلَى الْمَقْتَرِ
قَدْرُهُ ﴿البقرة: ٢٣٦﴾ ، فأوجب سبحانه المتعة المطلقة قبل الدخول والتسمية ،
وجعلها على قدر اليسار والإعسار. ووجه تقدير ذلك بالكسوة أنها الوسط مما
قيل في ذلك ، وإن كان موكولاً إلى اجتهاد الحاكم في كل وقت ، فما رآه أمضاه.

باب في النفقة

مسألة: (والنفقة ضربان: أحدهما: تجب بسبب. والثاني: برحم. فالسبب
قسمان: أحدهما: النكاح، والثاني: الملك. فالنفقة الواجبة بالنكاح: هي نفقة
الزوجة على زوجها: في طعامها ومؤنتها وكسوتها وسكنائها، على قدر يساره
وإعساره. فإن كانت لا تخدم نفسها أخدمها من يقوم بها). ولا خلاف في
وجوب نفقة الزوجة على الجملة ، وقد قال الله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن
سَعَتِهِ ۗ وَمَن قَدَرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا ءَاتَاهُ اللَّهُ ۗ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا
ءَاتَاهَا﴾ [الطلاق: ٧] ، ورؤي عن النبي ﷺ أنه خطب وقال: «استوصوا
بالنساء خيراً» إلى أن قال: «ولهنّ عليكم نفقتهنّ وكسوتهنّ بالمعروف»^(١) .
وكذلك قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِّنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِّنْ وُجْدِكُمْ﴾ [الطلاق: ٦]
يدل على وجوب السكنى. قلنا: وإذا كانت لا تخدم نفسها أخدمها من يقوم
بها؛ لقول الله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ١٩] ، وليس من
المعاشرة بالمعروف أن تكلف الخدمة وهي لا تعتادها.

(١) الشفاء ٣٦٧/١ ، وشرح التجريد ١٩٩/٣ ، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٨٤/٣ ، والترمذي
رقم ١١٦٣ ، وابن ماجه رقم ١٨٥١ ، ومسلم رقم ١٢١٨ .

مسألة: (وسواءً كانت الزوجة صغيرةً أو كبيرةً مدخولاً بها أو غير مدخول بها، إلا أن لا تمكنه من نفسها من غير عذرٍ فتسقط نفقتها^(١)) ؛

وذلك لأن ما دل على وجوب نفقة الزوجات من قوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ﴾ [الطلاق: ٧] ، ومن قول النبي ﷺ: «وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ نَفَقَتُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ» - ولم يفصل بين أن تكون الزوجة صغيرةً أو كبيرةً مدخولاً بها أو غير مدخول بها. قلنا: إلا أن لا تمكنه من نفسها لغير عذر فتسقط نفقتها ؛ لأنها وجبت في مقابلة التمكين من نفسها، فإذا لم تمكنه من نفسها وجب أن تسقط النفقة التي هي جارية مجرى العوض، كما في الثمن والمبيع.

مسألة: (فإن طلقها الزوج فلها النفقة ما دامت في العدة، إلا أن تُبرئ منها) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِّنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِّنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦] ، وقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَنْ قَدَرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فليُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾ [الطلاق: ٧]. قلنا: إلا أن تُبرئ منها ؛ لأنها حق من حقوقها، فإذا أسقطته سقط كسائر الحقوق من الديون وغيرها.

مسألة: (فإن كانت التطليقة بائناً لم يكن لها عليه سُكنى) ؛ لأن إيجاب الله سبحانه لسُكنى المطلقة يختص بالرجعية ؛ لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِّنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ﴾ [الطلاق: ٦] ؛ فأوجب سكنها حيث يسكن زوجها ؛ وهذا لا يصح إلا في الرجعية دون المبتوتة التي لا يحل له الدنو منها، ولا المسكن معها ؛ فلم يكن على وجوب سكنها دليل.

(١) قال أبو حنيفة: إن الصغيرة التي لا تصلح للجماع لا يجب لها نفقة .

مسألة: (وإذا توفي عنها زوجها فلها النفقة من تركته حتى تنقضي عدتها) ؛
وذلك لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَتُوفَوْنَ مِنْكُمْ وَيَذُرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لِأَزْوَاجِهِمْ
مَّتَعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرِ إِخْرَاجٍ﴾ [البقرة: ٢٤٠] ؛ فاقترضت الآية إيجاب النفقة للمتوفى
عنها زوجها إلى تمام الحول ؛ لأن المتاع عبارة عن النفقة ؛ فالآية مشتملة على بيان
مدة العدة، وعلى وجوب النفقة، ثم ورد النسخ على مدة العدة بآية الأشهر
الأربعة والعشر، وبقي وجوب النفقة في العدة ثابتاً ؛ لأن نسخ أحد الحكمين
لا يكون نسخاً للحكم الآخر، ولأنها معتدة عن نكاح فوجبت نفقتها كما
تجب نفقة المطلقة.

مسألة: (وأما الملك: فإنها تجب على المولى نفقة مماليكه، ولا يجوز له
تضييعهم)، ولا خلاف في ذلك، وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام عن النبي
صلى الله عليه وآله أنه قال: «أَرِقَاءُكُمْ أَرِقَاءُكُمْ؛ فَإِنَّهُمْ لَمْ يُنَجَرُوا مِنْ شَجَرٍ، وَلَمْ يُنْحَتُوا
مِنْ جَبَلٍ، أَطْعَمُوهُمْ مِمَّا تَأْكُلُونَ، وَآكَسُوهُمْ مِمَّا تَلْبَسُونَ وَاسْقَوْهُمْ مِمَّا
تَشْرَبُونَ»^(١). ورؤي عن بعض العلماء في تفسير هذا أنه عليه السلام خاطب به قوماً
عادتهم في الأكل والشرب الوسط الذي جرى به العرف العام؛ إذ لا خلاف
أن الواجب على المولى أن يطعم عبده ما يسد به جوعته، وكذلك الكلام في
كسوته، وإن كان مولاه يأكل الفائق من الطعام، ويلبس الفاخر من الثياب.

مسألة: (وأما الضرب الثاني: وهو ما يجب من النفقة بالرحم؛ فإنه يجب
على الموسر نفقة قريبه المعسر بشرطين: أحدهما: أن يكون المعسر مسلماً -
هذا في غير الوالدين - فأما هما فإن نفقتهما تجب على كل حال إذا كانا

(١) الشفاء ٢/٣٨٢، والاعتصام ٣/٣٩٣، ومسنده أحمد رقم ١٦٤٠٩.

معسرين، والآخر: أن يكون الموسر وارثاً له). أما اشتراط الإسلام في من عدا الأبوين من الأقارب الذين تلزم نفقتهم فلا خلاف فيه ؛ ولأن الحقوق التي بين المسلمين والكفار منقطعة ؛ لاختلاف الدينين. وأما الأبوان فلا خلاف أيضاً في وجوب نفقتهما إذا كانا معسرين على الولد، سواء كانا مسلمين أو كافرين، وقد دل عليه قول الله سبحانه وتعالى: ﴿وَإِنْ جَاهِدَاكَ عَلَىٰ أَنْ تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ [لقمان: ١٥]، وليس من المعروف أن يشبع ويجوعاً، ولا أن يكتسي ويعرياً. وأما الشرط الثاني وهو: أن يكون الموسر وارثاً للمعسر، فالدليل عليه قول الله سبحانه وتعالى: ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ ولا شك أنه إنما نفى مضارة الوالدين بولدهما فيما يتعلق بالإنفاق ؛ لأن سائر وجوه المضرار يستوي في حظرها الأولاد وغيرهم من الناس، وقد أوجب سبحانه على الوارث مثل ما أوجب على الوالدين من ذلك بقوله: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، فصح ما قلناه .

مسألة: (وإذا كان له ورثة كثير وجب عليهم النفقة على مقادير ما يستحقونه من الإرث، ويلحق بذلك نفقة المرضعة للصغير من هؤلاء الأقارب الموسرين) ؛ والأصل فيه قوله سبحانه: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، فعلق وجوب هذا الحق بالوارث، فإذا كانوا جماعة لزمهم على مقادير مواريتهم. وإنما قلنا: يلحق بذلك نفقة المرضعة ؛ لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، فأوجبها على الأب، ثم قال بعد هذا: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾، فاقترضى هذا الظاهر أن الوارث يلزمه كما يلزم الأب من هذا الحق.

مسألة: (والأمّ أولى بإرضاع ولدها، فمتى طالبت بالنفقة والأجرة على الرضاع كان لها) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ : أن امرأة قالت : يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء ، وثديي له سقاء ، وحجري له جواء ، وإن أباه أراد أن يطلقني ، وأراد أن ينتزعه مني . فقال لها النبي ﷺ : «أنت أحقّ به منه ما لم تنكحي» ^(١) ؛ فافتضى ذلك أنها أولى به على الأحوال كلها ، ما لم تنكح ، فكانت أولى برضاعه ، فإن طالبت بالنفقة والأجرة على الرضاع كان لها ذلك ؛ لأن نفقته واجبة على الأب ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة: ٢٣٣] ، ولقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ [الطلاق: ٦] ، وهذا ظاهر .

باب القول في الطلاق

مسألة: (الطلاق ضربان: طلاق سنة، وطلاق بدعة. فطلاق السنة هو أن يطلقها الزوج ابتداءً، في طهر لم يجامعها فيه) ، ومعنى تطليقها لها ابتداءً هو أن لا يطلقها في ذلك الطهر إلا تطليقة واحدة. ولا بد في طلاق السنة من أن يجمع أموراً ثلاثة: أحدها: أن تكون المرأة طاهرة. والثاني: أن لا يكون قد جامعها في ذلك الطهر. والثالث: أن لا يكون قد طلقها فيه. والأصل فيه أن عبدالله بن عمر طلق زوجته وهي حائض ، فذكر ذلك عمر لرسول الله ﷺ فقال : «مره فليرتجعها ، ثم يمسيكها حتى تطهر ، ثم تحيض فتطهر ، فإن بدا

(١) شرح التحرير ٢/٢١٢ ، والشفاء ٣/٣٦١ ، والاعتصام ٣/٣٧٧ ، وأبو داود رقم ٢٢٧٦ ، والبيهقي ٤/٨ ، والدارقطني ٣/٣٠٤ ، والمستدرک ٢/٢٢٥ رقم ٢٨٣٠ .

لَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا طَاهِرًا قَبْلَ أَنْ يَمَسَّهَا فَتِلْكَ الْعِدَّةُ كَمَا أَمَرَ اللَّهُ تَعَالَى»^(١) . وَإِنَّمَا
سُمِّيَ هَذَا الطَّلَاقُ طَلَاقُ السَّنَةِ ؛ لِمَا وَرَدَ مِنْ بَيَانِ النَّبِيِّ ﷺ لَهُ وَتَعْرِيفِهِ بِهِ ،
وَبِكَوْنِهِ الَّذِي أَمَرَ بِهِ اللَّهُ سُبْحَانَهُ ، وَسُمِّيَ طَلَاقُ الْعِدَّةِ أَيْضًا ؛ لِأَنَّ الْمَطْلُوقَةَ
يُمْكِنُ أَنْ تَبْتَدِئَ بِالْإِعْتِدَادِ مِنْ أَوَّلِ قُرْءٍ يَلِي الطَّلَاقَ .

مَسْأَلَةٌ: (وَطَلَاقُ الْبِدْعَةِ هُوَ أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي غَيْرِ طَهْرٍ ، أَوْ فِي طَهْرٍ قَدْ جَامَعَهَا
فِيهِ ، أَوْ طَلَّقَهَا أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ فِي ذَلِكَ الطَّهْرِ . وَطَلَاقُ الْبِدْعَةِ وَاقِعٌ ، وَالْمَطْلُوقُ
آثِمٌ فِيهِ) ، وَطَلَاقُ الْبِدْعَةِ: هُوَ الَّذِي خَلَا عَنْ [أَحَدٍ] الْأُمُورِ الثَّلَاثَةِ الَّتِي يَجْمَعُهَا
طَلَاقُ السُّنَّةِ ؛ وَذَلِكَ لِمَا رَوَى مِنْ إِنْكَارِ النَّبِيِّ ﷺ عَلَى ابْنِ عَمْرِو بْنِ طَلَّاقِهِ ،
وَبَيَانِهِ لَهُ كَيْفِيَّةَ طَلَاقِ الْعِدَّةِ الَّذِي أَمَرَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ بِهِ ، وَفِيهِ اشْتِرَاطُ طَهَارَتِهَا مِنْ
الْحَيْضِ ، وَأَنْ لَا يَكُونَ قَدْ جَامَعَهَا فِيهِ ، وَكَذَلِكَ قَدْ نَبَّهَ عَلَى كَوْنِ التَّطْلِيقَةِ
وَاحِدَةً فِي ذَلِكَ الطَّهْرِ ، مِنْ حَيْثُ قَالَ: «فَتِلْكَ الْعِدَّةُ كَمَا أَمَرَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ» .
فَجَعَلَ ﷺ ذَلِكَ طَلَاقَ الْعِدَّةِ ، وَمَعْلُومٌ أَنَّ هَذِهِ صِفَةُ التَّطْلِيقَةِ الْوَاحِدَةِ إِذَا
وَقَعَتْ فِي الطَّهْرِ ؛ لِأَنَّهَا تَسْتَقْبِلُ الْعِدَّةَ عَقِيبَ التَّطْلِيقَةِ . قُلْنَا: وَطَلَاقُ الْبِدْعَةِ
وَاقِعٌ ، وَالْمَطْلُوقُ آثِمٌ ؛ لِمَا رَوَى فِي خَيْرِ ابْنِ عَمْرِو بْنِ قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ لِعُمَرَ: «مُرَّهُ
أَنْ يُرَاجِعَهَا ، وَيَعْتَدُّ بِتَطْلِيقَةٍ» ، وَلِمَا رَوَى عَنْ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ ﷺ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ:
«الطَّلَاقُ فِي الْعِدَّةِ عَلَى مَا أَمَرَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى ، فَمَنْ طَلَّقَ عَلَى غَيْرِ عِدَّةٍ
فَقَدْ عَصَى اللَّهَ وَفَارَقَ امْرَأَتَهُ»^(٢) .

(١) الأمامي ١٠٧٤/٢ ، وشرح التجريد ١٢٨/٣ ، والشفاء ٣٩٢/٢ ، والبخاري رقم ٤٦٢٥ ، ومسلم

رقم ١٤٧١ ، وأبو داود رقم ٢١٧٩ ، وابن ماجه رقم ٢٠١٩ .

(٢) شرح التجريد ١٢٩/٣ ، والشفاء ٢٩٥/٢ ، والاعتصام ٣١٥/٣ .

مسألة: (وللزوج أن يراجع امرأته ما دامت في العدة إذا لم يكن طلاقاً
بائناً)؛ لقوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ
يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَنَّ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَبِعَوْلَتِهِنَّ أَحَقُّ
بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا وَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة:
٢٢٨]، والمراد بقوله تعالى: ﴿وَبِعَوْلَتِهِنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ﴾ الرجعة في زمان
العدة، وله الرجعة ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة، أو يمضي عليها الوقت
الذي يلزمها فيه الاغتسال فلا تغتسل؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام،
أنه قال: «الرجل أحق برجعة امرأته ما لم تغتسل من آخر حيضة»^(١).

مسألة: (والبائن^(٢) يكون بثلاثة أوجه أحدها: الطلاق قبل الدخول)؛
لأنه لا عدة عليها فلا تصح الرجعة في غير عدة، قال الله سبحانه: ﴿يَتَأْتِيهَا
الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا
لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا﴾ [الأحزاب: ٤٩]. (والثاني: طلاق المخالعة). أما
أن الخلع طلاق؛ فلما روي عن سعيد بن المسيّب أنه قال: جعل رسول الله
صلى الله عليه وآله الخلع تطليقة واحدة^(٣). وأما أنه بائن؛ فلما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام
أنه قال: «إذا قبل الرجل من امرأته فدية فقد بانت منه بتطليقة»^(٤). (والثالث:

(١) المسند ص ٣٢١، وشرح التجريد ١٦٢/٣، والاعتصام ٣٥٤/٣، والبيهقي ٤١٧/٧ عن عثمان بن عفان.
(٢) الطلاق عندنا لا يتبع الطلاق ما لم تنحل الرجعة وإذا قال الزوج لامرأته: أنت طالق ثلاثاً فلا تطلق إلا
تطليقة واحدة، ورأت الشافعية أن الطلاق يتبع الطلاق وأن الطلاق يكون بائناً إذا قال الرجل
لزوجته: أنت طالق ثلاثاً.
(٣) شرح التجريد ١٣١/٣، والشفاء ٣٠٠/٢، ومصنف عبدالرزاق ٤٨٢/٦، والبيهقي ٣١٦/٧ عن ابن
عباس، والدارقطني ٤٥/٤.
(٤) المسند ص ٣٢٨، وأصول الأحكام، وشرح التجريد ١٣٣/٣، والشفاء ٣٠٠/٢.

التطليقة الثالثة) ، ولا خلاف في ذلك. وأصله قول الله سبحانه وتعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠] ، والمراد به التطليقة الثالثة.

مسألة: (وإذا بانّت منه بالمخالعة أو الطلاق قبل الدخول كان له أن يعود إليها بنكاح جديد، وإذا بانّت منه بالتطليقة الثالثة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، ويطأها ويفارقها وتخرج من عدتها): أما جواز عوده إليها في الوجهين الأولين بعقد نكاح جديد فمما لا يعرف فيه خلاف ؛ ولأنه لا مانع من جواز ذلك ، وقد دخل تحت قوله سبحانه: ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ [النساء: ٢٤].
وأما الوجه الثالث: فالدليل عليه قول الله سبحانه: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠]. قلنا: ولا بد أن يطأها الزوج الثاني ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال للمرأة التي أرادت العود إلى زوجها الأول قبل أن يطأها الزوج الثاني: «لا ، حَتَّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ وَيَذُوقَ عُسَيْلَتِكَ». قلنا: ويفارقها الثاني ؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ وَتَلَكَ حُدُودُ اللَّهِ﴾ [البقرة: ٢٣٠] ، والمراد به طلاق الزوج الثاني. قلنا: وتخرج من عدتها ؛ لأن نكاح المعتدة باطل بالإجماع.

مسألة: (والزوج الثاني يُبطل حكم التطليقات الثلاث، ولا يهدم ما دونها من الطلاق): أما أنه يُبطل حكم التطليقات الثلاث ؛ فلقول الله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠] فجعل غاية التحريم الحاصل بالثلاث نكاح الزوج الثاني. وأما أنه لا يهدم ما دونها من الطلاق فإن الله تعالى حكّم بأن الحرمة تحصل بالتطليقات الثلاث، وترتفع

بالزوج الثاني ، ولم يفصل بين أن تكون المرأة قد تزوجت بين التطليقتين زوجاً
آخر أو لم تتزوج ؛ فدل ذلك على أن حكم التطليقات الثلاث يثبت وإن
تزوجها زوج آخر بين كل تطليقتين ؛ وذلك يقتضي أن الزوج الثاني لا يهدم
ما دون الثلاث ؛ ولأن الزوج الثاني إنما يرفع التحريم الحاصل بالتطليقة
الثالثة ، فلم يكن التحريم قبلها حاصلًا يرفعه الزوج الثاني ؛ لأن نكاح المرأة
كان مباحاً لزوجها الأول قبل التطليقة الثالثة فلا يهدم نكاحه ما تقدم من الطلاق.
مسألة: (والأحرار والمماليك سواء في أحكام الطلاق) ؛ وذلك لأن
الآيات الواردة في بيان الطلاق وأحكامه من قوله تعالى: ﴿أَطْلَقُ مَرَّتَانِ﴾
[البقرة: ٢٢٩] إلى آخرها وغيرها لم تفصل بين حر وعبد ، ولا بين حرة وأمة ؛
فكان الجميع في ذلك سواء.

مسألة: (ومن أوقع الطلاق مطلقاً وقع في الحال، ومن علّقه بشرط أو
وقت وقع عند حصول الشرط أو الوقت). أما وقوع المطلق في الحال فقد
تقدم بيانه ؛ حيث بينا أنه ينقسم إلى طلاق سنّة ، وطلاق بدعة ، وأن الكلّ
واقعٌ. وأما وقوع المشروط والمؤقت عند حصول الشرط وحضور الوقت فقد دلّ
عليه قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١] ، وهذا قد
عقد الطلاق معلقاً بهذا الشرط أو الوقت فلزمه الوفاء به ، وقد روي عن أمير
المؤمنين عليه السلام أنه قال: «مَنْ حَلَفَ بِطَلَاقِ امْرَأَتِهِ ثُمَّ حِنْثَ نَاسِيًا لَزِمَهُ الطَّلَاقُ»^(١).
مسألة: (ويتوارث الزوجان إذا كان الطلاق رجعيًا، ولا يتوارثان إذا كان
الطلاق بائنًا): أما التوارث في الطلاق الرجعي فلا خلاف فيه ، وقد روي عن أمير

(١) شرح التجريد ١٥٩/٣ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٣٠٤/٢ .

المؤمنين عليهم السلام أنه حكم بذلك. وأما إذا كان بائناً: فإن كان قد تعمّد تطليقها في حال صحته غير مشروط بشرط ثم مات أحدهما في العدة، لم يتوارثا بالإجماع، وأما إذا وقع منه في حال المرض، أو وقع مشروطاً، ففي بعض ذلك ضروبٌ من الخلاف. ودليلنا على أنه لا توارث بينهما هو أن البينونة بالطلاق قد حصلت بينهما قبل الموت، فوجب أن لا يتوارثا، كما لو طلقها في حال الصحة.

مسألة: (ومن أراد طلاق امرأته التي لا تحيض حمل أو صغير أو كبير، استحب له أن يكف عن جماعها شهراً، وليس ذلك بواجب)؛ وذلك لأن الآيات الواردة في بيان الطلاق وأحكامه من قوله تعالى: ﴿أَلطَّلِقُ مَرَّتَانٍ ط﴾ [البقرة: ٢٢٩] وغيرها اقتضت جواز إيقاع الطلاق متى شاء الزوج، إلا أننا عدلنا عن الظواهر في ذات الحيض لخبر ابن عمر وما بينه النبي صلى الله عليه وسلم من حكم طلاق الحائض، فبقي من عداها داخلاً تحت الظواهر. وإنما قلنا: إنه يستحب أن يكف عن جماعها شهراً؛ لأنه لما ورد الشرع بالفصل بين الجماع والطلاق بحيضة في ذوات الحيض، استحب الفصل بالشهر فيمن ليست من ذوات الحيض من حيث إن الشهر قائم مقام الحيضة في الاستبراء.

مسألة: (والخلع طلاق على عوض من المرأة، ولا يحل له أخذ العوض عند النشوز^(١)، إلا أن يكون النشوز من قبلها، وإذا نشزت لم يحل له أن يأخذ منها إلا ما كان واجباً بالنكاح^(٢)، كالمهر والنفقة، أو تابعاً للنكاح كنفقة الأولاد وتربيتهم). أما أن الخلع طلاق فقد بينا ما ورد فيه عن النبي

(١) عند الشافعية والحنفية وإن لم يكن هنالك نشوز إن كان الخلع بتراضيهما .

(٢) عند الشافعية والحنفية يجوز بما تراضيا عليه من قليل أو كثير .

ﷺ أنه جعله تطليقةً واحدة، ولا شك أنه لا يكونُ خلعاً إلا إذا كان على عوض منها. قلنا: ولا يحل له أخذ العوض عند النشوز إلا أن يكون النشوز من قبلها؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْمَا فِيمَا أَفْتَدْتُمْ بِهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩]. قلنا: ولا يحل له أن يأخذ إلا ما كان واجباً بالنكاح، كالمهر والنفقة؛ وذلك لما روي أن امرأة^(١) أتت إلى النبي ﷺ ولها زوج يقال له: ثابت^(٢)، فقالت: والله ما أعيبُ على ثابت في دين ولا خلُق، وإنني لأكره الكفر في دين الإسلام، وأنا لا أطيقه بغير غضب، فقال رسولُ الله ﷺ: «أَتُرَدِّينَ عَلَيْهِ حَدِيثَهُ»^(٣). قالت: نعم، فأمره النبي ﷺ أن يأخذ منها ما ساق إليها ولا يزداد. وقلنا: أو تابعاً للنكاح، كنفقة الأولاد وتربيتهم؛ ولا خلاف في جواز احتمالها بذلك إذا كان معلوماً، ويجوز عندنا أيضاً وعند الأكثر من الفقهاء وإن كان مجهولاً، كما أن الجهالة في أعواض النكاح لا تمنع من صحته، والجامع بينهما أن كل واحد منهما عوض عن البضع، فيجب أن يصحَّ هذا مع الجهالة، كما صح في مهر المثل مع ضربٍ من الجهالة.

(١) جميلة بنت بن عبد الله بن أبي بن سلول. انظر الاستيعاب ٣٦٤/٤، وأسد الغابة ٥٥/٧، والطبقات الكبرى لابن سعد ٣٨٢/٨ .

(٢) ابن قيس بن شماس الخزرجي ، خطيب الأنصار، شهد أحداً وما بعدها من المشاهد ، استشهد يوم اليمامة في خلافة أبي بكر سنة ١٢ هـ. انظر الاستيعاب ٢٧٦/١، وأسد الغابة ٤٥١/١، والإصابة في تمييز الصحابة ٩٩٧/١، وتهذيب التهذيب ١١/١ .

(٣) الأمالي ١٢٠٤/٢، وشرح التجريد ١٣٣/٣، وأصول الأحكام، والشفاء ٢٩٨/٢، والبخاري رقم ٤٩٧١، وابن ماجه رقم ٢٠٥٦، والبيهقي ٣١٣/٧ .

باب القول في العدة

مسألة: (والعدة على خمسة أضرب: الضرب الأول: عدة ذوات الحيض، وهي ثلاث حيض) ؛ وذلك لقول الله سبحانه وتعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨] ، ولا خلاف أن هذا هو العدة. والقرء^(١) هو الحيض ؛ بدليل ما روي عن النبي ﷺ أنه قال للمستحاضة: «دعي الصلاة أيام أقرائك»^(٢) يريد أيام حيضها.

مسألة: (والثاني: عدة من لا تحيض لصغر أو كبر، وهي ثلاثة أشهر) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿وَأَلَّتْ يَيْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ أَرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ وَالَّتِي لَمْ تَحِضْ﴾ [الطلاق: ٤] .

مسألة: (والثالث: عدة المطلقة الحامل، وهي أن تضع ما في بطنها من الأولاد) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ .

مسألة: (والرابع: عدة المتوفى عنها زوجها، وهي أربعة أشهر وعشر، سواء دخل بها الزوج أم لا) ؛ لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤] ، ولم يفصل بين مدخول بها أو غير مدخول.

مسألة: (والخامس: عدة من مات عنها زوجها وهي حامل، وهي آخر الأجلين، فإن ولدت قبل انقضاء أربعة أشهر وعشر أكملت هذه المدة وإن

(١) وقالت الشافعية: إن القرء هو الطهر .

(٢) الشفاء ٣٢٤/٢ ، وتلخيص الحبير رقم ٢٣٤ ، وسنن الدار قطني ٢١٢/١ .

انقضت هذه المدة قبل وضع الحمل فالعدة باقية حتى تضع ما في بطنها ؛
وذلك لأنها داخلة تحت قوله تعالى : ﴿ وَأُولَتْ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ
حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق: ٤] وتحت قوله : ﴿ وَالَّذِينَ يَتُوفُونَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ
بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ [البقرة: ٢٣٤] ، فوجب أن يثبت فيها حكم كل
واحدة من الآيتين ، ومثل هذا مروى عن أمير المؤمنين عليه السلام ؛ فإنه قال في التي
توفي عنها زوجها وهي حبلى : إن عدتها آخر الأجلين .^(١)

مسألة: (ولا فرق في ذلك بين أن تكون الزوجة حرة أو مملوكة، أو
يكون الزوج حراً أو مملوكاً) ؛ وذلك لأن ما اقتضى ثبوت العدة على ما تقدم
من الآيات لم يفصل بين الأحرار والمماليك في ذلك .

مسألة: وإذا كانت المعتدة ممن يملك الزوج مراجعتها فله المراجعة في زمان
العدة ، ولا خلاف في ذلك ؛ وأصله قوله تعالى : ﴿ وَيُعُولُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي
ذَلِكَ ﴾ [البقرة: ٢٢٨] .

مسألة: (وتصح الرجعة بالقول، نحو أن يقول: راجعتها، وبالوطاء
أيضاً^(٢) وإن لم يكن معه قول، ولا اعتبار برضاها في الرجعة، ولا بالإشهاد
على الرجعة). أما صحة الرجعة بالقول وصحتها من غير رضا الزوجة ؛ فمما
لا خلاف فيه ، وأما صحتها بالوطاء وما جرى مجراه من الاستمتاع : من
التقبيل والضم والنظر لشهوة ؛ فلقوله تعالى : ﴿ وَيُعُولُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي
ذَلِكَ ﴾ [البقرة: ٢٢٨] .

(١) المسند ص ٣٢٢ ، وشرح التجريد ١٦٦/٣ ، والشفاء ٣٢٦/٢ ، وفتح الباري رقم ٤٦٢٦ عن ابن عباس ،
ومثله النسائي رقم ٥٧٠٩ .

(٢) عند الشافعية لا تصح الرجعة بالوطاء ومقدماته .

ذَلِكَ ﴿ [البقرة: ٢٢٨] ، ولم يخص قولاً من فعل. وأما صحتها من دون شهادة ؛
فلأن كل ما دل على ثبوت الرجعة من قوله تعالى : ﴿وَيُعُولَهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي
ذَلِكَ﴾ ، ومن قوله ﷺ لعمرَ : «مُرُهُ فَلْيُرَاجِعْهَا» ليس فيه اشتراط شهادة ؛
فصحت الرجعة بدونها.

مسألة: (ومن وطئ امرأة وهي في عدة من غيره لشبهة كان عليها أن
تستبرأ رحمها من ماء الثاني بثلاث حيض، وإن كانت قد حملت من الثاني
فاستبرأؤها بوضع ما في بطنها، ثم تبني على ما مضى من عدة الأول، وللأول
أن يراجعها إذا كان يملك مراجعتها ما دامت في العدة، وإن كان لا يملك
الرجعة فله أن يعقد عليها نكاحاً جديداً، ما لم يكن طلقها ثلاثاً)، وقد مضى
الكلام في أن نكاح المعتدة باطلٌ بالإجماع، فإذا وطئها الثاني فعليها الاستبراء
من مائه بثلاث حيض ؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام ^(١) ؛ ووجه ذلك
أن العدة إنما شرعت لاستبراء الرحم فوجب أن يكون بثلاثة أقرء كما في عدة
المطلقة من ذوات الحيض. قلنا: وإن كانت قد حملت فاستبرأؤها بوضع ما في
بطنها ؛ لأن بوضعها لذلك يحصل براءة رحمها. قلنا: وتبني على ما مضى من
عدة الأول ولا تتداخل العدتان ؛ لأن كل واحد منهما حق على انفراده من
حقوق بنى آدم، ويُمكن إيفاؤه على الكمال، فإذا اجتمعا لم يتداخلتا كسائر
الحقوق من الديون وغيرها. قلنا: وللأول أن يراجعها إذا كان يملك مراجعتها
ما دامت في العدة ؛ لقوله تعالى : ﴿وَيُعُولَهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ﴾ [البقرة: ٢٢٨].
قلنا: وإذا كان لا يملك الرجعة فله أن يعقد عليها نكاحاً جديداً ؛ لأنه لا مانع

(١) البيهقي ٤٤١/٧ .

من صحة العقد عليها. قلنا: ما لم يكن قد طلقها ثلاثاً ؛ لأنه إذا كان قد طلقها ثلاثاً لم تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره على ما تقدم.

مسألة: (وأُمُّ الولد إذا أُعتقت أو مات عنها سيدها فعليها أن تستبرئَ رحمها بحيضتين، والثلاث أولى) ؛ وذلك لأنها ليست بزوجة فيلزمها عدة الزوجات وإنما هي أمة فيلزمها الاستبراء عند تغير حال الملك ، والاستبراء على أصل الهادي عليه السلام يلزم بحيضتين : إحداهما عند البائع قبل البيع ، والأخرى عند المشتري ، بعد الشراء ^(١) ؛ لما يأتي بيانه ؛ فيلزم مثل ذلك هاهنا حتى تحلّ بعد ذلك للزوج ، كما لا يحلُّ وطؤها للمشتري إلا بعد الاستبراء بحيضتين. وإنما قلنا: إن الثلاث أولى ؛ لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال في أم الولد: «إذا ماتَ عنها سيدها تعد بثلاث حيضٍ» ^(٢) ، وكان ذلك محمولاً عند أصحابنا على الاستحباب ؛ لما تقدم من أن عدتها استبراء ؛ لأنها ليست بزوجة. وأكثر ما قيل في الاستبراء: إنه حيضتان.

مسألة: (ومن اشترى جارية لم يجز له أن يطأها حتى تستبرئَ رحمها بحيضة. فإن كانت لا تحيض لصغرٍ أو كبرٍ استبرأها بشهر) ؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال في سبايا أوطاس ^(٣) : «لا تُوطأ حاملٌ حتى تضعَ ، ولا حائلٌ حتى تحيضَ» ^(٤) ؛ فأوجب صلى الله عليه وآله الاستبراء لأجل تجدد الملك ، ولم يفصل بين من

(١) الأحكام ٤٧٤/١ .

(٢) الأمالي ١١٣٧/٢ ، وشرح التجريد ١٧٢/٣ ، والشفاء ٣٣٤/٢ ، والاعتصام ٣٣٩/٣ ، وابن أبي شيبة ١٤٤/٤ .

(٣) واد في ديار هوازن فيه كانت معركة حنين. معجم البلدان ٢٨١/١ .

(٤) أصول الأحكام ، والشفاء ٢٨٣/٢ ، والاعتصام ٢٩٠/٣ ، والترمذي رقم ١٥٦٤ بلفظ: «لا توطأ حامل حتى تضع»، وأبو داود رقم ٢١٥٧ ، والبيهقي ١٢٤/٩ .

كانت مزوجة أو غير مزوجة. وفي الخبر أيضاً أن استبراء الحامل بوضع حملها، وهذا هو المذهب عندنا، كما أن استبراء الحائل بالحيض. وإنما قلنا: إذا كانت لا تحيض لصغيراً أو كبيراً استبرأها بشهر؛ لأن الشهر الواحد قائم مقام الحيضة الواحدة في العدة فقام مقامها في الاستبراء.

مسألة: (والاستبراء واجبٌ على البائع عند الهادي عليه السلام^(١)، فيمسك عن وطئها قبل بيعها حتى تحيضَ حيضةً، أو تقف شهراً إن لم تكن من ذوات الحيض)؛ وذلك لأن علوق الجارية بالولد من سيدها يوجب تحريم وطئها على غيره، فوجب أن يستبرئها قبل بيعها بحيضة؛ ليأمن من ذلك، كما يجب على المشتري. فإن لم تكن من ذوات الحيض استبرأها بشهر؛ لما ذكرنا أن الشهر يقوم مقام الحيضة الواحدة في هذا الباب.

باب القول في الفراش ولحق الولد بصاحبه

فصل: والمراد بالفراش في الأصل: هو الوطاء الحاصل على جهة لا يجب به الحد على وجه من الوجوه، ويلحق به معه النسب بالواطئ.
مسألة: (الفراش على ضروب خمسة: أحدها: فراش يثبت بنكاح صحيح جامع لشروط الصحة، على ما تقدم بيانه، والثاني: ما يثبت بنكاح فاسد، وهو النكاح بغير ولي، أو بغير شهود، ولا بد في هذين الوجهين من تقدم العقد، وإمكان الوطاء، ومضي أقل مدة الحمل وهو ستة أشهر، فمتى حصل الولد بعد ذلك لحق بصاحب الفراش، وكذلك يلحق الولد به بعد الفراق إلى نهاية أكثر الحمل وهو أربع سنين، ما لم تدع المرأة انقضاء عدتها قبل ذلك).

(١) الأحكام ٣٩٧/١.

والأصل في الفراش ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر»^(١)، والعاهر هو الزاني، والفراش هو الوطاء الذي يقع على وجهه لا يستحق به الحد، ولا شك في وجوب المهر به. أما في الوجه الأول فظاهر؛ لأن النكاح صحيح؛ فالمهر يجب فيه بالعقد قبل الوطاء؛ فهو مع الوطاء أكد وجوباً. وأما في الوجه الثاني فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا». ولحوق النسب هاهنا يفتقر إلى ثلاثة أمور: أحدها: تقدّم العقد. والثاني: إمكان الوطاء. والثالث: مضي أقل مدة الحمل: أما تقدم العقد في ذلك فظاهر. وأما إمكان الوطاء فلا بد منه؛ لأن إلحاق الولد بدون إمكان الوطاء مستحيل، فلا يجوز الحكم به، كالذي يعقد على امرأة بمحضرة الحاكم ثم يطلقها في الحال، ثم تأتي بولد بعد ذلك، فإن من المعلوم أنه لم يكن من هذا الزوج بعد ذلك العقد، كما لو عُقدَ لطفل بامرأة بالغة وجاءت بولد لسته أشهر؛ فإنه لا يلحق به؛ وقام في هذين الوجهين إمكان الوطاء مقام الوطاء؛ لأن العقد ثابت فيهما، وهو في الأول صحيح بالإجماع، والثاني في صحته خلاف بين الأمة، فتميّزاً على الوجهين الأخيرين بمزية القوة. وأما مضي ستة أشهر؛ فلأنه أقل مدة الحمل؛ دليله قوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥]، ثم قال سبحانه: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، فحكم سبحانه بأن

(١) شرح التجريد ١٩٨/٣، وأصول الأحكام، والشفاء ٣٥٧/٢، والبخاري رقم ١٩٤٨، ومسلم رقم ١٤٥٨، والترمذي رقم ١١٥٧، وأبو داود رقم ٢٢٧٣.

مدة الحمل والفصال جميعاً يكون ثلاثين شهراً ، وَحَكَمَ بِأَنَّ الرضاعَ من ذلك جميعاً يكون حولين كاملين ؛ فبقي مدة الحمل ستة أشهر. قلنا: وكذلك يلحق به الولد بعد الفراق إلى نهاية أكثر الحمل وهو أربع سنين^(١) ما لم تدع المرأة انقضاء عدتها قبل ذلك ؛ وذلك لأن الفراش ثابت ، فلا يزول إلا بما يوجب زواله ، فما لم تدع انقضاء العدة لحق به الولد ؛ لقوله ﷺ : «الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ» .
والدليل على أن أكثر الحمل أربع سنين قوله تعالى : ﴿ اللَّهُ يَعْلَمُ مَا تَحْمِلُ كُلُّ أُنْثَىٰ وَمَا تَغِيضُ الْأَرْحَامُ وَمَا تَزْدَادُ وَكُلُّ شَيْءٍ عِنْدَهُ بِمِقْدَارٍ ﴾ [الرعد: ٨] ، فأخبر سبحانه أن الأرحام تغيض ، وهو النقصان ، وتزداد ، ولم يبين لذلك قدراً محدوداً ، فصار الكثير من المدة في ذلك والقليل سواء إلا ما خصه الدليل ، وقد أخرج الدليل ما فوق أربع سنين ؛ لأن الإجماع منعقد على أنه لا يكون مدة الحمل أكثر من ذلك ، ولا دليل يمنع من بلوغ الأربع السنين .

مسألة: (والثالث: أن يثبت الفراش بشبهة نكاح، ويقع الوطء مع الجهل بالتحريم، نحو نكاح المُعْتَدَةِ، أو الخامسة، أو زوجة المفقود).

مسألة: (والرابع: ما يثبت بالوطء عن شبهة، نحو أن تزف إلى الرجل امرأة غير زوجته على وجه الغلط فيطأها، فمتى حصل الولد في هذين الوجهين بعد الوطء ومُضِيَّ ستة أشهر فما فوقها من وقت الوطء لِحَقِّ النَسْبِ بِالوَاطِئِ) ؛ وذلك لأن الوطء وقع في هذين الوجهين على وجه لا يُسْتَحَقُّ به الحد ؛ فثبت به حكم الفراش ، ودخل تحت قوله ﷺ : «الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ» . وإنما لم يرقم في هذين الوجهين إمكان الوطء مقام الوطء ؛ لأنه ليس فيهما عقد يصح على

(١) عند الحنفية سنتان .

وجه من الوجوه ، فلم يلحقا في القوة بالوجهين الأولين ، فوجب اعتبار الوطاء في هذين الوجهين ليُلحقا في الحكم بالأولين اللذين ثبت العقد فيهما على ما تقدم بيانه .

مسألة: (والخامس: فراش الأمة المملوكة فإنه يثبت بالوطء في الملك الصحيح، أو شبهة الملك، نحو الجارية المشتركة أو المغصوبة إذا لم يعلم الواطئ بغصبها مع ادعاء الواطئ ذلك، فإنه يلحق نسبه به). أما إذا وطئ في الملك الصحيح أو شبهة الملك وادعى الولد فإنه يلحق به نسبه لثبوت حكم الفراش ؛ وذلك مما لا يظهر فيه خلاف بين العلماء.

مسألة: (فإن كانت الجارية مشتركة بين رجلين فوطئها جميعاً، فجاءت بولد، فادعاه أحدهما، فهو لمن ادعاه منهما، فإن ادعياه جميعاً كان لهما يرثهما ويرثانه، فإن مات أحدهما فميراثه للباقي منهما دون ورثة الميت منهما). والأصل في ذلك أن الفراش ثابت لهما جميعاً على حد واحد، فمتى ادعاه أحدهما لحق نسبه به ؛ لثبوت فراشه، ولا خلاف فيه، ويلزمه أيضاً للآخر نصف قيمة الجارية ؛ لأنه استهلكها عليه بالاستيلاء، وعليه نصف قيمة الولد لشريكه أيضاً، ومتى ادعياه جميعاً لحق بهما أيضاً، ودخل الكل تحت قوله ﷺ: «الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ». وقد روي أن رجُلَيْنِ وَقَعَا عَلَى جَارِيَةٍ فِي طَهْرٍ وَاحِدٍ فَعَلَقَتْ الْجَارِيَةَ فَلَمْ يُدْرَ مَنْ أَيُّهُمَا، فَأَتَىا عَمْرَ يَخْتَصِمَانِ إِلَيْهِ فِي الْوَلَدِ، فَقَالَ عَمْرُ: مَا أَدْرِي كَيْفَ أَحْكُمُ. فَأَتَىا عَلِيًّا عليه السلام فَقَالَ: «هُوَ بَيْنَكُمَا يَرِثُكُمَا وَتَرِثَانِهِ، وَهُوَ لِلْبَاقِي مِنْكُمَا»^(١) ، ولم يظهر خلافه عن أحدٍ من الصحابة. والمراد بقوله عليه السلام

(١) شرح التجريد ١١٩/٣، وأصول الأحكام، وشرح معاني الآثار ١٦٤/٤، ونصب الراية ٢٩١/٣ .

وهو للباقي منكما ، أنّ حكم الأبوة ثابتٌ للباقي منهما على الكمال ، فتلزمه النفقة جميعاً ، ويستحق الوراثة كلّها ونحو ذلك من أحكام الأبوة ، ولا يكون لأولاد الأب الماضي مشاركة في ذلك ما دام الأب الثاني حياً^(١) .

مسألة: (وليس لزوجة المفقود أن تنزّوج حتى يصحّ لها موته، أو يمضي من الزمان ما لا يعيش مثله أكثر منه). والأصل في ذلك أن النكاح بينهما ثابت ، فتكون من جملة المحصنات الداخلات تحت قوله تعالى: ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ ﴾ [النساء: ٢٤] فيحرم نكاحها على زوج ثانٍ حتى يصحّ ما يوجب زوال النكاح الأول: من موت أو ما يجري مجراه في زوال النكاح كالطلاق أو الردة ، ومتى حصل العلم بزوال النكاح كالحبر المتواتر ، أو ما يوجب الظن كالشهادة العادلة ، أو خبر الثقة جاز العمل بذلك ، وإلا بقيت على حكم الأصل ، وهو ثبوت النكاح الأول ، فإذا مضت المدة التي لم تجر العادة أنه يبقى أكثر منها فقد حصل غالب الظن بموته ، فجاز لها أن تعمل بهذا الظن ، وقد اختلفوا في مقدار المدة التي لا يعيش أكثر منها ؛ فروي عن القاسم^(٢) عليه السلام

(١) أي لا يرثه إخوانه من الأب الماضي ما دام الأب الباقي حياً؛ لأنه يسقطهم .
(٢) هو الإمام أبي محمد القاسم بن إبراهيم بن إسماعيل بن إبراهيم بن الحسن بن الحسن بن علي بن أبي طالب عليه السلام . الملقب بالرسبي؛ لتمركزه في جبل الرس . وهو من أعمار العترة الرضية ، وأحد عظماء الإسلام ، انتهت إليه الرئاسة في عصره ، وتميز بالفضل على أبناء دهره ، ولد بالمدينة سنة ١٦٩ هـ . ودعا إلى الإمامة سنة ١٩٩ هـ ولبث في دعاء الخلق إلى الله إلى أن توفي في جبل الرس سنة ٢٤٦ هـ . وله عليه السلام العلم العجيب ، والتصانيف الراقية في علم الكلام ، وغيره من الفنون . فمنها كتاب الدليل الكبير ، والدليل الصغير ، والعدل والتوحيد الكبير ، والرد على ابن المقفع ، والرد على النصارى ، والمسترشد ، والرد على المجبرة ، وتأويل العرش والكرسي ، وكتاب الرد على الملحد ، والناسخ والمنسوخ ، والمكون في الأدب والحكم ، وسياسة النفس وغيرها . ينظر التحف شرح الزلف ص ١٤٥ ، والشافي ١/٢٦٢ ، والأعلام ١٧١/٥ ، والحدائق الوردية ٢/٢ ، وأعلام المؤلفين الزيدية ص ٧٥٩ .

أنها مائة وعشرون سنة^(١) ، وروي عن السيد المؤيد بالله قدس الله روحه أنها مائة وخمسون سنة إلى مائتي سنة ، والمقصود من ذلك حصول غالب الظن بموته ، حتى يعمل عليه ، والأقرب في ذلك أن يؤخذ بأكثر المدة التي يعلم أن أمثاله من أهل ذلك الزمان لا يعيشون أكثر منها سواء كانت مائة وعشرين ، أو مائة وخمسين ، أو مائتين ، أو ما بين ذلك على ما يقتضيه الحال .

باب القول في الظهار

مسألة: (الظهار هو أن يقول الرجل لامرأته: أنت علي كظهر أمي، أو كبعض بدنها^(٢) ، أو يقول: كأمي، وينوي بذلك الظهار لها). والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِمَّن نَسَأَ بِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُورٌ غَفُورٌ﴾ [المجادلة: ٢] ، وروي أن الآية نزلت في شأن أوس بن الصامت الأنصاري^(٣) لما ظاهر من امرأته^(٤) ، فصار ذلك أصلاً في بيان حكم الظهار في الشريعة ، ودخل سائر الأبعاد في حكم الظهر؛ لأنه جار مجراه في حرمة الاستمتاع به من الأم.

(١) شرح التجريد ٢٥/٣ .

(٢) قال أبو حنيفة: لا بد أن يذكر من الأم مالا يجوز النظر إليه .

(٣) شهد بدرًا وأحدًا، وسائر المشاهد مع رسول الله وكان شاعرًا، وبقي إلى زمن عثمان بن عفان، ومات في الرملة من أرض فلسطين سنة ٣٤ هـ. الاستيعاب ٢٠٧/١، وأسد الغابة ٣٢٣/١ .

(٤) خولة بنت ثعلبة. أسباب النزول للواحد ص ٣٣٦، القرطبي ١٧/١٨٠، وشرح التجريد ٣/١٧٤، والشفاء ٢/٣٤١، والاعتصام ٣/٣٥٧، وأبو داود رقم ٢٢١٤، والبيهقي ٧/٣٨٩ .

مسألة: (ولاظهار إلا بالأُمّ من النسب دون غيرها من المحارم) ؛ وذلك
لأن الآية التي هي أصل في حكم الظهر ما وردت إلا في الأم من النسب^(١) ،
دون أن تكون من الرضاة ، ودون غيرها من المحارم ، وهذا هو مفهوم الآية ،
فكأنه تعالى قال : الذين يظهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم إن أمهاتهم
إلا اللاتي ولدنهم ؛ ولأن الأصل في لفظة الظهر أنها تُطلق على قول الرجل
لزوجه : أنتِ عليّ كظهر أمي ؛ فوجب قصر الآية على ذلك ، وبقي ما عداها
من المحارم غير داخلٍ فيها .

مسألة: (وهو ضربان أحدهما: مُطلقٌ، وهو أن يظاهر من غير تعليق
بشرط، فيلزمه حكمه في الحال، والثاني: معلق بالشرط، فلا يلزمه حكمه إلا
إذا وجد الشرط). والأصل في ذلك الآية الواردة في الظهر ؛ فإنها لم تفصل
في لزوم حكم الظهر بين من أطلق وبين من علقه بشرط أو وقته بوقت ،
وكذلك خبر أوس ، فإن النبي ﷺ لما ألزمه حكم الظهر لم يفصل بين أن
يكون مُطلقاً أو مُعلقاً ، في أن حكم الظهر لازم له ، والحكم في ذلك هو حرمة
مداناته لها : فلا يجوز له وطؤها ، ولا لمسها لشهوة ، ولا أن يقبلها قبل أن
يُكفّر ، والمطلق هو أن يقول : أنتِ عليّ كظهر أمي ، ولا يعلقه بشيء ، والمعلق
بالشرط هو أن يقول : أنتِ عليّ كظهر أمي إن دخلت الدار ، أو نحو ذلك .
والمؤقت هو أن يقول : أنتِ عليّ كظهر أمي من يوم كذا ، أو شهر كذا ، أو
يقول : إلى شهر كذا ؛ فيلزمه حكم ذلك على حسب ما التزمه .

مسألة: (ومتى لزمه حكمه فأراد مماسة زوجته لزمته الكفارة قبل
المماسة. والكفارة عتق رقبة، سواء كانت بالغة مؤمنة أو غير بالغة،

(١) قال أبو حنيفة: يصح الظهر بكل رحم محرم من النسب .

وصحيحة كانت أو غير صحيحة، والأفضل أن تكون مسلمة سليمة من الآفات). وإنما قلنا: إن الكفارة تلزمه لإرادة المماسة؛ لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾ [المجادلة: ٣]، وذلك يحتمل بظاهره: إما الاستمتاع بها، أو العزم عليه؛ لأن القائل متى قال: حرم فلان على نفسه دخول الدار ثم عاد لما حرمه، صح منه أن يفسر عوده لذلك بأن يقول: فدخل الدار، أو يقول: فعزم على دخولها. فلما أوجب سبحانه الكفارة بعد العود وقبل المماسة بقوله: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا﴾ [المجادلة: ٣] صح أنه أراد بالعود إرادة المماسة. والأصل في الكفارة قوله تعالى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا ذَلِكُمْ تُوَعِّدُونَ بِهِ^١ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴿٦٠﴾ فَمَنْ لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِّن قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا فَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ فَاِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾ [المجادلة: ٣-٤]، وكما في خبر أوس أن النبي ﷺ لما شكت إليه زوجة أوس ما فعل زوجها أوس من الظهار قال لها: «يُعْتِقُ رَقَبَةً»، قالت: لا يجد، قال: «فِيصُومُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ»، قالت: يا رسول الله، إنه شيخ كبير ما به ما صام، قال: «فِيطْعِمُ سِتِّينَ مِسْكِينًا»^(١). وذلك يقتضي وجوب الكفارة على الترتيب، ويوجب تقديم العتق على غيره متى أمكن. وقلنا: لا فرق بين أن تكون بالغة مؤمنة أو غير بالغة، وصحيحة أو غير صحيحة؛ لأن قوله تعالى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ لم يفصل أيضاً بين أن تكون صغيرة أو كبيرة، ولا بين سليم وغير سليم، وكذلك ما في الخبر من الأمر بالعتق، لم يفصل أيضاً بين رقبة ورقبة. قلنا: والأفضل أن تكون مسلمة سليمة من الآفات؛ لأنه لا خلاف

(١) شرح التحرير ١٧٤/٣ الشفاء ٣٤٢/٢، وأبو داود رقم ٢٢١٤، والبيهقي ٣٩١/٧، ونصب الراية . ٢٤٧/٣

فيه ، وفي خبر أبي ذر أنه قال للنبي ﷺ : أي الرقاب أفضل؟ فقال: «أغلاها ثمنا وأنفسها عند أهلها»^(١) .

مسألة: (ولا يجوز عتق الكافر في الكفارة) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيَ النَّبِيَّ جَهْدِ الْكُفَّارِ وَالْمُنَافِقِينَ وَأَغْلَظَ عَلَيْهِمْ﴾ [التوبة: ٧٣] والعتق ينافي الجهاد لهم والغلظة عليهم ، ولما روي أن رجلاً أتى النبي ﷺ ومعه أمة خرساء ، فذكر أن عليه رقبة ، فقال: هل تجزئ هذه؟ فامتحنها رسول الله ﷺ بالإيمان ، فقال: «أَعْتَقَهَا فَإِنَّهَا مُؤْمِنَةٌ»^(٢) ؛ فدل ذلك على أن الإيمان شرط في عتق البالغة على كل حال ؛ لأنه ﷺ لم يفصل بين ضرور العتق .

مسألة: (فإن لم يجد المكفر ذلك فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً من فقراء المسلمين وأيتامهم). والأصل في ذلك الآية والخبر ، وهما يقتضيان وجوب الكفارة على الترتيب ، وقبل المماساة وذلك بين في الآية والخبر ، والله سبحانه قد صرح بتقديم العتق والصيام على المماساة ؛ لقوله تعالى: ﴿مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا﴾ [المجادلة: ٣] ، ويجب مثل ذلك أيضاً في الإطعام ، من حيث إنه كفارة للظهار لا تزول الحرمة إلا بعدها ؛ ولأنه لو قدم المماساة على الإطعام لم يأمن أن يجد الرقبة أو يقدر على الصيام ، فيكون قد قدم المماساة على الكفارة بهما ، وذلك خلاف ما ورد به القرآن الكريم ، فلم يجز .

(١) الشفاء ٧٩/٢ ، والاعتصام ٢٤٩/٤ ، والبخاري ٨٩١/٢ رقم ٢٣٨٢ ، والبيهقي ٢٧٣/٦ .

(٢) الشفاء ٣٤٧/٢ ، وشرح التجريد ١٧٥/٣ ، ومسلم رقم ٥٣٧ ، وأبو داود رقم ٣٢٨٢ ، والبيهقي

مسألة: (ومن ظاهر من امرأته مراراً متواليات ولم يكفر فيما بينها لزمه كفارة واحدة^(١) ، فإن كان كفر ثم ظاهر لزمه للظهار الآخر كفارة أخرى).
والأصل في ذلك أن الآية والخبر حيث أوجبا الكفارة على المظاهر لم يفصلا بين أن يكون كرر لفظ الظهار أو لم يكرره ؛ ولأنه لفظ له مدخل في تحريم الوطء ؛ فتكثيره لا يوجب تكثير ما يرفعه ، كالطلاق فإن تكثيره لا يوجب تكثير الرجعة. فأما إذا كفر ثم ظاهر ثانياً لزمته كفارة أخرى ؛ وذلك مما لا خلاف فيه ؛ ولأن الآية والخبر يدلان على وجوب الكفارة على كل مظهرٍ ، وهذا مظاهرٌ فلزمته الكفارة.

باب الإيلاء

مسألة: (الإيلاء: هو أن يحلف الرجل بالله تعالى^(٢) أن لا وطئ امرأته مدةً ، وهي أربعة أشهر فما فوقها ، ولا يكون مؤلّياً إذا حلف بغير الله تعالى ، أو كانت المدة دون أربعة أشهر). والأصل في ذلك قول الله تعالى : ﴿لِّلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءَ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٣٣﴾ وَإِن عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿٣٤﴾﴾ [البقرة: ٢٢٦ - ٢٢٧] ، والآية قد تضمنت بيان حكم الإيلاء في الشريعة ، واقتضت أن الإيلاء لا يكون إلا بالله عز وجل ؛ لأن الإيلاء هو اليمين بالله عز وجل ، واليمين إذا أُطلقت في الشريعة أفادت اليمين بالله تعالى ، قال الله سبحانه وتعالى : ﴿ذَلِكَ كَفَّرُةٌ أَيْمَانِكُمْ إِذَا

(١) قال أبو حنيفة: تتكرر الكفارة إن كان في مجالس وإن لم يتخلل العود .

(٢) قال أبو حنيفة: إنه يصح بالمرکبة نحو امرأته طالق وعنده حر إن وطئ زوجته لا بالصلاة نحو عليه صلاة ركعتين إن وطئ زوجته .

ج
حَلَفْتُمْ ﴿ [المائدة: ٨٩] ، وقال رسول الله ﷺ : «مَنْ حَلَفَ عَلَى شَيْءٍ فَرَأَى
غَيْرَهُ خَيْرًا مِنْهُ فَلْيَأْتِ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ وَلْيُكْفِرْ عَنْ يَمِينِهِ» .^(١) ولا شك أن الكفارة
لا تجب إلا في اليمين بالله عز وجل ، واقتضت أيضاً أن مدة الإيلاء لا تكون
أقل من أربعة أشهر ، إذ لو كانت أقل من أربعة أشهر لما صح ترئص أربعة
أشهر. وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : الإيلاء هو القسّم ، وهو
الحلف بالله ، فإذا حلف الرجل أن لا يقرب امرأته أربعة أشهر ، أو أكثر من
ذلك فهو مؤول ، وإذا كان دون الأربعة الأشهر فليس بمؤول .^(٢)

مسألة: (فإذا انقضت الشهور الأربعة ثم رافعته الزوجة إلى الحاكم،
خيرَ بين أن يفيء إلى زوجته ويحنث، في يمينه ويكفرها^(٣) ، وبين أن يطلقها^(٤) ،
ولم يعذر من أحد الأمرين). والأصل في ذلك الآية فإنها اقتضت أن الزوج مخير
بين الفيء والطلاق بعد مضي المدة ، من حيث عقّب المدة بذلك ، فقال تعالى :
﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرِيصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ
وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ [البقرة: ٢٢٦-٢٢٧] ، والفاء
حرف للتعقيب ؛ فكان التخيير ثابتاً بعد انقضاء المدة ، وهذا يوضح أن الطلاق
لا يقع بمضي المدة ؛ لأنه لو وقع عند ذلك لما صح التخيير بين الفيء والطلاق.
قلنا : ولم يعذره الحاكم من أحد الأمرين ؛ لما في ذلك من وصول المرأة إلى

(١) الشفاء ١٠٨/٣ ، وأصول الأحكام ، وشرح التجريد ١٨٥/٣ بلفظه ، ومسلم رقم ١٦٥٠ ، وابن ماجه
رقم ٢١٠٨ ، والبيهقي ٢٣٢/٩ .

(٢) المسند ص ٣٣٢ ، وشرح التجريد ١٨١/٣ ، والشفاء ٣٤٧/٢ .

(٣) لم توجب الشافعية عليه كفارة .

(٤) وعند أبي حنيفة تطلق باتناً إذا لم يفيء قبل المدة وعلل ذلك بأنه بمثابة قوله : إن لم أجامعك في المدة فأنت طالق .

حقها، وإزالة الضرر عنها، وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يُوقف المُولي بعد الأربعة الأشهر، فيقول له: إما أن تفيء، وإما أن تُطلق. ^(١)
مسألة: (والفيء هو أن يجامعها إن قدر على الجماع، فإن عجز عن ذلك فبلسانه، فيقول: قد فئتُ ورجعت عن يميني). أما كون الجماع فيئاً فمما لا يظهر فيه خلاف؛ لأنه رجع عن حكم يمينه فكان فيئاً، وكذلك وجوبه عند القدرة عليه مما لا يظهر فيه خلاف أيضاً. وأما فيؤه بلسانه فإنه يوصف بأنه رجوع عن اليمين أيضاً، كما أن من وعدَ غيره بشيء، أو توعد، ثم قال: قد رجعت عما وعدت به فلائناً أو توعدته به صح وصفه بأنه راجع عنه، كذلك هذا.

باب القول في اللعان

مسألة: (وإذا قذف الرجل زوجته ورماها بالزنى، أو نفى ولدها عنه، ولم يأت بأربعة شهداء يشهدون بصدقه فيما قذفها به، فإذا كان كذلك لاعنها إذا كانا جميعاً بالغين، وكانت الزوجة حرة، وسواء كان الزوج حراً أو مملوكاً). والأصل في اللعان قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَدُوا أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَدَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ٦ وَالْخَمْسَةَ أَنْ لَعَنَ اللَّهُ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ٧ وَيَدْرُؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعُ شَهَدَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ٨ وَالْخَمْسَةَ أَنْ غَضَبَ اللَّهُ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ ٩﴾ [النور: ٦-٩]، وهي واردة في شأن من قذف زوجته بالزنى، وإثبات حكم اللعان. قلنا: إذا كانا جميعاً بالغين؛ لأنهما إذا

(١) المسند ص ٣٣٢، والأماي ١٢٢١/٢، وشرح التجريد ١٨٣/٣، والاعتصام ٣٦٣/٣.

كانا صغيرين لم يصح بينهما لعانٌ ؛ لأنه أقيم مقام الحد ؛ ولهذا يسقط به الحد ، ومن امتنع منهما عنه لزمه الحد ، وهما ممن لا يستحق الحد ، فلم يكونا ممن يصح لعانه .

فصل: ويجب أن يكونا مع بلوغهما عاقلين ؛ لأن المجنونين لا لعان بينهما ؛ لأنهما ممن لا يقام عليه الحد أيضاً ، وكذلك إذا كان أحدهما صغيراً أيضاً ؛ لمثل ما تقدم . ولا يظهر خلاف في الصغيرين والمجنونين ، ويجب أن يكونا مسلمين أيضاً ؛ لأنهما لو كانا كافرين لم يصح بينهما لعان ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «لَا لِعَانَ بَيْنَ أَهْلِ الْكُفْرِ وَأَهْلِ الْإِسْلَامِ»^(١) ؛ وهذا يقتضي أن أحدهما لو كان كافراً لم يصح لعانهما . قلنا : وكانت الزوجة حرة ، وسواء كان الزوج حراً أو مملوكاً ؛ وذلك لأنهما ممن تناولته الآية فصح اللعان بينهما ؛ لأن الحرة ممن يستحق قاذفها الحد ، فصح لعانها بخلاف المملوكة ؛ لأنها ممن لا يستحق قاذفها الحد .

مسألة: (وصورة الملاعنة أن يُحْضِرَهُمَا الْحَاكِمُ، ويخوفهما بالله تعالى، ويحذرهما الإقدام على اللعان، فإن نكل الزوج ضُربَ ثمانين جلدة، وهي حدُّ القاذف، وإن نكلت الزوجة جلدت ورجمت، وإن أصرا على ما هما فيه حلف الزوج أربع مرات بالله، يقول في كل واحدة: والله العظيم إني لصادق في ما رميتها به من قذفي لها، ونفي ولدها هذا، ويشير إلى الولد إن كان هناك ولد، ثم يقول في الخامسة: لَعْنَةُ اللَّهِ عَلَيَّ إِنْ كُنْتُ مِنَ الْكَاذِبِينَ فيما قذفتك به من الزنى ونفي الولد. ثم تقول المرأة: والله العظيم إنه لمن الكاذبين في ما رماني

(١) شرح التجريد ١٨٨/٣، والشفاء ٣٥٦/٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٧٢/٣، ومعناه في البيهقي ٣٩٥/٧.

به من الزّنى ونفي ولدي هذا، ثم تكرر ذلك أربعَ مرات، ثم تقول في الخامسة: إن غضب الله عليّ إن كان من الصادقين). والأصل في ذلك ما روي أن هلال بن أمية^(١) لما قذف زوجته^(٢) بالزنا بعث إليها النبي ﷺ فقال: «أحَقُّ مَا يَقُولُ زَوْجُكَ؟» فأنكرت ذلك؛ فنزلت آية اللعان، فأقامه النبي ﷺ بعد العصر على يمين المنبر، فقال: «يا هلال، إيتِ بالشهادة»، ففعل حتى قال: إن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين. ثم أقامها رسول الله ﷺ مُقَامَهُ، فقال لها: «أشْهَدِي بِاللَّهِ مَا أَنْتِ بِزَانِيَةٍ». فقالت: أشهد بالله ما أنا بزانية، وإنه لمن الكاذبين، حتى قالت في الخامسة: إن غضب الله عليها إن كان من الصادقين؛ ففرق بينهما الرسول ﷺ وقال: «لَا تَجْتَمِعَانِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ»^(٣). وقلنا: إن الحاكم يخوفهما بالله تعالى ويحذرهما الإقدام على اللعان؛ لما روي عن النبي ﷺ من وعظ المتلاعنين، فقال لهما: «إن الله يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ، فَهَلْ مِنْكُمَا تَائِبٌ؟»، وقال للزوج: «اتَّقِ اللَّهَ». وكذلك قال للمرأة حتى قال لها: «إِنْ كُنْتِ أَدْبَيْتِ دُثْبًا فِي الدُّنْيَا، فَإِنَّ رَجْمَكَ بِالْحِجَارَةِ أَهْوَنُ عَلَيْكَ مِنْ غَضَبِ اللَّهِ فِي الْآخِرَةِ»^(٤). وإنما قلنا: فإن نكل الزوج ضرب ثمانين جلدة، وهي حد القاذف؛ لما ثبت أنه قاذف، وقد قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ

(١) هلال بن أمية الأنصاري الواقفي شهد بدرًا وأحدًا، وهو قديم الإسلام، وكان يكسر أصنام بني واقف، وهو منها، وكان معه رايتهم يوم الفتح، وهو أحد الثلاثة الذين تخلفوا عن غزوة تبوك. أسد الغابة ٣٨٠/٥، والاستيعاب ١٠٣/٤ .

(٢) هي حولة بنت عاصم. انظر أسد الغابة ٩٥/٧، والإصابة ٢٨٥/٤ .

(٣) شرح التجريد ١٨٨/٣، والشفاء ٣٥٥/٢، وأصول الأحكام، ومعناه في البيهقي ٤٠٠/٧ .

(٤) شرح التجريد ١٩٠/٣، وأصول الأحكام، والشفاء ٣٥٣/٢، ومعناه في البيهقي ٤٠٤/٧ .

جَلْدَةً ﴿ [النور: ٤] ، وهذا قاذف ، لم يأت بأربعة شهداء ، ولا لاعن ، فاستحق حدّ القاذف ، وهذا إذ كان حراً ، فإن كان مملوكاً جلد أربعين جلدة. ويدل على ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال لهلال بن أمية لما قذف زوجته: «البيّنة، أو جلد في ظهرك»^(١). قلنا: وإن نكلت الزوجة جلدت ورجمت؛ وذلك لأن نكولها كالتصديق منها لزوجها في ما ألزمها إياه ورمها به ، فيلزمها الحد الذي يتعلق بذلك ، ولم يكن يسقط عنها إلا بالملاعنة ، كما قال تعالى: ﴿وَيَدْرُؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَدَاتٍ﴾ [النور: ٨] ، فلما لم تلاعن استحقت حد الزاني المحصن ، وهو الجلد والرجم. ويدل على ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال لما وضعت امرأة هلال بعد الملاعنة: «لولا كتاب من الله سبق لكان لي فيها رأي» . قيل: وما الرأي؟ قال: «الرجم بالحجارة»^(٢). فاقتضى بذلك أنه لولا لعانها لرجمها؛ فإذا نكلت عن اللعان لزمها الرجم.

مسألة: (فإذا فعلا ذلك، فرّق الحاكم بينهما^(٣) ونفى الولد، فلم يثبت نسبه بعد ذلك من الزوج). وذلك لما روي عن ابن عباس في لعان هلال بن أمية وامراته أن رسول الله ﷺ فرّق بينهما وقضى أن لا يدعى ولدها لأب^(٤) ، وعن ابن عمر أن النبي ﷺ فرّق بين المتلاعنين ، وألحق الولد بأمه^(٥) .

(١) شرح التجريد ١٩٠/٣ ، وأصول الأحكام، والشفاء ٣٥٦/٢ ، وفتح الباري ١٥٨/١٢ ، وابن ماجه رقم ٢٠٦٧ .

(٢) شرح التجريد ١٩٢/٣ ، وأصول الأحكام، والشفاء ٣٥٥/٢ ، ومعناه في البيهقي ٤٠٧/٧ .

(٣) قال الشافعي: تقع الفرقة بالفراغ من التلاعن .

(٤) شرح التجريد ١٩٣/٣ ، ١٩٤ ، وأصول الأحكام، والشفاء ٣٦٠/٢ ، والاعتصام ٣٧٢/٣ ، وأبو داود رقم ٢٢٥٦ ، والبيهقي ٤٠٩/٧ .

(٥) شرح التجريد ١٩٣/٣ ، وأصول الأحكام، والشفاء ٣٦٠/٢ ، والاعتصام ٣٧١/٣ ، ومسلم رقم ١٤٩٤ ، والبيهقي ٤٠٩/٧ .

باب القول في البيوع

مسألة: (البيوع ضربان: صحيح، وفاسد. فالصحيح: هو ما يحصل فيه العقد ممن يجوز تصرفه، على وجه التراضي، بلفظين ماضيين، ويقول البائع: بعته، والمشتري: اشتريته، ويعرَى عن وجه الفساد. والفاسد: ما لم يكن كذلك). أما ما ذكرناه في البيع الصحيح، وهو أن يحصل العقد فيه ممن يجوز تصرفه لعقله ورُشده، ويقع على وجه التراضي من المتعاقدين دون الإكراه، ويكون لفظاه ماضيين جميعاً، ويكون خالياً عن وجوه الفساد التي يأتي ذكرها من بعد فمماً لا يظهر خلاف بين العلماء في صحة ما هذه حاله، وقد دلّ على جوازه، قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أن رجلاً جاء إلى النبي صلى الله عليه وآله فقال: يا رسول الله أي الكسب أفضل؟ قال: «عَمَلُ الرَّجُلِ بِيَدِهِ، وَكُلُّ بَيْعٍ مَبْرُورٍ. وَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى يُحِبُّ الْمُؤْمِنَ الْمُحْتَرِفَ. وَمَنْ كَدَّ عَلَى عِيَالِهِ كَانَ كَالْمُجَاهِدِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ»^(١). قلنا: والفاسد ما لم يكن كذلك؛ لأن العقد إذا وقع ممن لا يجوز تصرفه كالصبي والمجنون لم يصح، والأظهر أنه إجماع؛ ولأنهما ممن رفع القلم عنه؛ فلم يجز تصرفهما كالنائم، وإذا وقع من غير تراضٍ لم يصح؛ لقوله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]، فجعل ما لم يكن عن تراضٍ

(١) المسند ص ٢٥٥، والبيهقي ٢٦٣/٥ بلفظ: «عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور»، ومثله المعجم الكبير ٢٧٦/٤ رقم ٤٤١١، وكذلك المستدرک ١٢/٢ رقم ٢١٥٨، ومسند الشهاب ١٤٨/٢ رقم ١٠٧٢ بلفظ: «إن الله يحب المؤمن المحترف».

من جملة ما يُؤكَلُ بالباطل ، وقال النبي ﷺ: «لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطَيْبَةٍ مِنْ نَفْسِهِ»^(١) . واعتبرنا اللفظين الماضيين ؛ لما ثبت أن البيع مفارق للسوم ، ومعلوم أن السوم يكون بلفظ الاستقبال ، كقول البائع : أبيعُ مِنْكَ هذا بكذا ، وقول المشتري : بع هذا مني بكذا ؛ فيجب أن يكون البيع بلفظين ماضيين لتثبت المفارقة ، ولا تقع إلا بالإيجاب والقبول.

مسألة: (ووجوه الفساد من البيع ضربان: أحدهما: يرجع إلى العقد، والآخر: يرجع إلى المعقود عليه، فالذي يرجع إلى العقد ثلاثة أمور: وهي الربّي والغرر والجهالة)، وهذه قسمة يأتي بيانها في أثناء المسائل ، فمتى ثبت كون هذه الأقسام مقتضية لفساد العقود صحت القسمة في ذلك .

مسألة: (والرّبي ثلاثة أقسام: أحدها: بيع المكيل أو الموزون بجنسه متفاضلاً، سواء كان يداً بيداً أو نَساً). والأصل في ذلك ما ورد عن النبي ﷺ أنه قال: «الدَّهَبُ بِالدَّهَبِ مِثْلًا بِمِثْلِ يَدًا بِيَدٍ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ مِثْلًا بِمِثْلِ يَدًا بِيَدٍ، وَالبُرُّ بِالبُرِّ مِثْلًا بِمِثْلِ يَدًا بِيَدٍ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ مِثْلًا بِمِثْلِ يَدًا بِيَدٍ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ مِثْلًا بِمِثْلِ يَدًا بِيَدٍ، وَالمِلْحُ بِالمِلْحِ مِثْلًا بِمِثْلِ يَدًا بِيَدٍ». وفي بعض الأخبار: «الْفَضْلُ رِيبِيٌّ» وفي بعضها «من زاد فقد أربى»^(٢) ؛ وذلك يقتضي تحريم الزيادة والنسيئة في بيع الجنس بعبه ببعض ، ويوجب كون ذلك من الربى. ولا خلاف في ثبوت الربى في هذه الأشياء المنصوص عليها ، وسائر الأشياء المكيّلة

(١) الشفاء ٥٣/٣ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٤٩٩/٤ ، والبيهقي ١٨٢/٨ ، وفتح الباري ٢٣٩/١٢ ، والدارقطني ٢٦/٣ ، ونصب الراية ١٦٩/٤ .

(٢) المسند ص ٢٥٧ ، والأحكام ٣٨/٢ ، والشفاء ٤٢٢/٢ ، والأماي ١٢٣٩/٢ ، وشرح التحرير ٤٩/٤ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٦١/٤ ، ومسلم رقم ١٥٨٤ ، والترمذي رقم ١٢٤٠ ، والبيهقي ٢٨٤/٥ .

والموزونة مقيسة عليها ؛ لمشاركتها لها في علة الربى : وهي الكيل مع الجنس ،
والوزن مع الجنس ؛ فثبت الحكم فيها. ويحرم بيع كل جنس منها بما هو من
جنسه ، إلا سواءً يداً بيد .

مسألة: (وثانيها: بيع المكيل بمكيل من غير جنسه، أو الموزون بموزون
من غير جنسه نساءً. فإن كان يداً بيد جاز فيه التفاضل، كالثبر بالشعير،
والنحاس بالحديد، وما أشبه ذلك، سوى الذهب والفضة من جملة الموزونات؛
فإنه يجوز بيع سائر الموزونات بهما نقداً ونسيئةً، وكذا إذا اتفق الشيطان في
الجنس ولم يكونا مكيلين ولا موزونين جاز التفاضل وحرم النساء^(١)، كبيع
رمانة برمانتين، وثوب بثوبين، وشاة بشاتين وما أشبه ذلك). والأصل في هذا
ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إِذَا اِخْتَلَفَ الْجِنْسُ فَبَيْعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا
بِيَدٍ»^(٢). وفي بعض الأخبار: «فَبَيْعُوا الْحِنْطَةَ بِالشَّعِيرِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ»^(٣).
فأجاز ﷺ التفاضل في ذلك وشرط أن يكون يداً بيد وذلك يقتضي تحريم
النسيئة. قلنا: سوى الذهب والفضة ؛ لأن الإجماع واقع على أنه يجوز بيع
سائر الموزونات بهما نقداً أو نسيئةً. قلنا: وكذلك إذا اتفق الشيطان في الجنس
ولم يكونا مكيلين ولا موزونين جاز التفاضل وحرم النساء ؛ وذلك لما روي
عن النبي ﷺ أنه قيل له: أنبيع الفرس بالأفراس، والنجبية [الناقة] بالإبل؟

(١) وهو قول الحنفية، وقال الشافعي لا يحرم .

(٢) شرح التجريد ٤/٤٩، وأصول الأحكام، والشفاء ٢/٤٥٩، ومسلم رقم ١٥٨٧، وأبو داود رقم
٣٣٥٠، والبيهقي ٥/٢٧٧ .

(٣) شرح التجريد ٤/٤٩، وأصول الأحكام، والشفاء ٢/٤٢٩، والاعتصام ٤/٦٧، وشرح معاني الآثار ٤/٤ .

فقال ﷺ: «لَا بَأْسَ إِذَا كَانَ يَدًا يَدًا»^(١) . فأجاز ذلك، وشرط فيه أن يكون يداً بيد؛ وهذا يقتضي جواز التفاضل في الجنس الواحد إذا لم يكن مكياً ولا موزوناً، وتحرّم النسب في مثل ذلك .

مسألة: (وثالثها: بيع الشيء بأكثر من سعر وقته مؤجلاً)^(٢) عند القاسم والهادي عليهما السلام^(٣) . والأصل في ذلك أن الربى هو الزيادة، وهذه الزيادة لا يقابلها إلا المدة. فدخلت تحت قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وجرت مجرى الزيادة على الثمن بعد العقد؛ لأجل النظر به. فكما أن ذلك لا يجوز بالإجماع، كذلك هذا. وروي عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع المضطر^(٤)؛ وذلك يوجب فساد المنهي عنه .

فصل: وذهب السيد المؤيد بالله والفريقان من الحنفية والشافعية إلى جواز ذلك . ووجه ما قالوه أن هذا بيع وقع عن تراضٍ؛ فوجب أن يصح كالبيع بالنقد؛ ولأن هذه الزيادة لو كانت ربي في النسب لكانت ربي في النقد، كبيع درهم بدرهمين وما جرى مجراه؛ فصح أنه بيع وليس بربي؛ فدخل تحت قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥] .

فصل: وعلة الربى عندنا هي الكيل مع الجنس في المكيلات^(٥) . والوزن

(١) شرح التجريد ٥١/٤، وأصول الأحكام، والشفاء ٤٣٠/٢، ومسند أحمد بن حنبل رقم ٥٨٨٥، ومجمع الزوائد ١١٣/٤، ونصب الراية ٤٨/٤ .

(٢) ذهب أبو حنيفة والشافعي إلى جوازه .

(٣) الأحكام ٧٣/٢، وشرح التجريد ٢١/٤، وأصول الأحكام .

(٤) شرح التجريد ٢١/٤، والأمامي ١٢٦٢/٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ٧٠/٤، وأبو داود رقم ٣٣٨٢، والبيهقي ١٧/٦ .

(٥) اختلف على العلة المعدية إلى غير المنصوص عليها بالحديث فعندنا وأبي حنيفة أنها الاتفاق في الجنس والتقدير، وقال الشافعي الاتفاق في الجنس والطعم، وقال مالك الاتفاق في الجنس والافتيات .

مع الجنس في الموزونات ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قدّم إليه تمر من خبير فقال : «أَكُلْ تَمْرَ خَيْبَرَ هَكَذَا»؟ فقالوا : لا ، والله يا رسول الله إنا نشترى الصاع بالصاعين ، والصاعين بالثلاثة. فقال رسول الله ﷺ : «لَا تَفْعَلُوا ، وَلَكِنْ يَبْعُوا مِثْلًا يَمِثِلُ ، أَوْ يَبْعُوا هَذَا وَاشْتَرُوا بِمَنْه مِنْ هَذَا ، وَكَذَلِكَ الْمِيزَانُ»^(١) ، ومعلوم أنه لم يُردِ النَّهْيَ عن بيع المكيال نفسه - وهي الآلة التي يكال بها - بمكيالين ، ولا نفس الميزان بميزانين ؛ لأن ذلك جائز بالإجماع ، إنما أراد الأشياء المكيلة والموزونة ، وكذلك قول النبي ﷺ : «لَا يَصِحُّ صَاعَانِ بِصَاعٍ ، وَلَا دِرْهَمَانِ بِدِرْهَمٍ»^(٢) ؛ فاقضى ذلك تحريم بيع المكيلات متفاضلة ؛ فيدخل به كلُّ مكيل : من مأكول وغير مأكول ، كالجص والنورة وما جرى مجراهما ، وكذلك اقتضى تحريم بيع الموزونات متفاضلة ، سواء كانت من الذهب والفضة أو غيرهما ، كالحديد والنحاس ، وما جرى مجراهما فيصح التعليل في المكيلات بالكيل ، وفي الموزونات بالوزن ؛ ولأن العلة هي ما تُؤثّر في الحكم ، والتأثير قد ثبت بزيادة الكيل ؛ فإنها متى وجدت ثبت الربى والتحريم ، ومتى عدت لم يثبت الربى والتحريم ؛ فصح التعليل بذلك. وإنما اعتبرنا الجنس ؛ لأنه إذا اختلف الجنس جاز التفاضل بينهما ؛ لما تقدم من الدلالة ، وخرج الذهب والفضة من جملة الموزونات ؛ فجاز بيع سائر الموزونات بهما نقداً ونسيئةً ؛ بدلالة الإجماع ؛ فإنهم لم يختلفوا في جواز ذلك.

(١) شرح التجريد ٥١/٤ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٤٢٩/٢ ، والبحاري رقم ٦٩١٨ ، ومسلم رقم ١٥٩٣ ، والبيهقي ٢٨٥/٥ .

(٢) شرح التجريد ٥١/٤ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٤٢٨/٢ ، والاعتصام ٦٩/٤ ، والبيهقي بلفظ مقارب ٢٢٦/٥ .

مسألة: (والغرر ثلاثة أنواع: أحدها: بيع ما ليس بمملوك، كبيع الحيتان في الأثمار، والطيور في الهواء). والأصل في ذلك أنه غررٌ من حيث إنه لا يملكه، ولا يقدر عليه، وقد نهى رسولُ الله ﷺ عن بيع الغرر. ^(١)

مسألة: (وثانيها: بيع ما لا يتميز من غيره، كبيع الأولاد في بطون الأنعام، واللبن في ضروعها)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع الملاقيح، وعن بيع جبل الحَبَلَة ^(٢)، ومعنى ذلك هو الحمل الذي لُقِّحَتْ به الأنتى فصار حملاً في بطنها. وروي عنه ﷺ أنه نهى عن بيع اللبن في الضرع ^(٣).

مسألة: (وثالثها: بيع ما لا يمكن تسليمه كبيع الضالة والآبق)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه نهى رجلاً عن بيع ما ليس عنده ^(٤)، وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: نهى رسول الله ﷺ عن شرطين في بيع، وعن سلف وبيع، وعن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يُضْمَنَ وبيع ما لم يُقْبَضَ، وعن بيع الملامسة، وعن بيع المنابذة، وطرح الحصاة، وعن بيع الغرر، وعن بيع الآبق ^(٥). ولا شك أن بيع الضالة داخل فيما ليس عنده، فهذا هو الوجه في

(١) المسند ص ٢٦٠، والأماي ١٢٦٢/٢، وشرح التجريد ٢٨/٤، وأصول الأحكام، والشفاء ٤٠٧/٢، ومسلم رقم ١٥١٣، والترمذي رقم ١٢٣٠، وأبو داود رقم ٣٣٧٦، وابن ماجه رقم ٢١٩٤.

(٢) شرح التجريد ٣١/٤، والشفاء ٤٠٩/٢، والبخاري رقم ٢٠٣٦ بلفظ: مسلم رقم ١٥١٤، وكذلك الترمذي رقم ١٢٢٩.

(٣) شرح التجريد ٣١/٤، والأماي ١٢٦٧/٢، والشفاء ٤٠٩/٤، والاعتصام ٢٨/٤، والدار قطني ١٤/٣، وشرح معاني الآثار ٩٩/٤، ونصب الراية ١٢/٤.

(٤) شرح التجريد ٩/٤، وأصول الأحكام، وأبو داود رقم ٣٥٠٤، وابن ماجه رقم ٢١٨٨، والبيهقي ٣٣٦/٥، والدار قطني ٧٤/٣.

(٥) المسند ص ٢٥٩-٢٦٠ بلفظه، والأحكام ٣٩/٢، وشرح التجريد ٦/٤، وأصول الأحكام، والشفاء ٤١٧/٢، والبخاري رقم ٢٠٣٧، والترمذي رقم ١٢٣٠، ١٢٣٤، ١٢٣١٠، وأبو داود رقم ٣٥٠٤.

كون ذلك غرراً فاسداً ، وقد روي عن أبي العباس الحسني رحمه الله أنه جعل بيع الآبق في حكم الموقوف ، فإن ظفر به تم البيع ، وإن لم يظفر به انفسخ ، والأول أظهر^(١) . أما الشرطان في البيع فقيل : هو أن يبيع سلعةً على أنها بكذا نقداً وبكذا نسيئة . وقيل : بل هو إن يبيع منه بكذا ديناراً على أن يدفع بالدينانير كذا قفيزاً من الطعام^(٢) ، وهو محتمل لهما ، وموجب لفساد العقد لجهالة الثمن .
وأما السلف والبيع فقيل في معناه : هو أن يُسَلِّمَ في شيء ثم يبيعه قبل أن يقبضه . وقيل : هو أن يبيعه ثوباً بدينار ثم يُسَلِّمَ الدينار إليه قبل قبضه في شيء آخر ، فلا يجوز ؛ لأنه يكون نوعاً من الكالي بالكالي ، وهو الدين بالدين . وأما بيع ما ليس عندك فهو بيع ما لم يكن موجوداً حالة العقد ، سوى السلم فإنه مرخص فيه . وأما ربح ما لم يضمن فعلى وجهين : أحدهما : ما لم يضمن بالقبض ، وهو داخل في بيع ما لم يقبض ، والثاني : ما لم يضمن بالملك ، نحو السارق إذا باع ما سرقه ثم ربح فيه ، فإنه يلزمه التصديق به ، وكذلك ما جرى مجراه . وأما بيع ما لم يقبض : فهو أن يبيع المشتري ما اشتراه قبل أن يقبضه من البائع ، فلا يجوز بيعه . وأما بيع الملامسة ، والمنابذة ، وطرح الحصاة ، فقيل : هو بيوع الجاهلية كانت إذا تساومت في شيء ثم لمسه المشتري ، أو نبذ إليه ، أو طرح عليه حصاة لزمه البيع .

وابن ماجه رقم ٢١٨٨ ، والبيهقي ٣١٢/٥ ، ٣٣٦ ، والدارقطني ٧٤/٣ ، وشرح معاني الآثار ٣٩/٤ ، ونصب الراية ١٤/٤ ، ٣٢ ، وفتح الباري ٣٥٩/٤ بألفاظ متفرقة .
(١) المراد بذلك أن العقد لا ينبرم ولا يستقر بحيث يجوز التصرف فيه ببيع ونحوه ويكون له الخيار فيه بين فسخ العقد وبين الرضا به إلى وقت التمكن قال : وإن باع الآبق ممن أبق إليه فالبيع جائز منبرم . التحرير ٣٣٥/٢ عن أبي العباس .
(٢) القفيز : مكيال وهو ثمانية مكاكيك ، والمكوك يسع صاعاً ونصفاً ، أو نصف رطلٍ إلى ثمان أواقٍ .
القاموس ص ٦٧٠ ، ١٢٣١ .

مسألة: (والجهالة على ثلاثة أوجه أيضاً: أحدها: جهالة العقد، نحو أن يكون فيه الخيار إلى أمد غير معلوم، أو لإنسان غير معلوم؛ لأن استقرار العقد مع ذلك يكون مجهولاً، فإن كان الخيار إلى أمد معلوم، أو لرجل معلوم جاز).
أما إذا دخلت الجهالة في الخيار فإنه مفسد للبيع بلا خلاف، وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: لا يجوز البيع إلى أجل لا يُعرف. وأما إذا كان الخيار معلوماً فإنه يجوز؛ لما روي أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وآله فقال: يا رسول الله، أني أخذت في البيع والشراء؛ فجعله فيما باع أو اشتري بالخيار ثلاثاً، فأجاز النبي صلى الله عليه وآله البيع مع الخيار الثلاث^(١)؛ فجاز مع الخيار فيما زاد عليها إذا كان معلوماً؛ بعلّة أنه بيعٌ وقع على خيار معلوم؛ فصح كما لو كان ثلاثاً.

مسألة: (وثانيها: جهالة المبيع نحو أن يعقد البيع على بعض ما يملكه من العبيد، أو من الدور، أو من الأراضي، من غير تعريف بشيء من ذلك).
والأظهر أنه إجماع؛ وذلك لأن جهالة المعقود عليه تمنع من استقرار العقد على شيء يمكن تسليمه والمطالبة به، وعن أمير المؤمنين عليه السلام أن رجلين اختصما إليه فقال أحدهما: بع هذا قواصر، واستثنت خمس قواصر لم أعلمهن، ولي الخيار، فقال علي عليه السلام: بيعكما فاسد^(٢). وإنما قضى عليه السلام بفساده على ذلك؛ لما تضمنه من الجهالة.

مسألة: (وثالثها: جهالة الثمن، نحو أن يجعل الثمن ما يجده من الدنانير والدراهم وما جرى هذا المجرى)، والأظهر أيضاً أنه إجماع؛ وذلك لأن

(١) شرح التجريد ٧٣/٤، والشفاء ٤٤٢/٢، والبحاري رقم ٢٠١١ بلفظ: أن رجلاً ذكر للنبي صلى الله عليه وآله أنه يخذع في البيوع، فقال: «إذا بايعت فقل: لا خلافة»، ومثله في صحيح مسلم رقم ١٥٣٣، وسنن أبي داود رقم ٣٥٠٠.
(٢) المسند ص ٢٦٩، والشفاء ٤١٧/٢، والاعتصام ٤٢/٤.

الجهالة في الثمن تمنع من استقرار العقد على شيء يمكن تسليمه والمطالبة به ، فأوجب فساده كما ثبت مثله في جهالة المبيع ؛ ولأنه أحد البدلين ، فجهالته تقتضي فساد العقد كجهالة البدل الآخر .

مسألة: (وأما الضرب الثاني: وهو ما يرجع إلى المعقود عليه، فهو ثلاثة أنواع أيضاً: أحدها: أن يكون المبيع مما لا يصح تملكه، كالحمر المسلم، والميتة، والعدرة، وكالخمر، والخنزير في حق المسلمين، والكلب. قال القاسم رحمته الله: إلا أن يكون منتفعاً به في زرع أو زرع^(١)). أما بيع الحرف فلا يجوز، والأظهر أنه إجماع، وقد قال رحمته الله: «إني مُخَاصِمٌ مِنْ أُمَّتِي ثَلَاثَةَ يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَمَنْ خَاصَمْتَهُ خَصَمْتَهُ: رَجُلًا بَاعَ حُرًّا وَأَكَلَ ثَمَنَهُ، وَمَنْ اخْتَفَرَ ذِمَّتِي، وَمَنْ أَكَلَ الرَّبِيَّ أَوْ أَطْعَمَهُ»^(٢). وأما الميتة والعدرة فلا يجوز بيعهما، وكذلك الخمر والخنزير في حق المسلمين، والأظهر أنه إجماع، وقد قال الله سبحانه وتعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أَلْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ الْخَنزِيرِ﴾ [المائدة: ٣]. وعن أمير المؤمنين رحمته الله أنه قال: نهى رسول الله رحمته الله عن بيع الخمر والخنازير والعدرة، وقال: هي ميتة، وكذلك عن أكل ثمن شيء من ذلك^(٣). وإنما قلنا: يحرم بيع الخمر والخنزير في حق المسلمين؛ لأن أهل الكتاب من اليهود والنصارى ممن يجوز لهم في ذلك البيع والشراء على ما صولحوا عليه. وأما

(١) شرح التجريد ٣٦/٤، والشفاء ٤٠٦/٢ .

(٢) المسند ص ٢٥٦، والبحاري رقم ٢١١٤ بلفظ: «قال الله: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجنبياً فاستوفى منه ولم يعط أجره»، ومثله ابن ماجه رقم ٢٤٤٢، والبيهقي ١٤/٦ .

(٣) المسند ص ٢٦٠، والبحاري رقم ٢١٢١ بلفظ: «إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنازير والأصنام» .

الكلب فمذهب الهادي عليه السلام يقتضي المنع من جواز بيعه^(١) ؛ ووجه ذلك ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «تَمَنُّ الكَلْبِ حَرَامٌ»^(٢) ؛ ولأنه نجس الذات ، فلم يجز بيعه كالميتة. وعنه صلى الله عليه وآله أنه نهى عن ثمن الكلب وإن كان ضارياً^(٣) ، وما روي عن القاسم عليه السلام يقتضي جواز بيعه إذا كان لزرع أو ضرع^(٤) ؛ ووجه ذلك أن النبي صلى الله عليه وآله أَدْنَى في اقتناء الكلب للماشية والزرع والصيد^(٥) ، ولم يفصل بين اقتنائه بالشراء والهبة أو غيرهما ؛ ولأنه حيوان يجوز اقتناؤه والاصطياد به ، فجاز بيعه كالفهد.

مسألة : (وثانيها : ما كان مملوكاً ثم زال الملك عنه ، كالأوقاف

المُحِبِّسَةِ). والأصل في ذلك ما روي عن ابن عمر أن عمر استشار رسول الله صلى الله عليه وآله بمال له ذَكَرَ موضِعَهُ ، فقال صلى الله عليه وآله : «تَصَدَّقْ بِهِ : يُقَسِّمُ ثَمْرَهُ ، وَيُحَبِّسُ أَصْلَهُ ، لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ»^(٦) ؛ فصار ذلك أصلاً في جواز الوقف وصحته ، وزوال الملك عنه ؛ فلا يصح بعد ذلك بيعه ، ولا هبته ، ولا تملكه.

مسألة: (وثالثها: ما كان مملوكاً وقد انعقد فيه سبب الحرية على وجه،

نحو أم الولد والمكاتب والمُدَبَّرِ، إذا لم يكن بسيدِهِ ضرورة، فإن كان به

(١) الأحكام ٥٥١/٢ ، وأجازته الشافعية والحنفية .

(٢) شرح التجريد ٣٦/٤ ، والشفاء ٤٠٥/٢ بلفظ: « إن الله حرم الكلب وحرّم ثمنه ... » ، والبخاري رقم ١٩٨٠ بلفظ: «نهى رسول الله عن ثمن الكلب» ، ومثله مسلم رقم ١٥٦٧ ، وكذلك الترمذي رقم ١٢٧٦ .

(٣) شرح التجريد ٣٦/٤ ، وأصول الأحكام .

(٤) شرح التجريد ٣٦/٤ ، وأصول الأحكام .

(٥) الشفاء ٤٠٥/٢ ، والبخاري رقم ٢١٩٧ .

(٦) الحديث بمعناه في الاعتصام ٢٢٢/٤ ، وأصول الأحكام ، والبخاري رقم ٢٥٨٦ بلفظ: «إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها» .

ضرورة جاز بيعه). وإنما قلنا بذلك في أمّ الولد؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال في مارية أم ولده إبراهيم عليه السلام: «أَعْتَقَهَا وَلَدَهَا وَإِنْ كَانَ سَقَطًا»^(١). وعنه عليه السلام أنه قال: «إِذَا وَلَدَتْ جَارِيَةَ الرَّجُلِ مِنْهُ فَهِيَ لَهُ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، فَإِذَا مَاتَ فَهِيَ حُرَّةٌ»^(٢). وعنه عليه السلام في أمهات الأولاد أنه منع من بيعهن^(٣). وإنما قلنا ذلك في المكاتب؛ لأنه بالكتابة قد انعقد له سبب الحرية فلم يجز إبطاله بالبيع إلا أن يرضى المكاتب بذلك، أو يُعَجِّزَ نفسه عن الأداء، فأما بغير رضاه ولا عَجْزٍ منه فلا يجوز، والأظهر أنه إجماع. وإنما قلنا بذلك في المدبر؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال في المدبر: «لَا يُبَاعُ وَلَا يُشْتَرَى، وَهُوَ حُرٌّ مِنَ الثُّلُثِ»^(٤)؛ وهذا يفيد المنع من بيع المدبر على الإطلاق. وإنما قلنا بجواز بيعه عند الضرورة؛ لما روي أن رجلاً من الأنصار أعتق غلاماً عن دُبرٍ ولم يكن له مال غيره، فدعا به النبي ﷺ فقال: مَنْ يَشْتَرِيهِ؟ فاشتراه نعيم بن عبدالله^(٥) بثمانمائة درهم، ثم دفعها إليه، ثم قال: «إِذَا كَانَ أَحَدُكُمْ فَقِيرًا فَلْيَبْدَأْ

(١) شرح التجريد ١١/٤، والاعتصام ٢٩/٤، والبيهقي ٣٤٦/١٠، والدارقطني ١٣١/٤ بلفظ: «أَعْتَقَهَا وَلَدَهَا»، ومثله ابن ماجه رقم ٢٥١٦.

(٢) شرح التجريد ١١/٤ بلفظ: «إِذَا وَلَدَتْ جَارِيَةَ الرَّجُلِ فَهِيَ لَهُ مُدَّةَ حَيَاتِهِ... الخ»، ومثله أصول الأحكام، والاعتصام ٢٩/٤، والبيهقي ٣٤٨/١٠.

(٣) شرح التجريد ١١/٤، والاعتصام ٢٩/٢، والدارقطني ١٣٤/٤ رقم ٣٤، ونصب الراية ٢٨٨/٣.

(٤) الحديث في الاعتصام ٢٥٩/٢، والدارقطني ١٣٨/٤، ونصب الراية ٢٨٤/٣، وتلخيص الحبير ٢١٥/٤.

(٥) نعيم بن عبدالله النحام، أحد بني عدي بن كعب بن لؤي القرشي العدوي. أسلم قديماً أول الإسلام، وقيل: أسلم بعد عشرة أنفس، وقيل: بعد ثمانية وثلاثين إنساناً قبل إسلام عمر بن الخطاب. كان يكتنم إسلامه، ومنعه قومه لشرفه فيهم من الهجرة؛ لأنه كان ينفق على أرامل بني عدي وأيتامهم و يموئهم. استشهد يوم اليرموك سنة ١٥ هـ في خلافة عمر. وقيل: استشهد بأجنادين سنة ١٣ هـ في خلافة أبي بكر. وقيل: غير ذلك. انظر أسد الغابة ٣٢٦/٥، والاستيعاب ٦٩/٤.

(١) ، وفي بعض الأخبار أنه ﷺ باعه ، وقال : «اللَّهُ عَنهُ غَنِيٌّ ، وَأَنْتَ إِلَى ثَمَنِهِ أَحْوَجُ». وفي بعضها أنه باع مدبرا في الدين (٢) ، فصح ما قلناه من جواز بيعه عند الضرورة.

مسألة: (وكل ما يقف نفاذه من البيوع على الرضى ويتم عنده فهو من جملة البيوع الصحيحة كبيع المعيب، وبيع المصرة، وهي التي يحبس لبنها في ضرعها تدليسا على المشتري). والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «مَنْ اشْتَرَى مُصْرَاءَ فَهُوَ فِيهَا بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ» (٣) . وعنه ﷺ أنه قال : «مَنْ اشْتَرَى مُصْرَاءَ فَلْيُنْقَلِبْ بِهَا فَلْيَحْلُبْهَا ، فَإِنْ رَضِيَ حِلَابَهَا أَمْسَكَهَا ، وَإِلَّا رَدَّهَا وَرَدَّ مَعَهَا صَاعًا مِنْ تَمْرٍ» (٤) ، وذلك نص في المصرة ، وموجب لثبوت الخيار على التراخي ، وفيه دلالة على أن ذلك حكم كل معيب ؛ لأن التصرية عيب ؛ فما ثبت بالمصرة ثبت مثله في كل معيب.

مسألة: (والبيع الموقوف: وهو أن يبيع الإنسان ملك غيره بغير إذنه، ولا ولاية له عليه، والشراء الموقوف: وهو أن يشتري كذلك لغيره، فإنه يتم متى رضي المالك به). والأصل في ذلك ما روي عن عروة البارقي (٥) أنه قال :

- (١) شرح التجريد ١٦/٤ ، والشفاء ٤٠٧/٢ ، وأبو داود رقم ٣٩٥٧ ، والبيهقي ٣٠٩/١٠ .
- (٢) شرح التجريد ١٦/٤ ، والشفاء ٤٠٧/٢ ، والبيهقي ٣١١/١٠ .
- (٣) الاعتصام ٧٤/٤ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٤٣٨/٢ ، والترمذي رقم ١٢٥٢ ، ومسلم رقم ١٥٢٤ بلفظ: «من اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام»... الخ ، ومثله في سنن أبي داود رقم ٣٤٤٤ ، والبيهقي ٣٢٠/٥ .
- (٤) الحديث في الشفاء ٤٣٨/٢ بلفظ مقارب ، وأصول الأحكام ، ومسلم رقم ١٥٢٤ .
- (٥) عروة بن الجعد - وقيل: ابن أبي الجعد - البارقي ، وقيل: الأزدي . سكن الكوفة ، روى عن الشعبي ، والسبيعي ، وشبيب بن غرقدة ، وسماك بن حرب ، وشريح بن هانئ وغيرهم . وكان ممن سيره عثمان إلى الشام من أهل الكوفة ، وكان مرابطا ببرز الروز ومعه عدة أفراس ومنها فرس أحذه بعشرة آلاف =

أعطاني النبي ﷺ ديناراً لأشتري به شاة، فاشتريت به شاتين، فبعث إحداهما بدينار، وجئت بالأخرى ودينار، فقال: «أحسنْتَ». وروي أنه دعا له في بيعه بالبركة، فكان لو اشترى التراب ربح فيه^(١). فدل ذلك على جواز البيع والشراء الموقوفين؛ لأن عروة اشترى ما لم يؤمر بشرائه، ثم باع ما لم يؤمر ببيعه، وأجاز النبي ﷺ ذلك.

مسألة: (ومن جملة ما يلحق بالباب: بيع ما لم يقبض^(٢))، وبيع الحيوان الذي يؤكل لحمه باللحم، فإن ذلك فاسد). أما بيع ما لم يقبض: وهو أن يبيع المشتري السلعة قبل قبضها من البائع؛ فالأصل في المنع منه ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: نهى رسول الله ﷺ عن ربح ما لم يضمن، وعن بيع ما لم يقبض. وأما بيع الحيوان الذي يؤكل لحمه باللحم؛ فالأصل فيه ما ورد عن أبي بكر وابن عباس أن جزوراً نُجرَ على عهد رسول الله ﷺ فجاء رجل بعناقٍ فقال: أعطوني بهذا العناق، فقالوا: لا يصلح ذلك^(٣). ولم يظهر خلافهما عن أحد، ولم يظهر عن رسول الله ﷺ إنكار لقولهما؛ فاقضى ذلك أن بيع الحيوان الذي يؤكل لحمه باللحم لا يجوز. فأما إذا كان مما لا يؤكل لحمه فبيعه باللحم جائز؛ لاختلاف جنسهما، وكان القياس يقتضي جواز بيع

درهم. وقيل له بارق؛ لأنه نزل عند جبل اسمه (بارق) فنسب إليه وقيل غير ذلك. انظر أسد الغابة ٢٥/٤، والطبقات الكبرى لابن سعد ٣٤/٦، والتاريخ الكبير ٣١/٧، والجرح والتعديل ٣٩٥/٦.
(١) شرح التحرير ١٩/٤، والأمال ١٣٧٠/٢، والشفاء ٤٠٥/٢، والاعتصام ٢٢/٤، والبحاري رقم ٣٤٤٣، وأبو داود رقم ٣٣٨٤، وابن ماجه رقم ٢٤٠٢.
(٢) وأجاز الشافعي هبته، وقال أبو حنيفة: يجوز بيع غير المنقول قبل قبضه.
(٣) الشفاء ٤٣٥/٢، والاعتصام ٧٠/٤، والبيهقي ٢٩٧/٥. بما يقارب لفظه. والجزور من الإبل المختار ص ١٠٢، والعناق: الأنتى من الماعز المختار ص ٤٥٨.

اللحم بالحيوان على الإطلاق ، إلا أنا منعنا منه في ما يؤكل للخبر المتقدم .
مسألة: (وإذا تلف المبيع قبل تسليم البائع له فهو في ضمان البائع، وعليه رد ما أخذ من الثمن). أما ضمانه على البائع فالأظهر أنه إجماع ؛ وذلك لأن البيع يتضمن مبيعاً وثنناً، ولا شك أن الثمن لا يصير في ضمان البائع إلا بالقبض ، وكذلك المبيع لا يكون في ضمان المشتري إلا بالقبض أيضاً ؛ لأن كل واحد منهما بدلٌ مُلْكٌ بعقد البيع . قلنا: وعليه ردُّ ما أخذه من الثمن ؛ لأن المستحق بعقد البيع ما هو مبيع ، وهو أحد البدلين ؛ فإذا تعذر عليه أخذ المبيع رجع إلى البدل الثاني وهو الثمن ، وما روي عن النبي ﷺ من نهيه عن بيع الثمار حتى تصفرَّ أو تحمرَّ ، وقال : «أَرَأَيْتُمْ إِنْ مَنَعَ اللَّهُ الثَّمْرَةَ ، يَمَّا يَسْتَحِلُّ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ؟»^(١) يدل على أن المبيع إذا هلك قبل قبض المشتري لم يحل للبائع شيءٌ من الثمن .

مسألة: (والتفرق الذي يتم به البيع هو تفرق المُتَبَاعَيْنِ بالأقوال، بأن يَصْرِمَا^(٢) العقد وإن لم يتفرقا بالأبدان). والأصل في ذلك قوله تعالى : ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] ، وهذه تجارةٌ قد وقعت عن تراضٍ ، وروي عن النبي ﷺ أنه قال : «مَنْ اشْتَرَى طَعَامًا فَلَا يَبِعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ»^(٣) ولم يفصل بين أن يتفرقا

(١) شرح التجريد ٣٠/٤ ، والشفاء ٤١٢/٢ ، والاعتصام ٤٠/٤ ، والبخاري رقم ٢٠٨٦ ، ومسلم رقم ١٥٥٥ ، والبيهقي ٣٠٠/٥ .

(٢) أي يقطعاً .

(٣) شرح التجريد ٦٨/٤ ، والشفاء ٤٠٨/٢ ، ومسلم رقم ١٥٢٦ ، وأبو داود رقم ٣٤٩٧ ، والمعجم الكبير ١٢/١١ رقم ١٠٨٧٦ ، وابن حبان رقم ٤٩٨٠ .

بالأبدان أو بالأقوال ؛ فجاز لمشتريها التصرف فيها بالأكل وغيره قبل التفرق بالأبدان ، ويجوز أن يُسمّى التفرق بالأقوال تفرقا ، قال الله سبحانه وتعالى : ﴿وَمَا تَفَرَّقَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ إِلَّا مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَهُمُ الْبَيِّنَةُ﴾ [البينة: ٤] ، وقال تعالى : ﴿وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِينَ تَفَرَّقُوا وَاخْتَلَفُوا﴾ [آل عمران: ١٠٥] ، والمراد تفرقهم في الأقوال والمذاهب وإن كانوا مجتمعين بالأبدان ، فيحمل ما روي عن النبي ﷺ من قوله : «البيعان بالخيار ما لم يفترقا»^(١) على التفرق بالأقوال ؛ لما تقدم من الدلالة.

مسألة: (ومن اشترى شيئا لم يره فله الخيار متى رآه). أما صحة الشراء بدون الرؤية ؛ فلقول الله تعالى : ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥] ، وقوله : ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ [البقرة: ٢٧٥] ، ولم يفصل بين ما رآه وبين ما لم يره.

وأما ثبوت الخيار متى رآه فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «لَا تَلَقُوا الْجَلْبَ ، فَمَنْ تَلَقَى وَاشْتَرَى شَيْئًا فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِذَا أَتَى السُّوقَ»^(٢) ، ولا وجه لخياره إلا خيار الرؤية ؛ لأن العادة جارية بأن المشتري للجلب في الطريق يشتره في أوعيته قبل أن يراه فيكون له الخيار إذا رآه.

(١) الأمالي ١٢٥٥/٢ ، وشرح التجريد ٧٣/٤ ، والشفاء ٤٣٨/٢ ، والبخاري رقم ٢٠٠٢ ، وأبو داود رقم ٤٥٩ ، وشرح معاني الآثار ١٦/٤ .

(٢) شرح التجريد ٧١/٤ ، والشفاء ٤١٨/٢ ، ومسلم ١١٥٧/٣ رقم ١٥١٩ بلفظ: «فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار» ، ومثله البيهقي ٣٤٨/٥ ، والنسائي ٤٥٠١/٧ .

باب السلم

مسألة: (السلم جائز إذا تكاملت شروطه وهي سبعة: أحدها: أن يدفع الثمن عند عقد السلم، سواء كان الثمن نقداً أو عرضاً. والثاني: أن يكون المُسَلَّمُ فيه قدرًا معلومًا بكيل أو وزن، نحو كذا مكيالاً من الطعام، أو كذا رطلاً من العسل . والثالث : أن يكون الجنس معلومًا ، نحو البر أو غيره من الأجناس . والرابع : أن يكون النوع معلومًا نحو البر العربي أو الهلبا أو غير ذلك . والخامس: أن يكون الوصف معلومًا، نحو الأحمر والطيب والأبيض. والسادس: أن يكون الوقت الذي يقبض فيه المبيع معلومًا، نحو يوم كذا أو ساعة كذا. والسابع: أن يكون الموضع الذي يُقبَضُ فيه المبيع معلومًا، نحو قرية كذا أو دار كذا). والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ أَسْلَمَ فَلْيُسَلِّمْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، أَوْ وَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»^(١). فدخل دفع رأس المال تحت قوله ﷺ: «مَنْ أَسْلَمَ فَلْيُسَلِّمْ». فأمر بتسليم رأس المال، ودخل تحت قوله: «فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ» الجنس والنوع والصفة والمقدار؛ لأن المكيل أو الموزون لا يكون معلومًا إلا بمجموع ذلك. وقوله ﷺ: «إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» يوجب اشتراط الأجل. فأما المكان فقد دخل أيضًا تحت قوله ﷺ: «فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ أَوْ وَزْنٍ مَعْلُومٍ»؛ لأن ذلك إنما يكون معلومًا بذكر المكان؛ لأن المكايل والموازين تختلف في البلدان والأماكن؛ ولأنه لَمَّا بطل السلم إذا قال: أوفيك متى شئت بطل أيضًا إذا قال: أوفيك حيث شئت؛ لاقتضاء الأمرين للجهالة والمنازعة.

(١) الأمالي ١٢٥٣/٢، وشرح التجريد ١١٤/٤، وأصول الأحكام، والشفاء ٤٥٣/٢، والاعتصام ١١٢/٤، وأصول الأحكام، ومسلم رقم ١٦٠٤ بلفظ: «من أسلف»، ومثله في الترمذي رقم ١٣١١، وأبو داود رقم ٣٤٦٣.

مسألة: (ولا يجوز السلم مُعَجَّلاً) ؛ وذلك لقوله ﷺ: «إلى أجلٍ معلومٍ»، وظاهره يقتضي أن يكون مؤجلاً ؛ لأن الحال لا يقال فيه: إنه يجب إلى أجل معلوم ؛ فافتضى ذلك كَوْنَ التَّأجيل فيه شرطاً.

مسألة: (ولا يجوز أن يبيع المسلم فيه، ولا أن يستبدل به شيئاً آخر قبل قبضه)^(١) ، والأظهر أنه إجماع ، ووجهه أنه يكون بيعاً له قبل قبضه ، وقد ذكرنا أن بيع الشيء قبل قبضه لا يجوز ، وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «من أسلم في طعام إلى أجل فلم يجد عند صاحبه ذلك الطعام ، فقال: خذ عني غيره بسعر يومه لم يكن له أن يأخذ إلا الطعام الذي أسلم فيه أو رأس ماله ، وليس له أن يأخذ نوعاً من الطعام غير ذلك النوع»^(٢) .

مسألة: (ولا يجوز السلم فيما يعظم فيه التفاوت، كالحیوان والجواهر والالآي وما أشبه ذلك)^(٣) . أما السلم في الحيوان فإنما لم يجر لِمَا روي في خبر السلم من قول النبي ﷺ: «مَنْ أَسْلَمَ فَلْيُسَلِّمْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ ، أَوْ وَزْنٍ مَعْلُومٍ ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ». والحيوان لا يتأتى فيه الكيل ، ولا الوزن ؛ فلم يجر في ما لا يكال ولا يوزن. وإنما ألحقنا بذلك المذروع والمعدود ؛ لأنه مما يُضْبَطُ بالصفة ، ولا يتفاوت التفاوت العظيم ، وروي عن عمر بن الخطاب أنه قال: «إن من الربى أبواباً لا تخفى على الله ، منها السلم في السن»^(٤) ، ولم ينكر

(١) أجاز الشافعي أن يشتري به ما شاء .

(٢) المسند ص ٢٧٨-٢٧٩ ، وشرح التجريد ٤/١٢١ ، والاعتصام ٤/١١٣ .

(٣) أجازته الشافعية .

(٤) يعني الدقيق والدواب وغيرهما من الحيوان . النهاية في غريب الحديث ٢/٤١٢ .

(٥) شرح التجريد ٤/١٢٢ عن ابن عمر ، ومثله في أصول الأحكام .

ذلك عليه أحد. فسماه رَبِّي ، فإن كان سماه بذلك لغة دخل تحت قوله تعالى :
﴿وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ ، وإن كان سماه شرعاً فذلك مما لا يعرف إلا من جهة النبي
ﷺ ، فجرى مجرى المسند إليه ﷺ ، وأما الجواهر واللالية فلا خلاف أنه لا
يجوز السلم فيها ؛ لعظم تفاوتها.

فصل: ومتى كان أجل السلم إلى يوم معلوم كان إلى آخر ذلك اليوم ،
وكذلك إن كان السلم إلى شهر معلوم كان للمسلم إليه الحبس إلى آخر ذلك
الشهر ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه لما جاءه اليهودي يطلب منه سلمه
في آخر يوم من الأجل ، قال ﷺ : « يَا يَهُودِيُّ إِنَّ لَنَا بَقِيَّةَ يَوْمِنَا هَذَا »^(١) .

فصل: ولا يجوز أن يكون رأس مال السلم ما لا يكون ثمناً له في الأوقات
كلها ، على أصل الهادي عليه السلام^(٢) ، ويجوز ذلك على أصل المؤيد بالله قدس الله
روحه. والمسألة مبنية على الخلاف في بيع الشيء بأكثر من قيمة يومه مؤجلاً ،
وقد تقدمت.

بَابُ الشُّفْعَةِ

مسألة: (الشفعة واجبة في كل شيء يملك^(٣) على عوض من المال).
وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «الشَّرِيكُ شَفِيعٌ ، وَالشُّفْعَةُ فِي كُلِّ
شَيْءٍ»^(٤) . وعنه ﷺ أنه قال : «فِي الْعَبْدِ الشُّفْعَةُ وَفِي كُلِّ شَيْءٍ»^(٥) . وإنما قلنا:

- (١) الأحكام ٩٠/٢ ، وشرح التجريد ١٢٩/٤ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٤٥٥/٢ .
- (٢) الظاهر من كلام الهادي في الأحكام ٨٠/٢ .
- (٣) وقال أبو حنيفة والشافعي لا شفعة في المنقولات .
- (٤) شرح التجريد ١٣٣/٤ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٢٣/٤ ، و الشفاء ٥/٣ ، والترمذي
رقم ١٣٧١ ، والبيهقي ١٠٩/٦ ، والدارقطني ٢٢٢/٤ ، والمعجم الكبير ١٢٣/١١ رقم ١١٢٤٤ .
- (٥) شرح التجريد ١٣٤/٤ ، والشفاء ٥/٣ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٢٣/٤ ، والبيهقي ١١٠/٦ .

في كل شيء يملك^(١) على عوض من المال ؛ لأن ما يملك على غير عوض ،
كالهبة والصدقة ، لا تثبت فيه الشفعة ، وما يملك على عوض ليس بمال ،
كالمهر والصلح عن دم العمد وما جرى هذا المجرى ، لا شفعة فيه^(٢) ؛ لأن
الشفعة لا تُستحق إلا بمثل العوض عليها أو قيمته ، وذلك يوجب أن لا
تستحق إلا إذا كان على عوض من مال .

مسألة: (وهي تُستحق^(٣) بأربعة أشياء: أحدها: الشركة في نفس المبيع).
ولا يظهر فيه خلاف بين العلماء ؛ وذلك لقوله ﷺ: «الشريك شفيح» . وهي
تستحق على عدد الرؤوس لا على مقادير السهام ؛ لأن كل واحد منهم
شريك ، فهو يستحق الشفعة لو انفرد . فإذا اجتمعوا استحقوقها على سواء
كالبنين من الأولاد فإن كل واحد منهم لما كان مستحقاً للمال عند انفراده
استحقوه على سواء عند الاجتماع .

مسألة: (والثاني: الشركة في الشرب) ، ومعناها أن يكون بين الأرض
المبيعة وبين غيرها مشاركة في شرب من نهر أو بئر وما يجري هذا المجرى ، فإن
ذلك تستحق به الشفعة ؛ وأصله قوله ﷺ: «الشريك شفيح» ، وقوله
ﷺ: «الشفعة في كل شرك وحائط ، لا يصلح لشريك أن يبيع حتى يؤذن
شريكه ، فإن باع فهو أحق به»^(٤) . والشريكان في ذلك متساويان في استحقاق
الشفعة وإن تفاوتوا في الشرب فكان لأحدهما أكثر من الآخر ؛ لمثل ما تقدم .

(١) وعند الشافعية لا تثبت الشفعة إلا فيما يقسم .

(٢) وعند الشافعية تجب الشفعة ولو على المهر والصلح وغيرهما مما كان على عوض .

(٣) عند الشافعية لا شفعة إلا بالخلطة .

(٤) الأمالي ١٢٩٥/٢ ، وشرح التجريد ص ١٣٤ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٥/٣ ، والاعتصام ١٢٣/٤ ، وأبو

داود رقم ٣٥١٣ ، والبيهقي ١٠٩/٦ ، والنسائي رقم ٦٢٤٢ ، ومسند أحمد رقم ١٤٤٤٣ ، ومسلم رقم ١٦٠٨ .

مسألة: (والثالث: الشركة في الطريق)، ومعناها أن يكون زقاق لا منفذ له ، وفيه دور ، ثم بيعت واحدة منها ؛ فإن للشركاء في تلك الطريق الشفعة ؛ ودليل ذلك ما تقدم من الأخبار المثبتة للشفعة لكل شريك ، وهذا شريك في الطريق فثبتت له الشفعة ؛ ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «الجارُّ أَحَقُّ بِشَفْعَةِ جَارِهِ ، يَنْتَظِرُ بِهَا وَإِنْ كَانَ غَائِبًا إِذَا كَانَ طَرِيقُهُمَا وَاحِدًا»^(١) . ولا فرق بين أن يكون حق أحدهما في الطريق أكثر من صاحبه ، بأن يكون له بابان إلى داره في ذلك الزقاق وللآخر باب واحد ، أو يكونا متساويين ، فإن استحقاقهما للشفعة على سواء ؛ لمثل ما تقدم من أن كل واحد منهما لو انفرد لاستحقاقها جميعاً ، فكذلك إذا اجتمعا تساويا .

مسألة: (والرابع: الجوار الملاصق): وهو الذي لا يكون بينه وبين الدار المبيعة حائل . والأصل في ذلك ما روى عمرو بن الشريد^(٢) عن أبيه قال : قلت : يا رسول الله إن لي أرضاً ليس لأحد فيها شرك ولا قسم إلا الجوار ، فقال ﷺ : «الجارُّ أَحَقُّ بِصَقْبِهِ»^(٣) . ومعنى الصقب: الجار الملاصق . فأما الجار الذي لا يلاصق فلا خلاف في أنه لا شفعة له .

(١) شرح التجريد ١٣٥/٤ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٣٥/٤ ، ومسند أحمد رقم ١٤٢٩٢ ، والترمذي رقم ١٣٦٩ ، وأبو داود رقم ٣٥١٨ ، وابن ماجه رقم ٢٤٩٤ ، وشرح معاني الآثار ١٢٠/٤ ، ونصب الراية ١٧٣/٤ ، وعبد الرزاق ٨١/٨ .

(٢) ابن سويد الثقفي أبو الوليد الطائفي حجازي ، تابعي ، روى عن جمع من الصحابة منهم بن عباس ، وسعد بن أبي وقاص وعن أبي رافع وعن أبيه . تهذيب الكمال ٦٣/٢٢ ، وطبقات ابن سعد ٥١٨/٥ ، والجرح والتعديل ٢٣٨/٦ .

(٣) شرح التجريد ١٣٥/٤ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٥/٣ ، والاعتصام ١٢٦/٤ بلفظ: «الجار أولى بصقبه» ، والبحاري رقم ٦٥٧٦ وما بعده ، والدارقطني ٢٢٤/٤ ، والترمذي رقم ١٣٧٠ بلفظ: «الجار أحق بسقبه» ، ومثله في سنن أبي داود رقم ٣٥١٦ ، وابن ماجه رقم ٢٤٩٥ .

مسألة: (وهي على هذا الترتيب، لا يستحق الأبعد منها شيئاً مع من هو أقرب منه). أما تقدم الشريك في أصل المبيع على سائرهم فالأظهر أنه إجماع، ولا خلاف يظهر بين من أثبت الشفعة بالجوار أن الشريك في الشرب والشريك في الطريق أولى منه، وإنما الخلاف في شركة الشرب وشركة الطريق؛ فعندنا أن شريك الشرب أولى بالشفعة؛ لأنه أخص من الشركة في الطريق؛ ولهذا يجوز للشريك في الطريق أن يفتح باباً آخر، ولا يجوز للشريك في الشرب أن يفتح مجرىً ثانياً؛ لما لشركائه في ذلك من حق المنع له؛ فكانت شركته أكد؛ ولأنها مشاركة في وجهين: أحدهما: في الماء، والثاني: في حق المجرى، بخلاف شركة الطريق؛ فإنها في حق الاستطراق لا غير، فوجب تقديم شركة الشرب عليها؛ ولأن الشفعة وجبت لدفع الضرر، وهو يتفاوت بحسب تفاوت هذه الشرك، والجوار بعد ذلك كله؛ لأن ضرره أقل.

مسألة: (وعلى الشفيع مثل الثمن إن كان من ذوات الأمثال، أو قيمته إن كان من ذوات القيم، كالعروض والحيوان)، وهذا مما لا خلاف فيه؛ وذلك لأن حال الشفيع مع المشتري كحال الموكل مع الوكيل، فكما أنّ الوكيل إذا دفع شيئاً من ثمن المبيع من ماله لزم موكله مثل ذلك الشيء إن كان من ذوات الأمثال، أو قيمته إن كان من ذوات القيم، كذلك هذا.

مسألة: (ويجب أن يُطالب بالشفعة وقت علمه بالبيع فإن فرط في ذلك قليلاً أو كثيراً بطلت شفيعته)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «الشفعة كمنشأة عقال، فإن قيدها مكانه ثبت حقه، وإلا فاللوم عليه»^(١)،

(١) شرح التجريد ١٤٢/٤، وأصول الأحكام، والشفاء ١١/٣، والاعتصام ١٣٠/٤، وتلخيص الحبير ٥٦/٣، وابن ماجه رقم ٢٥٠٠ بلفظ: «الشفعة كحل العقال»، وكذلك البيهقي ١٠٨/٦، ونصب الراية ١٧٦/٤ .

وعنه عليه السلام: «الشُّفْعَةُ لِمَنْ وَائِبَهَا»^(١) . وفي ذلك دلالة واضحة على أن الشفعة تجب على الفور، وأنّ ترك المطالبة بها مع التمكن - قليلاً كان أو كثيراً - يبطلها.

باب الإيجارات

مسألة: (الإجارة ضربان: صحيحةٌ وفاسدةٌ، فالصحيحة: ما تكاملت شروطها، وهي أربعة: الأول: أن تكون العين المستأجرة معلومةً، نحو الدار أو الحانوت أو الضيعة أو الآلة. والثاني: أن تكون المنفعة المطلوبة منها معلومة، من سكنى أو زراعة أو استعمال. والثالث: أن تكون المدة المضروبة للإجارة معلومة، من شهر أو سنة. والرابع: أن تكون الأجرة معلومة، فمتى تكاملت هذه الشروط صحت الإجارة)، ولا يظهر خلاف بين العلماء في ذلك. والأصل في الإجارة قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَفَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]، وما روي أن النبي صلى الله عليه وآله رخص أن تكرر الأرضون^(٢)، وقوله صلى الله عليه وآله: «مَنْ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَلْيُعَلِّمُهُ بِأَجْرَتِهِ، فَإِنْ شَاءَ رَضِيَ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ»^(٣) - يدل على جواز الاستئجار وكون الأجرة معلومة؛ ولأن الإجارة عقد معاوضة، فوجب أن يكون ما وقع العقد به وعليه فيها معلوماً كالبيع.

(١) شرح التجريد ١٤٢/٤، وأصول الأحكام، والشفاء ١١/٣، وعبد الرزاق ٨٣/٨، ونصب الراية ١٧٦/٤، وتلخيص الحبير ٥٦/٣ .

(٢) شرح التجريد ١٥٣/٤، وأصول الأحكام، ومسلم رقم ١٥٤٧ عن رافع بن خديج يقول: كنا أكثر الأنصار حقلاً قال: كنا نكري الأرض على أن لنا هذه، ولهم هذه فربما أخرجت هذه؛ ولم تخرج هذه فنهانا عن ذلك، وأما الورق فلم ينهنا. ومثله في سنن ابن ماجه رقم ٢٤٥٨ .

(٣) المسند ص ٢٨٦، وشرح التجريد ١٥٤/٤، وأصول الأحكام، والشفاء ١٣/٣، والاعتصام ١٣٤/٤، ونصب الراية ١٣١/٤، وتلخيص الحبير ٦٠/٣، بلفظ: «من استأجر أجيراً فليعطه أجره».

مسألة : (والفاسدة : ما وقعت الجهالة ببعض ذلك فيها) ؛ وذلك لما قدمنا من أن الإجارة عقد معاوضة أو بيع المنافع ؛ فوقع الجهالة فيها مما يفسدها كالبيع .

مسألة: (فإن كان المستأجر دابة للحمل عليها وجب أن تذكر المسافة) ؛ وذلك لأن ذكرها يوجب كون المنفعة المطلوبة منها معلومة ، وتترك الذكر لها يوجب كونها مجهولة فتفسد الإجارة .

مسألة: (والأجراء، قسمان: مشترك، وخاص. فالمشترك هو الذي يُستأجر على العمل كالصانع، أو على حمل المتاع كالمكاري، وهو ضامن لما تلف على يديه بجناية وبغير جناية^(١)، إلا أن يتلف بأمر غالب لا يمكن دفعه). والأصل في ذلك ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يُضمن الأجير المشترك، ويقول: «لا يُصلحُ الناسَ إلا ذلك»^(٢). والمراد أنه لا يصلحهم في الدين إلا الحكم بتضمينه، وذلك مما لا يعلم إلا من جهة النبي صلى الله عليه وآله ؛ لأن مصالح الدين مما لا هداية إلى العلم بها إلا من جهة الوحي ، فجرى مجرى المسند إليه صلى الله عليه وآله . وإجماع أهل البيت عليهم السلام منعقد على ذلك. وإنما لم يضمن ما تلف بأمر غالب ؛ لأن ذلك مما لا يقدر على دفعه ؛ ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها .

مسألة: (والخاص هو الذي يُستأجر مدة من الزمان، يستعمله فيما شاء وهو غير ضامن لما تلف إلا بجناية منه) ؛ وذلك لأن الأجير الخاص يستحق الأجرة بمضي المدة لا بالعمل ؛ لأنه لو لم يؤمر في تلك المدة بعمل لاستحق

(١) وهو قول أبي حنيفة، وعند الشافعية لا يضمن إلا بجناية .

(٢) شرح التجريد ٤/١٦٩، وأصول الأحكام، والشفاء ٣/٢٢، والبيهقي ٦/١٢٢ .

الأجرة بمضيها، فلم يكن العمل مضموناً عليه ولا الحفظ أيضاً، فصار كالمودع الذي لا يضمن إلا بجناية.

مسألة: (واستجار المرضعة جائز)؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦].

مسألة: (والأجرة تُستحقُّ باستيفاء المنافع أو التمكن منها دون عقد الإجارة)، وهذا إذا كانت الإجارة على المنافع، فإن كانت الإجارة على العمل فإن الأجرة تستحق بتسليم العمل، إلا أن يُعجل الأجرة أو يشترط تعجيلها. والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾

[الطلاق: ٦]، فشرط وجود العمل الذي هو الإرضاع في وجوب الأجرة، وما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «أَعْطِ الْأَجِيرَ أُجْرَتَهُ قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ»^(١). وعنه ﷺ أنه قال: يقول ربكم «ثلاثة أنا خصمهم: من استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يوفه أجره»^(٢)؛ فاقضى ذلك أن الأجرة لا تُستحق إلا بعد وفاء العمل، واستيفاء المنافع جارٍ هذا المجرى. قلنا: أو التمكن منها؛ لما ثبت أن التمكن يجري مجرى الاستيفاء، كما في تمكن المشتري من التصرف في المبيع، فإنه يجري مجرى التصرف فيه، وكذلك التمكن من وطء امرأته يجري في كمال المهر مجرى الوطاء؛ ولأن هذا هو مبلغ ما في قدرة المؤجر، وهو أن يُسلم الدارَ إلى مستأجرها، فإن شاء سكنها وإن شاء تركها.

(١) شرح التحرير ١٦١/٤، والشفاء ١٣/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ١٣٦/٤، وابن ماجه رقم ٢٤٤٣، والبيهقي ١٢١/٦، ونصب الراية ١٢٩/٤ .

(٢) شرح التحرير ١٦١/٤، وأصول الأحكام، والشفاء ١٤/٣، والاعتصام ١٣٦/٤، والبخاري رقم ٢١٥٠، وابن ماجه رقم ٢٤٤٢، والبيهقي ١٤/٦، وابن حبان رقم ٧٣٣٩.

مسألة: (ومن استؤجر على عمل كان له أن يستيب غيره فيه بأجرة
وبغير أجرة، إذا كان يعمل مثل ما استؤجر عليه). وذلك لأن المستحقّ عليه
هو عملٌ على صفة مخصوصة، فمتى حصل ذلك العمل على تلك الصفة فقد
برئ مما وجب عليه، كما لو استؤجر على حمل شيء على جملٍ مخصوص
إلى موضع معلوم فحمله على غير ذلك الجمل فإنه يستحق الأجرة؛ لأن
المقصود قد حصل.

باب المزارعة

مسألة: (المزارعة^(١) ضربان: صحيحة وفسادة. فالصحيحة: أن يُسلم
نصف أرضه - مثلاً - إلى الزّارع مُشاعاً، بأجرة معلومة، على أن يزرع فيها
شيئاً معلوماً، ويستأجره بمثل تلك الأجرة على أن يزرع له نصف أرضه
الباقي مثل ذلك الزرع، ويكون البذر بينهما نصفين، فيكون الزرع بينهما،
ويتقاسمان الأجرة، وعلى هذا النحو يجري الكلام في المزارعة الصحيحة)؛
وذلك لأن هذا نوع من الإجازات. فإذا كان العمل فيها معلوماً، والأجرة
معلومة، ولم يدخل في ذلك من الجهالة ما يفسدها كانت صحيحةً، وكذلك
إذا كانت المزارعة على الثلث أو الربع أو غير ذلك؛ فصاحب الأرض يُسلم
إلى الزارع من أرضه سهمه بمقدار ما يريد أن يكون له من الزراعة، بأجرة
معلومة، ويستأجره بمثلها على زراعة الباقي من أرضه، ويكون البذر بينهما
على حسب ما تكون المزارعة بينهما .

(١) عند الشافعية المزارعة والمخابرة باطلتان.

مسألة: (والفاسدة: هو أن يسلم أرضه على أن يزرعها الزارع بنصف ما يحصل من الثمرة، أو ثلثه أو رבעه أو غير ذلك، فإنها فاسدة؛ لما تضمنته من الجهالة، فإن تراضيا بذلك نفذ، وإن تنازعا كان الزرع للزارع، ولصاحب الأرض كراء أرضه، وللعامل أجره مثله). وإنما فسدت هذه المزارعة لأن الأجرة فيها مجهولة؛ لأنه لا معرفة لهم بما يحصل من الثمرة، وهذه هي المخابرة. وقد روي عن زيد بن ثابت أنه قال: نهى رسول الله ﷺ عن المخابرة^(١). والمخابرة^(٢): هي المزارعة على النصف أو الثلث. قلنا: فإن تراضيا بذلك نفذ؛ لأنه يكون على وجه الصلح، وقد قال ﷺ: «الصلح جائز بين المسلميين»^(٣). قلنا: وإن تنازعا كان الزرع للزارع، وهو الذي كان له البذر، فإن كان البذر لصاحب الأرض كان الزرع له، وعليه للعامل أجره مثله؛ لأنها إجارة فاسدة، والأجير يستحق في الإجارة الفاسدة أجره مثله إذا سلم العمل، وإن كان البذر للعامل كان الزرع له وعليه كراء الأرض لصاحبها؛ لأنه زرع الأرض بإجارة فاسدة فلزمه أجره مثلها. وإن كان البذر بينهما كان الزرع لهما على مقدار البذر، ويكون لصاحب الأرض على العامل كراء الأرض بمقدار سهمه من الزرع، وللعامل على صاحب الأرض أجره مثله فيما يختص صاحب الأرض من الزراعة. والوجه فيها ما تقدم أنها إجارة

(١) شرح التجريد ٤/١٧٨، و الشفاء ٣/٢٥، والاعتصام ٤/١٥٤، والبخاري رقم ٢٢٥٢، ومسلم رقم ١٥٣٦، وأبو داود رقم ٣٤٠٧.

(٢) وأجازها مالك.

(٣) شرح التجريد ٤/١٨٠، و الشفاء ٣/٣٥، والترمذي رقم ١٣٥٢، وأبو داود رقم ٣٥٩٤، وابن ماجه رقم ٢٣٥٣.

فاسدة ؛ فاستحق العامل أجره مثله ، واستحق صاحب الأرض كراء ما زرع
العامل من أرضه .

فصل : وروى زيد بن عليّ عليهما السلام في مجموع الفقه [ص٢٨٣]
عن علي بن أبي طالب عليه السلام أن رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن قبالة الأرض بالثلث والرابع ، وقال
صلى الله عليه وآله : «إِذَا كَانَ لِأَحَدِكُمْ أَرْضٌ فَلْيَزْرَعْهَا أَوْ لِيَمْنَحْهَا أَخَاهُ» . فتعطلت كثير من
الأرضين ، فسألوا رسول الله صلى الله عليه وآله أن يرخص لهم في ذلك فرخص لهم ^(١) .
وهذا تصريح بالترخيص فيها مع أنها فاسدة ؛ لما تمس من الحاجة إليها .

باب إحياء الموات

مسألة: (إحياء الأرض يكون بأحد أمور ثلاثة: إما بجرثها، أو زراعتها،
وإما بقطع أشجارها وتنقيتها بحيث تصلح للزراعة، وإما بالبناء عليها. ومن
أحيا ^(٢) أرضاً ملكها). والأصل في الإحياء ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال:
«مَنْ أَحْيَى أَرْضًا مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ، وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ». وروي: «مَنْ أَحْيَى
أَرْضًا مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ» ^(٣) . وذلك يقتضي ثبوت الملك فيها لمن أحياها. وإنما قلنا:
إن الإحياء يكون بأحد هذه الأمور؛ لأن من فعل واحداً منها يوصف بأنه قد
أحياها واختص بها ، وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «مَنْ احْتَاطَ حَائِطًا

(١) الاعتصام ٤/١٥٣ ، والبخاري رقم ٢٢١٥ بلفظ: «من كانت له أرض»، ومثله في مسلم رقم ١٥٤٤ ،
وأبي داود رقم ٣٣٩٥ .

(٢) أما التوكيل والاستئجار فقد اختلف فيه فعندنا تكون لمن باشر العمل، وعند الشافعية ، والحنفية
ومالك تكون للموكل والمستئجر .

(٣) الحديثان في شرح التجريد ٢/٦٣ ، وأصول الأحكام، والاعتصام ٤/١٦٢ ، والترمذي رقم ١٣٧٨ ،
وأبو داود رقم ٣٠٧٣ ، والبيهقي ٦/٩٩ .

عَلَى أَرْضٍ فَهِيَ لَهُ»^(١) .

مسألة: (والتحجرُّ للأرض هو بأن يضرب عليها أعلامًا من جوانبها،
كنصب الحجارة والأشجار ونحو ذلك، أو بأن يعلق أغصان أشجارها
ويشبك بعضها ببعض) ؛ وذلك لأن من فعل شيئًا من هذه الوجوه وُصفَ
بأنه متحجرُّ للأرض ؛ لما أظهره عليها من الأمانة المقتضية لكونه مختصًا بها .

مسألة: (ومن تحجرَّ مُحَجَّرًا كان أولى بأحيائه، وليس لأحد أن يحييه إلا
برضاه، فإن أهمله ثلاث سنين كان للإمام أن يأمره بعمارته، فإن فعل وإلا
دفعه إلى غيره وانقطع حق الأول عنه، وإن لم يكن ذلك فحق الأول ثابت فيه).
وذلك لما روي عن عمر أنه قال: ليس للمتحجر بعد ثلاث سنين حق^(٢) ، ولم
يُرَوَّ خلافه عن أحد من الصحابة، فصح الأخذ به في ذلك ؛ ولأنه من المقادير
التي لا تُعْرَفُ إلا بالتوقيف من النبي ﷺ فجرى مجرى المسند إليه، وصح
الاعتماد عليه. وقلنا: ليس لأحد أن يحييها إلا برضاه ؛ لما ثبت له من الحق
فيها، والاختصاص بها، كمن سبق إلى موضع مباح ليقعد فيه، أو إلى موضع
من المسجد فصلى فيه، فليس لأحد أن يزيه عنه إلا برضاه . وقلنا: إن حقه لا
يقطعه إلا الإمام ؛ لما ثبت من أن الحقوق لا يقطعها بعد ثبوتها إلا الإمام، أو
نائبه، كحق الشفعة أو غيره من الحقوق .

مسألة: (وأمرُ الأرض التي فيها آثار الملك ولا يعرف مالکها إلى الإمام) ؛
وذلك لأنها متى لم يعرف مالکها جرت مجرى اللقطة ومال الفيء الذي لا

(١) شرح التجريد ٦٤/٢، والاعتصام ١٦٢/٤، وأبو داود رقم ٣٠٧٧، والبيهقي ١٤٨/٦، والمعجم الكبير
٢٠٩/٧ رقم ٦٨٦٧ .

(٢) شرح التجريد ٦٤/٢، والاعتصام ١٦٢/٤، ونصب الرأية ٢٩٠/٤ .

يختص بمالك معين فيكون أمره إلى الإمام ؛ ليصرفه حيث يشاء من المصالح ،
وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال : «لَيْسَ لِلْمَرْءِ إِلَّا مَا طَابَ بِهِ قَلْبُ إِمَامِهِ»^(١) ؛
وهذه الأرض داخلة في ذلك .

مسألة: (ومن سبق إلى مكان مباح ليقعد فيه كان أولى من غيره حتى
يقوم منه) ، والأظهر أن ذلك إجماع ، ووجهه أنه لما سبق إليه فقد صار من
الاختصاص به ما ليس لغيره فكان أولى به ، كمن سبق إلى الصيد ، أو
الحشيش ، أو غير ذلك من المباحات .

بَابُ الشُّرْكَةِ

مسألة: (الشركة على خمسة أوجه: أحدها: شركة المفاوضة^(٢)) : وهي أن
يملك رجلان شيئاً من النقد متساوياً فيخلطاه على أن يكون مُشْتَرَكًا بينهما ،
ويشترطان أن يبيعا ويشتريا بأموالهما ووجوههما مُجْتَمِعِينَ ومفترقين ، ويكون
كل واحد منهما مفوضاً على ما في يده وفيما في يد صاحبه ، يعمل فيه برأيه ،
فما حصل من الربح كان بينهما نصفين ، وما كان من خسارة كان عليهما
نصفين ، فإذا ملك أحدهما شيئاً من النقد دون صاحبه بطلت هذه الشركة .
والأصل في صحة هذه الشركة قول الله سبحانه : ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا
بِالْعُقُودِ﴾^(٣) [المائدة: ١] ، وهذه من جملة ما عقدها فلزم الوفاء به ، وقول النبي ﷺ :
«الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ»^(٣) . وهذه من جملة شروطهم فلزم الوفاء به .

(١) شرح التجريد ٦٤/٢ ، والطبراني في الكبير ٢٠/٤ رقم ٣٥٣٣ بلفظ: «إنما للمرء ما طابت به نفس
إمامه»، وكذلك نصب الراية ٢٩٠/٤ .

(٢) كل الشركات باطلة عند الشافعية إلا شركة العنان ، وأبطل الإمام مالك شركة المفاوضة .

(٣) الشفاء ٣٥/٣ ، وشرح التجريد ١٨٢/٤ ، وأصول الأحكام ، والبخاري ٧٩٤/٢ ، والبيهقي ٧٩/٦ ،
والدار قطني ٢٧/٣ ، والمعجم الكبير ٢٧٥/٤ رقم ٤٤٠٤ .

قلنا : من شرطه المساواة في النقد ؛ وذلك مما لا خلاف فيه بين من أثبت هذه الشركة ، وقد قيل : إنما سميت شركة مفاوضة ؛ لما فيها من المساواة ، كما يقال : الناس فوضى ، أي متساوون ، وقد قيل : سميت بذلك ؛ لما فيها من تفويض كل واحد منهما لصاحبه .

مسألة: (والثاني: شركة العنان: وهي أن يشتركا في ما أحبا من النقود، سواء كان نقدهما متساويا أو متفاضلا، ويكون الربح بينهما على ما أحبا من مساواة أو مُفاضلة، وتكون الخسارة على قدر رؤوس الأموال. ولا يجوز أن يكون الأقل من الربح للذي يتولى العمل). وسميت هذه الشركة شركة العنان بفتح العين وبكسرهما فالفتح من قولك: عن الشيء، إذا ظهر وعرض، ومنه سمي عنان السماء، وهو ما ظهر منها، فلما اشتركا فيما أظهرهما من أموالهما دون غيره سميت بذلك، والكسر من عنان الفرس؛ لَمَّا كان الفارس يمسكه بشماله ويتصرف بيمينه فيما شاء، وكأن هذين الشريكين قد اشتركا في قدر من مالهما وأمسكاه في الشركة بينهما، وتصرفا في سائر أموالهما بما أحبا؛ سميت بذلك تشبيهاً بعنان الفرس؛ وأصلها ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام، أن رجلين كانا شريكين على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله، فكان أحدهما مواظبا على السوق والتجارة، وكان الآخر مواظبا على المسجد والصلاة خلف رسول الله صلى الله عليه وآله، فلما كان عند قسمتهما الربح قال المواظب على السوق: فضّلني فإني كنت أواظب على التجارة، وأنت كنت مواظبا على المسجد، فجاء إلى النبي صلى الله عليه وآله فذكرا له ذلك، فقال النبي صلى الله عليه وآله للذي كان يواظب

على السوق: «إِنَّمَا كُنْتُ تُرْزَقُ بِمُؤَاظَبَةِ صَاحِبِكَ عَلَى الْمَسْجِدِ»^(١) . ولا خلاف في جواز هذه الشركة على الجملة. قلنا: وتكون الخسارة على قدر رؤوس الأموال؛ لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام انه قال «ليس على من قاسم في الربح ضمان»^(٢) ، وهذا مقاسم في الربح فلو لم تكن الوضعية على قدر رؤوس الأموال لكان أحدهما قد ضمن لصاحبه ، وذلك لا يجوز. وقلنا: ولا يجوز أن يكون الأقل من الربح للذي يتولى العمل؛ والمراد بذلك إذا كان رأس مالهما متساويًا؛ وذلك لأن الربح يجب أن يقابل المال أو العمل، فإذا شرطاً ربحاً لا يكون مقابلاً لواحد منهما جرى مجرى الربى، وصار كما لو دفع إلى رجل مالاً ليتجر فيه على أن يعطيه جميع الربح وزيادة؛ فكما أن تلك الزيادة تكون ربي فكذلك هذا .

مسألة: (والثالث شركة المضاربة: وهي أن يدفع رجلٌ إلى رجلٍ نقداً من ماله، دون غيره من العروض؛ ليتجر فيه، ويكون الربح بينهما على ما يشترطان عليه، والخسارة على صاحب المال، فإن خالفه كان متعدياً ضامناً. ولا يجوز له أن يخلط مال المضاربة بغيره، ولا أن يدفعه مضاربة إلى غيره، ولا أن يقرض منه شيئاً إلا بإذن صاحبه). والأصل في صحة المضاربة وجوازها إجماع المسلمين، فإنهم لم يختلفوا في ذلك . وإنما اشترطنا أن يكون رأس المال نقداً؛

(١) المسند ص ٢٨٤، وشرح التجريد ٤/١٨٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٣/٣٦، والاعتصام ٤/١٧٥، والترمذي رقم ٢٣٤٥ بلفظ: كان أخوان على عهد النبي ﷺ فكان أحدهما يأتي النبي ﷺ والآخر يجترّف فشكى المحترّف أحاه إلى النبي ﷺ فقال: «لعلك ترزق به»، ومثله في المستدرک ١/٩٤ .
(٢) شرح التجريد ٤/١٨٦، وأصول الأحكام، وفي الاعتصام ٤/١٧٠، وعبد الرزاق ٢٥٣/٢٥٣ بلفظ: «من قاسم الربح فلا ضمان عليه» .

وذلك لأن موضوع المضاربة هو بأن ينفرد ربُّ المال برأس ماله ، ويشتركا في الربح إذا حصل ، ولو كانت بالعروض لأدّى إلى أحد باطلين : إمّا أن ينفرد ربُّ المال بالربح في بعض الحالات بأن تكون قيمته يوم العقد مائة دينار مثلاً ، ثم يتجر المُضَارِبُ فيربح مائة أخرى ثم يريد أن يرُدَّ لصاحب المال مثل عرضه وقد صارت قيمته مائتي دينار ، فيكون رب المال قد اختص بالربح دون المُضَارِبِ . وإما أن يشاركه المُضَارِبُ في رأس ماله فيأخذ بعضه ، وذلك بأن تكون قيمة العرض مائتي دينار يوم العقد ، ثم تنقص قيمته ، فيبيعه المضارب بمائة وخمسين ، ثم يريد أن يرد لصاحب المال مثل عرضه ، وقد صارت قيمته مائة دينار ، وأخذه ، فبقي معه خمسون ديناراً ، وهي من رأس المال ، فيُشَارِكُه فيها ، وكلاهما بخلاف موضوع المضاربة ؛ فلم تجز بالعروض . قلنا : ويكون الربح على ما يشترطان عليه والخسارة على صاحب المال ، ولا يظهر في ذلك خلاف . وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال في المُضَارِبِ يضيع منه المال : لا ضمان عليه ، والربح بينهما على ما اصطلحا ، والوضيعة على المال ^(١) . قلنا : فإن خالفه كان مُتَعَدِّياً ضَامِناً ؛ لما ثبت أنه بمنزلة الوكيل فيما يتصرف فيه ، ولا شك أن الوكيل إذا خالف ضمن ، فكذلك هذا . قلنا : ولا يجوز له أن يخلطه بغيره ، ولا أن يدفعه إلى غيره مضارباً ، ولا أن يقرضه إلا بإذن صاحبه ؛ لأن ذلك كله تعدُّ منه ، فلم يجز إلا بإذن صاحبه .

(١) المسند ص ٢٨٢ ، والأمال ١٢٩٣/٢ ، وشرح التجريد ١٨٩/٤ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٣٠/٣ ، وعبد الرزاق ٢٤٨/٨ .

مسألة: (والرابع: شركة في شيء خاص من نقد أو عرض أو حيوان، فلكل واحد من الشريكين أن يتصرف في ملكه بما يشاء، على وجه لا يؤدي إلى استهلاك نصيب شريكه)، ولا يظهر الخلاف في صحة الشركة في ذلك، وقد دل عليها ما ورد من ذكر الشركة في المواريث وغيرها نحو قوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢]، وغيرها من آيات المواريث، وما جرى مجراها. وذلك ما روي عن النبي ﷺ: «الشُّعْعةُ في كُلِّ شِرْكَ». وقوله ﷺ: «لَا يَصْلُحُ لِلشَّرِيكِ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يُؤْذَنَ شَرِيكُهُ»، وفي ذلك دلالة على صحة الشركة، وعلى أن الشريك لا ينبغي له أن يتصرف تصرفاً يضر بشريكه، ولا أن يستهلك نصيب شريكه، وكذلك قوله ﷺ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ فِي الإِسْلَامِ» يدل عليه أيضاً.

مسألة: (والخامس: شركة الوجوه: وهو أن يشترك الرجلان في الصناعات، على أن يتقبلاً الأعمال، ويعمل كل واحد منهما ما هو صنعته من ذلك، ويقسما الكسب على ما يشترطان عليه، أو يشتركا على أن يبيعا ويشتريا بوجوههما، وإن لم يكن لهما رأس مال، ويكون الربح بينهما نصفين)، وتنعقد هذه الشركة بأن يوكل كل واحد منهما صاحبه بأن يتقبل نصف العمل الذي يرفع إليه، فيصير على كل واحد منهما نصف ذلك العمل، ويلزمه ضمانه، ويستحق الأجرة عليه، وكذلك إذا كانت معقودة على التجارة بوجههما، ويوكل كل واحد منهما صاحبه، بأن يشتري له النصف من البضائع، ويصيران شريكين في ذلك، ويلزمهما الضمان سواء، ويكون الربح بينهما على حسب الضمان. وأصل هذه الشركة قوله تعالى:

﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١] ، وهذا مما عقدها ، فيلزمهما الوفاء به. وقول النبي ﷺ : «الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ» ، وهذا من جملة ما اشترط عليه ، وإذا أحبا المفاضلة في الفائدة من ربح أو إجارة عقدا الإجارة^(١) على المفاضلة ، فيكون ثلثا ما يُتَقَبَّلُ من العمل ، وما يُشْتَرَى من البضائع على من يريد أن يكون له ثلثا الربح ، وسواء كانت صناعتها متفقة أو مختلفة ، بعد أن تكون أجناس الأعمال معلومة ، وكل ذلك يصح ؛ لأنه مما عقدا عليه ومما اشترط فيه ، فيدخل تحت ما تقدم من الدلالة.

بَابُ الرَّهْنِ

مسألة: (الرهن جائز إذا وقع على شروطه، وهي ثلاثة: أحدها: أن يقع الرهن في ملك خالص غير مشاع. الثاني: أن يكون الحق الذي يتعلق به الرهن واجبا. والثالث: أن يكون الرهن مقبوضا معلوما. فإن عدم بعض هذه الشروط لم يصح الرهن). والأصل في الرهن قول الله سبحانه: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنُكُمْ بَدَيْنَ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢] ، إلى قوله: ﴿وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهْنٌ مَّقْبُوضَةً﴾ [البقرة: ٢٨٣] ، وذلك يبين شروط الرهن ؛ لأنه تعالى شرعه في مقابل الدين ، فاقضى ذلك أن وجوب الحق شرط في صحة الرهن ، ولأن فائدة الرهن هو احتباسه بحق المرتهن ، فإذا لم يكن له حق لم يصح الرهن. وقوله تعالى: ﴿مَّقْبُوضَةً﴾ يقتضي كون القبض شرطا في صحته ، من حيث وصف الرهن به ، وذلك أيضا يقتضي

(١) في (ب، ج) الوكالة.

كونه معلوماً؛ إذ لا يصح القبض إلا بعد ذلك، واشتراط القبض فيه يوجب أن يكون الرهن خالصاً غير مشاع؛ لأن القبض في المشاع لا يدوم، من حيث يجب للشريك فيه من القبض مثل ما للمرتهن، وذلك يقتضي زوال يد المرتهن في بعض الحالات، بأن يستولي عليه الشريك في نوبته، فيزول القبض الذي هو صفة الرهن فيفسد الرهن. والآية قد دلت على الشروط جميعاً، فإذا عدم شيء منها فسد الرهن. وهذه الشروط هي التي يجب أن يقع عقد الرهن عليها، حتى يكون صحيحاً، ولا خلاف في أنه لا بد من عقد ينعقد به الرهن بينهما على التراضي منهما.

مسألة: (وإذا قبض المرتهن بعض الحق كان الرهن جميعه رهناً فيما بقي من الحق)؛ وذلك لأنه رهن لجميع الحق، فلا فكاك له إلا بتوفية الجميع منه، كما لو اشترى سلعة وسلم بعض الثمن، لم يكن له أن يقبضها حتى يوفي باقيه.

مسألة: (ولا يجوز للمرتهن بيع الرهن لاستيفاء حقه إلا أن يكون الراهن قد سلطه على بيعه، أو أذن له الحاكم فيه)؛ وذلك لأن الرهن ملك للراهن، وإنما للمرتهن فيه حق الحبس؛ فلم يجز بيعه إلا بإذن مالكة؛ لقوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ [النساء: ٢٩]. وقول النبي ﷺ: «لَا يَجِلُّ مَالٌ أَمْرِيٍّ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطَبِئَةٍ مِنْ نَفْسِهِ». قلنا: أو بإذن الحاكم؛ لما تبين أن الحاكم قائم بمصالح المسلمين، وله ولاية استيفاء الحقوق ممن تقاعد عن إيفائها، فجرى إذنه في ذلك مجرى تسليط المالك.

مسألة: (والرهن مضمون على المرتهن، سواء كان تلفه بجناية منه أو بغير جناية)؛ وذلك لما روي أن رجلاً رهن رجلاً فرساً على عهد رسول الله

عَلَيْهِ السَّلَامُ ، فَفَقَّ عِنْدَهُ ، فَأُخِيرَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بِذَلِكَ فَقَالَ لِلْمُرْتَهِنِ : «ذَهَبَ حَقُّكَ»^(١) . وذلك يقتضي أن الرهن مضمونٌ على المرتهن ؛ ولهذا ذهب حقه به ، ومعنى قوله نَفَقَ أَي هَلَكَ ، يقال : نَفَقَتِ الدَّابَّةُ بِكسر الفاءِ إذا هَلَكَتْ ، وهذا محمول على أن قيمة الفرس كان بمقدار الدين . وروي عنه ﷺ أنه قال : «لَا يَغْلُقُ الرَّهْنُ يَمًا فِيهِ ، لِصَاحِبِهِ غُنْمُهُ وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ»^(٢) . وذلك يدل على أنه مضمون أيضًا ، من حيث جعله لصاحبه ، وَجَعَلَ غُنْمَهُ لَهُ - وهو منافعه وغلائه - إذا بقي ، وقيمته إذا تلف . وقوله ﷺ : «وعليه غرمه» . يقتضي أنه إذا كانت قيمته ناقصة عن الدين غَرِمَ صاحبه وفاء الدين . وروي عن أمير المؤمنين ﷺ أنه قال : «إن الراهن والمرتهن يترادان الفضل بينهما»^(٣) . وذلك يوضح ما ذكرنا من كونه مضمونًا على المرتهن بمثله أو قيمته ، ومعنى ترادفهما هو أن الدين إذا كان أكثر من قيمة الرهن دفع الراهن إلى المرتهن ما يوفيه بدينه ، وإن كان الدين أقل من قيمة الرهن دفع المرتهن إلى الراهن ذلك الزائد حتى يوفيه قيمة رهنه .

مسألة: (وغلة الرهن ونتائجه رهن مع الأصل) ؛ وذلك لأنه حق ثابت

مستقر في رقبة الأم ، فوجب أن يسري إلى الولد كالعق والاستيالاد .

مسألة: (ومن ظلمه غيره شيئاً من المال لم يكن له أن يأخذ به من مال

الظالم رهناً ولا شيئاً يقبضه بحقه إلا برضاء الظالم ، أو حكم الحاكم عند

(١) شرح التجريد ٢١٣/٤ ، والشفاء ٤٨/٣ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٩٤/٤ ، شرح معاني الآثار ١٠٢/٤ ، ونصب الرأية ٣٢١/٤ ، ومصنف بن أبي شيبه ٥٢٤/٤ .

(٢) شرح التجريد ٢٠٨/٤ ، والشفاء ٤٥/٣ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٩٣/٤ ، والبيهقي ٣٩/٦ بنقص : «بما فيه» ، ومثله في الدار فطني ٣٣/٣ ، وكذلك المستدرک ٩٥/٢ رقم ٢٣١٧ ، وشرح معاني الآثار ١٠٠/٤ .

(٣) شرح التجريد ٢١٣/٤ ، والاعتصام ١٩٥/٤ ، وأصول الأحكام ، والبيهقي ٤٣/٦ ، ونصب الرأية ٣٢٢/٤ .

الهادي والقاسم عليهما السلام). أما أخذ الرهن فإنما لم يجز لما ثبت من أن الرهن لا بد فيه من تراضي الراهن والمرتهن ؛ للإجماع على ذلك. قلنا : ولا شيء يقبضه بحقه إلا برضا الظالم ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «أدّ الأمانة إلى من ائتمنك ، ولا تخن من خانك»^(١) . فلو أخذ هذا المظلوم شيئاً من غير رضاء ظالمه لكان قد خان من خانه ، وهذا منهي عنه. قلنا : أو بحكم الحاكم ؛ لما ثبت من أن الحاكم قائمٌ بمصالح المسلمين ، ومنتصف للمظلوم من ظالمه ، فإذا امتنع الظالم من تسليم ما يلزمه كان للحاكم أن يقوم مقامه في ذلك.

باب الصلح

مسألة: (الصلح جائز في الأموال والحقوق، وله شروط ثلاثة: أحدها: أن يكون بين من يجوز تصرفه من العقلاء. والثاني: أن يكون بشيء معلوم. والثالث: أن يكون عن شيء معلوم، فإن لم تحصل بعض هذه الشروط كان فاسداً). أما الشرط الأول: فإنما وجب اعتباره ؛ لأن وقوع الصلح من الأطفال والمجانين والمماليك الذين لم يؤذن لهم لا يجوز، كما لا يجوز شيء من تصرفاتهم، كالبيع والهبة وغير ذلك . وأما الشرط الثاني: وهو أن يكون بشيء معلوم، فلا خلاف في ذلك، ووجهه أنه عوض عما وقع الصلح عنه ؛ فوجب أن يكون معلوماً، كعوض المبيع والمرهون وغير ذلك. وأما الشرط الثالث: وهو أن يكون عن شيء معلوم ؛ فلأن الصلح على هذا الوجه عقد

(١) الشفاء ٧٣/٣، والاعتصام ٢٣٦/٤، والترمذي رقم ١٢٦٤، وأبو داود رقم ٣٥٣٤، والبيهقي ٢٧٠/١، والدارقطني ٣٥/٣، والحاكم ٤٦/٢، ونصب الراية ١١٩/٤، ومجمع الزوائد ١٤٥/٤ .

معاوضة ؛ فوجب أن يكون المعوض عنه معلوماً كالمبيع ؛ والأصل في الصلح قوله تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾ [النساء: ١٢٨] . وما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «اعلم أن الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحلّ حراماً ، أو حرّم حلالاً . والمسلمون عند شروطهم إلا شرطاً حرّم حلالاً»^(١) .

مسألة: (ولا يجوز الصلح في الأنساب، ولا في الحدود، ولا على الإنكار^(٢)) ، ولا عن نقد بدين، ومعناه أن يكون ما وقع به الصلح ديناً في الذمة) ، وإنما لم يجز في الأنساب والحدود ؛ لأنه عقد على عوض وأخذ العوض على ذلك لا يجوز، وإن كان على غير عوض ؛ فهو إبراءً ، أو إسقاط ، والإسقاط في ذلك لا يصح . أما الصلح على الإنكار فمعناه أن ينكر المدعى عليه ما تضمنته الدعوى ، ثم يصطلحان مع الإنكار لذلك ؛ وإنما لم يجز لأنه يأخذ ما يأخذه بغير حق يتضح له ، وإنما يأخذه على وجه المفاداة ودفع أذى الخصومة ، وذلك باطل ، وقد قال تعالى : ﴿ لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ ﴾ [النساء: ٢٩] ، ويدخل تحت الصلح الذي أحلّ حراماً ؛ وقد منع منه ﷺ . وإنما لم يجز الصلح عن نقد بدين ؛ لأنه يجري مجرى بيع الدين بالدين وذلك لا يجوز.

(١) شرح التجريد ١٦٦/٦ ، والشفاء ٢٧١/٣ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٥٠١/٤ ، والترمذي رقم ١٣٥٢ ، والمعجم الكبير ٢٢/١٧ رقم ٣٠ ، وأبو داود رقم ٣٥٩٤ ، وابن ماجه رقم ٢٣٥٣ ، والبيهقي ٦٥/٦ ، ٧٩ ، والدار قطني ٢٧/٣ ، وشرح معاني الآثار ٩٠/٤ .
(٢) أحازت الحنفية الصلح مع الإنكار .

باب الحوالة

مسألة: (وهي أن يقول من عليه الدين لصاحبه: قد أحلتك بدينك علي هذا، ويرضى به صاحب المال، فإذا تم ذلك انتقل المال عن المُحيل إلى المُحال عليه، ويبرئ الخيل منه، ولم يكن لصاحب المال رجوع إلى الخيل، وإن أفلس من أحاله عليه). والأصل في الحوالة ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ، وَإِذَا أُحِيلَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَحْتَلْ»^(١). وفي بعض الأخبار: «فَلْيَتَّبِعْ». وذلك يقتضي صحة الحوالة. واعتبرنا رضى صاحب الحوالة [المال]؛ لقوله ﷺ: «لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطَيْبَةٍ مِنْ نَفْسِهِ». ولا يعتبر في ذلك رضى المُحال عليه؛ لأن النبي ﷺ لم يشترطه في الحوالة. قلنا: وينتقل الحق إلى المُحال عليه، ولا يكون له رجوع إلى المُحيل - وإن أفلس المُحال عليه؛ لما روي أنه كان لرجل على أمير المؤمنين عليه السلام حق، فسأله أن يحيل به على رجل، كان لعلي عليه السلام عليه حق، ففعل، فلم يصل إلى ماله من جهة الرجل، فجاء إلى علي عليه السلام، فقال: اخترت علينا غيرنا أبعدك الله^(٢). فلما قال في عهد رسول الله ﷺ ذلك علم أن الحوالة توجب نقل الحق عن المُحيل إلى المُحال عليه، وأن لا يرجع عليه بحال، وما روي عن علي عليه السلام أنه قال: «لَا تَوَى^(٣) عَلَى مَالِ مُسْلِمٍ، إِذَا أَفْلَسَ الْمَحَالُ عَلَيْهِ رَجَعَ صَاحِبُ

(١) شرح التجريد ١٦٣/٦، والشفاء ٢٦٤/٢، والاعتصام ٤٩٩/٤، والبيهقي ٧٠/٦، ونصب الراية ٤٩/٤، والترمذي رقم ١٣٠٩ بلفظ: «فليتبع».

(٢) شرح التجريد ١٦٤/٦، والشفاء ٢٦٤/٣.

(٣) أي لا ضياع ولا خسارة وهو من التوى: الهلاك. النهاية في غريب الحديث ٢٠١/١.

الدين على الذي أحاله»^(١) - فإنه محمول عند أصحابنا على أن المحال عليه كان مفلساً وغره المُحيل ؛ ليكون ذلك جمعاً بين الأخبارِ وعملاً بها قدر الإمكان.
مسألة: (وإذا ضَمِنَ رَجُلٌ عَلَى رَجُلٍ بِشَرَطِ بَرَاءَةِ الْمَضْمُونِ عَنْهُ صَحَّ ذَلِكَ وَكَانَ حَوَالَةً) ؛ وذلك لأن هذا هو معنى الحوالة ، وهو أن يصير حقه على الضامن ، ويبرأ منه المضمون عنه ، فكان حوالةً ، ولم يكن له رجوعٌ إلى المضمون عنه بحال.

بَابُ الضَّمَانِ وَالْكَفَالَةِ

مسألة: (ومعناهما واحد وهو: أن يضمنَ رجلٌ على غيره أو يتكفلَ به فيكون الحقُّ لازماً للضامن كما هو لازمٌ للمضمون عنه، ولصاحب الحق أن يطالب به من شاء منهما). أما أن معناهما واحد فلأنه لا فرق بين أن يقول القائل: ضَمِنْتُ بِمَالِكَ عَلَى فُلَانٍ مِنَ الْمَالِ ، وبين أن يقول: تَكَفَّلْتُ لَكَ بِهِ ، فإنه يفهم من أحدهما ما يفهم من الآخر؛ والأصل في الضمان ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «الزَّعِيمُ غَارِمٌ»^(٢) ، والزَّعِيمُ هُوَ الْكَفِيلُ. قال تعالى: ﴿وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حَمْلٌ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾^(٣) [يوسف: ٧٢] معناه كفيل ، وقوله: «غارم» يقتضي أن الحقَّ يلزمه ، وما روي أنه ﷺ لم يُصَلِّ عَلَى مَيِّتٍ وَضَع بين يديه ؛ لدينارين كانا عليه ، حتى ضمناهما أبو قتادة^(٤) فجعل الكفيل يتوثق

(١) المسند ص ٢٩٠ ، وشرح التجريد ١٦٥/٦ ، الاعتصام ٥٠٠/٤ ، والترمذي رقم ١٣٠٩ عن عثمان بلفظ: «ليس على مال امرئ مسلم توى»، والبيهقي ٧١/٦ ، وفتح الباري ٤٦٥/٤ .

(٢) الاعتصام ٤٩٥/٤ ، والشفاء ٢٦١/٢ ، والبيهقي ٧٢/٦ ، ونصب الراية ٥٨/٤ .

(٣) اسمه الحارث بن ربعي الأنصاري ، فارس رسول الله ﷺ . اختلف في شهوده بدرأ ، وقد شهد أحداً وما بعدها من المشاهد كلها. واختلف في وقت وفاته فقيل: مات بالمدينة سنة ٥٤ هـ ، وقيل: بل مات

على أبي قتادة ويقول: «هما عليك». فكان النبي ﷺ إذا لقي أبا قتادة قال: «ما صنعتَ بالدينارين؟» حتى قال آخر ذلك: قد قضيتهما يا رسول الله. فقال: «الآن بردتَ عليه جلدته»^(١). فصار ذلك أصلاً في صحة الضمان، ولزوم الحق للضامن. قلنا: ولصاحب الحق أن يطالب به من شاء منهما؛ لما في خبر أبي قتادة من قوله: «الآن بردتَ عليه جلدته»؛ فدل ذلك على أن المضمون عنه لا يبرأ بنفس الضمان.

مسألة: (وليس للضامن أن يسقط الحق عن نفسه إلا بدفعه، أو ببراءة صاحب الحق له، أو للمضمون عنه)؛ وذلك لأنه حق ثابت لا يسقط إلا بإسقاط صاحبه أو تسليمه إليه كسائر الديون. وقلنا: أو للمضمون عنه؛ لأنه متى أبرئ المضمون عنه برئ الضامن؛ لأن ثبوت الضمان متعلق بثبوت الحق، بدليل أنه لو لم يكن له عليه حق لم يصح الضمان، فإذا سقط الحق عن الأصل بطل الضمان كما في الرهن، فإنه يسقط حق الحبس فيه بسقوط الدين.

مسألة: (وإذا أبرئ صاحب الحق المضمون عنه برئ الضامن تبعاً له، وإذا أبرئ الضامن لم يبرأ المضمون عنه). أما إذا أبرئ المضمون عنه برئ الضامن؛ فلما ذكرنا أن الضمان صح؛ ولزم لثبوت الحق على المضمون عنه، فإذا سقط الحق الذي عليه سقط الضمان به. وأما إذا أبرئ الضامن لم يبرأ المضمون عنه؛ فلأن حق الضمان لصاحب الدين، فهو تابع لوجوب الدين،

في خلافة علي بالكوفة، وهو ابن سبعين سنة، وصلى عليه علي . انظر أسد الغابة ٢٤٤/٦، والإصابة ١٥٧/٤، والاستيعاب ٢٩٤/٤، والطبقات الكبرى ١٥/٦ .

(١) شرح التجريد ١٥٩/٦، والشفاء ٢٦١/٢، والاعتصام ٢٩٧/٤، والبيهقي ٧٤/٦، والدارقطني ٧٩/٣، ومسنّد أحمد رقم ١٤٥٧٦، والمستدرک ٦٦/٢ رقم ٢٣٤٦.

فإذا سقط التابع لم يسقط الأصل ؛ لأن ثبوت الأصل لم يكن متعلقاً بثبوت الضمان ، فإنه كان ثابتاً قبله فلا يزول بزواله ، بخلاف الضمان ، فإنه حق لم يثبت من قبل ؛ لأنه كان تابِعاً للأصل ، فإذا بطل الأصل بطل التابع .
مسألة: (وإذا دَفَعَ الضامنُ ما ضمن به من الحق، رَجَعَ به على المضمون عنه إن كانت الضمانة بإذنه، وإن كانت بغير إذنه لم يرجع عليه بشي). أما إذا ضمن بإذنه ثم وفى فله الرجوع ؛ لأنه في الحكم كمن استقرض ذلك منه ، أو كمن قال لغيره : اشتر لي هذا العبد بمائة ووفها من عندك ، فكأنه قال : وفه ؛ ليكون لك عليّ مثله . وهو إذا أمره بالضمان الموجب للحق فكأنه أمره بتسليم الحق ، فكان له الرجوع به . وأما إذا ضمن عنه بغير إذنه فإنه يكون متبرعاً بما دفعه عنه ، فلا يكون له الرجوع به .

باب الوكالة

مسألة: (والوكالة جائزة إذا وقعت ممن يجوز تصرفه، لمن يجوز منه التصرف فيما وكّل فيه: من بيع، وشراء، ونكاح، وطلاق، وخصومة، وإقرار، وغير ذلك)، ولا خلاف يظهر بين العلماء في صحة الوكالة على الجملة. والأصل فيها ما روي عن النبي ﷺ أنه أمر عروة البارقي بشراء الشاة على ما تقدم. وكذلك روي أنه أمر حكيم بن حزام^(١) يشتري أضحية ،

(١) ابن خويلد بن أسد بن عبدالعزيز بن قصي القرشي الأسدي، يكنى أبا خالد. ابن أخي حديجة زوج النبي ﷺ وابن عم الزبير بن العوام. ولد في الكعبة قبل الفيل بثلاث عشرة سنة على اختلاف في ذلك، وكان من أشرف قريش في الجاهلية والإسلام. أسلم عام الفتح. توفي في المدينة سنة ٥٤ هـ في خلافة معاوية، وقيل ٥٨ هـ. انظر أسد الغابة ٥٨/٢، والاستيعاب ٤١٧/١، والإصابة ٣٤٨/١، وتاريخ البخاري الكبير ١١/٣، والجرح والتعديل ٢٠٢/٣ .

وهذا هو الوكالة ، فكان هذا أصلاً في صحة الوكالة وثبوتها في كل ما يصح من الموكل أن يتولاه بنفسه من المعاملات والتصرفات التي قدمنا ذكرها. وإنما اعتبرنا أن يكون الموكّل والوكيل ممن يجوز تصرفه ؛ لأن تصرف الطفل والمجنون ومن جرى مجراهما ممن هو ممنوع من التصرف لا يصح ، فلم يجوز أن يوكل ولا أن يتوكل ؛ لأنه لا هداية له إلى معرفة المصلحة من غيرها.

مسألة: (ولا يجوز للوكيل أن يخالف موكله في شيء من ذلك) ، وذلك لأنه يتصرف لغيره ؛ فوجب أن يكون تصرفه بحسب ما يأمره به ذلك الغير ، أو يرضى به ، فإن تعدى في ذلك لم يلزم موكله ما تعدى فيه ، كما لا يلزمه شيء من تصرفاته قبل توكيله.

مسألة: (وكل ما لزم الوكيل في ذلك من حق ، لزم موكله) ، ولا خلاف في ذلك ، وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه وكل الخصومة إلى عبدالله ابن جعفر^(١) ، وقال : «ما قضي له فلي ، وما قضي عليه فعلي». وقد كان قبل ذلك وكل الخصومة إلى عقيل بن أبي طالب حتى توفي رحمه الله^(٢) .

مسألة: (وللموكل أن يعزل وكيله متى شاء عزله) ، والمراد به إذا لم يكن وكله في وجه الخصم ، ولا يظهر خلاف في ذلك. ووجهه أن التوكيل حق للموكل ، فكان له إبطاله متى شاء كسائر حقوقه. فأما إذا كان قد وكله في وجه

(١) ابن أبي طالب. له صحبة ، أمه أسماء بنت عميس الخثعمية ، ولد بأرض الحيشة عندما هاجر أبواه إليها ، كان كريماً جواداً حليماً وكان يسمى بحر الجود. توفي سنة ثمانين عام الحجاج بالمدينة ، وسمي بعام الحجاج ؛ لأنه جاء سيل عظيم ببطن مكة جحف الحاج وذهب بالإبل عليها أحمالها. أسد الغابة ١٩٩/٣ ، والاستيعاب ١٧/٣ .

(٢) المسند ص ٢٩٠ ، وشرح التحرير ١٤٩/٦ ، والشفاء ٢٥٥/٣ ، وأصول الأحكام ، والبيهقي ٨١/٦ .

الخصم فليس له عزله إلا في وجه الخصم أيضاً ؛ لما تعلق به من حق الخصم في المنازعة ، فلم يكن له إبطال حق خصمه في غير وجهه . وإذا عزله في وجهه كان للخصم مطالبة الموكّل ، فلا يلحقه ضرر بالعزل .

بابُ الوديعة

مسألة: (والوديعةُ أمانة عند المودّع، ولا يضمنها إن تلفت بغير تعدٍّ منه ولا تقصيرٍ في حفظها) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ اسْتَوْدَعَ وَدِيعَةً فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ»^(١) . وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «لَا ضَمَانَ عَلَى مُسْتَعِيرٍ، وَلَا مُسْتَوْدِعٍ، إِلَّا أَنْ يُخَالَفَ»^(٢) . وذلك يقتضي سقوط الضمان عنه إلا بالمخالفة ، ويدخل تحتها التعدي والتقصير في الحفظ .

مسألة: (ومن التعدي: أن يُعيرها، أو يرهنها، أو يودّعها عند غيره بغير إذن صاحبها، ومن غير أن يخشى تلفها إذا لم يودّعها أو يسافر بها، وكذلك إن خالف صاحبها في شيء مما شرط عليه كان متعدياً). أما لزوم الضمان له بأن يعيرها أو يرهنها أو يودّعها بغير إذن صاحبها، ولغير ضرورة فلا خلاف فيه . وأما المُسَافِرَةُ بها ففيها خلاف^(٣) . وإنما قلنا بضمانه ؛ لأنه مخالف في الحفظ المعتاد ؛ لأن العادة ما جرت بحفظ الأموال في الأسفار ؛ فيكون سفره بها تركاً للحفظ الذي لزمه ، فيضمن ، كما لو أودّعها عند غيره ، وكذلك إذا خالف ما شرط عليه ضمن ؛ لتركه ما شرط عليه .

(١) شرح التجريد ١٨٥/٦ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٧٣/٣ ، وابن ماجه ٨٠٢/٢ رقم ٢٤٠١ ، والبيهقي ٢٨٩/٦ .

(٢) المسند ص ٢٨٧ ، وشرح التجريد ١٨٥/٦ ، وأصول الأحكام .

(٣) عندنا ليس له أن يسافر بها وهو قول الشافعي ، وأجاز أبو حنيفة السفر بها .

مسألة: (ومتى أثم المودع بشيء يلزمه الضمان كانت البينة على من أتممه، وعليه اليمين)؛ وذلك لما ثبت من أنه أمين لا ضمان عليه، فمتى ادّعى عليه ما يوجب الضمان فأنكره كانت البينة على المدعي، وعلى المودع اليمين؛ لقول النبي ﷺ: «البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه»^(١).

باب العارية

مسألة: (العارية: هي إباحة المنافع). والدليل على ذلك أنه يجوز للمعير الرجوع في العارية - وإن كانت في وجوه القرب أو صلة الرحم - بالإجماع؛ فلولا أنها إباحة لما صح ذلك؛ لأنها لو كانت تمليكا للمنافع لم يجز الرجوع فيها إذا كانت لذي رحم، أو وقعت في وجوه القرب، كما لا يجوز الرجوع في الهبة إذا كانت كذلك.

مسألة: (وللمستعير الانتفاع بالعارية، وليس له أن يعيرها سواه إلا بإذن صاحبها). أما الانتفاع بها؛ فلما ذكرنا أنها إباحة المنافع، فجاز الانتفاع بها. وإنما لم يجز له أن يعيرها غيره لأنه لا خلاف أن من أبيع له شيء لم يجز له أن يبيحه لغيره.

مسألة: (والعارية لا تُضمّن إلا بأمرين: أحدهما: أن يشترط صاحبها ضمانها^(٢)). والثاني: أن يتعدى المستعير فيها). أما ضمانها بالشرط فالأظهر أنه إجماع أهل البيت عليهم السلام. ووجهه ما روي عن النبي ﷺ أنه استعار من صفوان بن أمية^(٣) دروعا؛ فقال صفوان: أعارية أم غصبا، فقال ﷺ: «بل»

(١) المسند ص ٢٩٣، وأصول الأحكام، والشفاء ٢١٣/٣، والترمذي رقم ١٣٤١، والبيهقي ٢٧٩/٨، والدارقطني ١٥٧/٤.

(٢) عند الشافعية يضمن وإن لم يضمن.

(٣) ابن خلف الجُمحي، كان من أفصح قريش، وأحد أشرافها في الجاهلية، وأحد المطعمين، أسلم بجنين،

عَارِيَّةٌ مَّضْمُونَةٌ»^(١) ، فلو لم يكن الضمان يلزم بالشرط لكان ذلك تغييراً منه ﷺ ؛ وذلك لا يجوز. فأما ضمانها بالتعدي فالأظهر أنه إجماع ، ووجهه ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «العَارِيَّةُ مُؤَدَّاةٌ»^(٢) . وهذا تبين لزوم تأديتها ، فإذا تعدّى فيها لم يؤدها ، ورُوي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «لا ضَمَانَ عَلَى مُسْتَعِيرٍ إِلَّا أَنْ يُخَالَفَ»^(٣) . وأما أنه لا يضمنها إلا بأحد هذين الأمرين ؛ فلِمَا ثبت من الإجماع على أنه لو استعار ثوباً فلبسه حتى يبلى فإنه لا ضمان عليه ، ولو كانت مضمونة على كل حال ضمن هذا الثوب.

بَابُ الْهَبَاتِ

مسألة: (الهبة لا تصح إلا بإيجاب وقبول في المجلس، وليس من شرط صحتها القبض^(٤)). أما اعتبار الإيجاب والقبول في المجلس فالأظهر أنه إجماع. ووجهه أنه عقدٌ تمليك في حال الحياة ، فوجب أن يُعْتَبَرَ فيه الإيجاب والقبول في المجلس كسائر عقود التملك في البيع والإجارة. وإنما قلنا: ليس من شرط صحتها القبض ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «العَائِدُ فِي هِبَتِهِ كَالْعَائِدِ فِي قَيْئِهِ»^(٥) ،

وأعطاه رسول الله ﷺ من الغنائم خمسين بغيراً. وكان من المؤلفات قلوبهم وحسن إسلامه. انظر أسد الغابة ٢٤/٣ ، والإصابة ١٨١/٢ ، والطبقات الكبرى ٤٤٩/٥ .

(١) شرح التحرير ٢٧٤/٤ ، وأصول الأحكام ، والأحكام ٢٠٣/٢ ، والشفاء ٥١/٣ ، والاعتصام ١٩٩/٤ - ٢٠٠ ،

والبيهقي ٨٩/٦ ، وأبو داود عن أمية بن صفوان بن أمية عن أبيه رقم ٣٥٦٢ ، والدارقطني ٣٩/٣ .

(٢) شرح التحرير ٢٧٣/٤ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٥١/٢ ، والاعتصام ٢٠٠/٤ ، والترمذي

رقم ١٢٦٥ ، وأبو داود رقم ٣٥٦٥ ، والبيهقي ٨٨/٦ .

(٣) تقدم .

(٤) عند الحنفية القبض من شروط صحتها .

(٥) شرح التحرير ٢٤٧/٤ ، والشفاء ٥٥/٣ ، وأصول الأحكام ، والبخاري رقم ٢٤٧٨ ، ومسلم

رقم ١٦٢٢ ، وأبو داود رقم ٣٥٣٨ ، وابن ماجه رقم ٢٣٨٥ .

ولم يُعتبر القبضُ في كونها هبةً ؛ ولأنها عقد تملك يتضمن الإيجابَ والقبولَ ،
فلا تفتقر إلى القبض كالبيع والإجارة .

مسألة: (وإذا صحت فهي ضربان: هبة على عوض، وهبة على غير
عوض، فإذا كانت على عوض فهي في معنى البيع، ويعتبر فيها من الشروط
ما يعتبر في البيع). والأصل في ثبوت الهبة على العوض ما روي عن النبي
ﷺ أنه قال: «الْوَاهِبُ أَوْلَى بِهَيْبَتِهِ مَا لَمْ يُثَبَّ»^(١) . والمراد بالإثابة تسليم
العوض ؛ ولأنها عقد تبرع فصحت مع شرط العوض كالعق. وإنما قلنا: إنها
تكون في معنى البيع ؛ لأنها تكون عقد معاوضة بمال ، فوجب أن تجري مجرى
البيع في كون العوض معلوماً ، وغير ذلك من شروط البيع .

مسألة: (وإذا كانت على غير عوض فهي ضربان: أحدهما: تصح فيه
الرجعة: وهي أن تكون هبةً لأجنبي، لغير وجه الله سبحانه، أو لولد صغير؛
فإنه يصح الرجوعُ في ذلك إذا كان الموهوب قائماً بعينه، والملك الثابت
بالهبة باقياً لم ينتقل). أما صحة الرجوع فيها إذا كانت كذلك ؛ فالأصل فيه ما
روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَثَلُ الَّذِي يَسْتَرِدُّ مَا وَهَبَ كَمَثَلِ الْكَلْبِ يَقِيءُ
قَيْئًا فَيَأْكُلُ مِنْهُ ، فَإِذَا اسْتَرَدَّ الْوَاهِبُ فَلْيُوقِفْ وَلْيَعْرِفْ يَمَا اسْتَرَدَّ ثُمَّ لِيُدْفَعْ إِلَيْهِ
مَا وَهَبَ»^(٢) ؛ فاقضى ذلك صحة الرجوع في الهبة مع الكراهة له من حيث
شبهه بفعل كربه وإن لم يكن حراماً على فاعله ؛ وهو أكل الكلب لقيئه. وإنما

(١) شرح التجريد ٤/٢٤٧، والشفاء ٣/٦١، وأصول الأحكام، وابن ماجه رقم ٢٣٨٧، والبيهقي
١٨١/٦، والدارقطني ٤٤/٣ .

(٢) شرح التجريد ٤/٢٥٥، وأصول الأحكام، وأبو داود رقم ٣٥٤٠، والبيهقي ١٨١/٦ .

قلنا: إذا كان الموهوبُ قائماً بعينه ؛ لأنَّ حقَّ الرجوع إنما يثبت له في ما وهبَه لا في غيره ، فإذا ذهبت عينه بطل حقُّ الرجوع . قلنا : والملك الثابت بالهبة باقياً لم ينتقل ؛ لأنَّ حقَّ الرجوع إنما يُرادُ لنقض الملك الذي بُتَّ بالهبة ، فإذا بطل ذلك المَلِكُ بَطَلَ حَقُّ الرجوع ، سواء عاد الموهوبُ إلى ملك الموهوب له بعد انتقاله عنه أو لم يُعدَّ وصار لغيره ، وكذلك إذا استهلكه الموهوبُ له بخلط أو زيادة متصلة - كالسَّمْنِ ونحوه - بطل حق الرجوع ؛ لتعذر الوصول إلى عين ما كان له .

مسألة: (والثاني: لا يصح فيه الرجعة، وهو ما كان لسائر الأقارب سوى الأولاد الصغار، أو وقعت الهبة من أجنبي لوجه الله سبحانه^(١)) ، أو صلة الرحم - لم يجز الرجوع فيها ، والأظهر أنه إجماع . ووجه ذلك أنها تكون في معنى الصدقة ، ولا خلاف أنَّ الرجوعَ في الصدقة لا يجوز ، وإن كانت تطوعاً ؛ ولأنها تتضمن التعويضَ من حيث إنها يُطلبُ بها الثواب ، وقد صار في حكم العوض الحاصل لمكان الاستحقاق ، فتصير كالهبة إذا قبضَ عَوْضُهَا ؛ فإنه لا يجوز له الرجوعُ فيها . وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : قال رسول الله ﷺ : «ما مِنْ صَدَقَةٍ أَعْظَمُ أَجْرًا مِنْ صَدَقَةٍ عَلَى ذِي رَحْمٍ أَوْ أَخٍ مُسْلِمٍ» ، قالوا : وكيف الصدقة عليهم؟ قال : «صِلَاتُكُمْ إِيَّاهُمْ يَمْنَزِلُ الصَّدَقَةَ عِنْدَ اللَّهِ عِزًّا وَجَلًّا»^(٢) . قلنا : سوى الأولاد الصغار ؛ لأنَّ الرجعة تصح في ما وهبَه الأبُ لولده الصغير ؛ وذلك لما روي أن بشير بن سعد^(٣)

(١) عند الحنفية أنه إذا وهب هبة لأجنبي صح له الرجوع فيها، وعند الشافعية أنه لا يصح له الرجوع .

(٢) البيهقي ١٨٢/٦ ، وشرح معاني الآثار ٨١/٤ ، وموطأ مالك ٧٥٤/٢ رقم ١٤٤٠ بألفاظ مقاربة .

(٣) ابن ثعلبة الأنصاري، يكنى أبا النعمان، شهد العقبة الثانية، وبدراً، وأحدًا، والمشاهد بعدها، يقال: إنه

وَهَبَ لَوْلَدِهِ النِّعْمَانَ غُلَامًا لَهُ وَلَمْ يَهَبْ لِغَيْرِهِ مِنْ أَوْلَادِهِ شَيْئًا ، فَأَمَرَهُ النَّبِيُّ ﷺ أَنْ يَرْتَجِعَهُ^(١) ؛ وَذَلِكَ دَلِيلٌ عَلَى ثُبُوتِ الرَّجْعَةِ فِيمَا وَهَبَهُ الْأَبُ لَوْلَدِهِ الصَّغِيرِ^(٢) .
مسألة: (ولا يصح الرجوع في الصدقة لقريب كانت أو لأجنبي)،
وذلك مما لا خلاف فيه بين علماء المسلمين.

مسألة: (ولا تصح هبة المجهول، ولا هبة الصبي والمجنون والمجور عليه للديون). أما هبة المجهول فلا تصح بالإجماع، وأما هبة الصبي والمجنون فإنما لم تصح لأنهما ممن رفع القلم عنهما؛ بما ورد من قول النبي ﷺ: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ...»^(٣). الخبر، وهما ممن جملتهم، فلم تصح تصرفاتهما كالتائم. وأما المجور عليه للديون فإنما لم تجز هبته لمكان الحجر المانع من نفاذ التصرف، على ما يأتي بيانه في باب الحجر.

مسألة: (وهبة الصحيح نافذة في ماله، وكذلك المريض الذي لا يخاف عليه التلّف من مرضه، فأما إذا خيف عليه لم يجز من هبته إلا مقدار الثلث من تركته، إلا أن يجيز الورثة ما زاد عليه). أما هبة الصحيح فإنها تجوز في ما قلّ من ماله أو أكثر؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾ [النساء: ٤]، فأجاز سبحانه تناول ما طابت به النفس، ولم

أول من بايع من الأنصار أبا بكر يوم السقيفة، وقتل بعين التمر في خلافة أبي بكر سنة ١٢ هـ. انظر أسد الغابة ١/٣٩٨، والاستيعاب ١/٢٥٢، والإصابة ١/١٦٢.

(١) شرح التجريد ٤/٢٥٤، والشفاء ٣/٦٢، والاعتصام ٤/٢٠٩، وأصول الأحكام، وفتح الباري رقم ٢٤٤٦.

(٢) عند الشافعية له أن يرجع، صغيراً كان الولد أو كبيراً.

(٣) شرح التجريد ٥/٦٩، والشفاء ٣/٤٢٢، والاعتصام ٥/٢٤٩، والترمذي رقم ١٤٢٣، وأبو داود

رقم ٤٣٩٨، وابن ماجه رقم ٢٠٤١.

يفصل بين قليل وكثير، وكذلك قوله ﷺ: «لا يَجِلُّ مالُ امرئٍ مُسْلِمٍ إلاَّ بِطَبِيبَةٍ مِنْ نَفْسِهِ»، ومفهوم ذلك أنّ كلّ ما طابت به النفس حلًّا، قليلاً كان أو كثيراً. قلنا: وكذلك المريض الذي لا يخاف عليه التلف من مرضه؛ لأنه في حكم الصحيح، ولا خلاف في ذلك، فما جاز من الصحيح جاز منه. وأما المريض الذي يُخَشَى عليه التلف؛ لثقل مرضه، فإنَّ حقَّ الورثة قد تعلق بماله، فكما لم يجز من وصيته ما زاد على الثلث إلا بإجازتهم فكذلك هبته، والأظهر أن ذلك إجماعٌ، ويدل عليه ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إنَّ اللهَ جَعَلَ الثُّلْثَ فِي آخِرِ أَعْمَارِكُمْ زِيَادَةً فِي أَعْمَالِكُمْ»^(١).

باب الهدية والإباحة

مسألة: (الهدية تجرى مجرى الهبة غير أنها لا تحتاج إلى عقد تملك، ويستغنى فيها بالتسليم، ويملكها المهدى إليه). والأصل في الهدية ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «الْهَدِيَّةُ تَذْهَبُ بِالسَّخِيمَةِ»^(٢)، وما جرى مجراه من الأخبار. قلنا: إنها تجرى مجرى الهبة في إفادة التملك، وفي سائر أحكام الهبة، إلا أنها لا تحتاج إلى عقد؛ لما ظهر من عمل المسلمين من التهادي والانتفاع بالهدايا والتصرف فيها تصرف المالكين من غير إيجاب ولا قبول، وذلك معلوم من عادة المسلمين، ولم يظهر بينهم فيه خلاف ولا تنازع.

(١) شرح التجرید ٢٣٥/٥، والشفاء ٤٢٢/٣، والاعتصام ٢٤٦/٥، وأصول الأحكام، والبيهقي ٢٦٩/٦، والمعجم الكبير ١٩٨/٤ رقم ٤١٢٩، وشرح معاني الآثار ٣٨٠/٤، ونصب الراية ٤٠٠/٤ .
(٢) الترمذي رقم ٢١٣٠ بلفظ: «تهداوا فإن الهدية تذهب وحرَّ الصدر»، ومثله في نصب الراية ١٢١/٤، وفتح الباري رقم ٢٤٢٧، وموطأ الإمام مالك ٩٠٨/٢ رقم ١٦١٧ بلفظ: «تصافحوا يذهب الغل، وتهداوا تحابوا وتذهب الشحناء». والسخيمة: الحقد.

مسألة: (وكذلك الإباحة قد تستعني عن لفظ، وقد تكون باللفظ، نحو أن يقول: قد أبحتُ لك كذا من مالي، وقد تكون بغير لفظ كتقديم الطعام إلى الضيف وما جرى هذا المجرى). وأصل ذلك قول النبي ﷺ: «لا يحِلُّ مالُ امرئٍ مُسلمٍ إلاَّ بطيِّبةٍ منْ نفسه». وكل ما أباحه الإنسان بلفظ أو بغير لفظ فقد دخل في ما طابت به نفسه فجاز تناوله. وقد روى عنه ﷺ أنه ضَيَّفَ وَتَضَيَّفَ ؛ فدل على جواز الإباحة بذلك ؛ ولأن أعمال المسلمين جاريةٌ بذلك لم يتناكروا فيه.

مسألة: (ويحرم من الهدايا رُشًا للحكام، والهدايا إلى ولاة الإمام، والهدية إلى من امتنع من القيام بما يلزمه والكف عما يحرم عليه إلا بهدية تهدى إليه). والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «ما بالُ أقوامٍ نَبَعَتْهُمْ فَيَحِيؤُنَّا فَيَقُولُونَ: هذا لي وهذا لك. أَفَلَا جَلَسَ فِي بَيْتِ أُمِّهِ»^(١) . والمراد به الولاية الذين كان يبعثهم لجمع الحقوق، فأنكر عليهم قبول الهدايا لمكان الولاية التي كانت لهم. وروي عن النبي ﷺ أنه قال: «هَدَايَا الْأَمْرَاءِ غُلُولٌ»^(٢) . وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «هدايا الأمراء غلول». والغلول: هو ما يخون فيه صاحبه من الغنيمة أو من بيت المال ؛ وهذا يقتضي تحريم الهدايا إلى كل والٍ ؛ لمكان ولايته لأمر وقاضٍ ومن جرى مجراهما، ويوجب في كل ما صار إليهم بالهدية أن يُصْرَفَ إلى بيت المال ؛ لأنه مُلِكٌ من وجهه محظور. وروي عن النبي ﷺ أنه قال: «يَا عَلِيُّ، لَا تَقْبَلْ هَدِيَّةً

(١) في بيت أبيه في (ب، ج) .

(٢) معناه في البخاري رقم ٦٥٧٨، ومسلم رقم ١٨٣٢، وأبي داود رقم ٢٩٤٦ .

(٣) شرح التجريد ٧٣/٦، والشفاء ٢٩٥/٣-٢٩٦، والاعتصام ٤٥/٥، والبيهقي ١٣٨/١٠، وفتح الباري رقم ٣٩٩٣ .

مُخَاصِمٍ ، وَلَا تُضَيِّفُهُ دُونَ خَصْمِهِ»^(١) . وأما من أخذ العطيّة على فعل ما يلزمه ، أو ترك ما يحرم عليه ؛ فإنما لم يجوز ذلك لأنه أخذه من وجه محظور ؛ لأن القيام بالواجب لازم له ، وكذلك الامتناع من القبيح على كل حال ، فإذا امتنع مما يلزمه إلا بدفع شيء فقد ملكه من وجه محظور محرم عليه ، ولزمه صرفه إلى بيت المال. وأصله خبر الشاة المشوية التي قدمت إلى النبي ﷺ فتناول منها لقمة فلم يسغها ، فسأل عنها ، فأخبر أنها أخذت بغير رضا صاحبها وذبحت وشويت ؛ فأمر بها فأطعمت الأسارى ؛ فصار ذلك أصلاً فيما ملك من وجه محظور ، فإنه يصرف إلى بيت المال ؛ لأن نفقة الأسارى كانت يومئذ من بيت مال المسلمين.

بابُ العُمريِّ والرَّقبيِّ^(٢)

مسألة: (ومعناهما واحد: وهو أن يقول الرجل لغيره: قد أعمرتك هذا الشيء أو أرقبتك). والأصل فيهما ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تُعْمِرُوا وَلَا تُرْقِبُوا؛ فَمَنْ أَعْمَرَ شَيْئًا أَوْ أَرَقَبَهُ فَهُوَ لِلوَارِثِ إِذَا مَاتَ»^(٣).
مسألة: (فإن أطلقهما ولم يوقتتهما فهما كالهبة، ويقع بهما الملك) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «أَيُّمَا رَجُلٍ أَعْمَرَ عُمْرِي لَهُ وَعَقِبَهُ فَإِنَّهَا لِلَّذِي يُعْطَاهَا؛ لِأَنَّهُ أَعْطَى عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ المَوَارِثُ»^(٤). وكذلك ما روي

(١) شرح التجريد ٧٣/٦، وأصول الأحكام، والبيهقي ١٣٧/١٠، وتلخيص الحبير ١٩٣/٤.

(٢) عند أبي حنيفة لا تجوز الرقي .

(٣) شرح التجريد ٢٥٩/٤، والشفاء ٦٥/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢١٩/٤، والبيهقي ١٧٥/٦، ومعاني الآثار ٩٣/٤، ونصب الراية ١٢٨/٤.

(٤) شرح التجريد ٢٦٠/٤، وأصول الأحكام، والشفاء ٦٥/٣، والاعتصام ٢١٩/٤، ومسلم رقم ١٦٢٥،

عنه عليه السلام أنه قال: «العُمري جَائِزَةٌ لِمَنْ وَهَبَتْ لَهُ»^(١)؛ فاقترضى ذلك أنها تكون كالهبة إذا كانت مطلقةً.

مسألة: (وإن علقها بوقت نحو أن يقول: أعمرتك عُمرَكَ أو عمري، فهما في معنى العارية، ويجوز فيهما ما يجوز في العارية)؛ وذلك لما تقدم من الخبر الذي قال عليه السلام فيه: «إِنَّهُ أُعْطِيَ عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ»؛ فاقترضى ذلك أن جعله له يورث عنه، وليس ذلك إلا بأن يموت وهو في ملكه. وإنما يثبت ذلك في الْمُطْلَقَةِ التي هي بمعنى الهبة، فإذا لم تكن كذلك لم يثبت فيها الملك وإنما يثبت فيها حق الانتفاع مدة العُمري؛ فهذا هو معنى العارية؛ لأنها إباحت المنافع.

باب الصدقة

مسألة: (الصدقة ضربان: أحدهما: يثبت به الملك للمُتَصَدِّقِ عَلَيْهِ في أصلها؛ وهذه لا بد فيها من الإيجاب والقبول، ولا بد أن تكون معلومة كالهبة)؛ وذلك لأنها عقد تمليك فافتقرت إلى الإيجاب والقبول كالهبة والبيع وغيرهما. وحكي عن السيدين الهارونيين رضي الله عنهما أن القبض في الصدقة يَحِلُّ مَحَلَّ الْقَبُولِ؛ للعرف الجاري فيما بين الناس^(٢). قلنا: ولا بد من أن تكون معلومة كالهبة؛ وذلك لأنها عقد تمليك كالهبة؛ فكما وجب أن

والترمذي رقم ١٣٥٠، وأبو داود رقم ٣٥٥٣ .

(١) شرح التجريد ٢٦٠/٤، وأصول الأحكام، والشفاء ٦٤/٣، والاعتصام ٢٢٠/٤، والبخاري

رقم ٢٤٨٢ بلفظ: «قضى النبي عليه السلام؛ العُمري لمن وهبت له»، ورقم ٢٤٨٣، والترمذي رقم ١٣٥٠،

والبيهقي ١٧٤/٦، وأبو داود رقم ٣٥٥٠، وكذلك ابن حبان رقم ٥١٣٠، وشرح معاني الآثار ٩٢/٤.

(٢) كلام السيد المؤيد بالله في شرح التجريد ٢٥٨/٤، وكلام السيد أبي طالب في التحرير ٤٣٣/٢.

تكون الهبة معلومةً كذلك الصدقة ، وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال :
« لا تجوز هبة ولا صدقة حتى تكون مقبوضة معلومة ^(١) » .

مسألة: (والثاني: صدقة لا يملك أصلها ويقع الملك في منافعها وهي الموقوفة، ولا بد فيها من أن يقول المتصدق: وقفت، أو حبست، أو ما جرى هذا الجرى، ويذكر ما تُصرفُ إليه غلاتها ومنافعها، ولا تحتاج هذه إلى قبول، وتجوز في كل ما يكون قرابة إلى الله تعالى، ولا يجوز في غير القرب).
والأصل في ذلك ما روي أن عمر بن الخطاب استشار رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بما له ذكر موضعه، فقال صلى الله عليه وآله وسلم: «تصدق به، يُقسم ثمره، ويحبس أصله، لا يباع ولا يُوهب». قلنا: ولا بُدَّ من أن يقول المتصدق: وقفت أو حبست؛ لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال لعمر: «يُقسم ثمره، ويحبس أصله». وقال صلى الله عليه وآله وسلم: «أما خالدٌ فوقفَ أذراعَهُ وأفراسَهُ في سبيلِ الله» ^(٢)؛ وذلك يدل على صحة لفظ الحبس ولفظ الوقف. قلنا: وما جرى مجرى هذين اللفظين، فإنه يقوم مقامهما مثل قوله: سببت، أو أبدت، أو حرمت، أو تصدقتُ صدقة مؤبدة؛ فإن ذلك يراد به الوقفُ ويفيد ما يفيد قوله: وقفت. قلنا: ويذكر ما يُصرفُ إليه غلاتها ومنافعها؛ لما في خبر عمر من قوله صلى الله عليه وآله وسلم: «يُقسم ثمره». وفي خبر آخر: «يتصدقُ بها على الفقراءِ ودوي القربى» ^(٣). وإن لم يذكر مصرف الوقف في الحال جاز أن يذكر من بعد، وإن لم يُبين له مصرفاً صرفاً

(١) المسند ص ٢٨٨، وشرح التجريد ٤/٢٤٧، وأصول الأحكام، والشفاء ٣/٥٦ .

(٢) شرح التجريد ٤/٢٦٨، وأصول الأحكام ، والشفاء ٣/٦٨، والاعتصام ٤/٢٣٠، والبحاري رقم ١٣٩٩ بلفظ: «أما خالد فقد احتبس أذراعهُ وأعتاده في سبيلِ الله».

(٣) شرح التجريد ٤/٢٦٦، والبيهقي ٦/١٥٨، والدارقطني ٤/١٨٨ .

إلى الفقراء ؛ وذلك لأن إطلاق الوقف من جهة العرف يقتضي الوقف على الفقراء والمساكين ، فوجب صرفه إلى ذلك. ويدل عليه ما في الخبر من قوله عليه السلام : «يَتَصَدَّقُ بِهَا عَلَى الْفُقَرَاءِ». قلنا: ولا تحتاج هذه إلى القبول ؛ لأنها إزالة ملك على وجه القربة ، فوجب أن تصح من دون القبول كالعق.

قلنا: ويجوز في كل ما يكون قربة إلى الله تعالى ، ولا يجوز في غير القربات ؛ وذلك لما في الخبر من قول النبي صلى الله عليه وآله : «أَمَّا خَالِدٌ فَوْقَ أَدْرَاعِهِ وَأَفْرَاسُهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ». وقوله صلى الله عليه وآله لعمر: «تَصَدَّقْ بِهَا فِي الْفُقَرَاءِ وَذَوِي الْقُرْبَى»، وهذا في ذكر أرض الوقف ، وهذا هو الأصل في بيان الوقف وأحكامه ، فكان مقصوراً على القربات ؛ ولأن كل من وقف شيئاً من الصحابة رضي الله عنهم جعل مصرفه في القربات دون غيرها ؛ فوجب قصره عليها.

مسألة: (وبصح الوقف مؤبداً وغير مؤبد، ولا يخرج بانقضاء المدة من أن يكون وقفاً، وتعود منافعه بعد انقضاء مدة ما جعله وقفاً عليه، أو بعد انقطاع مصرفه إلى الواقف إن كان حياً، وإلى ورثته إن كان ميتاً). أما المؤبد فهو نحو أن يقول: وقفتُ هذا أبداً، أو على الفقراء أبداً. وأما غير المؤبد فنحو أن يقفه إلى مدة معلومة كالسنة وما زاد عليها أو نقص عنها، فإنه يكون وقفاً على الأحوال كلها ؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال لعمر في أرض الوقف: «حَبْسٌ أَصْلُهَا وَسَبِيلٌ ثَمَرُهَا»، ولم يفصل بين المطلقة والمؤقتة. قلنا: وتعود منافعه بعد انقضاء مدة ما جعله وقفاً عليه ، أو بعد انقطاع مصرفه إلى الواقف إن كان حياً ، أو إلى ورثته إن كان ميتاً ؛ وذلك لما روي أن رجلاً من الأنصار وقفَ حائطاً له ، وجعل أمره إلى النبي صلى الله عليه وآله فجعله رسولُ الله صلى الله عليه وآله

لأبويه فلما ماتا جعله له ^(١) . وإنما قلنا: يعود إلى الواقف أو ورثته متى عدم ورثة الموقوف عليه ، فإن كان للموقوف عليه ورثة فهم أولى به من الواقف ؛ وذلك لما في خبر الأنصاري ، فإنه عاد إليه الوقف وهو وارث للموقوف عليهما ؛ ولأنه حق من حقوق الأموال ، فوجب صرفه إلى الورثة المستحقين كسائر الحقوق المتعلقة بالأموال.

مسألة: (وليس للواقف أن يرجع عن وقفه، ولا أن يحدث فيه بيعاً ولا هبة، ولا رهناً، سواء أخرجته من يده أو لم يخرجها) ؛ وذلك لقول النبي ﷺ في الوقف: «لا يُباع ولا يُوهب» ^(٢) . وأما الرهن فإنما لم يجوز ؛ لأن فائدة الرهن أن يجسه بحقه ، فإذا عجز عن الوفاء استوفاه ببيع الرهن وذلك لا يصح في الوقف. قلنا: سواء أخرجته من يده أو لم يخرجها ؛ لما ورد من الأخبار المقتضية لصحة الوقف ؛ فإنها لم تفصل بين ما إذا أخرجته من يده أو لم يخرجها ؛ ولأن من وقف من الصحابة كعليّ عليه السلام وعمر وغيرهما لم يروا أنهم أخرجوها من أيديهم ، فصح الوقف مع ذلك .

(١) شرح التجريد ٢٦٦/٤ ، والشفاء ٧١/٣ ، وأصول الأحكام ، وموطأ الإمام مالك ٧٦٠/٢ رقم ١٤٥٢ بلفظ: أن رجلاً من الأنصار من بني الحارث بن الخزرج تصدق على أبويه بصدقة فهلكا فورث ابنهما المال وهو نخل فسأل عن ذلك رسول الله ﷺ فقال: «قد أجزت في صدقتك وخذها بميراثك» ، وهو عبد الله بن زيد الأنصاري .

(٢) شرح التجريد، والشفاء ٦٧/٣ ، وأصول الأحكام، والبخاري رقم ٢٥٨٦ بلفظ: «أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخير فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله إني أصبت أرضاً بخير لم أصب مالا قط أنفس عندي منه فما تأمر به قال: إن شئت حبست أصلها، وتصدق بها، قال: فتصدق بها عمر أنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث».. الخ، ورقم ٢٦٢٠ ، ومثله في مسلم رقم ١٦٣٢ ، والترمذي رقم ١٣٧٥ ، وأبي داود رقم ٢٨٧٨ ، وابن ماجه، والبيهقي ١٥٩/٦ .

باب القرض

مسألة: (القرض ضربان: صحيح، وفسد. فالصحيح: قرض ما هو معلوم من ذوات الأمثال)، كالمكيل والموزون. والأصل في القرض ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ أَقْرَضَ قَرْضًا كَانَ لَهُ مِثْلُهُ كُلَّ يَوْمٍ صَدَقَةً»^(١). ولا إشكال في صحة القرض الذي هذا حاله، والأظهر أنه إجماع.

مسألة: (والفسد: ما لم يكن من ذوات الأمثال، أو كان منها ولكنه غير معلوم). وإنما كان هذا فاسدًا؛ للجهالة الواقعة فيه، فإنه مما لا يُعلم قدره فيردُّ مثله.

مسألة: (ويجب في الصحيح قضاء مثله، وفي الفاسد ردُّه بعينه إن كان قائمًا، أو رد مثله أو قيمته إن كان مستهلكًا). أما وجوب رد المثل في الصحيح فمما لا يظهر فيه خلاف بين العلماء؛ ولأنه مضمون عليه، فوجب عليه رد مثله كسائر المضمونات. وأما الفاسد فإنما لزم رده بعينه إن كان باقياً؛ لأن القرض لَمَّا لم يصح بقي على ملك المُقرض، فلزمه ردُّه إليه وإن كان استهلكه رد مثله إن كان من ذوات الأمثال، أو قيمته إن كان من ذات القيم؛ لأنه ضامن لما استهلكه منه، وقد ثبت أن ضمان ذوات الأمثال بتسليم المثل، وضمن ذوات القيم بتسليم القيمة، ولا يظهر في ذلك خلاف بين المسلمين.

مسألة: (وإن لم يكن له مثل، أو ليس بمعلوم تحريماً واصطلاحاً فيه على ما يريان، فإن تنازعا كان على مدعي الفضل البينة، وعلى المنكر اليمين). وإنما قلنا: بالصلح فيما لم يكن معلوماً؛ لأنه لا طريق إلى خلاص أحدهما

(١) المسند ص ٢٠٠، وابن ماجه رقم ٢٤٣٠ بلفظ: «ما من مسلم يقرض مسلماً قرضاً مرتين إلا كان كصدقتهما مرة» .

من صاحبه إلا به ، وقد قال تعالى : ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: ١٢٨]. وقال
النبي ﷺ : «الصُّلْحُ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ جَائِزٌ». قلنا : فإن تنازعا كانت البينة على
مدعي الفضل ، وعلى المنكر اليمين ؛ لقول النبي ﷺ : «الْبَيِّنَةُ عَلَى
الْمُدَّعِي ، وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ»^(١) .

مسألة: (وللمقرض أن يطالب بقرضه متى شاء)؛ وذلك لأنه عقد تبرع ،
فلم يلزم فيه الإنظار ولو شرطه كالعارية .

باب الضالة واللقطة

مسألة: (ومن وجد ضالة أو لقطة فله أخذها بنية الحفظ لها ، وردّها على
صاحبها). والضالة : ما يوجد من الحيوان ذاهباً عن مالكة. واللقطة : ما تكون
من سائر الأموال . والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ في ضالة الغنم أنه
قال : «هِيَ لَكَ ، أَوْ لِأَخِيكَ ، أَوْ لِلذُّبِّ»^(٢) ، والمراد أن لك أخذها لصاحبها ،
أو يأخذها صاحبها ، وإلا أكلها الذئب ، ولم يرد بقوله : «هي لك» تملك
الآخذ لها ؛ لأنه ﷺ قال : «ضَالَّةُ الْمُؤْمِنِ حَرَقُ النَّارِ»^(٣) . معناه أنه من
أخذها لنفسه استحق النار. وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه وجد ديناراً فجاء
به إلى النبي ﷺ فقال : وجدتُ هذا ، فقال : «فَعَرِّفُهُ»^(٤) .

(١) تقدم.

(٢) شرح التجريد ١٨٩/٦ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ١١٥/٣ ، والبخاري رقم ٢٢٤٣ ، ومسلم
رقم ١٧٢٢ ، والترمذي رقم ١٣٧٢ ، وأبو داود رقم ١٧٠٤ .

(٣) شرح التجريد ١٨٩/٦ ، والشفاء ١١٦/٣ ، وأصول الأحكام ، والترمذي رقم ١٨٨١ ، وابن ماجه
رقم ٢٥٠٢ ، والبيهقي ١٩٠/٦ .

(٤) شرح التجريد ١٨٩/٦ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ١١٩/٣ ، ونصب الراية ٤٦٩/٣ .

مسألة: (وعليه تعريفها في كل موضع يرجو فيه الظفر بصاحبها، فإن احتاجت إلى إنفاق أنفق عليها، فإذا جاء صاحبها الذي يصح للملتقط أنه مالكتها سلمها إليه وضمن للملتقط ما أنفق). وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال لأبي بن كعب^(١) حين وجد صرة فيها مائة دينار: «عَرَّفَهَا حَوْلًا، فَإِنْ وَجَدْتَ مَنْ يُعْرِفُهَا فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ»^(٢). وإنما قلنا: إن صاحبها يضمن الإنفاق عليها، هذا إذا أنفق عليها ليأخذ العوض من صاحبها؛ وذلك لأن له ضرباً من الولاية عليها؛ بدليل أنه يلزمه حفظها ومنع من يتعرض لأخذها غصباً، فصار بمنزلة ولي اليتيم، والوصي عليه، فكما يكون لهما الرجوع بما أنفقاه كذلك هذا. وأما إذا أنفق عليها منه متبرعاً به لم يكن له الرجوع به، كسائر ما يتبرع به إذا استهلكه من الهبة وغيرها .

مسألة: (وحكمها في يد الملتقط، حكم الوديعة). وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال فيها: «وَلْتَكُنْ عِنْدَكَ وَدِيعَةً، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ فَادِّهَا إِلَيْهِ»^(٣).

فصل: ذكر السيد المؤيد بالله قدس الله روحه: أن المُلْتَقَطَ متى أيس^(٤)

(١) ابن قيس بن عبيد بن زيد، ويصل نسبه إلى النجار، شهد بدرًا والمشاهد كلها وقد قال فيه رسول الله ﷺ: «(ليهنك العلم أبا المنذر)». اختلف في موته فقيل: في خلافة عمر سنة اثنين وعشرين وقيل: في خلافة عثمان سنة ثلاثين. قال أبو نعيم وهو الصحيح. أسد الغابة ١/١٧٠، والإصابة ١/٣١١، وتهذيب التهذيب ١/١٦٩، وتهذيب الكمال ٢/٢٦٢ .

(٢) شرح التجريد ٦/١٨٩، وأصول الأحكام، والبخاري رقم ٢٢٩٤، ومسلم رقم ١٧٢٣، وكذلك الترمذي رقم ١٣٧٤ .

(٣) شرح التجريد ٦/١٨٩، وأصول الأحكام، والاعتصام ٤/٣١٣، والبيهقي ٦/١٨٥، والدارقطني ٤/٢٣٥ .

(٤) مدة التعريف عندنا، والشافعية سنة، وقال أبو حنيفة: الكثيرة سنة والحقيرة ثلاثة أيام .

من صاحب اللقطة جاز له أن يتصدّق بها^(١) . ووجه ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه سئل عن الضالة ، فقال : «عَرَفَهَا ، فَإِنْ وَجَدْتَ صَاحِبَهَا وَإِلَّا فَهِيَ مَالُ اللَّهِ»^(٢) . وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «مَنْ وَجَدَ لِقْطَةً عَرَفَهَا حَوْلًا ، فَإِنْ جَاءَهُ طَالِبٌ وَإِلَّا تَصَدَّقَ بِهَا ، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا خَيْرٌ بَيْنَ الْأَجْرِ وَالضَّمَانِ»^(٣) .

باب الغصب

مسألة: (من اغتصب شيئاً وجب عليه ردّه على صاحبه إن عرّفه، وإن لم يعرفه كان عليه صرفه إلى مصالح المسلمين أو فقرائهم، ولا يخرج عن ضمان الغاصب إلا بذلك). أما وجوب رده متى عرف صاحبه فممّا لا يظهر فيه خلاف بين العلماء. والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذْتُ حَتَّى تَرُدَّ»^(٤) ؛ وهذا يقتضي وجوب رد المغصوب إلى صاحبه متى عرفه ، فإذا لم يعرفه صرفه إلى مصالح المسلمين أو فقرائهم ؛ لأنه مالٌ لا مالك له يُعْرَفُ ، فأشبهه المال الذي يموتُ صاحبه ولا وارث له ، فإنه يُصرفُ إلى مصالح المسلمين^(٥) . واللقطة التي لم يُعرف مالِكُها فإنه يجوز صرفُها

(١) وقال الشافعي: إنه يملكها بمضي المدة غنياً كان أو فقيراً، ولكن بشرط الضمان، وقال مالك: يملكها إذا كان غنياً لا فقيراً .

(٢) شرح التجريد ١٩١/٦ ، والاعتصام ٣١٣/٤ ، والمعجم الكبير ٣٦٠/١٧ رقم ٩٩١ ، وشرح معاني الآثار ١٣٦/٤ .

(٣) المسند ص ٢٨٨ ، ٢٨٩ ، وشرح التجريد ١٩٠/٦ ، والشفاء ١١٩/٣ ، والبيهقي ١٨٨/٦ ، ونصب الراية ٤٦٦/٣ بمعناه .

(٤) شرح التجريد ٢٣٩/٤ ، والشفاء ٧٥/٣ ، والاعتصام ٢٤٧/٤ ، وأصول الأحكام ، ونصب الراية ١٦٧/٤ ، والبيهقي ١٠٠/٦ بلفظ: «حتى تؤديه» .

(٥) وهو قول أصحاب الإمام الشافعي، وقال أصحاب أبي حنيفة: إنها تصرف إلى الفقراء فقط .

إلى الفقراء ؛ لما تقدم. قلنا: ولا يخرج عن الضمان إلا بذلك ؛ لأنَّ الخبير اقتضى كونه ضامناً، فلم يزل الضمان عنه إلا بما يقتضي زواله من هذين الوجهين.
مسألة: (وإذا تلف في يده ضمنه، سواء كان تلفه بجناية منه أو بغير جناية) ؛ وذلك لما تقدم من قوله ﷺ: «على اليد ما أخذت حتى ترد» ؛ فأوجب الضمان، ولم يفصل بين أن يكون باقياً أو تلفاً، ولا بين أن يكون تلفه بجناية أو بغير جناية .

مسألة: (فإن كان من ذوات الأمثال ضمن مثله، وإن كان من ذوات القيم ضمن قيمته) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٤]، فأوجب سبحانه أخذ المثل في ضمان العدوان، والمثل قد يكون من جهة الصورة: وهو ما لا يتفاوت أو لا يعظم التفاوت فيه كالمكيل والموزون، فإن كان من ذلك وجب عليه مثله متى وجد؛ لأنه المثل الحقيقي، ومتى لم يوجد له مثل، أو كان مما لا مثل له وجبت فيه القيمة التي هي مثل من طريق المعنى ؛ لأن المنفعة بها تقوم مقام المنفعة به، وهذا امتثال للخطاب الموجب للضمان بقدر الإمكان. ومما يدل على وجوب القيمة في ذوات القيم ما روي عن النبي ﷺ أنه أوجب على من أعتق عبداً بينه وبين غيره ضمان قيمة نصيب شريكه ولم يوجب عليه نصف عبد^(١) ؛ فاقضى ذلك أن من استهلك لغيره شيئاً من ذوات القيم بغير إذنه ضمن قيمة ما استهلكه.

(١) ومما يزيد ذلك وضوحاً قول النبي ﷺ: «من عتق نصيباً له في عبد كلف ما بقي» وروي بلفظ: «كلف أن يتم عتقه». شرح التجريد ١٢/٥، ويشهد له ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «من أعتق شركاً له في عبد، فكان له مال يبلغ ثمن العبد، فوَمَّ العبد قيمة عدل، فأعطى شركاءه حصصهم وعتق

مسألة: (فإن أحدث الغاصبُ فيه حدثًا نحو كسر العود أو خرق الثوب
[وما جرى هذا المجرى] فإن صاحبه يأخذه ويأخذ الأرش) ؛ وذلك لأنه ضامن
له ، وواجب عليه رده بحاله ، فلما تعذر ذلك ، لزمه الأرش الذي هو قيمة ما
تلف منه على ما بينا في وجوب القيمة ، وهذا إذا كانت الجناية قد نُقِصَتْهُ
النصف من القيمة فما دون ذلك ، وذلك ظاهر من المذهب . فإذا كانت أذهبت
أكثرَ من نصف القيمة فعلى ما يقتضيه مذهب الهادي عليه السلام ^(١) يكون صاحب
ذلك الشيء مخيراً بين أخذه وأخذ الأرش ، وبين أخذ القيمة من الغاصب
ويترك ذلك الشيء له ؛ ووجه ذلك أن معظم منافعه إذا ذهبت صار كذهاب
الجميع فلزمه جميع القيمة متى اختار المصوبُ منه أخذها .

فصل: فإن كان ما أحدثه الغاصبُ مما يتعلق غرض الناس به في
الانتفاع ، نحو ذبح الشاة أو قطع الثوب قميصاً ، ثم جاء صاحبه فله الخيار بين
أن يأخذ ما هو له بحاله بغير أرش ، وبين أن يضمن الغاصبُ قيمته صحيحاً ؛
وذلك أنه إذا اختار أخذَهُ على حاله دل ذلك على أنّ غرضه قد تعلق به فلا
يلزم له ضمان شيء تعلق غرضه به ، بخلاف من مزق الثوب ، أو كسر العود ؛
لأن ذلك فسادٌ لا يتعلق به غرضٌ ، ومتى اختار أخذَ قيمته كان له ذلك ؛ لأنه
يدل ذلك على أن غرضه لم يتعلق بما أحدثه الغاصب فيه فتكون جنايته قد
فوتت أكثر الغرض المتعلق به فكان له ردهُ وأخذ قيمته . وعند المؤيد بالله قدس

عليه ، وإلا فقد عتق منه ما عتق . أخرجه البخاري رقم ٢٣٨٦ ، ومسلم رقم ١٥٠١ ، والبيهقي ٩٥/٦ ،
وموطأ الإمام مالك ٧٧٢/٢ رقم ١٤٦٢ ، وتلخيص الحبير ٢١٢/٤ رقم ٢١٤٨ .
(١) الأحكام ١٥٢/٢ .

الله روحه ليس له إلا أخذه وأخذ الأرش في الأحوال كلها^(١) . ووجه ذلك أن عين ماله باقية فلزمه أخذها ولم يكن له خيار ، كما لو ذهب أقل المنافع ، ويلزمه الأرش لما جنى ؛ لمثل ما تقدم من أنه مضمون عليه ، سواء كان ذلك مما يتعلق به غرض أم لا ؛ ولأنه جان في الأحوال كلها فلزمه ضمان الجناية .
مسألة: (وإذا استهلك ما غصبه حتى أخرجه عن بابه نحو أن يكون بذراً فيزرعه، أو نوى فيغرسه حتى صار نخلاً، أو قطنًا فيغزله وينسجه ثوبًا، وما أشبه ذلك، فعليه ضمان ما استهلكه من ذلك بردً مثل ما له مثل، وقيمة ما له قيمة، ويكون أولى بهذه المغصوبات المستهلكة). والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه زار قومًا من الأنصار، فذبحوا له شاة وصنعوا له طعامًا، فأخذ من اللحم شيئًا ليأكله فمضغه ساعة لا يسيغه^(٢) ، فقال: ما شأن هذا اللحم؟ قالوا: شاة لفلان حتى يجيء فنرضيه ثمنها، فقال ﷺ: «ادهبوا بها فأطعموها الأسارى»^(٣) ؛ فافتضى ذلك أن مثل هذا العمل في المغصوب - وهو طبخه وما صنع فيه - يكون استهلاكًا له يُوجب كونه للغاصب، فلولا ذلك لما أمر بإطعامه الأسارى، فإنه لو كان باقياً على ملك صاحبه لوجب رده عليه. ولا شك أن زرع الغاصب للبذر، وغرسه للنوى ونسجه للثوب هو جار مجرى ما فعله هؤلاء النفر في الشاة، وزائد عليه. فصح ما قلناه من ملك

(١) ذكره في شرح التجريد ٢٣٧/٤ .

(٢) في (ب، ج) مضغه ساعة لا يسيغه.

(٣) شرح التجريد ٢٤٤/٤، وأصول الأحكام، والشفاء ٧٨/٣، والاعتصام ٢٤٥/٤، ونصب الراية ١٦٩/٤، وأبو داود رقم ٣٣٣٢ بلفظ مقارب، ومثله في البيهقي ٩٧/٦، والدارقطني ٢٨٥/٤ ، وشرح معاني الآثار ٢٠٨/٤، و مسند أحمد رقم ٢٢٥٦٢ .

الغاصب لما استهلكه ، ويلزمه الضمان لذلك ؛ لما تقدم من أن المغصوب مضمون بمثله أو قيمته .

باب العتق

مسألة: (العتق ضربان: مطلق ومعلق، فالمطلق نحو أن يقول الرجلُ لعبده: أنت حر، أو قد اعتقتك، وما جرى مجرى ذلك، وهذا يقع في الحال)، وذلك مما لا يظهر فيه خلاف، وأصله ما ورد من الآيات المتضمنة لذكر العتق نحو قول الله تعالى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ [النساء: ٩٢]، وما روي عن النبي ﷺ أنه أمر بالعتق عمن استوجب النار بالقتل، فقال: «أَعْتَقُوا عَنْهُ رَقَبَةً يُعْتِقَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ مِنْهُ يَكُلُّ عَضْوٍ مِنْهَا عَضْوًا مِنْهُ مِنَ النَّارِ»^(١)، وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «يعتق الرجل من عبيده ما شاء، ويسترق ما شاء»^(٢).

مسألة: (والمعلق: ما علقه صاحبه بشرط أو وقت، فإذا حصل ما علقه به وقع العتق، نحو أن يقول: أنت حرٌّ إذا جاء كذا من الوقت، أو سلّمت كذا من المال، أو يحلف بعتقه على أمرٍ ثمّ يحنث). ولا يظهر في صحة العتق المعلق خلافٌ بين العلماء قبل الناصر عليه السلام؛ ولأن التدبير صحيح بالإجماع على ما يأتي بيانه فيما بعد، وهو عتق معلق، فصح التعليق ووقع العتق عند حصول ما علقه به؛ لأن الحكم كان موقوفاً على ثبوت ما علق به، فمتى ثبت

(١) الشفاء ١٠٩/٣، وابن حبان رقم ٤٣٠٧، ومسلم رقم ١٥٠٩، والبيهقي ٢٧٣/٦، والمعجم الكبير ١٥٧/٦ رقم ٥٨٣٩ .

(٢) المسند ص ٣٧٤، وشرح التحرير ١٥/٥ .

وقع الحكم ، وكذلك من حنث في يمينه بالعتق ؛ لأنه عتق معلق بشرط ، فوقع العتق عند وقوع الشرط .

مسألة: (ومن أعتق بعض عبده عتق كله) ؛ وذلك لما روي أن رجلاً أعتق شقّصاً له في مملوك ، فأعتقه النبي ﷺ وقال : «لَيْسَ لِلَّهِ شَرِيكٌ»^(١) . فثبت بذلك أنّ العتق لا يُبعضُ بل يكون عتقُ بعضه عتقُ كله .

مسألة: (وإن أعتق عبداً مشتركاً بينه وبين غيره بغير إذن صاحبه عتق العبد أيضاً، فإن كان المعتق غنياً ضمن لشريكه قيمة نصيبه، وإن كان فقيراً سعى العبد للشريك في قيمة نصيبه) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «مَنْ أَعْتَقَ شِقْصًا لَهُ أَوْ شَرِكًا لَهُ فِي مَمْلُوكِهِ فَعَلَيْهِ خَلَاصُهُ كُلُّهُ فِي مَالِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ اسْتَسَعَى الْعَبْدُ غَيْرَ مَشْفُوقٍ عَلَيْهِ»^(٢) . قلنا: إذا كان العتق وقع بغير إذن شريكه ؛ لأنه إذا وقع بإذنه فقد رضي بفعل شريكه فلم يكن على شريكه ضمان ؛ لأنه لم يجن عليه جناية فيلزمه ضمانها .

مسألة: (ومن أعتق عبده في حال مرضه المخوف منه ولا مال له سواه عتق العبد، وسعى للورثة في ثلثي قيمته، وكذلك إن أوصى بعتقه بعد موته كان من الثلث أيضاً، إلا أن يجيزه الورثة) ؛ وذلك لأن عتقه في هذه الحال يجري مجرى الوصية ؛ لما تعلق به من حق الورثة ، فإن أجازوه جاز ، وإلا نفذ من الثلث كما في سائر الوصايا ، وكذلك حكم الوصية بعتقه .

(١) شرح التجريد ١١/٥ ، والشفاء ٨١/٣ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٢٥٣/٤ ، والبيهقي ٢٧٣/١٠ ، والمعجم الكبير ١٩١/١ رقم ٥٠٧ ، وشرح معاني الآثار ١٠٧/٣ .

(٢) شرح التجريد ١٥/٥ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٨١/٣ ، والبخاري رقم ٢٣٦٠ ، ومسلم رقم ١٥٠٣ ، والبيهقي ٢٨١/١٠ ، ونصب الراية ٢٨٢/٣ ، والنسائي رقم ٤٩٦٤ .

باب التدبير

مسألة: (وهو أن يقول الرجل لعبده: أنت حرٌّ بعد موتي فيصير بذلك مدبّرًا، ولا يجوز له هبته ولا بيعه إلا من ضرورة إلى البيع، وسواء قال له: أنت حر بعد موتي، أو قال له: قد دبّرْتُك أو أعتقتك بعد موتي، فإنه يصير مدبّرًا بذلك). والأصل فيه ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «المدبّر لا يباع ولا يشتري، وهو حرٌّ من الثلث»^(١). ولا خلاف في صحة عتق المدبر بعد الموت، وأنه من الثلث. قلنا: ولا يبيعه إلا من ضرورة؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه باع مدبّرًا في دين الذي دبّره^(٢)، وفي بعض الأخبار أنه ﷺ قال: «إذا احتاج أحدكم فليبدأ بنفسه»^(٣).

مسألة: (فإن مات وعليه دين، ولا مال له غيره، سعى المدبر في مقدار قيمته لأهل الدين وكان حرًّا)؛ وذلك لأن عتقه جار مجرى الوصية من حيث كان من الثلث، ولا خلاف في ذلك؛ وللخبر المتقدم، ولا شك أن الديون أولى من الوصايا؛ لأنها حقوق واجبة في المال، والتدبير ليس بواجب كالدين؛ فلزم تقديم الدين عليه، إلا أن المدبّر لما انعقد له سبب الحرية، وهو التدبير، وكان حق الغرماء متعلقًا بالتركة وجب العمل بمقتضى هذين الحقيين فأنفذنا عتقه، وألزمناه أن يسعى في مقدار قيمته توفيةً لكل واحد من الحقيين بقدر الإمكان.

(١) شرح التحرير ٢٥/٥، والشفاء ٨٣٠/٣، وأصول الأحكام، والدار قطني ١٣٨/٤ رقم ٥٠، والبيهقي ٣١٤/١٠، وابن ماجه رقم ٢٥١٤ بلفظ: «المدبر من الثلث».

(٢) شرح التحرير ٢٥/٥، وأصول الأحكام، والبيهقي ٣١٣/١٠.

(٣) شرح التحرير ٢٥/٥، والشفاء ٨٣/٣، وأصول الأحكام، والبيهقي ٣١٢/١٠، وابن حبان رقم ٣٣٤٢، ومسند أحمد رقم ١٥٠٢٩.

مسألة: (وإن لم يكن عليه دين ولم يجز الورثة عتقه سعى لهم في ثلثي قيمته). وذلك لأن حق الورثة قد تعلق بثلثيه فإن أجازوه أسقطوا حقهم عنه وإن لم يُجيزوه وجب أن يسعى لهم في مقدار ما استحقوه ونفذ عتقه.

باب الكتابة

مسألة: (الكتابة مستحبة إذا طلبها العبد، وكان من أهل الدين والوفاء) ؛ وذلك لقول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَبْتَغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور: ٣٣]، وظاهر الأمر الندب - وإن اقتضى الوجوب - إلا أننا عدلنا عنه ؛ لأن الكتابة عقد معاوضة لا تثبت إلا مع التراضي، وذلك يمنع من حمل الآية على الوجوب ؛ لأن ما يجب على الإنسان لا يقف على رضاه، ولا شك في وقوفها على التراضي ؛ لقول النبي ﷺ: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبة من نفسه». واشترطنا الدين والوفاء ؛ لقوله تعالى: ﴿إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور: ٣٣] ؛ ولأن من لا يقدر على الوفاء تكون الكتابة معه عبثًا وتكليفًا لما لا يطاق.

مسألة: (وهي أن يقول السيد لعبده: قد كاتبك على كذا من المال مُنجماً في أوقات معلومة، فمتى أديته فأنت حر، فإن عجزت كنت مردوداً في الرق، ويقبل العبد ذلك فيكون مكاتباً، ويسعى في اكتساب المال والوفاء به). ولو قال له: كاتبك على كذا من المال. وقال العبد: قبلت. صحت الكتابة، وذكرُ الزيادة على ذلك جائز، وليس بشرط في الصحة ؛ وذلك لأن هذا هو معنى الكتابة في الشريعة، فجاز ذكرها على وجه الاختصار والإجمال، وعلى وجه الإبلاغ والتفصيل.

مسألة: (وليس لسيدته أن يأخذ مما في يده شيئاً إلا بإذنه) ؛ وذلك لأنه بعقد الكتابة صار في حكم الحر في مكتسباته وعقوده، بلا خلاف في ذلك، فلم يجوز أخذ شيء مما في يده إلا بطيبة من نفسه، كالحر .

مسألة: (فإن عتقَ كان ولاؤه لسيدته، وإن عَجَزَ رُدَّ في الرق). وإنما يكون ولاؤه لمولاه متى عتقَ ؛ لأنه معتقه، وقد قال رسول الله ﷺ: «الولاء لمن أعتق»^(١). قلنا: وإن عَجَزَ رُدَّ في الرق ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «المكاتبُ عبدٌ ما بقيَ عليهِ درهمٌ»^(٢). وقال ﷺ: «أَيُّمَا رَجُلٍ كَاتَبَ عَبْدًا لَهُ عَلَى مِائَةِ أَوْفِيَّةٍ، فَأَدَّاهَا إِلَّا عَشْرَ أَوَاقٍ فَهُوَ عَبْدٌ، وَأَيُّمَا عَبْدٍ كُوتِبَ عَلَى مِائَةِ دِينَارٍ فَأَدَّاهَا إِلَّا عَشْرَةَ دَنَانِيرٍ فَهُوَ عَبْدٌ»^(٣).

مسألة: (وكان كل ما اكتسبه لمولاه، وما أعانه به الإمامُ والمسلمون من الصدقات فإنها تؤخذُ منه وتُصرفُ في معونة المكاتبين). أما ملكُ مولاه لما اكتسبه متى رُدَّ في الرقِّ فلا يظهر فيه خلاف ؛ وذلك لأنه مملوك ؛ لما تقدم بيأته. ولا شك أن ما اكتسبه المملوك يكون لمولاه، وأما ما صار إليه من الصدقات فإنه يصرف في جهته من الرقاب ؛ لأن ملك العبد فيه لم يستقر وإنما صُرفَ إليه ليتوصل به إلى الحرية، وسيدته لا يملكه من حيث لم يكن مستحقاً له ؛ فوجب رده إلى المستحقين كالقرض الذي استقرضه، والمال الذي اغتصبه.

(١) شرح التجريد ٤٤/٥، والشفاء ٨٧/٣، والاعتصام ٢٦٩/٤، وأصول الأحكام، والبخاري رقم ٢٥٧٦، ومسلم رقم ١٥٠٤، والترمذي رقم ٢١٢٤، وأبو داود رقم ٣٩٢٩ .

(٢) شرح التجريد ٣٢/٥، والشفاء ٨٤/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٦٢/٤، وأبو داود رقم ٣٩٢٦، والترمذي رقم ١٢٦٠ .

(٣) شرح التجريد ٣٣/٤، والشفاء ٨٤/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٦٣/٤، وأبو داود رقم ٣٩٢٧، والبيهقي ٣٢٣/١٠، والدارقطني ١٢١/٤، ونصب الراية ١٤٢/٤ .

مسألة: (وتجوز الإقالة في الكتابة) ولا يظهر في ذلك خلاف ؛ وذلك لأن الكتابة عقد معاوضة فجازت الإقالة فيها كسائر عقود المعاوضات ، ويدخل ذلك تحت ما روي عن النبي ﷺ: «مَنْ أَقَالَ نَادِمًا بَيْعَتِهِ أَقَالَ اللَّهُ عَثْرَتَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»^(١) .

مسألة: (وَإِذَا مَاتَ السَّيِّدُ كَانَ الْعَبْدُ عَلَى كِتَابَتِهِ) ، وذلك مما لا خلاف فيه ، ووجهه أنه عقد معاوضة تناول الرقبة ، فلا يبطل بموت المستحق للعوض كالبيع .
مسألة: (وَإِذَا مَاتَ الْمَكْتَابُ وَقَدْ أَدَّى بَعْضَ مَالِ كِتَابَتِهِ حَكْمَ بَحْرِيَّتِهِ بِمَقْدَارِ مَا أَدَّى مِنْ مَالِ الْكِتَابَةِ ، وَيُورَثُ بِحَسَابِ ذَلِكَ ، وَيَنْفَذُ مِنْ وَصَايَاهُ بِقَدْرِ ذَلِكَ ، وَكَذَلِكَ إِذَا قُتِلَ أَوْ جُنِيَ عَلَيْهِ كَانَ يُوَدَّى بِقَدْرِ مَا أَدَّى دِيَةَ حُرٍّ)^(٢) .

وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «إِذَا أَصَابَ الْمَكْتَابُ مِيرَاثًا أَوْ حَدًّا فَإِنَّهُ يَرِثُ بِمَقْدَارِ مَا عَتَقَ مِنْهُ ، وَيُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ بِمَقْدَارِ مَا عَتَقَ مِنْهُ»^(٣) . وعن أمير المؤمنين عليه السلام مثل ذلك ، وذلك يقتضي أن المكاتب يجري عليه حكم الحر بمقدار ما أدّى من سائر الأحكام من الإرث والحد والدية وغير ذلك .

مسألة: (وَإِذَا جَنَى عَلَى غَيْرِهِ جَنَايَةً تُوجِبُ الْأَرْشَ سَعَى فِي الْأَرْشِ مَعَ مَالِ الْكِتَابَةِ) ؛ وذلك لأن الأرش صار ديناً عليه كمال الكتابة ، فوجب عليه أن يسعى فيه كما يسعى فيها .

(١) المسند ص ٢٨٠ بلفظ مقارب ، والاعتصام ٩٢/٤ ، وابن حبان رقم ٥٠٢٩ ، ونصب الراية ٣٠/٤ .
(٢) المعنى أنه إن وُدِيَ فديته دية حر فيما أداه من مال الكتابة .
(٣) شرح التجريد ٦٤/٦ ، والشفاء ٨٥/٣ ، وأصول الأحكام ، والبيهقي ٣٢٥/١٠ ، والدارقطني ١٢١/٤ ، والنسائي رقم ٥٠٢١ .

بابُ أمِّ الوَلدِ

مسألة: (أمُّ الولدِ: هي التي يطأها سيدها، وتحملُ منه وتضعُ ما يظهرُ فيه أثرُ الخلقة كالمضغة ونحوها، ويدعي السيدُ ذلك الولد؛ فتكون أمٌّ ولد له بذلك، ولا يجوز له هبتها ولا بيعها)، ولا يظهر خلاف بين العلماء في أنّ الأمة إذا كانت كذلك صارت أمٌّ ولد. والأصل فيه ما روي عن النبي ﷺ أنه قال في مارية أمٌّ ولده إبراهيم عليه السلام: «أَعْتَقَهَا وَلَدَهَا وَإِنْ كَانَ سِقْطًا»^(١). وعن سعيد ابن المسيب قال: أمهات الأولاد لا يُبَعْنَ ويجعلن من الثلث، قضى بذلك رسول الله ﷺ^(٢) فصح بذلك أنها تكون أم ولد إذا ولدت ما يظهر فيه أثر الخلقة؛ لقوله: «وإن كان سقْطًا». وصح أنه لا يجوز بيعها، وإذا لم يجز بيعها لم تجز هبتها أيضاً؛ لأن ما ثبت لها من سبب الحرية يمنع من ذلك.

مسألة: (ولا) يجوز له أن (يزوجها إلا بعد أن يشب عتقها)؛ وذلك لأنه قد صار لها فراش ثابت يوجب العدة وإلحاق النسب؛ فلا يجوز إنكاحها إلا بعد انقطاع حكم الفراش كالزوجة من الحرائر والموطوءة بالشبهة. وفراشها لا ينقطع إلا بالعتق؛ إذ لا يصح طلاقها.

مسألة: (وله أن يطأها قبل أن يعتقها، وله كسبها وأرش ما يُجنى عليها وديتها إذا قتلت، وعليه نفقتها وأرش جنائتها إلى قدر قيمتها). والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إِذَا وَلَدَتْ جَارِيَةَ الرَّجُلِ مِنْهُ فَهِيَ لَهُ مُدَّةً

(١) الحديث في البيهقي ٣٤٦/١٠، وابن ماجه رقم ٢٥٦، والدار قطني ١٣١/٤ .
(٢) الاعتصام ٢٥٩/٤، والدار قطني ١٣٥/٤، وتلخيص الحبير ٢١٩/٤، وأبو داود ٢٧/٤، ونصب الراية ٢٨٧/٣.

حَيَاتِهِ فَإِذَا مَاتَ فَهِيَ حُرَّةٌ^(١) . وهذا يدل على بقاء ملك سيدها عليها مع انعقاد سبب الحرية لها ، فيكون له الانتفاع بها بالوطة والاستخدام وسائر ما ينتفع بالماليك فيه ، إلا نقل الملك إلى غيره ببيع أو هبة أو غيرهما فإن ذلك لا يجوز ؛ لما تقدم ، فإذا ثبت بقاء ملكه عليها في حياته جرت عليها أحكام المالك التي ذكرناها : من ملكه لكسبها وديتها وأرشها ، ووجوب نفقتها ، وضمان جنايتها إلى قدر قيمتها .

بابُ الأيمانِ

مسألة: (الفاظُ الأيمانِ هي أن يقول: والله العظيم، أو بالله، أو تالله، أو بحق الله، أو بحق ربي، ونحو ذلك من الأقسام الراجعة إلى الله سبحانه)، كقوله: وإيمُ الله، وهيمُ الله وما جرى هذا المجرى، ولا خلاف أن الواو والباء والتاء من حروف القسم، وقد ورد بها القرآن الكريم فقال سبحانه وتعالى: ﴿فَوَرَيْكَ لَنَسَعَلَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ﴾ [الحجر: ٩٢]، وقال تعالى: ﴿وَأَقْسَمُوا بِاللَّهِ جَهْدَ أَيْمَانِهِمْ﴾ [الأنعام: ١٠٩]، وقال تعالى: ﴿تَاللَّهِ لَأَكِيدَنَّ أَصْنَمَكُمْ﴾ [الأنبياء: ٥٧]، وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ حَلَفَ فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْمُتْ»^(٢) . وعنه ﷺ أنه قال: «لَا تَحْلِفُوا يَا بَائِكُمْ وَلَا يَا مَهَاتِكُمْ وَلَا يَا أَجْدَادِ، وَلَا

(١) البيهقي ٣٤٩/١٠، والدار قطني ١٣٤/٤، والموطأ ٧٧٦/٢ رقم ١٤٦٦، ونصب الراية ٢٨٨/٣، وتلخيص الخبير ٢١٨/٤ .

(٢) شرح التجريد ٦٥/٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٩٣/٣، والاعتصام ٢٨٢/٤، والبخاري رقم ٢٥٣٣، ومسلم رقم ١٦٤٦، وأبو داود رقم ٣٢٤٩، والبيهقي ٢٨/١٠، وتنوير الحوالك شرح الموطأ ص ٣١٨ رقم ١٠٢٠ .

تَحْلِفُوا إِلَّا بِاللَّهِ»^(١) . وإيمُ الله من أَلْفَاظِ الْقِسْمِ أَيضًا ، وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال حين طعن الناس في إمارة أسامة بن زيد : «وَأَيْمُ اللَّهِ إِنْ كَانَ لَخَلِيقًا بِالْإِمَارَةِ»^(٢) . وأما هيم الله فهو بمعنى ايم الله ، أقيمت الهاء فيها مُقَامَ الْهَمْزَةِ ، كما يقال أَرَقْتُ الْمَاءَ وَهَرَقْتَهُ بِمَعْنَى وَاحِدٍ .

مسألة: (وكذلك إذا قال الرجل: عليّ عهدُ الله وميثاقه، فكل ذلك من الأيمان) ؛ لقوله تعالى: ﴿ وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا ﴾ [النحل : ٩١] ؛ فاقترضى ذلك أن العهد يمينٌ ، وقال تعالى: ﴿ الَّذِينَ يُوفُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَلَا يَنْقُضُونَ الْمِيثَاقَ ﴾ [الرعد : ٢٠] ؛ فاقترضى ذلك أن الميثاق هو العهد ، فكان الكلُّ من الأيمان .

مسألة: (وإذا قال: أقسمُ لا فعلتُ كذا ونوى به اليمينُ كان يمينًا) ؛ وذلك لأن هذا اللفظ محتملٌ للقسم بالله سبحانه وبغيره ، فإذا نوى به اليمينُ بالله تعالى انصرف إليها ، فكان يمينًا ، وإذا لم ينوها به لم يكن يمينًا .

مسألة: (والأيمان ثلاثة أضرب: أحدها: الغموسُ: وهي التي يعلم الحالفُ أنه كاذبٌ فيها. وفيها الإثم دون الكفارة). أما ثبوت الإثم فمِمَّا لَا يَظْهَرُ فِيهِ خِلَافٌ ، وقد وردت الأخبار بالوعيد أيضًا لصاحبها ، وفي بعضها أنها من الكبائر. وروي عن النبي ﷺ أنه قال : «مَنْ حَلَفَ يَمِينًا كَاذِبَةً ؛

(١) شرح التجريد ٦٥/٥ ، والشفاء ٩٨/٣ بلفظ مقارب ، والاعتصام ٢٨٢/٤ ، وأصول الأحكام ، وأبو داود رقم ٣٢٤٨ بلفظ: «لا تحلفوا بآبائكم ولا بأمهاتكم ولا بالأنداد»... الخ ، ومثله البيهقي ٢٩/١٠ .
(٢) شرح التجريد ٦٧/٥ ، والشفاء ٩٧/٣ ، وأصول الأحكام ، والبخاري رقم ٣٥٢٤ ، والبيهقي ١٥٤/٨ ، والنسائي رقم ٨١٨١ ، ومسند أحمد رقم ٤٧٠١ ، والمعجم الكبير ٢٩٨/١٢ رقم ١٣١٧١ .

لَيَقْطَعَ بِهَا مَالَ مُسْلِمٍ ، لَقِيَ اللَّهَ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانُ»^(١) ، وذلك يوضح عِظَمَ حالها. وأما الكفّارة فلا تجب فيها ؛ لأنه لا دليل يقتضي وجوبها ، والكفارة إنما شرعت في اليمين المعقودة التي لا يقارنها الحنث ؛ لأنها التي يمكن حفظها والامتناع من الحنث فيها ؛ لقوله تعالى : ﴿ذَلِكَ كَفْرَةٌ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَأَحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ﴾ [المائدة: ٨٩]. أما الغموس فإنها تقع ، وصاحبها حانثٌ فلا يمكن حفظها ؛ ولأن الكفارة وجبت في اليمين المعقودة ؛ لقوله تعالى : ﴿وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَدْتُمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَرْتُمْ﴾ [المائدة: ٨٩]. وإذا وقعت معقودة انحلت بالحنث ، فأما الغموس فإنها تقع منحلّة.

مسألة: (والثاني اللغو)^(٢) : وهي التي يظنُّ الحالف أنه صادق فيها ثم يظهر له خلاف ذلك ، فلا إثم عليه ولا كفارة. وينبغي له أن يتحرز عن مثل ذلك). ومن حق اللغو أن تقع في أمر ماضٍ يظن أنه صادق فيه ثم يظهر له خلافه ، نحو أن يحلف : إني قد واجهت زيداً ، أو قضيت دينه ، وما جرى هذا المجرى ، ويظن صدقه فيما قال ، ثم يصح له خلافه. وإنما قلنا : لا إثم عليه فيها ولا كفارة ؛ لقوله تعالى : ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾ . وقلنا: إن اللغو ما ذكرنا ؛ لأنه تعالى فصل بينها وبين المعقودة وهي التي تُعقدُ على أمر مستقبل ، فكانت اللغو مما تعلق بالماضي. وفصل سبحانه بين اللغو وبين الغموس بقوله تعالى : ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ

(١) الشفاء ٩٥/٣ ، والاعتصام ٢٧٧/٤ ، والبخاري رقم ٦٢٨٣ ، والبيهقي ٤٤/١٠ ، والمعجم الكبير

٣٥٦/٣ رقم ٣٣٣١ ، والنسائي رقم ٥٩٩٦ .

(٢) قال الشافعي: اللغو هو ما يصدر حال الغضب والخصام .

بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ ﴿٢٢٥﴾ [البقرة: ٢٢٥]، ومعنى ما كسبت قلوبكم هو ما قصدت إلى الكذب فيه في الأمر الماضي، فكانت اللغو ما لا يقصد إلى الكذب بل يظن أنه صادق فصح ما قلناه في اللغو.

مسألة: (والثالث: المعقودة: وهي أن يخلف على أمر في المستقبل ليفعله، أو لا فعله، ثم يخالف ما حلف عليه؛ فيحنت وتلزمه الكفارة)، ولا يظهر في ذلك خلاف بين العلماء. وأصله قول الله سبحانه وتعالى: ﴿وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَدْتُمْ الْأَيْمَانَ فَكَفَرْتُمْ، إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسْكِينٍ﴾ [المائدة: ٨٩].
مسألة: (ومن نسي فخالف ما حلف عليه حنت كما يحنت المتعمد). وذلك لأن المخالفة قد وقعت منه لما حلف عليه، فصح وصفه بأنه حانت، فلزمته الكفارة كما لو كان متعمداً.

مسألة: (وَمَنْ حَلَفَ بِالْقُرْآنِ، أَوْ بِالْبَيْتِ الْحَرَامِ، أَوْ بِالنَّبِيِّ ﷺ، أَوْ بِالْبِرَاءَةِ مِنَ الْإِسْلَامِ، ثُمَّ حَنَتْ فِي ذَلِكَ لَمْ تَلْزَمُهُ الْكُفَارَةُ، وَلَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَخْلِفَ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ). والأصل في ذلك ما روي أن ابن عمر رأى رجلاً يحلف بالكعبة، فقال ابن عمر: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «مَنْ حَلَفَ بِغَيْرِ اللَّهِ فَقَدْ أَشْرَكَ»^(١). وعنه ﷺ أنه قال: «مَنْ كَانَ حَالِفًا فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ فَلْيَصْمُتْ»؛ فاقضى ذلك أن اليمين الشرعية هي اليمين بالله سبحانه، وأن ما عداها يكون منهياً عنه فلا يكون يميناً موجبة للكفارة.

(١) أصول الأحكام، والشفاء ٩٧/٣، وأبو داود رقم ٣٢٥١، والبيهقي ٢٩/١٠، وابن حبان رقم ٤٣٥٨، والمستدرک ٣٣٠/٤ رقم ٧٨١٤، ومسنند أحمد رقم ٦٠٧٣.

مسألة: (والأيمان تُحمَلُ على نية الحالف إن كان اللفظ محتملاً لما نواه بحقيقته أو مجازة: فالحقيقة: أن يحلف أن لا لقي الأسد، ويريد به السَّبُعُ المخصوص، والمجاز: أن يريد به الرَّجُلَ الشُّجَاعَ)؛ وذلك لأن النية هي القصد، وهو الذي يقع به الفعل على وجه دون وجه، فإذا جاز وقوعه على كل واحد من الوجهين، لم ينصرف إلى أحدهما دون الآخر إلا بالقصد؛ فلهذا قلنا: إن يمينه تُحمَلُ على ما نواه إذا كان محتملاً له؛ لأنه إذا لم يكن محتملاً له لم تُؤثّر النية فيه، نحو أن يحلف لا لقي الأسد، ويريد به أن لا شرب الماء، فإن النية لا تُؤثّر في ذلك، بل تكون هذه اليمين في حكم ما تجرّد عن النية.

مسألة: (فإن لم تكن له نية صرف اللفظ إلى ما يعتاده الحالف في عرفه وعرف أهل ناحيته، كالذي يخلف أن لا يأتي الغائط، فإنه يُصرف إلى قضاء الحاجة المخصوصة، وإن لم يكن له عرف في تلك اللفظة حملت على صريح اللغة)؛ وذلك لأن اللفظ متى تجرّد عن النية وجب حمله على معناه الذي تفيده حقيقته. ولما كانت الحقيقة العرفية أولى من اللغوية؛ لأنها أسبق منها إلى الإفهام فكانت أولى بالحمل عليها، ومتى لم يكن هناك عرف يُوجب صرف الخطاب عن معناه اللغوي بل تكون اللفظة باقية على معناها الأصلي وجب حمل اللفظة على معناها الذي تفيده حقيقة اللغة.

مثاله: من حلف أن لا يخرج من المسجد أو لا شرب الماء فإنه إذا لم تكن له نية حمل قصده على ما تفيده هذه الألفاظ؛ لما ذكرنا أن اللفظ يجب حمله على معناه الحقيقي الذي يسبق منه إلى الإفهام.

بَابُ الْكُفَّارَاتِ

مسألة: (من حَنَثَ فِي يَمِينِهِ فَهُوَ مُحْيِرٌ بَيْنَ الْكُفَّارَاتِ الثَّلَاثِ^(١) ، فَإِنْ شَاءَ أَعْتَقَ رَقَبَةً، وَإِنْ شَاءَ أَطْعَمَ عَشْرَةَ مَسَاكِينَ مِنْ فَقَرَاءِ الْمُسْلِمِينَ، وَإِنْ شَاءَ كَسَاهُمْ كِسْوَةَ سَاتِرَةٍ تَجْزِيهِمُ الصَّلَاةَ فِيهَا، فَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ مُتَتَابِعَةً). والأصل في ذلك قول الله سبحانه: ﴿فَكَفَّرْتُمُوهُ إِطْعَامَ عَشْرَةِ مَسْكِينٍ مِنْ أَوْسَطِ مَا تَطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفْرَةٌ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾ [المائدة: ٨٩] فنص القرآن يقتضي التخيير بين هذه الثلاث الكفارات، من حيث أدخل بينها حرف التخيير وهو لفظة أو . وإنما قلنا: كسوة ساترة^(٢) ؛ لأنه تعالى أوجب الكسوة، وذلك لا يقع على ما يستر كل البدن أو أكثره، ولا يقع على العمامة أو الجورب لَمَّا لم يكن ذلك ساتراً لأكثر البدن، وهذا معنى قولنا: تجزيهم الصلاة فيها؛ فالمراد به ما يستر أكثر البدن - وإن لم يكن جواز الصلاة فيه شرطاً؛ إذ لو كساه ثوباً رقيقاً أجزاءه وإن كان يصف البدن لرقبته. وقلنا بوجوب المتابعة في الصوم؛ لما روي في قراءة ابن مسعود: فصيام ثلاثة أيام متتابعات^(٣) . وهي وإن لم تكن مستفيضة لا تجوز القراءة بها، فأقل أحوالها أن تكون بمنزلة خبر الواحد يجب العمل به.

(١) أحازت الشافعية الكفارة قبل الحنث .

(٢) قال الشافعي: تجزئ السروايل وحدها وكذا العمامة وحدها .

(٣) الكشاف ٦٧٣/١، وفتح القدير ٧٢/٢، ومجمع البيان ٤٠٩/٣، والدر المنثور ٥٥٥/٢، والفخر الرازي ٨٢/٦، وروح المعاني ٢١/٥، والطبري ٤١/٥، والشفاء ١٠٤/٣، والاعتصام ٢٩٥/٤، وأصول الأحكام، والبيهقي ٦٠/١٠، ونصب الراية ٢٩٦/٣ .

مسألة: (والكفارة بالإطعام نوعان: تمليك، وإباحة. فالتمليك أن يدفَع إلى كل واحد من المساكين نصف صاع من بُرٍّ، أو صاعاً من شعير أو ذرة، أو نحو ذلك من الحبوب. والمسكين متى صار الطعام إليه أكله كيف شاء).
وإنما قلنا: إنها نوعان: تمليك وإباحة؛ لأنه لا فرق بين من ملك الفقير مقداراً من الطعام، وبين من أحضره على طعامه فأكل منه؛ فإنه يوصف بأنه قد أطعمه، فيكون كل واحد منهما عاملاً بقوله تعالى: ﴿فَكَفَّرْتَهُمْ إِطْعَامَ عَشْرَةِ مَسْكِينٍ﴾. وقلنا: في تقدير الطعام الذي يُملك بما ذكرنا؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه جعل في فدية الحج لكل مسكين نصف صاع من حنطة^(١)؛ فثبت أن ذلك إطعام كل مسكين؛ ولما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام في الكفارة أنه قال: «يغديهم ويعشيهم نصف صاع من بر أو سويق أو دقيق، أو صاعاً من شعير»^(٢). ولا شك أن سائر الأطعمة تجري مجرى الشعير. وقلنا: يأكله المسكين كيف شاء؛ لأنه قد صار مالاً له فله أن يأكله متفرقاً أو مجتمعاً.

مسألة: (والإباحة^(٣) أن يصنع لهم المكفر الطعام في بيته مادوماً من أوسط ما يأكله هو وأهله، ثم يغديهم ويعشيهم مقدار ما يكفيهم). وإنما قلنا بذلك؛ لأنه متى فعل ما ذكرنا صح وُصفه بأنه أطعمهم، فيكون ممثلاً لحكم الآية. وقلنا: يكون غداء وعشاء مادوماً من أوسط ما يأكله هو وأهله؛ لقوله تعالى: ﴿مَنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ﴾؛ لأن ذلك هو الوسط لأن أكثر أكالات اليوم ثلاث، وأقلها أكلة واحدة، فالوسط أكلتان في اليوم، وروي عن أمير

(١) الاعتصام ٢٩٧/٤، والشفاء ١٠٤/٣، وأصول الاحكام، ومسند أحمد رقم ١٨١٤٥.

(٢) المسند ص ٢١٤، وشرح التحرير ٨١/٥، وأصول الاحكام، والشفاء ١٠٦/٣.

(٣) قال الشافعي: لا تجزي الإباحة بل لا بد من التمليك.

المؤمنين ﷺ في قوله تعالى: ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ﴾ قال: أوسطه الخبز والسمن ، والخبز والزيت. وأفضله: الخبز واللحم. وأدناه: الخبز والملح. قوله: ﴿أَوْ كَسَوْتُهُمْ﴾ ، قال: يكسوهم ثوباً ثوباً يجزيهم أن يصلوا فيه ^(١).

باب النذور

مسألة: (النذور ضربان: نذرٌ مطلق، ونذرٌ معلق، فالمطلق نحو أن يوجب الإنسان على نفسه شيئاً لم يعلقه بشرط، فإن كان طاعة كالصلاة والصوم والحج والصدقة والعتق وما أشبه ذلك، لزمه الوفاء به إذا كان ممكناً. وإن كان معصيةً نحو أن يقول: عليه لله أن يشرب الخمر أو يفعل بعض القبائح فعليه أن لا يفعله، وتلزمه كفارة يمين). والأصل في وجوب الوفاء بالنذر قوله تعالى: ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾ [الحج: ٢٩]، وهذا أمر يقتضي الوجوب، وما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ نَذَرَ نَذْرًا فَسَمَّاهُ فَعَلِيهِ الْوَفَاءُ بِهِ، وَإِنْ لَمْ يُسْمَهُ فَعَلِيهِ كَفَّارَةٌ يَمِينٍ» ^(٢). وعنه ﷺ أنه قال لعمر بن الخطاب: «أَوْفِ بِنَذْرِكَ» ^(٣). وذلك يقتضي وجوب ما نذر به على الإطلاق، إلا أنا خصصنا المعاصي فلم نوجب عليه الوفاء بما نذر به منها؛ لقوله ﷺ: «لا نذر في معصية الله، وكفارتُهُ كَفَّارَةٌ يَمِينٍ» ^(٤).

مسألة: (والمعلق نحو أن يقول: إن شفى الله مريضِي، أو قدمتُ من سفري ففعلتُ كذا وكذا، ويذكر ما أوجهه على نفسه، فيلزمه الوفاء به، وإن

(١) المسند ص ٢١٤، والاعتصام ٢٩٧/٤ بلفظ مقارب .
(٢) الشفاء ١١١/٣، والاعتصام ٣٠٢/٤، وأبو داود رقم ٣٣٢٢ .
(٣) الشفاء ١١١/٣، والاعتصام ٣٠٧/٤، والبخاري رقم ٦٣١٩، والترمذي رقم ١٥٣٩، وأبو داود رقم ٣٣٢٥ .
(٤) شرح التجريد ١٥٦/٢، والشفاء ١١٣/٣، والاعتصام ٣٠٣/٤، والترمذي رقم ١٥٢٥، والبيهقي ٥٦/١٠، وأبو داود رقم ٣٢٩٢، وابن ماجه رقم ٢١٢٥، والمعجم الكبير ٢٠١/١٨ رقم ٤٨٩ .

كان معصيةً لم يجز له الوفاء به، وعليه كفارة يمين، أو كان الذي علقه بالشرط نذرًا مُجملاً لم يُعيّنهُ نحو أن يقول: لله عليّ نذرٌ إن كان كذا وكذا، ثم يحصل الشرط فيلزمه كفارة يمين، إذا لم يُسمَّ ما نذرَ به مُفصلاً، وكذلك إذا كان نذره مطلقاً نحو أن يقول: لله عليّ نذرٌ، فإنها تلزمه كفارة يمين أيضاً. والأصل في ذلك ما تقدّم من الأخبار، فإنها تقتضي وجوب الوفاء بالنذر.

مسألة: وإذا كان معلقاً لزمه الوفاء به عند حصول الشرط؛ لأنه أوجبهُ على نفسه كذلك. وأما إذا كان مجملاً فإنه يلزمه كفارة يمين؛ لقوله ﷺ: «فإن لم يُسمَّ فعليه كفارة يمين».

مسألة: (وإذا قال: لله عليّ أن أصوم يوم العيد، أفطره وقضاه)، وإنما يلزمه الصوم بهذا النذر؛ لما تقدم من الأدلة الموجبة للوفاء بالنذر؛ ولأنه زمان يصح فيه الصوم، فيلزم الصوم بنذره كسائر الأيام. وإنما قلنا: يفطره ويقضيه؛ لأن نذره انطوى على قرينة ومحذور، فالقرينة هي الصوم، والمحذور كونه صوماً ليوم العيد؛ لأن النبي ﷺ نهى عن صوم يوم العيد، فألزمناه القرينة وهي الصوم المطلق، وأسقطنا عنه المحذور ومنعناه منه، عملاً بمقتضى الأمرين جميعاً.

مسألة: (وكذلك إذا نذرَ بذبح نفسه، أو أحد أقاربه بمكة لزمه ذبح كبش بها). ووجه ذلك ما ثبت من أن إبراهيم عليه السلام فدى ابنه بذبح كبش^(١)، وكان ذلك شريعته فلزمنا الاقتداء به؛ لأنه لم يثبت نسخه، فصار ذلك أصلاً في كل من نذر ذبح من لا يصح ذبحه، أنه يلزمه ذبح كبش مكانه. وقد روي عن عطاء^(٢) قال:

(١) شرح التحرير ٢/٢٧٧، والبيهقي ٧٣/١٠ والمعجم الكبير ١١/١٨٦ رقم ١١٤٤٣.
(٢) ابن أبي رباح، ولد في الجند، من مخاليف اليمن، ونشأ بمكة. وقد قيل فيه بأنه كان أسوداً أعوراً أفتس أشل أعرج ثم عمي وكان ثقة فقيهاً عالماً كثير الحديث، وروي أنه كان أعلم الناس بالمناسك. مات

نَذَرَ رَجُلٌ أَنْ يَنْحِرَ ابْنَهُ فَأَتَى ابْنَ عَبَّاسٍ فَسَأَلَهُ ، فَأَمَرَهُ أَنْ يَفْدِيَهُ بِكَبْشٍ ، ثُمَّ قَرَأَ
ابْنَ عَبَّاسٍ هَذِهِ الْآيَةَ: ﴿وَفَدَيْنَهُ بِذَبْحٍ عَظِيمٍ﴾^(١) [الصفات: ١٠٧].

مسألة: (وَإِنْ نَذَرَ بَذِيحٍ عَبْدَهُ أَوْ أُمَّتَهُ أَوْ فَرَسَهُ ، بَاعَهُ وَأَهْدَى بِشِمْنِهِ
ذَبَائِحَ إِلَى مَكَّةَ). ووجه ذلك أنه نذر بما له مدخل في القرية وهو الذبح بمكة ،
فوجب حمله على ما يصح وهو صرفُ ثمنه إلى الذبائح ؛ لأن ذبح ما نذَر به
لا يجوزُ كما وجب حمل نذره بذبح ولده على ما يصح ، وهو الفدية بذبح
كبشٍ. وقد يصح أن يقول القائل : جعلت عبدي ذبائح بمكة. ويريد بذلك أنه
جعل ثمنه مصروفًا في الذبائح ؛ فوجب حمله على هذا الوجه.

مسألة: (وَلَوْ نَذَرَ أَنْ يَهْدِيَ أَحَدًا مِنْ أَقْرَابِهِ إِلَى بَيْتِ اللَّهِ تَعَالَى لَزِمَهُ أَنْ
يَحْجَّ بِهِ وَيُرِدَّهُ إِلَى أَهْلِهِ). ووجه ذلك أنه نذَرَ بما تتعلق به القرية ، فلزمه الوفاء
به ، كمن قال لله عليّ أن أحجّ بفلان. وإنما قلنا ذلك ؛ لأن قول القائل :
أهديتُ كذا إلى فلان. معناه أوصلته إليه ، ولا شك أن إيصاله إلى هنالك مما له
مدخل في القربات ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «مَنْ جَهَّزَ حَاجًّا أَوْ
خَلَفَهُ فِي أَهْلِهِ كَانَ لَهُ مِثْلُ أَجْرِهِ»^(٢) .

سنة أربع عشرة ومائة وقيل: سنة خمس عشرة ومائة وكان له يوم مات ثمان وثمانون سنة . سير أعلام
النبلاء ٧٨/٥ ، طبقات ابن سعد ٤٦٧/٥ ، والجرح والتعديل ٣٣٠/٦ ، والتاريخ الكبير ٤٦٣/٦ .
(١) شرح التجرید ٢٧٧/٢ ، وأصول الأحكام، والبيهقي ٧٣/١٠ بلفظ: «نذر بذبح نفسه»، ومثله في
الطبراني في الكبير ١٨٦/١١ رقم ١١٤٤٣ .
(٢) شرح التجرید ٢٧٩/٢ ، وأصول الأحكام، والاعتصام ١٥٨/٣ ، والطبراني في الكبير ٢٥٦/٥ رقم ٥٢٧١ ،
والنسائي رقم ٣٣٣٠ .

باب الأضاحي

مسألة: (الأضحية: هي ما يُنحر أو يُذبح في عيدِ النحر، وهي سنة ليست بواجبة^(١)) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال في الأضحية: «هيَ عليّ فريضةٌ، وَعَلَيْكُمْ سُنَّةٌ»^(٢). وفي بعض الأخبار أنه ﷺ قال: «أُمِرْتُ أَنْ أَضْحِيَ وَلَمْ تُؤْمَرُوا». وفي بعضها: «كُتِبَتْ عَلَيَّ، وَلَمْ تُكْتَبْ عَلَيْكُمْ»^(٣).

مسألة: (ووقتها يوم النحر ويومان بعده)^(٤)؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «أَيَّامُ النَّحْرِ ثَلَاثَةٌ أَيَّامٍ: يَوْمُ الْعَاشِرِ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ، وَيَوْمَانِ بَعْدَهُ»^(٥). ومثل ذلك لا يعرف إلا بالتوقيف من النبي ﷺ.

مسألة: (وتجزئ البدنة عن عشرة^(٦)) ، والبقرة عن سبعة، والشاة عن ثلاثة، والأولى أن تكون الشاة عن واحد). أما أجزاء البدنة عن عشرة، والبقرة عن سبعة، فقد تقدم ما دل على ذلك من أخبار النبي ﷺ في كتاب الحج. أما أجزاء الشاة عن ثلاثة؛ فلما روي عن النبي ﷺ أنه كان إذا ضحى اشترى كبشين عظيمين أملحين، فإذا خطب بالناس وصلى، أتى بأحدهما فذبحه بيده، ثم قال: «اللَّهُمَّ هَذَا عَنْ أُمَّتِي جَمِيعًا، مَنْ شَهِدَ لَكَ بِالتَّوْحِيدِ، وَكَلِمَةِ الْإِبْلَاقِ». ثم يؤتى بالآخر فيقول: «اللَّهُمَّ هَذَا عَنْ مُحَمَّدٍ وَآلِ

(١) وهو قول الشافعية، وقال أبو حنيفة: إنها واجبة على المسلم الغني إذا كان مقيمًا وعن أولاده الصغار .

(٢) شرح التجريد ٢٢١/٦، والشفاء ١٤٨/٣، والاعتصام ٣٤٧/٤، والمعجم الكبير ٢٦٠/١١ رقم ١١٦٧٤.

(٣) شرح التجريد ٢٢١/٦، والشفاء ١٤٨/٣، والاعتصام ٣٤٧/٤، وتلخيص الحبير ١١٩/٣.

(٤) عند الشافعية أن وقتها يوم النحر وثلاثة أيام بعده .

(٥) المسند ص ٢٤٣، وشرح التجريد ٢٢٧/٦، والاعتصام ٣٥١/٤ .

(٦) عند الحنفية والشافعية أن البدنة لا تجزئ إلا عن سبعة .

مُحَمَّدٌ»^(١) . فثبت بذلك أن الشاة تجزئ عن أكثر من واحد ، وقد أجمعوا على أنها لا تجزئ عن أكثر من ثلاثة ، فصح إجزاؤها عن الثلاثة. قلنا : والأولى أن تكون الشاة عن واحد ؛ لأنه أوفى في القربة ، فتكون أعظم للأجر .

مسألة: (ويجزئ منها الجذع من الضأن، ولا يجزئ من الإبل والبقر والمعز إلا الثني فما فوقه)؛ وذلك لما روي عن أبي بردة^(٢) أن رسول الله ﷺ أمره أن يعيد أضحيته ؛ لأنه ذبح قبل الصلاة ، قال : عندي جذع من المعز ، فقال : «يُجْزِيكَ وَلَا يُجْزِي أَحَدًا غَيْرَكَ» ، وروي : «بَعْدَكَ»^(٣) . وروى أمير المؤمنين عليه السلام عن النبي ﷺ أنه قال : «الْجَذَعُ مِنَ الضَّأْنِ يُجْزِي إِذَا كَانَ مُنْقِيًا»^(٤) .

فدل ذلك على أن الجذع من الضأن يجزئ ولا يجزئ من المعز. ولا خلاف بين العلماء أن حكم الجذع من الإبل والبقر حكم الجذع من المعز ، في أنه لا يجزئ. والجذع من الضأن ما تمت له سنة^(٥) ، ولا خلاف في أجزاء ذلك ، والخلاف واقع في ما دون السنة ، فوجب الأخذ بالإجماع. وقيل : إن الثني من

(١) شرح التحرير ٢٢٦/٦ ، والشفاء ١٥٢/٣ ، والبيهقي ٢٥٩/٩ ، والمعجم الكبير ٣١٢/١ رقم ٩٢١ ، وشرح معاني الآثار ١٧٧/٤ ، والمستدرک ٤٢٥/٢ رقم ٣٤٧٨ ، ونصب الرأية ١٨٤/٤ .

(٢) هانئ بن نيار ، وقيل : هانئ بن عمرو ، وقيل اسمه : الحارث بن عمرو ، خال السبراء بن عازب ، شهد العقبة الثانية مع السبعين ، وشهد بدرًا وأحدًا والمشاهد كلها مع رسول الله ﷺ ، وشهد مع علي بن أبي طالب حروبه كلها ، وتوفي أول خلافة معاوية . انظر أسد الغابة ٢٧/٦ ، والاستيعاب ١٧٢/٤ .

(٣) شرح التحرير ٢٢٣/٦ ، والشفاء ١٥٤/٣ ، وأصول الأحكام بلفظه ، وابن ماجه رقم ٣١٥٤ ، والبحاري رقم ٥٢٣٦ ، ومسلم رقم ١٩٦٢ ، والبيهقي ٢٦٩/٩ بألفاظ مقاربة .

(٤) شرح التحرير ٢٢٤/٦ ، وأصول الأحكام ، والبيهقي بلفظ مقارب عن سعيد بن المسيب ٢٧/٩ . قال في اللسان ٣٤٠/١٥ : يقال : ناقة منقبة - أي سمينة .

(٥) قال أصحاب الشافعية : إن الجذع من الضأن ما تمت له خمسة أشهر ودخل في السادس . وقال أبو حنيفة : ما تمت له ستة أشهر ودخل في السابع .

المعز والبقر ما تمت له سنتان ودخل في الثالثة ، والثني من الإبل ما تمت له خمس سنين. وفي الخبر الأول دلالة على أن الذبح لا يُجزئ إلا بعد صلاة العيد، وهذا واجبٌ في حق من كان من أهل الصلاة، ومن لم يكن عليه صلاة كالحائض والنفساء ، فإنه يجزئه الذبح بعد الفجر ؛ لما تقدم من الخبر عن أمير المؤمنين عليه السلام أن أيام النحر ثلاثة أيام يوم العاشر من ذي الحجة ، ويومان بعده.

مسألة: (والعقيقة: سنة، وهي شاة تُذبح عن المولود يوم السابع من ولادته، ثم يُؤكل بعضها ويُطعم بعضها) ؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «كُلُّ مَوْلُودٍ مُرْتَهَنٌ بِعَقِيْقَتِهِ ، فَكُهُ أَبَوَاهُ أَوْ تَرَكَاهُ». قيل: وما العقيقة؟ قال: «إِذَا كَانَ يَوْمُ السَّابِعِ تَذْبَحُ كَبْشًا ، فَتُقَطُّ أَعْضَاءُهُ ، ثُمَّ يُطْبَخُ ، فَاهْدِ وَتَصَدَّقْ مِنْهُ وَكُلْ»^(١) . ولا خلاف بين العلماء في أنها مستحبة. ومعنى ارتهان المولود بها هو أنه يصرف عنه بها كثير من البلاء ، كما قال صلى الله عليه وآله : «دَاوُوا مَرْضَاكُمْ بِالصَّدَقَةِ»^(٢) .

باب التذكية بالذبح وغيره

مسألة: (التذكية ضروبٌ خمسة: أحدها: ذكاة الإبل والبقر والغنم وغير ذلك من الحيوانات، وهي: النَّحْرُ للإبل) ، ومعنى النَّحْرِ هو الضرب بالحديد في لَبَّتِهَا ، حتى تُفَرَى أوداجها من أسفلها ، (وذبح سائر الحيوانات): وهو قطع الحلقوم والمري وفري الأوداج من أعلاها ، ولا يظهر في ذلك خلاف بين

(١) الشفاء ١٥٧/٣ ، وأصول الأحكام ، وشرح التجريد ٢٢٨/٦ ، والاعتصام ٣٥٢/٤ بلفظه ، وابن ماجه رقم ٣١٦٥ ، والترمذي رقم ١٥٢٢ ، والبيهقي ٣٠٣/٩ بلفظ: كل غلام .

(٢) أصول الأحكام ، والطبراني في الأوسط ٢٧٤/٢ رقم ١٩٦٤ ، ومعناه في البيهقي ٣٠٢/٩ .

المسلمين ، وأصله قول الله سبحانه : ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾ ، بعد ذكر تحريم الميتة ،
وما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «إِذَا أَنْهَرْتَ الدَّمَ وَفَرَيْتَ الْأُودَاجَ فَكُلْ»^(١) ،
والأوداج عبارة عن الأربعة العروق ، وهي : الودجان ، والمري ، والحلقوم^(٢) .
وروي عن النبي ﷺ أنه قال : «إِذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الذَّبْحَ ، وَإِذَا قَتَلْتُمْ
فَأَحْسِنُوا الْقَتْلَ»^(٣) . ونهى عن التعذيب ، وذلك يقتضي قطع هذه الأربعة ؛
لأن ذلك من الذبح الحسن الذي لا يبقى معه المذبوح إلا يسيراً ، فلا يكون
تعذيباً له . ويقتضي أن يكون الذبح والتحرُّ في مقابلة القبلة ؛ لأنه من الذبح
الحسن ، ولا خلاف أن ذلك مستحب ، فإن ترك استقبالها لعذر جاز ؛ لأن
الاستقبال ليس بشرط لصحة الذبح . ولا يجوز النحر ولا الذبح إلا بالحديد أو
ما يعمل عمله [في القطع] ، كالحجر الحاد ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أن
راعياً سأله فقال : إني أرعى غنماً لأهلي ، ويعرض لأحدها عارض ، فأخاف
أن تفوتني بنفسها ولا مديّة معي ، أفأذبح بسني^(٤) ؟ فقال : «لا» . قال : فأذبح
بظفري ؟ قال : «لا» . قال : فبعظم ؟ قال : «لا» ، قال : فبعود ؟ قال : «لا» ،
قال : فبم يا رسول الله ؟ قال : «بالمروّة^(٥) والحجر^(٦) ؛ يضرب إحداهما على

(١) شرح التجريد ٢١٤/٦ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ١٤٢/٣ ، والاعتصام ٣٣٣/٤ ، وابن ماجه رقم ٣١٧٨ .

(٢) قال أبو حنيفة: الاعتبار بقطع ثلاثة من أي جانب ، وقال الشافعي الاعتبار بقطع المري والحلقوم أما
قطع الودجان فمستحب .

(٣) شرح التجريد ٢١٥/٦ ، والاعتصام ٣٣٨/٤ ، وأصول الأحكام ، ومسلم رقم ١٩٥٥ ، والترمذي رقم
١٤٠٩ ، وابن ماجه رقم ٣١٧٠ ، والبيهقي ٦٨/٩ .

(٤) وقالت الحنفية : إنه يجوز الذبح بالظفر والسن والقرن إذا كان منزوعاً حتى لا يكون بأكله بأس .

(٥) المرو: حجارة بيض براقه ، وأصلب الحجارة القاموس ص ١٧١٩ . وفي هامش المسند أنها الرخام ص ٢٥١ .

(٦) في المسند وأصول الأحكام: والحجرين .

الأخرى ، فإن فرى فكل ، وإن لم يفر فلا تأكل»^(١) .

مسألة: (والثاني: ما يُرمى من الصيد، فيجرح بحدّ السهم فيموت من

ذلك) ؛ وذلك لما روي عن عدي بن حاتم^(٢) قال : قلت : يا رسول الله ، إننا نرمي بالمعراض ، قال : «ما خرّق فكله ، وما أصاب يعرض فلا تأكل منه ؛ فإنه وقيد»^(٣) .

مسألة: (والثالث: ما يصطأه الكلب المعلم، إذا صح تعليمه، بأن

ينصرف بإشارة صاحبه إليه، فيجوز أكل ما صاده إذا قتله، فإن كان البازي^(٤)

هو الذي صاده وقتله لم يجز أكله، وكذلك ما مات من الصيد في الأحبولة^(٥)

لم يجز أكله أيضاً) ؛ والأصل في ذلك ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أن رجلاً

من طيء سألوا النبي صلى الله عليه وآله عن صيد الكلاب والجوارح ، وما أحل لهم من

ذلك ، وما حرم عليهم ، فأنزل الله تعالى : ﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أَحَلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ

لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ﴾ [المائدة: ٤] ، إلى قوله : ﴿وَأذْكُرُوا

أَسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [المائدة: ٤] ، قال : قلت : وإن قتل . قال : «وإن قتل»^(٦) . وعن أبي

(١) المسند ص ٢٥ ، وشرح التجريد ٢١٣/٦ ، والشفاء ١٤٤/٣ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٣٣٧/٤ ، وروى معناه ابن ماجه رقم ٣١٧٧ .

(٢) ابن عبد الله الطائي ، وفد على النبي صلى الله عليه وآله سنة تسع في شعبان وقيل : سنة عشر ، فأسلم ، وكان نصرانياً ، و سيداً شريفاً في قومه ، خطيباً حاضر الجواب فاضلاً كريماً ، نزل الكوفة وسكنها ، وشهد مع علي الجمل ، وفقت عينه ثم صفين والنهروان . مات بالكوفة سنة سبع وستين في أيام المختار ، وقيل : ثمان وستين ، وقيل : تسع وستين ، وهو ابن مائة وعشرين سنة . انظر أسد الغابة ٧/٤ ، والاستيعاب ١٦٨/٣ .

(٣) شرح التجريد ٢٠٦/٦ ، وأصول الأحكام بلفظه ، والشفاء ١٣٥/٣ ، والبخاري رقم ٥١٥٩ ، ومسلم رقم ١٩٢٩ ، والبيهقي ٢٣٦/٩ ، والمعجم الكبير ٧٠/١٧ رقم ١٤١ بألفاظ مقاربة .

(٤) البازي : ضرب من الصقور . القاموس ص ١٦٣٠ .

(٥) المصيدة من الحبال . القاموس ص ١٢٦٨ .

(٦) شرح التجريد ١٩٩/٦ ، والشفاء ١٣٥/٣ بلفظ مقارب ، والاعتصام ٣٢٣/٣ .

ثعلبة الحشني^(١) أنه قال: يا رسول الله، إن لي كلاباً مكلبة، فأفتني في صيدها، فقال ﷺ: «إِنْ كَانَ لَكَ كِلَابٌ مُكَلَّبَةٌ فَكُلْ مِمَّا أَمْسَكَ عَلَيْكَ». فقال: يا رسول الله، ذكّي وغير ذكّي، فقال ﷺ: «ذُكِّي وَغَيْرُ ذُكِّي». فقال: يا رسول الله، وإن أكل منه، فقال: «وإن أكل منه»^(٢). والفهد إذا قبل التعليم كان حكمه حكم الكلب. قلنا: وما قتله البازي^(٣) لم يحل أكله؛ لأنه لا يمسك ما يصيده على صاحبه، وإنما يمسكه لنفسه، ولا يأتمر بأمر صاحبه، ولا يصيد إلا وقت جوعه، والشرط في حلّ الصيد أن يمسك ما صاده لصاحبه، كما قال تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكَ عَلَيْكُمْ﴾ [المائدة: ٤]، وكذلك حكم غيره من الطيور، نحو الصقور وغيره؛ ولأن حالها في ذلك دون حال الكلب الذي ليس بمعلم. ولا خلاف أنه لا يجوز أكل ما قتله غير المعلم من الكلاب، وكذلك ما قتلتها هذه الطيور. قلنا: وما مات في الأحبولة لم يجز أكله؛ لأنه ميتة غير ذكّي، فيدخل تحت قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أَلْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣].

مسألة: (والرابع: ذكاة الضرورة: وهي جرح ما ينفر من الأنعام، كالإبل وغيرها حتى لا يقدر على لزومه، ولا يتمكّن من تدكيته إلا بأن يرمى بسهم، أو يطعن برمح، حتى يُجرح ويموت؛ فيجوز أكله، وكذلك إن وقع

(١) اختلف في اسمه واسم أبيه اختلافاً كثيراً فقيل: اسمه جرهم، وقيل: جرثوم، وقيل: غير ذلك وقد غلبت عليه كنيته، وكان ممن بايع رسول الله ﷺ بيعة الرضوان وضرب له رسول الله ﷺ بسهم يوم خيبر، وأرسله رسول الله ﷺ إلى قومه فأسلموا، ثم نزل الشام ومات أيام معاوية، وقيل: أيام عبد الملك بن مروان. أسد الغابة ٤٣/٦، والإصابة ٢٩/٤ .

(٢) شرح التحرير ١٩٩/٦، والشفاء ١٣٣/٣، وأبو داود رقم ٢٨٥٧، والبيهقي ٢٣٧/٩، والدارقطني ٢٩٣/٤، ونصب الراية ٣١٣/٤ .

(٣) قالت الحنفية: إذا كان البازي قد قبل التعليم جاز أكل ما صاده وكذلك غيره من الصقور .

في بئر، ولم يمكن إخراجها ولا تذكيته إلا بأن يُقَطَّعَ آرابًا جاز ذلك، وحل
أكله) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قسم مغنمًا بذئ الحليفة، فندَّ
[هرب] منها بعيرٌ، فتبعه رجلٌ من المسلمين فضربه بسيف أو طعنه برمح فقتله،
فقال رسول الله ﷺ: «إِنَّ لِهَذِهِ الْإِبِلِ أَوَايِدَ كَأَوَايِدِ الْوَحْشِ، فَمَا نَدَّ مِنْهَا
فَاصْنَعُوا بِهِ هَكَذَا»^(١). فدل ذلك على أن ما تعذر ذبحه، جاز أن يُصنَعَ به
كذلك. وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال في ناقة أو بقرة نددت فضربت بالسلاح:
«لا بأس بلحمها»^(٢). والواقع في البئر مقيسٌ على ذلك ؛ لعله أن نخره أو ذبحه
متعذرٌ، فجاز أن تكون ذكاته مثل ما تقدم.

مسألة: (والتسمية عند التذكية وإطلاق السهم وإرسال الكلب واجبة
على الذاكِر. فمن تركها متعمدًا لم تجز ذكاته. ومن تركها ناسيًا جازت)،
والمراد بالتذكية ها هنا، هو نحر الإبل، وذبح ما سواها من الحيوان، وذكاة
الضرورة، والأصل في وجوب التسمية عند ذلك، قول الله تعالى: ﴿وَلَا
تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١٢١]. وقوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِمَّا
أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [المائدة: ٤]. وما روي عن النبي ﷺ في
حديث أبي ثعلبة: «إِذَا ذَكَرْتَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلْ»^(٣). وفي حديث عدي بن
حاتم: «إِذَا أُرْسِلَتْ كَلْبُكَ الْمُعَلَّمِ، وَذَكَرْتَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ، فَكُلْ مِمَّا أَمْسَكَ

(١) شرح التجريد ٢١٨/٦، وأصول الأحكام، والشفاء ١٤٦/٣، والاعتصام ٣٤١/٣، والبيهقي ٢٤٧/٩،
والمعجم الكبير ٢٧٢/٤ رقم ٤٣٩١، والبخاري رقم ٥١٨٤، ومسلم رقم ١٩٦٨، والنسائي رقم ٤٤٩٩.
(٢) شرح التجريد ٢١٨/٦، وأصول الأحكام، والشفاء ١٤٧/٣.
(٣) شرح التجريد ١٩٩/٦، وأصول الأحكام، والشفاء ١٣٣/٣، وابن ماجه رقم ٣٢٠٧.

عَلَيْكَ»^(١). فأباح أكله بشرطين: أحدهما: الإرسال، والثاني: التسمية، فلا يجوز الأكل إلا بعدهما، وعنه عليه السلام أنه قال: «ما أنهرَ الدّمَ وذكّرتم اسمَ الله عليه فكلوا»^(٢). فأباح أيضاً الأكل بشرطين: أحدهما: إنهارُ الدم، والثاني: التسمية. قلنا: ومن تركها ناسياً جازت تذكّيته؛ لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «رُفِعَ عَنُ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنَّسْيَانُ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ»^(٣). والمراد حكمه في الدنيا، ولأنه مسلم لم يتمكن من التسمية، فوجب أن يؤكل ما ذكاه كالأخرس.
مسألة: (ومن شرط ذلك أن يكون مسلماً، فإن كان كافراً^(٤) لم يحل شيء من ذلك)؛ والأصل فيه قوله سبحانه: ﴿إِلَّا مَا ذَكَيْتُمْ﴾ [المائدة: ٣]، عقيب تحريم الميتة، وهذا خطاب للمؤمنين؛ لقوله في أول الخطاب: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١]، فاقتضى ذلك تحريم كل ما مات إلا ما ذكاه المؤمنون، وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه سأله رجل [عمن حاربه] فقال: يا أمير المؤمنين، رأيت قومنا، أمشركون هم؟ يعني أهل القبلة، قال: «لا، والله ما هم بمشركين، ولو كانوا مشركين لما حلت لنا منّاكحتهم ولا دبائحتهم ولا مواريتهم»^(٥). فاقتضى ذلك أن ذبيحة كل مشرك

(١) شرح التجريد ١٩٩/٦، والشفاء ١٣٦/٣، والاعتصام ٣٢٥/٤، وأصول الأحكام، والبخاري رقم ١٧٣، ومسلم رقم ١٩٢٩، والترمذي رقم ١٤٧٠، وابن ماجه رقم ٣٢٠٨، ونصب الرأية ٣١٦/٤.

(٢) الشفاء ١٣٧/٣، والاعتصام ٣٣٣/٤، والبخاري رقم ٢٣٧٢، ومسلم رقم ١٩٦٨، والترمذي رقم ١٤٩١، وأبو داود رقم ٢٨٢١.

(٣) شرح التجريد ٢١٣/٦، وأصول الأحكام، والشفاء ١٤٢/٣ بلفظه، وابن ماجه رقم ٢٠٤٣، والبيهقي ٦٠/١٠، والدارقطني ١٧٠/٤ رقم ٣٣، والمعجم الكبير ١٣٣/١١ رقم ١١٢٧٤، وابن حبان رقم ٧٢١٩ بألفاظ مقاربة.

(٤) وقال أبو حنيفة والشافعي: إنها تجوز ذبيحة أهل الكتاب.

(٥) شرح التجريد ٢٠٩/٦، والشفاء ١٤٣/٣، وأصول الأحكام.

حرامٌ . فأما قوله سبحانه : ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ ﴾ [المائدة: ٥] ، ففيه وجهان من التأويل : أحدهما : أنه عنى بذلك ما لم يذكوه من الأطعمة ولا يتناول اللحم ، وهذا هو الظاهر ؛ لأن إطلاق اسم الطعام لا يتصرف إلى اللحم ، ولهذا يقال : هذا سوقُ الطعام ؛ فلا يفهم منه : سوق اللحم ، والثاني : أنه عنى بذلك قوماً كانوا قد آمنوا من أهل الكتاب ، وجائز أن يسميهم من أهل الكتاب مع الإيمان ، كما قال تعالى : ﴿ وَإِنَّ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ لَمَنْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَمَا أُنزِلَ إِلَيْكُمْ وَمَا أُنزِلَ إِلَيْهِمْ ﴾ [آل عمران: ١٩٩] ، وقال : ﴿ وَلَوْ ءَامَنَ أَهْلُ الْكِتَابِ لَكَانَ خَيْرًا لَهُمْ مِّنْهُمُ الْمُؤْمِنُونَ وَأَكْثَرُهُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ [آل عمران: ١١٠] .

مسألة: (والخامس: ذكاة الحيتان: وهي أن تفارق الماء حيةً، أو يكون موثها بسبب من الصائد، وما وجد منها ميتاً بغير سبب، وطفاً فوق الماء لم يَجْزُ أَكْلُهُ^(١)). والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «ما ألقاه البحرُ أو جزرَ عنه فكله فلا بأسَ به، وما وجدته طافياً فلا تأكله»^(٢). وهو محمول على ما ألقاه البحرُ أو جزرَ عنه وهو حيٌّ، ثم ماتَ من بعد؛ لأنه لو ماتَ في البحر بغير سبب من الصائد لكان كالطافي الذي نُهيَ عن أكله. قلنا: وما مات بسبب من الصائد حل أكله؛ لأنه يكون صيداً له، فيدخل تحت قوله تعالى: ﴿أَحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ﴾ [المائدة: ٩٦]، ولا فرق بين أن يكون الصائد لصيد البحر مسلماً أو كافراً في جواز أكل صيده، وذلك مما وقع الإجماع عليه

(١) وقالت الحنفية: إنه يكره، وقال مالك والشافعي لا بأس به.

(٢) شرح التحرير ٢٠٤/٦، وأصول الأحكام، والشفاء ١٣٩/٣، الاعتصام ٣٢٩/٤، وأبو داود رقم ٣٨١٥، وابن ماجه رقم ٣٢٤٧، والبيهقي ٢٥٥/٩، والدار قطني ٢٦٨/٤ .

قبل الناصر عليه السلام فإنه كرهه^(١) ، والأصل فيه قول النبي صلى الله عليه وآله : ((أُحِلَّتْ لَكُمْ مَيْتَتَانِ : الْحَوْتُ وَالْجَرَادُ))^(٢) .

باب ما يحلُّ أكله من اللحوم وما يحرم

مسألة: (يحلُّ أكل لحوم الأنعام، وصيد البر إذا صحت ذكاته) ؛ وذلك مما لا يظهر فيه خلاف بين المسلمين ، وقد دلَّ عليه قوله سبحانه : ﴿وَاللَّحْمَ حَلَلْنَا لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنْفَعٌ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ﴾ [النحل: ٥] . وما تقدم من الأخبار المتضمنة لإباحة أكل لحوم هذه الأشياء ، تدل على ذلك .

مسألة: (ولا يحلُّ أكل لحوم الخيل والبغال والحمير الأهلية والخنازير والكلاب والسنانير والحيات والعقارب) ؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه نهى عن أكل لحوم الخيل والبغال والحمير^(٣) ، وعن جابر ، قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن أكل لحوم الحمير الأهلية^(٤) ، فأما حمر الوحش ففيها خلاف^(٥) ، والأظهر من المذاهب جواز أكلها ؛ وذلك لما روي أن رجلاً أهدى إلى النبي صلى الله عليه وآله لحم حمار الوحش ، فردّه له ، فلما رأى الكراهة في وجه الرجل ،

- (١) مسائل الناصريات، والبحر الزخار ٣٠٣/٥ .
- (٢) شرح التجريد ٢٥٠/٦، والشفاء ١٣٩/٣، والاعتصام ٣٢٩/٤، وابن ماجه رقم ٣٢١٨، والبيهقي ٢٥٧/٩، والدارقطني ٢٧١/٤ ، ومسند الشافعي ص ٣٤٠ .
- (٣) شرح التجريد ٢٣٥/٦، وأصول الأحكام، والشفاء ١٧٠/٣، وأبو داود رقم ٣٧٩٠، وابن ماجه رقم ٣١٩٨، والبيهقي ٣٢٨/٩، والدارقطني ٢٨٧/٤، والنسائي رقم ٤٨٤٤، وشرح معاني الآثار ٢١٠/٤، ونصب الراية ١٦٩/٤ .
- (٤) شرح التجريد ٢٣٦/٦، وأصول الأحكام، والشفاء ١٧١/٣، والبخاري رقم ٣٩٨٢، ومسلم رقم ١٩٤١، والبيهقي ٣٢٦/٩ .
- (٥) الخلاف قال به : الباقر والصادق وأبو العباس أنه يجرم أكلها أهلها ووحشها . والجواز قال به عامة الفقهاء . انظر شرح الأزهار ٩٥/٤ .

اعتذره بأنه مُحَرَّمٌ فقال: «لَيْسَ بِنَا رَدُّ عَلَيْكَ ، وَلَكِنَّا قَوْمٌ حُرْمٌ»^(١). وذلك يدل على أن أكله جائز لغير المحرم. كما يجوز أكلُ صيد البر لغير المحرم. وأما الخنزير فلا يظهر في ذلك خلافٌ بين المسلمين في تحريم أكله ، وقد قال تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أَلْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ الْخَنزِيرِ﴾ [المائدة: ٣]، وهذا نصٌ يقتضي تحريم هذه الأشياء ، ولا يجوز أكلُ شيءٍ منها إلا عند الضرورة ؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ أَضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾ [البقرة: ١٧٣]. وأما الكلاب والسنائير ؛ فلأنها من ذوات الأنياب ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن أكل كل ذي نابٍ من السباع^(٢). وأما الحيات والعقارب ؛ فإنها من جملة الميتة التي حرمها الله بقوله: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أَلْمَيْتَةُ﴾ ، ولم يدل على إباحتها دليلٌ ، فكانت من المحرمات.

مسألة: (وكلُّ ذي نابٍ من السباع كالأسد والنمر والذئب، وكل ذي مخلب من الطير، مثل الصقر والبازي وما جرى مجرى ذلك). والأصل فيه ما روى أمير المؤمنين عليه السلام عن النبي صلى الله عليه وآله أنه نهى عن كل ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطير^(٣).

(١) شرح التجريد/٦/٢٣٧، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٦٧/٤، والشفاء ٣٦٧/٣، وابن ماجه رقم ٣٠٩٠، والبيهقي ١٩٢/٥، والمعجم الكبير ٨٣/٨ رقم ٧٤٢٩، ومسند أحمد رقم ١٦٤٧٤، وابن حبان رقم ١٤٦، وشرح معاني الآثار ١٦٩/٢، والرجل هو الصعب بن حثامة .
(٢) شرح التجريد/٦/٢٣٤، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٦٤/٤، والشفاء ١٦٨/٣، والبخاري رقم ٥٢١٠، ومسلم رقم ١٩٣٢، وأبو داود رقم ٣٨٠٢، وابن ماجه رقم ٣٢٣٢ .
(٣) شرح التجريد ٦/٢٣١، وأصول الأحكام، والشفاء عن أبي هريرة، ومسلم رقم ١٩٣٤ عن ابن عباس، وكذلك أبو داود رقم ٣٨٠٥، وابن ماجه رقم ٣٢٣٤، والبيهقي ٢٥/١، والمعجم الكبير ١٢/٢٤٢ رقم ١٢٩٩٥، ومسند أحمد رقم ٢١٩٢.

مسألة: (ويكره أكل كثير من حرشات الأرض كالضب والقنفذ) ؛
وذلك لما روي عن النبي ﷺ لما سئل عن الضب ، فقال : «إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى
سَخَطَ عَلَى سِبْطٍ مِنْ بَنِي إِسْرَائِيلَ ، فَمَسَحَهُمْ دَوَابَّ يَدْبُونَ عَلَى الْأَرْضِ ، فَمَا
أَظْنَهُمْ إِلَّا هَوْلَاءَ ، وَلَسْتُ أَكُلُهَا وَلَا أُحْرِمُهَا»^(١) . والقنفذ جار مجرى الضب
في كونه من حرشات الأرض ، فكان حكمه كحكمه . وقد روي عن أمير
المؤمنين عليه السلام أنه قال : أُتِيَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِجَفْنَةٍ قَدْ أُدِمَتْ ، فَوَجَدَ فِيهَا
خُنْفُسَاءَ وَدُبَابًا ، فَأَمَرَ بِهِ فَطُرِحَ ثُمَّ قَالَ : «سَمُّوا عَلَيْهِ وَكُلُوا ؛ فَإِنَّ هَذَا لَا يُحْرَمُ
شَيْئًا»^(٢) . فلو كانت الخنفساء مأكولاً لم يرم بها ، وتقاس عليها حرشات
الأرض في كراهة أكلها .

بَابُ مَا يَحِلُّ مِنَ الْأَطْعِمَةِ وَالْأَشْرِبَةِ أَوْ يَحْرَمُ

مسألة: (يحل من الأطعمة والأشربة ما لا نجاسة فيه، ولا يخشى معه
مضرة مما جرت العادة بحصولها منه، فإن كان نجسًا، أو يخشى معه مضرة، لم
يجز أكله ولا شربه). أما حل ما هذه صفته ؛ فلقوله تعالى : ﴿كُلُوا مِنْ
الطَّيِّبَاتِ﴾ [المؤمنون: ٥١] ، وقوله : ﴿كُلُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ﴾ [البقرة: ٥٧] ،
وأما تحريم ما ينجس ؛ فلقوله تعالى في الخمر : ﴿فَاجْتَنِبُوهُ﴾ ، فإذا وجب
اجتنابه - ولا يتم إلا باجتناب ما وقع فيه وخالطه - وجب ذلك ؛ لأن ما لا
يتم الواجب إلا به يكون واجباً كوجوبه ، وكذلك الكلام في سائر النجاسات ؛
فإنه قد وجب علينا اجتنابها ، واجتناب ما خالطته ؛ لمثل ذلك . وأما ما يخشى

(١) شرح التحرير ٢٣١/٦ ، والشفاء ١٧٣/٣ ، والاعتصام ٣٧٣/٤ ، وشرح معاني الآثار ١٩٨/٤ ، ومسلم رقم ١٩٥١ .
(٢) شرح التحرير ٢٣٠/٦ ، والأحكام ٤٠٢/٢ ، والشفاء ١٦٣/٣ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٣٦٥/٤ .

معه المضرّة كالسمومات ، وما جرى مجراها ، فذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه نهى أن يأكل الإنسان من الطين ما يضره^(١) ، وهذا يقتضي أن النهي وقع عن ذلك ؛ لأجل المضرة ، ولا شك أن المضرة من السمومات أعظم ، فكانت بالتحريم أولى ؛ ولما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : أتى رسول الله ﷺ نفرٌ ، فسأل أكبرهم : «ما اسمك»؟ فقال : اسمي وايل ، أو قال : آفل . قال : «بل اسمك مقبل» ، ثم قال : يا رسول الله ، إنا أهل بيت نعالج بأرضنا هذا الطب ، وقد جاء الله بالإسلام ، فنحن نكره أن نعالج شيئاً إلا بإذنك ، فقال : «إن الله تبارك وتعالى لم ينزل داءً إلا وقد أنزل له دواءً ، إلا السام والهرم ، فلا بأس أن تسقوا دواكم ما لم تسقوا معنتاً» ، فقلت : وما المعنت؟ قال : «الشيء الذي إذا استمسك في البطن قتل ، فليس ينبغي لأحد أن يشربه ولا يسقيه»^(٢) .

مسألة: (ويحل من الأشرية ما لا يسكر الكثير منه، وما أسكر كثيره فقليله وكثيره حرام) ؛ وذلك لقوله تعالى لما ذكر الخمر: ﴿فَاجْتَنِبُوهُ﴾ ، وقوله: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ﴾ [البقرة: ٢١٩]. وإذا ثبت بذلك تحريم الخمر فكل مسكر فهو خمر؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «كل مسكر خمر»^(٣) . فثبت بذلك تحريم كل مسكر ؛ ولما روي عن علي عليه السلام أنه قال : قال رسول الله ﷺ : «ما أسكر كثيره فقليله

(١) شرح التجريد ٢٣٨/٦ ، وأصول الأحكام ، والأحكام ٤٠٦/٢ .

(٢) أبو داود رقم ٣٨٥٥ ، والمعجم الكبير ١٨٤/١ رقم ٤٨٢ ، والمستدرک ٤٤٣/٤ رقم ٨٢١٤ ، والنسائي رقم ٧٥٦٦ ، ومسنده أحمد رقم ١٨٤٧٧ ، وابن حبان رقم ٤٨٦ بألفاظ مقاربة .

(٣) شرح التجريد ٢٤٠/٦ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ص ١٨٠ ، والاعتصام ٣٨٩/٤ ، والبيهقي ٣٠٦/٨ ، ونصب الراية ٢٩٥/٤ ، وتلخيص الحبير ٧٣/٤ .

حَرَامٌ»^(١). وأما ما لا يسكر شيء منه من الأشربة ولا مضرة فيه ؛ فمما لا يظهر فيه خلاف بين الناس في أنّ شُرْبَهُ حلالٌ، وهو داخلٌ تحت قوله تعالى : ﴿وَنَحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ﴾ [الأعراف: ١٥٧].

مسألة: (وما كان يزول معه العقل، كالبنج وشبهه، فإنه لا يحل شربه؛ لما فيه من الضرر)، وقد قدمنا ما ورد من النهي عن أكل الطين ؛ لما فيه من الضرر. وذلك يقتضي النهي عن تناول كل ما فيه مضرة، ولا فائدة فيه، وروي عن أم سلمة قالت: نهى النبي ﷺ عن كل مسكر ومفتّر^(٢). وهذا من جملة ما يُفتّر، فكان منهياً عنه.

مسألة: (ولا يجوز الأكل والشرب في أواني الذهب والفضة، ولا الاستعمال لها) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه نهى عن الشرب في آنية الذهب والفضة^(٣). وعنه ﷺ أنه قال: «مَنْ شَرِبَ فِي آنِيَةِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ فَكَأَنَّمَا يُجْرَجُ فِي بَطْنِهِ نَارَ جَهَنَّمَ»^(٤). وذلك مما لا خلاف فيه، وسائر الاستعمال من الأكل وغيره مقيسٌ على الشرب ؛ بعلّة أنه استعمالٌ لأواني الذهب والفضة ؛ فلا يجوز.

(١) المسند ص ٣٣٨، وشرح التجريد ٦/٢٤٢، والشفاء ٣/١٧٨، وأصول الأحكام، والاعتصام ٤/٣٨٩، والبيهقي ٨/٢٩٦ .

(٢) شرح التجريد ٦/٢٤٢، والشفاء ٣/١٧٨، وأصول الأحكام، والاعتصام ٤/٣٨٨ وأبو داود رقم ٣٦٨٦، والبيهقي ٨/٢٩٦، والمعجم الكبير ٢٣/٣٣٧ رقم ٧٨١ .

(٣) شرح التجريد ٦/٢٤٦، والشفاء ٣/١٨١، والاعتصام ٤/٣٩٧، والبخاري رقم ٥٣٠٩، والترمذي رقم ١٨٧٨، وأبو داود رقم ٣٧٢٣، وابن ماجه رقم ٣٤١٤ .

(٤) شرح التجريد ٦/٢٤٦، والشفاء ٣/١٨١، والاعتصام ٤/٣٥١٧، والبخاري رقم ٥٣١١، ومسلم رقم ٢٠٦٥، وابن ماجه رقم ٣٤١٣، والبيهقي ١/٢٧ .

باب الإقرار

مسألة: (إذا أقرّ من هو جائز التصرف بحقٍ لغيره لزمه ما أقرّ به إذا كان مبيّنًا، فإن كان مجملًا طُلبَ بتفسيره). والأصل في ذلك قول الله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ﴾ [النساء: ١٣٥]. وشهادة المرء على نفسه هي الإقرار، وروي عن النبي ﷺ أنه رجّم ماعز بن مالك حين أقرّ بالزنى^(١). ولا خلاف بين المسلمين في أن الإقرار لازم لمن أقرّ على نفسه، وإنما قلنا: إذا كان جائز التصرف. والمراد به أن يكون بالغًا عاقلًا حرًّا مختارًا غير مكره؛ لأن الصبيّ والمجنون لا يصح إقرارهما؛ لزوال عقليهما، ولذلك رُفِعَ القلمُ عنهما، ودلّ عليه قول النبي ﷺ: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ»^(٢). وكذلك العبد لا يصح إقراره فيما يرجع إلى مولاه به ضمانًا وغرامة؛ لأنه إقرارٌ على غيره فلم يصح كالإقرار على الأجنبي. والمكره لا يثبت إقراره أيضًا؛ لما روي عن النبي ﷺ من قوله: «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنِّسْيَانُ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ». والمقرّ به المبيّن: هو مثل أن يُقرّ بدنانير معلومة، أو دراهم معلومة، أو غير ذلك من الحقوق المعيّنة. والمجمل من ذلك مثل أن يقول: عليّ لفلان شيء، أو مال. ولا يبيّنه بجنس ولا مقدار، فإنه

(١) الشفاء ٢٢٣/٣، وأصول الأحكام، والبخاري رقم ٦٤٣٨، وأبو داود رقم ٤٤٢٧، والبيهقي ١٢٣/١، والدارقطني ١٢١/٣، وابن خزيمة ٢٠/١ رقم ٣٠.

(٢) شرح التجريد ٦٩/٥، والشفاء ٤٢٢/٣، والاعتصام ٢٤٩/٥، والترمذي رقم ١٤٢٣، وأبو داود رقم ٤٣٩٨، وابن ماجه رقم ٢٠٤١.

يقبل إقراره ، ويطلب بتفسيره. فإن فسره بشيء جرت العادة بأن مثله يثبت في الذمّة ، كان القول قوله ، وإن ادعى المُقرُّ له شيئاً أكثر من ذلك كان عليه البيّنة. والأصل في ذلك ما تقدم ذكره من الإجماع على لزوم ما أقرب به له.

مسألة: (ومن أقرَّ بولد أو والد أو مولى، جاز إقراره، وكذلك الإقرار بالنكاح جائزٌ أيضاً). وإنما يصحُّ الإقرارُ بذلك إذا لم يكن هنالك ما يبطل الإقرار، ولا يظهر خلاف في ذلك بين العلماء ؛ وذلك لأنه إقرارٌ بما لا يقتضي واسطة بين المُقرِّ والمُقرَّ له ، فوجب أن يقبل ، كما لو أقرَّ على نفسه بحق من الحقوق. وإنما اعتبرنا نفي الواسطة ؛ لأنه لو أقرَّ بأخ لم يثبت نسبه ؛ من حيث إنه لا يثبت إلا بواسطة ثبوت نسبه من الوالد ، وذلك إقرار على الغير ، فلا يصح.

مسألة: (وإذا أقرَّ غيرُ هؤلاء بوارثٍ شاركه في الإرث إن كان ممن يشاركه، وحجبه إن كان ممن يحجبه، ولم يثبت نسبه بإقراره^(١)) ؛ وذلك لأن إقراره تضمّن أمرين : أحدهما يخصه : وهو المقاسمة في الإرث والحجب. والثاني يرجع إلى الغير : وهو ثبوت النسب ، فصح إقراره بما يخصه ، ولم يصح في ما يتعلّق بغيره ؛ لما تقدم ذكره من أن إقرار الإنسان على نفسه لازم له ، وعن أمير المؤمنين عليه السلام في رجل مات وخلف ابنين فيقرُّ أحدهما بأخ له ، قال : يستوفي الذي أقر حقه ، ويدفع الفضل إلى الذي أقرب به^(٢). وذلك يدل على صحة ما قلنا ، من لزوم إقراره له فيما يخصه. ولا خلاف في أن نسب هذا المُقرِّ به لا يثبت ؛ لَمَّا كان إقراره فيما يرجع إلى غيره.

(١) وقال أبو حنيفة ومالك والشافعي: إنه يثبت نسبه إن لم ينكره بعضهم .

(٢) المسند ص ٣٧٥ ، وشرح التجريد ٥٨/٦ .

مسألة: (ومن أقرّ بدينٍ على مورثه لزمته حصته منه في نصيبه)؛ وذلك لأنه أقر بحق يتعلق بنصيبه ونصيب غيره، فلزمه ما يخصه؛ لأنه إقرار على نفسه، ولم يلزمه ما يرجع إلى غيره .

مسألة: (ومن أقرّ بدراهم كثيرة لزمه مائتا درهم^(١))، إلا أن يُفسرهُ بأكثر من ذلك). وإنما قلنا: ذلك؛ لأن الكثير عبارة في الشرع والعرف عما يخرج الإنسان به من حكم الفقر إلى الغنى، وأقل ذلك مئتا درهم، فوجب حمل ذلك عليها.

فصل: وروي عن أبي العباس رحمه الله أنه يلزمه عشرة دراهم بهذا الإقرار^(٢)؛ لأن لفظ الدراهم على الجمع، لا يعبر بها عن أكثر من عشرة دراهم، فكان ذلك هو الذي يلزمه، وهذا له وجه، والأول أظهر؛ لأن من ملك عشرة دراهم أو عشرة دنانير، لا يوصف بأنه يملك دراهم كثيرة أو دنانير كثيرة، وهذا ظاهر فيما بين الناس.

مسألة: (وإذا رجَعَ المقرُّ عما أقرَّ به، لم يقبل رجوعه في الحقوق، ويُقبل رجوعه في حدود الله). أما إذا أقرَّ بشيءٍ من الحقوق لم يقبل رجوعه؛ فالأظهر أنه إجماع؛ وذلك لأنه قد لزمه بإقراره حقٌ لغيره، فلا يجوز له إسقاطه، كما لو أبرأ نفسه من دين لغيره، وإنما يقبل رجوعه عما أقرَّ به من الحدود، وأصل ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه كان يلقن ماعز بن مالك بعد إقراره بالزنى ما يُنبههُ على الرجوع عن الإقرار، وهو قوله بعد الرابعة:

(١) وقال الشافعي: يلزمه ثلاثة دراهم .

(٢) التحرير ٥٢٤/٢ .

«لَعَلَّكَ لَمَسْتَ، لَعَلَّكَ قَبَّلْتَ»^(١). فدلّ ذلك على أن رجوعه مقبول، وكذلك سائر الحدود مقيسة عليه، ولأنه لزمه الحد بإقراره فإذا رَجَعَ قَبْلَ رجوعه، كما إذا رجع عن الردة.

مسألة: (ولا يجد في الزنى، حتى يُقرّ أربع مرات، ولا يُقَطَّعُ في السرقة حتى يُقرّ مرتين). أما الزنى فلما روي أن رسول الله ﷺ ردّ ماعز بن مالك حين أقرّ بالزنى، حتى أقرّ أربع مرات، فلو صح إقراره بدون ذلك لأقام عليه الحد، ولما رده؛ لقوله ﷺ: «لَا يَنْبَغِي لِرَجُلٍ أَنْ يُؤْتَى بِحَدٍّ إِلَّا أَقَامَهُ»^(٢). قلنا: ولا يقطع السارق في السرقة حتى يُقرّ مرتين؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه أتى ببلص اعترف بالسرقة، فقال له النبي ﷺ: «مَا إِخَالُكَ سَرَقْتَ». فقال: بلى يا رسول الله، فأعاد عليه رسول الله ﷺ مرتين أو ثلاثاً^(٣). وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أن رجلاً أقرّ عنده بالسرقة مرتين، فقال: «شَهِدْتَ عَلَيَّ نَفْسِكَ شَهَادَتَيْنِ» فأمر به فُقُطِعَ^(٤). فافتضى ذلك أن الإقرار يجب أن يكون مرتين في السرقة؛ لأنه حقّ لله تعالى محض، فوجب أن يكون عدد الإقرار به كعدد الشهود عليه، كما في حدّ الزنى، ولا خلاف أن شهادة السرقة يجب أن تكون شهادة رجلين، والإقرار في شُرْبِ الخمر يجب أن يكون مرتين أيضاً؛

(١) الشفاء ٣/٣٤٤، وأصول الأحكام، والبخاري رقم ٦٤٣٨، وأبو داود رقم ٤٤٢٧، والبيهقي ١/١٢٣، والدارقطني ٣/١٢١، وابن حزيمة ١/٢٠ رقم ٣٠.
(٢) شرح التجريد ٥/٩١، والشفاء ٣/٣٢٠، والبيهقي ٨/٣٣١، والمعجم الكبير ٩/١٠٩ رقم ٨٥٧٢، ومسند أبي يعلى رقم ٥١٥٥، ومسند الحميدي ١/٤٨ رقم ٨٩ بألفاظ مقاربة.
(٣) شرح التجريد ٥/١٣٧، والشفاء ٣/٣٥٠، وأصول الأحكام، وأبو داود رقم ٤٣٨٠، وابن ماجه رقم ٢٥٩٧، وشرح معاني الآثار ٣/١٦٨، ومسند أحمد رقم ٢٢٥٦١، والبيهقي ٨/٢٧١.
(٤) شرح التجريد ٥/١٣٧ وأصول الأحكام، وشرح معاني الآثار ٣/١٧٠ رقم ٤٩٨٠.

قياساً على السرقة ، وأما القذف فيكفي فيه الإقرار مرة واحدة ؛ لأنه ليس بحق
لله سبحانه محض ، بل للمقذوف فيه حق .

باب الدعوى والبيّنة

مسألة: (من ادعى على غيره حقاً فأنكره المدعى عليه، كان على المدعي
البيّنة وعلى المنكر اليمين) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَوْ
أَعْطِيَ النَّاسُ يَدَعَاوِيَهُمْ، لَادَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَ قَوْمٍ وَأَمْوَالَهُمْ، لَكِنْ عَلَى الْمُدَّعِي
الْبَيِّنَةُ، وَعَلَى الْمُنْكَرِ الْيَمِينُ»^(١) ولا خلاف في ذلك.

مسألة: (فإن نكّل وامتنع من اليمين كان له أن يردّها على المدعي^(٢)،
فإن لم يردّها جاز للحاكم أن يحكم عليه بالحق؛ لأجل نكوله) ؛ وذلك لما
روي عن عثمان وابن عباس من الحكم بالحق ، لأجل النكول ، ولم يُرو
خلافٌ عن غيرهما من الصحابة ؛ فجرى مجرى الإجماع في العمل به^(٣).

مسألة: (وإذا قامت البيّنة العادلة بثبوت الحق بعد يمين المنكر له، حكم
عليه بالبيّنة وبطل حكم اليمين، إلا أن يكون المدعي قد أبطل البيّنة وأبراه
من الدعوى متى حلف) ؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال:
«الْبَيِّنَةُ الْعَادِلَةُ أَوْلَى مِنَ الْيَمِينِ الْفَاجِرَةِ»^(٤). قلنا: إلا أن يكون المدعي قد أبطل

(١) شرح التجريد ٨٧/٦ بلفظه، والشفاء ٢١٣/٣، وأصول الأحكام، وابن ماجه رقم ٢٣٢١،
والبيهقي ٢٥٢/١٠، والمعجم الكبير ١١٦/١١ رقم ١١٢٢٣، ومسنده أحمد رقم ٣١٨٨ بلفظ قريب .
(٢) وقال أبو حنيفة: ليس له أن يردّها إلى المدعي فإذا نكل المدعي عن اليمين قضى الحاكم عليه لأجل نكوله .
(٣) شرح التجريد ٨٧/٦، وأصول الأحكام .
(٤) شرح التجريد ٩٢/٦، وأصول الأحكام .

البينة أو أبرأه من دعواه ؛ وذلك لأن إقامة البينة حق للمدعي ، وكذلك الدعوى حق له أيضاً ، فإذا أبطل ذلك أو أبرأه منه بطل كسائر حقوقه .

مسألة: (وبينة الخارج أولى من بينة من الشيء في يده). ومعناه أن من كان في يده شيء يحوزُهُ ، فادّعاه غيره ، وأقام البينة على ما ادّعاه ، وأقام من الشيء في يده البينة على أن الشيء له ، فبينة الخارج أولى ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أن رجلاً من كندة^(١) ورجلاً من حضرموت جاءا إليه فادعى الحضرمي أرضاً في يد الكندي . فقال الكندي : هي أرضي في يدي ، أزرعها لا حق لك فيها ، فقال النبي ﷺ للحضرمي : «ألك بينة؟» ، قال : لا . قال : «فليس لك إلا يمينه»^(٢) . فلما لم يجعل على الحائز إلا اليمين ، دلّ ذلك على أن بينته لا تُقبل على حال ؛ لقوله : «ليس لك إلا يمينه» .

مسألة: (فإن كان الشيء في أيديهما جميعاً كان بينهما على سواء ، وكذلك إن لم يكن في يد واحد منهما ، فإنه يكون بينهما أيضاً) ؛ وذلك لما روي أن رجلين تداعيا بغيراً ، فأقام كل واحد منهما شاهدين أنه له ، فقسمه النبي ﷺ بينهما ، وقال : «هو لكمما ، لكل واحد منكمما نصفه»^(٣) . فصار ذلك أصلاً في كل ما تساوت فيه الدعوى والأيدي والبينة ؛ لأن الخبر يدلُّ على أنهما كانا متساويين في الأحوال كلّها .

(١) اسم قبيلة يمنية . معجم البلدان ٤/٤٨٢ .

(٢) شرح التحرير ٦/١٠٩ ، و الشفاء ٣/٢١٣ ، وأصول الأحكام ، ومسلم رقم ١٣٩ ، والترمذي رقم ١٣٤٠ ، وأبو داود رقم ٣٢٤٥ ، والبيهقي ١٠/١٣٧ ، والدارقطني ٤/٢١١ .

(٣) شرح التحرير ٦/١١٠ ، والشفاء ٣/٢١٤ ، وهو أصول الأحكام ، ومعناه في البيهقي ١٠/٢٥٧ .

مسألة: (وإن ادعى أحدهما كل ذلك الشيء، وادعى الآخر نصفه
وتساويا في البينة، كان لمدعي الكل ثلاثة أرباعه، ولمدعي النصف ربعه،
وعلى هذا النحو يجري الكلام في الدعاوي المتفاضلة). والأصل في ذلك ما
تقدم في الخبر الذي قضى فيه النبي ﷺ بالبعير للرجلين على سواء؛ لما
تساوت أحوالهما، وذلك يقتضي أن أحوالهما متى استوت وتفاضلت
دعواهما، تفاضلت حقوقهما بحسب ذلك. فإذا ادعى أحدهما الكل والآخر
النصف، فقد صار النصف خالصاً لمدعي الكل؛ لأن صاحبه لا ينازعه فيه،
وثبت المنازعة بينهما في النصف الآخر، فإذا استوت أحوالهما فيه قُسمَ بينهما
نصفين، فلهذا صح لمدعي الكل ثلاثة أرباعه، ولمدعي النصف ربعه.

باب الشهادات

مسألة: (من تحمّل شهادةً بحقٍ لغيره وجب عليه تأديتها متى طلبها منه
صاحب الحق، ولا يجوز له كتمانها)؛ وذلك لقول الله تعالى: ﴿وَلَا يَأْتِ
الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وقال تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ
يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

مسألة: (والشهادات على ضروب أربعة، أحدها: الشهادة على الزني،
ولا بدّ فيها من أربعة رجال بالغين عقلاء). وذلك مما لا يظهر فيه خلاف،
والدليل عليه قول الله سبحانه وتعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ
يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾ [النور: ٤]، فنص تعالى على أن

شُهُودَ الزَّنا يَجِبُ أن يَكُونوا أربعةً. وروى عن النبي ﷺ أنه لم يُقِمِ الحدَّ بالشهادة على الزَّنى حتى يَشْهَدَ عنده أربعةٌ^(١). واعتبرنا العقلَ والبلوغَ ؛ لأنَّ العَدالةَ شرطٌ في الشهادة، ولا تثبت العَدالةُ إلا بعد البلوغِ وكمال العقلِ.

مسألة: (والثاني: الشهادةُ على سائر الحدودِ وعلى القصاصِ، ولا بدَّ فيها من شاهدين كذلك) ؛ وذلك لما روي عن الزهري أنه قال: قَضَتِ السُّنَّةُ مِنْ رسولِ الله ﷺ والخليفَتين من بعده أنه لا يَجُوزُ شهادةُ النِّساءِ في الحدودِ والقصاصِ^(٢). ولا خلاف أن شهادتهن غيرُ مقبولة في الحدود، ولا يظهر الآن خلافٌ في القصاصِ أيضاً.

مسألة: (والثالث: الشهادة على الأموال وسائر الحقوق من نكاح وطلاق وغير ذلك، ولا بد فيها من شهادة رجلين عدلين، أو رجل وامرأتين^(٣)، أو رجل ويمين المدعي). والأصل في ذلك قول الله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. وأما الشاهدُ الواحدُ ويمين المشهود له، فإنه يُقضى بذلك في الأموال والحقوق ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قضى باليمين مع الشاهد^(٤)، وفي بعض الأخبار أنه قضى بالشاهد ويمين الطالب. ولا

(١) شرح التجريد ١٠٨/٥، وأصول الأحكام .

(٢) شرح التجريد ١١٣/٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٢٥٠/٣، ونصب الراية ٧٩/٤، وتلخيص الحبير ٢٠٧/٤.

(٣) لم تجز الشافعية شهادة النساء في الطلاق والرجعة والنكاح والإسلام والردة والجرح والتعديل والوقف والوصية ونحو ذلك، وقال مالك: إنما لا تجوز في النكاح والطلاق والولاء والإحصان، وتجوز في الوكالة والوصية .

(٤) المسند ص ٢٩٢، والشفاء ٢١٧/٣، والترمذي رقم ١٣٤٤، وأبو داود رقم ٣٦١٠، وابن ماجه رقم ٢٣٦٨، والبيهقي ١٠٨/١٦٨، والدارقطني ٤/٢١٣ .

يُقَضَى بذلك في الحدود والقصاص ؛ لأنه لا خلاف أنه لا يُقَضَى فيهما بشهادة رجل وامرأتين ، مع أن ذلك أقوى من شهادة واحد ويمين الطالب ، فكذلك لا يقضى بذلك فيهما .

مسألة: (والرابع: الشهادة على ما لا يَطَّلَعُ عليه الرجال، نحو استهلال المولود، وأمراض الفروج، وما أشبه ذلك) . فيقبل في ذلك شهادة امرأة واحدة^(١) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قبل شهادة القابلة^(٢) . وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قبل شهادة امرأة واحدة في ما لا يَطَّلَعُ عليه الرجال^(٣) .
مسألة: (ولا تُقبَلُ شهادة رجل واحد في رؤية الهلال) ؛ وذلك لما روي أن أمير مكة^(٤) حَظَبَ ثم قال: عَهَدَ إلينا رسولُ الله ﷺ أن ننسك لرؤيته، فإن لم نره وشهد شاهدا عدل بأنهما رأياه نسكنا بشهادتهما، ثم قال: وشهد هذا من رسول الله ﷺ وأوماً بيده إلى ابن عمر، فقال: بذلك أمرنا رسول الله ﷺ . وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «إِذَا شَهِدَ دَوَا عَدْلٌ أَتَهُمَا رَأْيَا الْهَلَالَ فَصُومُوا وَأَفْطَرُوا»^(٥) . فاقتضى ذلك أنه لا يُقبَلُ في رؤية الهلال شهادة الواحد .

- (١) وهو قول الحنفية، واشترطت الشافعية أربعاً من النساء، وقال مالك: لا يقبل أقل من امرأتين .
- (٢) شرح التجريد ١٣٠/٦، والشفاء ٢٤٩/٣-٢٥٠، وأصول الأحكام، والبيهقي ١٠/١٥١، والدارقطني ٤/٢٣٢، وكذلك نصب الراية ٣/٢٦٤. والقابلة: هي المؤلدة .
- (٣) شرح التجريد ١٣٠/٦، وأصول الأحكام .
- (٤) هو الحارث بن حاطب بن الحارث. انظر ترجمته في الإصابة ١/٢٧٥ .
- (٥) شرح التجريد ١٠٧/٢، وأصول الأحكام، والشفاء ١/٦١٨، وأبو داود رقم ٢٣٣٨، والبيهقي ٤/٢٤٧، والدارقطني ٢/١٦٧ .
- (٦) شرح التجريد ١٠٧/٢، وأصول الأحكام .

باب فيمن تقبل شهادته أو ترد

مسألة: (لا تجوز شهادة الكافر؛ إلا على أهل ملته)؛ وذلك لما روي أن النبي ﷺ رجم يهوديتين بشهادة أربعة من اليهود، شهدوا عليهما بالزنى^(١). وعنه ﷺ أنه أجاز شهادة اليهود بعضهم لبعض^(٢). والكفر ملل متفرقة، فلا تقبل شهادة يهودي على نصراني، ولا شهادة نصراني على يهودي. وكذلك القول في المجوس وغيرهم من ملل الكفر^(٣)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تُقبل شهادة ملّة على ملّة، إلا ملّة الإسلام، فإنّها تُقبل على الملل كلّها»^(٤). وذلك يقتضي كون الكفر مللاً مختلفة، وأن شهادة بعضهم لا تقبل على بعض، وأن شهادة المسلمين مقبولة على الجميع.

مسألة: (ولا تجوز شهادة الفاسق^(٥) ولا شهادة الصبي)، ولا خلاف في الفاسق، وأصله قوله سبحانه وتعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، والفاسق لا يكون عدلاً، وقوله: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، والفاسق لا يكون مرضياً عند المسلمين. فأما الصبي فلا يُقبل شهادته؛ لقول الله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِّن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، فاشترط كون الشاهدين

(١) شرح التجريد ١٢٢/٦، والشفاء ٢٤٩/٣، ومعناه في البيهقي ١٦٥/١٠، ونصب الراية ٨٥/٤ .

(٢) شرح التجريد ١٢٢/٦، والشفاء ٢٤٩/٣، والبيهقي ١٦٥/١٠ .

(٣) ذهب الشافعي إلى أن شهادة أهل الذمة غير مقبولة وغير جائزة على وجه من الوجوه، وذهب أبو حنيفة إلى أن شهادة أهل الذمة جائزة بعضهم على بعض، وأجاز شهادة اليهود والنصارى بعضهم على بعض.

(٤) شرح التجريد ١٢١/٦، وأصول الأحكام، والشفاء ٢٣٥١/٣ بلفظه، والبيهقي ١٦٣/١٠، والدار قطني ٦٩/٤، ونصب الراية ٨٦/٤ بألفاظ مقاربة.

(٥) قال الحنفية: لو حكم الحاكم بشهادة الفاسق لصح حكمه .

من رجالنا، والصبيان لا يُطلقُ عليهم اسمُ الرجال، ولهذا يقال: هذا رجل، وهذا صبي. فيُفرَّقُ بينهما، فإذا كان من صفات الشاهدين المذكورين أن يكونا رجلين، لم يكن الصبيانُ من أهل الشهادة.

مسألة: (ولا) شهادة (من يجرُّ إلى نفسه بشهادته نفعاً، أو يدفع عنها ضرراً)؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «لا تجوزُ شهادةُ مُتهمٍ، ولا ظنين، ولا محدودٍ في قذف، ولا مُجربٍ في كذب، ولا جارٍ إلى نفسه، ولا دافعٍ عنها»^(١)؛ ولأنه يصيرُ كالشاهد لنفسه، فلو قبلتُ شهادته، لكان قد أُعطيَ بدعواه، وقد منع من ذلك الخبرُ المتقدمُ في الدعوى.

مسألة: (ولا) تجوز (شهادة الأعمى إلا فيما لا يُحتاج إلى النظر فيه)؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «لا تشهدُ على شهادةٍ حتى تكونَ أضواءاً من الشمس»^(٢). وذلك يقتضي أن لا يشهد إلا فيما لا يُحتاج في معرفته إلى البصر؛ لأنه يكون قد شهد بما لا يعلم، وهذا كشهادته على الأفعال: من القتل والجراح وغير ذلك، إذا وقع في حال عماء لم يجرُ له أن يشهد على فاعله. وأما ما لا يحتاج في معرفته إلى البصر، فإن كان ثابتاً بالاستفاضة كالموت والنسب، وما جرى مجراهما، قبلت شهادته فيه على كل حال. وما كان ثابتاً بالإقرار والمعينة، وكان قد علمه قبل ذهاب بصره قبلت، وإلا لم تقبل؛ وذلك لأنه إذا شهد بما قد علمه، قبلت شهادته؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾ [الزخرف: ٨٦]، وما لم يكن علم لم يُقبلُ شهادته فيه؛ لما تقدم من الخبر.

(١) المسند ص ٢٩١، وشرح التحرير ١٢٠/٦، و أصول الأحكام .

(٢) أصول الأحكام، وشرح التحرير ١٣٥/٦ .

مسألة: (ولا بأس بشهادة ذوي الأرحام، بعضهم لبعض، كالأب والأب^(١) والأخ وكذلك شهادة أحد الزوجين^(٢) للآخر، إذا كانوا عدولاً؛ لأن شهادة من ليس بعدل لا تجوز)؛ وذلك لقول الله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، وقوله: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِدَيْنِ مِّن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. فعمّ بذلك القريب والأجنبي؛ ولأنه مسلم عدلٌ غير خصم ولا عدو للمشهود عليه، فجازت شهادته لصاحبه كالأجنبي.

مسألة: (وما تستند إليه الشهادات، ثلاثة أمور: أحدها: المعاينة، كمن يشاهد رجلاً يقتل غيره أو يجرحه ونحو ذلك. والثاني: الإقرار، كمن يشهد على إقرار غيره بقتل رجل أو جرحه أو أخذ ماله ونحو ذلك. والثالث: الخبر المستفيض، كمن يشهد بالنسب والموت ونحوهما إذا استفاض الخبر بذلك). والأصل في ذلك أن هذه الأشياء طريقٌ للعلم بما يشهد به الشاهد، فجازت شهادته ودخل ذلك تحت قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَن شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾ [الزخرف: ٨٦]، وتحت ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «تَرَىٰ هَذِهِ الشَّمْسَ، عَلَىٰ مِثْلِهَا فَاشْهَدْ، وَإِلَّا فَدَعْ»^(٣).

(١) قال أبو حنيفة والشافعي: لا تجوز شهادة الآباء للأبناء والعكس .

(٢) قال أبو حنيفة ومالك: لا تجوز شهادة أحد الزوجين لصاحبه .

(٣) شرح التجريد ١٢٨/٦، والشفاء ٢٢٩/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٤٥٩/٤، نصب الراية ٨٢/٤، وتلخيص الحبير ١٩٨/٤ بالفاظ مقاربة.

باب آداب القاضي

مسألة: (لا ينبغي أن يتقلد القضاء بين الناس إلا من جمَعَ فنوناً خمسة: أحدهما: العقل الوافر؛ لأن ناقص العقل لا يُرشد نفسه، فكيف يرشد غيره). والأصل في ذلك أن الفرق بين الحق والباطل، الذي هو قاعدة الحكم، يحتاج إلى وفور العقل، وجودة التمييز، فإذا لم يكن ذا عقل وافر انهدمت قاعدة الحكم، واختل التمييز بين الأمور. يوضح ذلك ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أن النبي صلى الله عليه وآله قال له: «يا عليُّ، لا تقض بين اثنين وأنت غضبان»^(١). فإذا مُنِع من القضاء مع الغضب؛ لما فيه من شغل القلب الذي يضعف معه التمييز، فبأن يُمنع من القضاء مع اختلال العقل أولى وأحق.

مسألة: (والثاني: الرزانة والوقار؛ لئلا يستنفره الغضب والطيش، فيتعدى الحدود)؛ وذلك لأنه متى كان به طيش، أو عجلة في الأمور، اضطرب عليه رأيه، واختل تمييزه بين الحق والباطل، واشتبه عليه الصحيح بالسقيم، وذلك يَمْنَع من استيفاء الغرض الذي له نُصِبَ القاضي، من فصل ما بين الخصوم، وإنصاف المظلوم، يؤكد ذلك ما روي من قول النبي صلى الله عليه وآله: «يا عليُّ، إذا جلس بين يديك الخصمان فلا تعجل بالقضاء بينهما حتى تسمع كلام الآخر»^(٢).

مسألة: (والثالث: الصلاح في الدين، بإقامة الفرائض واجتناب المحارم)، وذلك مما لا خلاف فيه بين المسلمين؛ وذلك لأنه مؤتمن على فصل الحكم في

(١) المسند ص ٢٩٤، وشرح التجريد ٧٢/٦، والاعتصام ٢٥/٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٢٨٢/٣، والبخاري رقم ٦٧٣٩، وأبو داود رقم ٣٥٨٩، ومسلم رقم ١٧١٧، والترمذي رقم ١٣٣٤، وابن ماجه رقم ٢٣١٦ .
(٢) المسند ص ٢٩٤، وشرح التجريد ٧١/٦، والشفاء ٢٨٢/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٥/٥، وأبو داود رقم ٣٥٨٢، والبيهقي ١٤٠/١٠، وابن حبان رقم ٥٠٦٥، وفتح الباري ٦٥/٨، والنسائي رقم ٨٤٢٠، ومسند أحمد رقم ٨٨٢، والترمذي رقم ١٣٣١.

الأموال والحقوق ، والدماء والفروج ، فأقل أحواله أن تكون له عدالة الشهود الذين يجوز الحكم بشهادتهم ، كيف والعدالة تنتهي إليه ، ونفاذ الأحكام يصدر عن قوله .

مسألة: (والرابع: العفة عن المطامع التي تُدخل عليه التهمة، وتقدح في العدالة)، وذلك وإن كان داخلاً في صلاح الدين ، فإنما أفردنا ذكره ، لأن تأثيره في باب القضاء عظيم ، ومتى لم يكن عفيفاً عن المطامع ، أفسد الأحكام ، وأتبع هوى نفسه ، قال الله سبحانه وتعالى : ﴿يَدَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ﴾ [ص: ٢٦]. فألحق سبحانه الوعيد الشديد بمن تبع هواه ، والحاكم إذا ألف المطامع صار حكمه تابعاً لهواه ، وروي عن النبي ﷺ أنه قال لعلي عليه السلام: «يا عليُّ ، لا تقبل هديّة محاصم ، ولا تُضيّفه ذوّن خصمه»^(١).

مسألة: (والخامس: العلم الذي به يصلح للقيام بفصل الأحكام، ولن يتم ذلك إلا بأن يكون عالماً بأصول الدين وفروعه، حتى يكون من أهل الاجتهاد). والأصل في ذلك ، ما روي عن النبي ﷺ أنه بعث معاداً إلى اليمن ، فقال: «كيف تقضي بينهم؟» ، قال: أقضي بينهم بما في كتاب الله سبحانه. قال: «فإن لم يكن في كتاب الله؟» ، قال: ففي سنة رسول الله ﷺ ، قال: «فإن لم يكن في سنة النبي ﷺ؟» ، قال: فأجتهد رأيي ، لا آلو. فضرب صدره ، وقال: «الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله

(١) المسند ص ٢٩٤ ، وشرح التجريد ٧٣/٦ ، الشفاء ٢٨٢/٣ ، والاعتصام ٢٥/٥ ، وأصول الأحكام .

﴿عَلَى اللَّهِ﴾^(١) . وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «أول القضاء بما في كتاب الله عزّ وجلّ ، ثم ما قال رسول الله صلى الله عليه وآله ، ثم ما أجمع عليه الصالحون ، فإن لم يوجد ذلك في كتاب الله عزّ وجلّ ، ولا في السنة ، ولا فيما أجمع الصالحون عليه ، اجتهد الإمام في ذلك ، لا يألو احتياطاً ، واعتبر وقاس الأمور بعضها على بعض ، فإذا تبين له الحق أمضاه ، ولقاضي المسلمين ما لإمامهم»^(٢) . وذلك يقتضي كون القاضي عالماً بما يحكم به ، ولم يختلف أصحابنا في أن كونه غير عالمٍ بذلك يقتضي نقصاً في حاله . وإنما اختلفوا هل كونه عالماً شرط في صحة قضاؤه أم لا ، فعلى ما ذكره السيدان : أبو العباس الحسني ، وأبو طالب رضي الله عنهما أن ذلك شرط^(٣) ، ولا يجوز قضاؤه إذا كان مقلداً ؛ ووجه ذلك ما تقدم من الأخبار ؛ ولأنه إذ لم يكن عالماً لم يأمن أن يحكم بالخطأ ، ويقضي بما لا يعلم ، وقد ورد الوعيد لمن حكم بما لا يعلم ، قال الله سبحانه وتعالى : ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾ [الإسراء: ٣٦] . وروي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال : «القضاة ثلاثة : قاضيان في النار ، وقاضٍ في الجنة ، قاضٍ قضى بغير الحق وهو يعلم ، فذلك في النار ، وقاضٍ قضى وهو لا يعلم ، فأهلك حقوق الناس ، فذلك في النار ، وقاضٍ قضى بالحق ، فذلك في الجنة»^(٤) .

(١) شرح التجريد ٦/٦٧ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٥/٢٥ ، وأبو داود رقم ٣٥٩٢ ، والبيهقي ١١٤/١٠ ، والمعجم الكبير ٢٠/١٧٠ رقم ٣٦٢ ، ونصب الراية ٤/٦٣ ، ومسنده أبي داود الطيالسي

٧٦/٠ رقم ٥٥٩ ، ومسنده أحمد رقم ٢٢٠٦٠ ، وسنن الدارمي رقم ١٦٨ .

(٢) المسند ص ٢٩٣ ، وشرح التجريد ٦/٦٨ ، وأصول الأحكام .

(٣) التحرير ٢/٥٥٣ .

(٤) الشفاء ٣/٢٨٣ ، والاعتصام ٥/٢٦ ، والترمذي رقم ١٣٢٢ ، وأبو داود رقم ٣٥٧٣ ، والبيهقي ١١٧/١٠ ، والمعجم الكبير ٢/٢٠ رقم ١١٥٤ ، والمستدرک رقم ٧٠١٢ بألفاظ مقاربة .

وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «القضاة ثلاثة: قاضيان في النار وقاضٍ في الجنة، قاضٍ قضى فترك الحق وهو يعلم، وقاضٍ قضى بغير الحق وهو لا يعلم، فهذان في النار، وقاضٍ قضى بالحق وهو يعلم، فهو في الجنة»^(١).

فصل: وعند السيد المؤيد بالله قدس الله روحه، أنّ كونه عالمًا ليس بشرطٍ في صحة قضائه، بل يجوز قضاء المقلد^(٢)، ووجه ذلك، أن التقليد هو طريق من قصر عن الاجتهاد، يتوصل به إلى امتثال مراد الله عز وجل في فروع الأحكام، كما أن الاجتهاد طريق يتوصل به المجتهد إلى امتثال مراد الله تعالى منه في ذلك، وكما أن الوحي طريق يتوصل به النبي صلى الله عليه وآله إلى امتثال مراد الله تعالى. فكما جاز للمجتهد أن يحكم باجتهاده مع قصور حاله عن حال النبي صلى الله عليه وآله، كذلك يجوز للمقلد أن يحكم مع قصور حاله عن حال المجتهد؛ لأن كل ذلك هو تكليف من ذكرنا.

مسألة: (وإذا تقاضى إليه الخصمان وجب عليه المساواة بينهما في كل حال)؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام: عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «لأ تضيف أحد الخصمين دون صاحبه». وعنه صلى الله عليه وآله أنه قال: «من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لحظه وإشارته ومقعدته ومجلسه، ولا يرفع صوته على أحد الخصمين ما لم يرفع على الآخر»^(٣).

(١) المسند ص ٢٩٥ .

(٢) انظر التجريد ٧٢/٦ .

(٣) شرح التجريد ٧٢/٦، والشفاء ٢٩٤/٣، وأصول الأحكام، وتلخيص الحبير ١٩٣/٤ رقم ٢١٠٤ بلفظه، والمعجم الكبير ٣٨٦/٢٣ رقم ٩٢٣، ونصب الراية ٧٣/٤، ومسند أبي يعلى رقم ٦٩٢٤ بألفاظ مقاربة .

مسألة: (ويجب أن يتحرّز ويتنبّه في الأمور؛ لئلا يقع منه غلط أو تقصير في الأحكام)؛ وذلك لأنه مأمور بالاحتياط في الحكم حتى يصل كل ذي حق إلى حقه، ولا يتم ذلك إلا بالتثبت الذي يأمن معه من الغلط والتقصير فيما لزمه. ونهى النبي ﷺ عن القضاء مع الغضب، وعن الحكم قبل سماع كلام الخصم الثاني، يدل على ذلك.

مسألة: (ولا يجوز له أن يحتجب عن الخصوم إلا في الأوقات التي تمس الحاجة معها إلى الحجة)؛ وذلك لأنه منتصب لفصل الخصومات، وإنفاذ الأحكام، وإنصاف المظلوم، والحجة تمنع من ذلك، فيكون تركاً للواجب، فلم تجز. قلنا: إلا في الأوقات التي تمس الحاجة إليها؛ وذلك مثل الأوقات التي يحتاج فيها إلى الطعام والنوم والاستراحة؛ لأن إجهاد نفسه يقطع عنه استيفاء النظر في حجج الخصوم. وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا يَقْضِي الْقَاضِي إِلَّا وَهُوَ شَبَعَانُ رِيَّانُ»^(١).

مسألة: (ولا يقضي وهو غضبان، ولا مشغول القلب)؛ وذلك لأن كونه على هذه الأحوال يمنعه عن استيفاء النظر فيما يلزمه النظر فيه من أمور الأحكام، وقد قال ﷺ: «لَا يَقْضِي الْقَاضِي بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ»^(٢).

مسألة: (ولا ينقض حكماً ثبت باجتهاد منه أو من غيره، لأجل اجتهاد آخر تقوى عنده، وإنما ينقض ذلك إذا قام دليل قاطع على خلافه، من كتاب أو سنة أو إجماع)؛ أما ما ثبت من الأحكام باجتهاد، فإنه لا يجوز نقضه

(١) شرح التحرير ٧٢/٦، والشفاء ٢٩١/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٧/٥، والبيهقي ١٠٥/١٠، والدارقطني ٢٠٦/٤، وتلخيص الحبير ١٨٩/٤ رقم ٢٠٩٠.

(٢) شرح التحرير ٦٦/٦، وأبو داود رقم ٣٥٨٩، ومسنند أحمد رقم ٢٠٤٠١.

باجتهاد منه ؛ لما ظهر من الصحابة رضي الله عنهم من أنهم كانوا يختلفون في المسائل الاجتهادية ، ولا ينقض بعضهم حكمَ بعضٍ ، ولا ينقض حكمَ نفسه إذا تغيّر اجتهاده ، وذلك ظاهر من صنعهم ، ولم يقع فيه منكرة بينهم ، فكان إجماعاً. وأما ما خالف الأدلة القاطعة ، فإنه يجب نقضه ؛ لأنه استعمل الاجتهاد في موضع لا يسوغ فيه ؛ لأن شرط جواز الاجتهاد أن لا يخالفه دليل قاطع ، فإذا خالف بعض الأدلة كان فاسداً لا يتعلّق به حكم ، وذلك نحو أن يحكم بسقوط العصبه مع ذوي الأرحام أو ذوي السهام ، فإنه يُنقض حكمه ؛ لمخالفته لإجماع الصحابة ، وكذلك لو حكم من ينكر القياس بجواز بيع الأرز متفاضلاً ، لوجب نقض حكمه ؛ لأنه مبني على إنكار القياس ، وقد أجمعت الصحابة على ثبوته وصحته.

مسألة: (ويجوز القضاء على الغائب^(١)، كما يجوز على الحاضر)؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿وَأَنْ أَحْكُمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩]، وقوله: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَأَحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ﴾ [المائدة: ٤٢]، ولم يفصل بين غائب وحاضر.

باب التفليس والحجر

مسألة: (وإذا ادّعى الغريم الإفلاس، وظاهر حاله اليسار لم تُقبل دعواه إلا بالبينة، وإذا كان ظاهر حاله الفقر، وادعى غرماؤه يساره فعليهم البينة، وإن التبس حاله حبسه الحاكم حتى يتبين أمره، ومتى رأى الحاكم تحليفه على إعساره حلفه). وإنما قلنا ذلك ؛ لأن من ادّعى خلاف الظاهر كانت عليه البينة، وعلى المنكر اليمين، كسائر الدعاوى. وإنما يكون ظاهره الإعسار

(١) وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة: لا يجوز القضاء على الغائب وبه قال أصحابه .

متى كان قد ثبت عند الحاكم إعساره فيما قبلُ بالبينة ، ومتى لم يكن ثبت عند الحاكم ذلك ، ثم ادعى الإعسارَ كان مدعيًا لخلاف الظاهر ؛ فلزمه إقامة البينة ؛ لأن الظاهر من حال كل أحد الجِدَّة والسُّترة ، وأنه لا يخلو عن ملكٍ يتقلب فيه ، ولذلك كان الإفلاس نادرًا في الناس . وقلنا : يحبسُ الحاكمُ عند التباسِ حاله إلى أن ينكشف له أمره حتى يعملَ بما يثبت عنده ، والأصل في الحبس ، ما روي عن النبي ﷺ أنه حبسَ رجلاً أعتق شقُصًا له في مملوك حتى باع غنيمَةً له^(١) . وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يحبس الرجل إذا التوى على غريمه ، فإذا تبين له إفلاسه وحاجته ، أخرجته حتى يستفيدَ مالاً ، ويقولُ له : قد استفدت مالاً ، فاقسمه بين غرمائك^(٢) ، وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يحبس في النفقة وفي الدين وفي القصاص وفي الحدود وفي جميع الحقوق^(٣) . وقلنا : يُحلفه الحاكمُ إذا رأى ذلك ؛ لأنه وإن أقام البينة على إعساره ، فالشهود يشهدون على ظاهر الحال ، فإذا ادعى غرماً أن له مالاً باطنًا ، وأنكر ذلك ، حلفه الحاكم لهم ، كما في سائر الدعاوى التي ينكرها .

مسألة: (وإن كان هذا الغريمُ قد اشترى سلعةً من إنسان ، ووجدت قائمةً في يده ، كان بائعها أولى بها إن شاء^(٤)) ، وإلا كان أسوة الغرماء) ، وهذا إذا لم يكن قبضَ شيئًا من الثمن ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «إِذَا

(١) شرح التجريد ١٨٠/٦ ، والشفاء ٢٦٦/٣ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٥١٠/٤ ، وتلخيص الحبير ٤٠/٣ رقم ١٢٣٨ .

(٢) المسند ص ٢٩٥ ، الاعتصام ٥٠٥/٤ .

(٣) شرح التجريد ١٨١/٦ ، والشفاء ٢٦٦/٣ ، وأصول الأحكام .

(٤) قال أبو حنيفة: لا حق للبايع في المبيع .

أَفْلَسَ الرَّجُلُ وَعِنْدَهُ سِلْعَةٌ قَائِمَةٌ بِعَيْنِهَا لِرَجُلٍ ، وَعَلَيْهِ دَيْنٌ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا مِنْ سَائِرِ الْغُرَمَاءِ»^(١).

مسألة: (وإن كانت قد زادت زيادةً منفصلةً كالولد والثمرة، كان البائع أولى بالأصل دون الزيادة، وتكون الزيادة للغرماء). وإنما يكون أحقُّ بالأصل؛ لما تقدم من الخبر، فأما الزيادة المنفصلة فإنها حدثت في ملك المشتري ولا حقَّ للبائع فيها، فكانت للغرماء كسائر أملاكه، ويجب أن يصبرَ صاحب الأرض للغرماء حتى يأخذوا الثمرة في وقت حصادها، ولا يلزم له كراءٌ في ذلك؛ لأن المشتري غير متعد في زرعها، فأقل أحواله أن يكون بمنزلة المستعير، فإنه لا يلزم قلع زرعه؛ لما في ذلك من الإضرار، كذلك هذا.

مسألة: (وإن كانت الزيادة متصلةً كالسمن وما لا يتميز من الأصل، وأخذها، كان على البائع قيمة الزيادة للغرماء متى اختار أخذها)، وهذا إذا كان السمن أو النمو في الزرع قد حصلَ بعنايةٍ من المشتري وغرامةٍ، فلا بدل له من عوض ما أنفقه؛ لئلا يلحقه بذلك ضرر، إذ لا ضرر ولا ضرار في الإسلام، وهذا معنى قولنا: وعلى البائع قيمة الزيادة للغرماء. وإن كانت هذه الزيادة قد حصلت بغير عنايةٍ منه ولا إنفاق، لم يكن له رجوع بشيء، وكان البائع أولى بذلك بزيادته؛ لأن قول النبي ﷺ: «فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا مِنْ سَائِرِ الْغُرَمَاءِ». لم يفصل بين أن تكون زائدةً أو غير زائدة.

مسألة: (وإن كانت السلعة قد نقصت، فإنه متى اختار أخذها كان فيما نقص أسوة الغرماء)، وهذا في النقصان الذي يمكن إفراده بالعقد، وتقسيط

(١) شرح التحرير ١٧١/٦، والشفاء ٢٦٧/٣، وأصول الأحكام بلفظه، وابن خزيمة رقم ٢٨٩٧، ومسنَد ابن الجعد ص ٢٣٧ رقم ١٥٦٦، وتلخيص الحبير ٣٨/٣ رقم ١٢٣٤ بألفاظ مقاربة .

التمن عليه وعلى ما بقي ، كالأشجار إذا ذهبت من الأرض ، والثمار التي كانت موجودة حال العقد. ووجه ذلك أن التمن عَوْضٌ عن جميع المبيع ، فإذا ذهب بعضُ المبيع وبقي بعضُهُ كان أحقَّ بما بقي ، واستحقَّ قِسْطُ التالف من التمن. كما لو اشترى أرضاً ذات أشجار ، فأتلف البائعُ بعضَ أشجارها قبل التسليم ، فإنه يسقطُ من التمن بقدر ذلك. فأما إذا كان النقصان مما لا يمكن إفراده بالعقد ، ولا تقسيط التمن عليه ، كالعورِ في الجارية والضُعفِ والزمانة^(١) ، وانكسار الشجرة ، وما جرى هذا المجرى ، فإن البائعَ بالخيارِ بين أن يأخذ المبيع بنقصانه ولا شيء له على المشتري ولا على الغرماء ، وبين أن يتركه ويكون أسوة الغرماء ، وذلك أنه إذا لم يمكن تقسيط التمن عليه ، ولا إفراده بالعقد ، جرى مجرى العيب في السلعة. ولا إشكال في أن المشتري ليس له إلا أخذُ المعيب بنقصانه ، أو ردهُ وليس له أخذه والمطالبة بأرش النقصان. والفرق بين هذا وبين الأول أن الأول : ذهبَ به بعضُ عين المبيع ، فلزم الرجوع بقسطه من التمن ، والثاني : لم يذهب من المبيع بعضُهُ ، وإنما تغيرت صفة العين وهي قائمةٌ ، فلم يكن له قِسْطٌ من التمن فيرجع به.

مسألة: (وإن كان المشتري قد وفى بعض التمن ، كان البائعُ شريكاً للغرماء في السلعة ، ويأخذُ منها بمقدار ما بقي له من ثمنها ، وكذلك المرتهنُ يكون أولى بالرهن من سائر الغرماء. والعبدُ إذا جنى جنابةً ثم أفلس مولاه كان الجني عليه أولى به من سائر الغرماء) ؛ وذلك لدلالة الخبر المتقدم ، فإنه جعلَ البائعَ أحقَّ بالسلعة ، ومعلومٌ أنه إنما جعله كذلك ؛ لبقاء التمن

(١) الزمانة: الحب والعاهة. القاموس ص ١٥٥٣.

كله ، فإذا بقي بعضه مُسْتَحَقًّا كان أحقّ بذلك القدر. وأما المرتهن فإنما كان أولى بالرهن لما تعلق به من الحق ، فكان أولى به ممن لا يتعلق له به حق ، وكذلك العبد الجاني ؛ لأن حق المجني عليه قد تعلق برقبته ، ولهذا فإن مولاه متى سلّمه بجنائته لم يلزمه شيء آخر ، فكان المجني عليه أولى به .
مسألة: (ومن قَصَرَ ماله عن قضاء الديون التي كانت عليه، كان للحاكم أن يحجر عليه، ويبيع عليه ما يستغني عنه من أمواله، ويوفي غرماءه).

والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه حَجَرَ على معاذٍ وباع ماله للغرماء^(١). وروي أن غرماء معاذ التمسوا معاذًا من رسول الله ﷺ يسلمه إليهم ، فقال بعدما باع عليه ماله : «لَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ»^(٢). فدل على أن المُفْلِسَ لا يؤاجر للغرماء. ومعنى لا يؤاجر أي لا يُدْفَعُ أجرته للغرماء . قلنا: ويبيعُ عليه ما يستغني عنه ؛ لأنه لا خلاف أن الذي لا غنى له ولا لأولاده عنه لا يُباع عليه ، فكانت الفضلات مما يجوز بيعه كسائر أمواله .

مسألة: (وإذا وُجِدَ في يده شيءٌ بعد الحجر عليه فأقر به لغيره لم يقبل إقراره) . ولا خلاف بين من أثبت الحَجَرَ في ذلك ، ووجه ذلك أن حقَّ غرمائه قد تعلق بعين ماله ، فلا يصحُّ إبطاله لحقهم ، كما لا يقبل إقرار الراهن في الرهن بما يبطل حق المرتهن .

فصل: ولا يصح عندنا الحجر على العاقل لأجل التبذير^(٣) ، وكثرة الإنفاق ؛ وذلك لقول الله تعالى : ﴿فَإِنْ طَبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ

(١) الشفاء ٢٦٩/٣ ، وأصول الأحكام ، والبيهقي ٤٨/٦ ، والدار قطني ٢٣٠/٤ ، والمستدرک ٦٧/٢ رقم ٢٣٤٨ ، وتلخيص الحبير ٣٧/٣ رقم ١٢٣٣ .

(٢) الاعتصام ٥١١/٤ ، وأصول الأحكام ، وشرح معاني الآثار ١٥٧/٤ .

(٣) أجازت الشافعية الحجر عليه .

هَنِئًا مَرِيئًا ﴿النساء: ٤﴾، ولم يفصل بين من أكثر الإنفاق وبين من أقل منه ؛ ولقوله ﷺ: «لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطَيْبَةٍ مِنْ نَفْسِهِ». وذلك يقتضي أن ما طابت به نفسه، جاز تناوله قلّ أو كثر، وما يروى عن الصحابة من الحَجْرِ على بعض من كثر إنفاقه، فإنه محمول على أنهم حجروا للديون التي كانت عليهم ؛ لأن من كثر إنفاقه لزمته الديون.

باب الجنایات

مسألة: (والجنایات ضربان: عمدٌ وخطأٌ، ولا واسطة بينهما، فالعمدُ: هو أن يقصد الجنایة على غيره، والخطأ: ما لم يقصده) وهذه قسمة صحيحة ؛ لأنها دائرة بين إثبات القصد ونفيه، فلا يجوز دخول متوسط بينهما^(١). وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «الخطأ ما أراد القاتلُ غيره فأخطأه فقتله»^(٢). ولا خلاف في أن هذا خطأ.

مسألة: (وفي العمد القصاصُ إذا كان ممكناً بأن تتميز الجنایة ويصحُ استيفاء مثلها، نحو قتل النفس، ونحو أن يكون قطعاً لعضو معلوم من مفصل معلوم، كاليد والرجل والعين والأنف والإصبع والسن، أو جرحاً معلوماً كالوضحة). وذلك لقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ أَلْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ﴾ [البقرة: ١٧٨]. وقوله تعالى: ﴿وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ

(١) وجعلت الخفية بينهما واسطاً وهو شبه العمد نحو أن يتعمد الجاني الضرب بما ليس بسلاح قاتل ولا ما جرى مجراه، وقال الشافعي: إنه التعمد بسلاح لا يقتل غالباً .
(٢) المسند ص ٣٤٣، وشرح التجريد ٢٠٣/٥، وأصول الأحكام .

بِالْأُذُنِ وَالسِّنِّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحِ قِصَاصٌ ﴿٤٥﴾. وإنما قلنا: إذا كانت الجناية متميزة معروفة الموضع والمقدار؛ لما ثبت من وجوب المماثلة في القصاص؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٤]؛ وذلك لأنه لا يتم إلا فيما يكون معلوماً دون ما ليس بمعلوم.

مسألة: (ومتى أمكن القصاص فوليُّ الدم في تلك الجناية مخيرٌ بين القصاص أو الدية أو العفو)؛ والأصل فيه قول الله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَنٍ﴾ [البقرة: ١٧٨]، وما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «العمدُ قودٌ إلا أن يعفو وليُّ المقتول»^(١). وعنه ﷺ أنه قال: «ألا ومن قتل قتيلاً فوليُّه بخيرِ النظرين: بين أن يقتصَّ، وبين أن يأخذ الدية»^(٢).

مسألة: (ومتى لم يجب القصاص، ففي الجناية الأرش)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ من إيجاب الأرش في الجنایات التي لا يجب فيها القصاص، كإيجابه لثلث الدية في الأمة: وهي التي تبلغ أمِّ الدماغ. وإيجابه لثلثها في الجائفة: وهي التي تبلغ الجوف، وإيجابه في المنقلة خمس عشرة من الإبل^(٣). فثبت أن الأرش يجب حيث لا يجب القصاص.

مسألة: (ولا يُقتلُ الأبُ بابنه، ولا حرٌّ بعبده، ولا مسلمٌ بكافر)^(٤). أما الأب فإنه لا يقتل بابنه؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا يُقتلُ والدٌ

(١) شرح التجريد ٢١٢/٥، وأصول الأحكام، والاعتصام ١٦٤/٥، والدار قطني ٩٤/٣، ونصب الراية ٣٢٧/٤.

(٢) شرح التجريد ٢١٢/٥، وأصول الأحكام، والاعتصام ١٦٤/٥، والدار قطني ٩٤/٣، ونصب الراية ٣٢٧/٤.

شرح التجريد ٢١١/٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٣٧١/٣، والترمذي رقم ١٤٠٦.

(٣) شرح التجريد ١٧١/٥، والشفاء ٣٩٧/٣، والبيهقي ٨٠/٨، والدار قطني ٢٠١/٣، ونصب الراية

٢٦٩/٤، والمستدرک ٥٥٢/١ رقم ١٤٤٧، والنسائي رقم ٧٠٥٨.

(٤) قال أبو حنيفة: يقتل الحر بالعبد إلا السيد بالعبد فلا يقتل وكذلك المسلم بالذمي فإنه يقتل به.

يُولَدِهِ»^(١) . وأما الحر فإنما لم يقتل بالعبد ؛ لقوله تعالى : ﴿عَلَيْكُمْ الْقِصَاصُ فِي
الْقَتْلِ أَلْحُرُّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ﴾ [البقرة: ١٧٨] ، وَقَتْلُ الْحَرِّ بِالْعَبْدِ ، يخالف ظاهر
هذا النص ، ولو جاز قتله به لم يكن لتمييز أحد الجنسين من الآخر وجه ؛
ولأنه لا مماثلة بين الحر والعبد ، ولا شك أن القصاص يجب بشرط المماثلة .
وأما أن المسلم لا يقتل بكافر ؛ فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «لَا يُقْتَلُ
مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ»^(٢) . وهذا نص صريح يوجب المنع من ذلك .

مسألة: (ويُقْتَلُ الْجَمَاعَةُ بِوَاحِدٍ ، وَالوَاحِدُ بِجَمَاعَةٍ)^(٣) . أما قتل الجماعة
بواحد متى قتلوه عمداً ؛ فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «مَنْ قَتَلَ لَهُ قَتِيلٌ
فَأَهْلُهُ بَيْنَ خَيْرَتَيْنِ : إِنْ أَحْبَبُوا قَتَلُوا ، وَإِنْ أَحْبَبُوا أَخَذُوا الدِّيَةَ»^(٤) . ولم يفصل
بين أن يكون القاتل واحداً أو جماعةً . وروي عن عمر أنه قال في ذلك : لو
تمالى عليه أهل صنعاء لقتلتهم به^(٥) . وعن أمير المؤمنين عليه السلام نحو من ذلك^(٦) .
وأما قتل الواحد بالجماعة ؛ فلأن الخبر المتقدم لم يفصل فيه النبي ﷺ بين أن
يكون القاتل قتل واحدًا أو جماعةً ، فوجب عليه القود لهم جميعاً ؛ ولأنه لما

(١) شرح التجريد ١٧٦/٥ ، والاعتصام ١٧٦/٥ ، والشفاء ٣/٣٧٧ ، وأصول الأحكام ، والبيهقي ٣٨٠٣٩/٨ ، ومسند أحمد رقم ٣٤٦٦ ، وابن ماجه ٨٨٨/٢ .

(٢) شرح التجريد ٥/٢١٣ ، والشفاء ٣/٣٧٦ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٥/١٦٧ ، وأبو داود رقم ٤٥٠٦ ، وابن ماجه رقم ٢٦٦٠ ، والبيهقي ٨/٢٩ ، والمعجم الكبير ٢٠٦/٢٠ رقم ٤٧١ .

(٣) قال أبو حنيفة والشافعي وكثير من العلماء: إن ولي الدم يقتل واحداً يختاره ويأخذ من الباقين للمقتص منه قسطهم من الدية، وقال مالك: لا يقتلون .

(٤) شرح التجريد ٥/٢١٨ ، والشفاء ٣/٣٧١ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٥/١٦٤ ، والبيهقي ٨/٥٢ ، والدارقطني ٣/٩٥ بلفظه، والترمذي رقم ١٣٨٧ ، وأبو داود رقم ٤٥٠٦ ، وابن ماجه رقم ٢٦٢٦ بألفاظ مقاربة .

(٥) شرح التجريد ٥/٢١٧ ، والشفاء ٣/٣٧٢ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٥/١٧٠ ، والبخاري ٦/٢٥٢٧ ، والبيهقي ٨/٤١ ، والدارقطني ٣/٢٠٢ ، ونصب الراية ٤/٣٥٣ ، وموطأ الإمام مالك ٢/٨٧١ رقم ١٥٦١ .

(٦) شرح التجريد ٥/٢١٧ ، والاعتصام ٥/١٦٩ ، وأصول الأحكام ، والبيهقي ٨/٤١ .

ثبت أن الجماعة يُقتلون بواحد ، ثبت أنه مكافٍ لهم في باب القصاص ، فوجب قتله بهم ، ولم يكن بعد ذلك لأوليائهم شيء في تركته .

مسألة: (وإذا اجتمع عامدٌ ومخطيءٌ على قتل إنسان، قُتِلَ العامدُ، ولزِمَ المخطيءُ قِسْطُهُ من الدية). أما قتل العامد ؛ فلقوله ﷺ: «العمدُ قودٌ». ولم يفصل بين أن يكون القاتل منفرداً أو شريكاً ، ولا بين أن يكون شريكاً لعامدٍ أو لمخطيءٍ . وإنما قلنا: يلزم المخطيءُ قِسْطُهُ من الدية ؛ لما ثبت أن على القاتل خطأً الدية ؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا﴾ [النساء: ٩٢] ، فإذا لزم المنفرد بقتل الخطأ ديةً كاملةً ، لزم المشارك قِسْطُهُ منها ؛ لأن منه بعض الجناية ؛ فلزمه بقدر جنايته .

مسألة: (وعلى من قتل غيره خطأً الدية والكفارة. والكفارة عتق رقبة مؤمنة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين). والمراد أن يقتل مسلماً أو ذمياً ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ﴾ [النساء: ٩٢]. وهذا نصٌ على وجوب الدية والعتق. ثم قال سبحانه بعد ذلك في الكفارة: ﴿فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ﴾ [النساء: ٩٢] ، وهذا نصٌ على وجوب صيام شهرين على من لم يجد الرقبة المؤمنة .

باب الديات

مسألة: (دية الحرّ مسلماً كان أو ذمياً: ألفٌ مثقالٍ من الذهب، أو عشرة آلافٍ درهمٍ من الفضة، أو مئةٌ من الإبل، أو ممتان من البقر، أو ألفا شاة من الغنم. ويختلف ذلك بحسب اختلاف الأموال، فعلى أهل كل صنف من الأموال من جنس ما يملكونه). والأصل في ذلك ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه

قال: «في النفس في قتل الخطأ من الورق عشرة آلاف درهم، ومن الذهب ألف مثقال، ومن الإبل مئة بعير، رُبُع جذاع، ورُبُع حِقاق، ورُبُع بنات لبون، ورُبُع بنات مَخاضٍ. ومن الغنم ألفا شاة، ومن البقر مئتا بقرة، ومن الحُلل مئتا حلة يمانية»^(١). وروي نحو ذلك عن عمر، وأنه جعل على أهل كل مال مما يملكونه^(٢)، وهذه المقادير مما لا تعرف إلا بالنص من النبي ﷺ؛ فصَحَّ كونه حجة. وإنما قلنا: بتساوي دية المسلم والذمي^(٣)؛ لما روي عن ابن عباس أن عمرو بن أمية [الضمري] قتل رجلين من المشركين لهما أمانٌ ولم يعلم بذلك، فَوَدَاهُمَا رسول الله ﷺ دية الحرّين المسلمين^(٤).

مسألة: (والعمدُ - فيما يجب من الدية - والخطأ سواء)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «في النَّفْسِ مِئَةٌ مِنَ الْإِبِلِ»^(٥). ولم يفصل بين أن يكون القتلُ وَقَعَ خطأً أو عمدًا، إذا عفى عليه عن دمه.

مسألة: (ودية العمد على الجاني، ودية الخطأ - إذا ثبتت بالبينة - على العاقلة، تؤخذ في ثلاث سنين. فإن اعترف الجاني أو صالح فيه لزمته الدية). وذلك لما روي عن أمير المؤمنين الكليلا أنه قال: «لا تعقلُ العاقلةُ عمدًا، ولا

- (١) المسند ص ٣٤١، وشرح التجريد ١٨٣/٥، والشفاء ٤١٠/٣ بحذف لفظة بمانية، وأصول الأحكام .
(٢) الشفاء ٤١٠/٣-٤١١، وأصول الأحكام بلفظ أنه جعل على أهل الذهب ألف دينار .
(٣) عند الشافعي تجب ثلث دية المسلم .
(٤) شرح التجريد ١٦٦/٥، والشفاء ٣٩١/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٠٨/٥، والبيهقي ١٠٢/٨ .
(٥) عند أبي حنيفة والشافعي دية شبه العمدة تغلظ من حيث الكف حيث يجب على القاتل عند أبي حنيفة أربعًا: خمس وعشرون بنت مخاض، وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمسة وعشرون جذعة، وعند الشافعي أثلاثًا: ثلاثون جذعة وثلاثون حقة وأربعون ثنية .
(٦) الشفاء ٣٩١/٣، وشرح التجريد ٢١٨/٥، وأبو داود رقم ٤٥٤١، والبيهقي ٧٣/٨، وابن ماجه رقم ٢٦٢٧، ونصب الراية ٢٦٩/٤ .

صُلْحًا، وَلَا اعْتِرَافًا»^(١). وهذا مما ينبغي أن يكون مأخوذًا عن النبي ﷺ .
وإنما قلنا: إن دية الخطأ - إذا ثبتت بالبينة - على العاقلة ؛ وذلك مما لا خلاف
فيه. وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال في دية الخطأ : «كلُّ ذلك على
العاقلة»^(٢) ، ولا خلاف أن الدية تؤخذ في ثلاث سنين.

مسألة: (وإذا أخذت الدية من الإبل كانت أرباعاً)^(٣): رُبْعُ جِذَاعٍ، وَرُبْعُ
حِقَاقٍ، وَرَبْعُ بَنَاتٍ لِبُونٍ، وَرُبْعُ بَنَاتٍ مَخَاضٍ . ووجه ذلك ما تقدم من القول
بذلك عن أمير المؤمنين عليه السلام، وهو مما لا يعرف إلا بالنص من النبي ﷺ ؛
فوجب الأخذ به.

مسألة: (وما كان في الإنسان عضواً واحداً، كالأنف واللسان والدِّكْرَ،
ففيه الدية كاملة، وما كان عضوين، كالعينين والأذنين واليدين والرجلين،
ففي كل واحد منهما نصف الدية. وفي الموضحة - وهي التي تبلغ العظم -
إذا كانت في عضو نصف عشر دية ذلك العضو. وفي الهاشمة - وهي التي
تمشم العظم - عشر دية، وفي المنقلة - وهي التي يخرج منها شيء من
العظام - عشر دية ونصف عشرها، وفي الآمة - وهي التي تبلغ أم الدماغ
- ثلث الدية. وكذلك في الجائفة أيضاً؛ وهي التي تبلغ الجوف. وفي السن
نصف عشر الدية). والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قضى في
الدِّكْرَ الدية، وفي الأنف إذا استؤصل مارئته^(٤) الدية، وفي اللسان الدية، وفي

(١) المسند ص ٣٤٤، وشرح التحرير ١٨٩/٥، وهو في أصول الأحكام ، والشفاء ٦٨٧٠/٣، والاعتصام
٢٠٤/٥، والبيهقي ١٠٤/٨ عن ابن عباس، والدارقطني ١٧٨/٣، وتلخيص الحبير ٣٢/٤ .

(٢) المسند ص ٣٤٤، وشرح التحرير ١٨٩/٥ .

(٣) عند الحنفية والشافعية تجب أحماًساً فزادت الحنفية ابن مخاض وزادت الشافعية ابن لبون.

(٤) مارن الأنف: ما لان منه. لسان العرب ٤٠٤/١٣ .

الرَّجُلِ خمسون من الإبل ، وفي اليد خمسون ، وفي العين خمسون ، وفي الجائفة ثلث الدية ، وفي الأمانة الثلث ، وفي المُنْقَلَة أيضاً خمس عشرة ، وفي الموضحة خمس ، وفي السنّ خمس ، وفي كل اصبع مما هناك عشر^(١). فصار ذلك أصلاً في وجوب الدية الكاملة في كل ما يكون عضواً واحداً في الإنسان ، وفي وجوب نصف الدية في كل عضو مما هو مثني فيه. والمراد بالموضحة ، التي فيها خمس من الإبل ، هي الموضحة في الرأس أو الوجه . فأما إذا كانت في سائر الجسد ، فإن الواجب فيها حكومة في الأصل ؛ لأن النص لم يرد بشيء مقدر فيها . وإنما قدرنا فيها نصف عشر دية ذلك العضو الذي وقعت فيه ؛ اعتباراً بموضحة الرأس ؛ لما وجب فيها نصف عشر دية ، وذلك أقرب ما تُردّ إليه موضحة سائر البدن فيما أرى ، وإن كان الأمر في ذلك موكولاً إلى اجتهاد الحاكم . وأما الهاشمة فقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «في الهاشمة عشر من الإبل»^(٢). وهذا من باب المقادير التي لا تعرف إلا من جهة النبي صلى الله عليه وآله ، وهذا هو الواجب في هاشمة الرأس والوجه ، وإذا كانت في سائر البدن ففيها حكومة . وإنما قلنا : يكون فيها عشر دية ذلك العضو ، اعتباراً بهاشمة الرأس ، على مثل ما قلناه في الموضحة .

مسألة: (ودية المرأة على النصف من دية الرجل في ذلك كله) ؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «جراحة المرأة على النصف من

(١) المسند ص ٣٤٣ ، وشرح التجريد ١٦٧/٥ ، ١٦٨ ، والشفاء من ص ٣٩٢-٤٠١ ، والاعتصام ١١٧/٥ ، والبيهقي ٨٦/٨ ، ٢ ، ونصب الراية ٣٧٣/٤ ، وموطأ الإمام مالك ٨٤٩/٢ رقم ١٥٤٧ ، وسنن الدارمي رقم ٢٣٦٦ .

(٢) المسند ص ٣٤٤ ، وشرح التجريد ١٦٨/٥ ، وشفاء ٣٩٧/٣ ، وأصول الأحكام ، والبيهقي ٨٢/٨ عن زيد بن ثابت ، ومثله الدار قطني ٢٠١/٣ ، ونصب الراية ٣٧٤/٤ عن النبي صلى الله عليه وآله ، وتلخيص الحبير ٢٦/٤ .

جراحات الرجل»^(١). ولا خلاف بين العلماء في أنّ ما كان زائداً على ثلث ديتهما، نحو ذهاب عينها أو يدها، تكون فيه على النصف من دية الرجل. وإنما الخلاف في الثلث وما دونه، ونحن نقيس ما نقص عنه على ما زاد عليه؛ فيكون لها في جميع ذلك نصف ديته.

مسألة: (وفي العبد إذا قُتل قيمته، ودية ما ذهب من أعضائه يعتبر بقيمته). فيكون في عينه نصف قيمته، وفي يده نصف قيمته، وفي جائفته ثلث قيمته، وفي موضحته نصف عشر قيمته، وعلى ذلك يجري الكلام في الجنايات عليه؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «العبد مالٌ يُؤدّى ثمنه، ولا تكون قيمة العبد أبداً أكثر من دية الحر»^(٢). وعنه عليه السلام أنه قال: «لا يبلغ بدية العبد دية الحر»^(٣). وعنه عليه السلام أنه قال: «تجري جراحات العبد على نحو من جراحات الأحرار: في عينه نصف ثمنه، وفي يده نصف ثمنه»^(٤).

مسألة: (وما لم يكن مقدراً من أروش الجنايات ففيه حكومة)؛ وذلك مما لا يظهر فيه خلاف. ومقدار ما يحكم به في الجناية التي تجب فيها الحكومة يرجع فيها إلى أحد طريقتين: إما أن يُنظر إلى منافع العضو وما نقص منها

(١) المسند ص ٣٤٥، والأماي ١٤٦٤/٣، وشرح التجريد ١٧٥/٥، وأصول الأحكام، والبيهقي ٩٥/٨ بلفظ: «جراحات النساء على نصف دية الرجل» وهو مرفوع إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم، ومثله تلخيص الحبير ٣٤/٤، ونصب الراية ٣٦٣/٤ بلفظ: «عقل المرأة على النصف من عقل الرجل» .
(٢) شرح التجريد ١٧٩/٥، وأصول الأحكام .
(٣) المسند ص ٣٤٧، وشرح التجريد ١٧٩/٥، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٢٧/٥، ونصب الراية ٣٨٩/٤ عن النخعي والشعبي .
(٤) المسند ص ٣٤٥، وشرح التجريد ١٨١/٥، وأصول الأحكام بلفظ: «نصف ثمنه»، والشفاء ٤٠٢/٣ بحذف: «وفي يده نصف قيمته».

بالجناية ؛ فتكون الحكومة من دية ذلك العضو بقدر ما نقص منها من منافعه ، فإن كان قد نقص من منافعه النصف ، كانت الحكومة مقدار نصف دية ذلك العضو .
والثاني : أن يُقدَّر أن ذلك المجني عليه لو كان عبداً كم كانت الجناية تنقص من قيمته ، ثم يحسب ذلك من ديته فيُحكَّمُ به . وقد قيل : إن الاعتبار في ذلك ، هو أن يُنظرَ في أقرب الشجاج التي لها أرش مقدر إلى هذه الجناية ، فيعرف كم مقدارها منها في السّعة والضيق ، فيُحكَّمُ مِنَ الأرش بمقدار ذلك من أرش الجراحة المقدر . وهذا ليس ببعيدٍ أيضاً ، والأمر فيه موكولٌ إلى اجتهاد الحاكم .
مسألة : (وكذلك في الشّعَرِ حكومة^(١) على ما يراه الحاكم) ؛ وذلك لأن في الشّعَرِ من الجمال ما يجبُ بفواته الحكومة ، كما وجبت الحكومة في قلع العين القائمة التي لا يُبصرُ بها ؛ لما فات بذلك من الجمال ، كذلك هذا . وعن الهادي عليه السلام : «أنَّ شَعَرَ اللحية والرأس إذا لم يُجرّحا بسبب الجناية ، ففيهما حكومة غليظةٌ تقاربُ الدية»^(٢) . وفي شَعَرَ أشفار العينين وشعر الحاجبين حكومةٌ دون نصف الدية ؛ وذلك لأن الشَّيْنَ بذهاب ذلك أقلُّ من الشَّيْنِ بذهاب شعر الرأس واللحية .

بابُ العفو

مسألة : (للمجروح ولورثته من بعده العفو عن الجاني ، فإن وقع العفو منهم عن الدم دون الدية فلهم أخذُ الدية ، وإن عَفَوْا عنهما جميعاً سقطا معاً) ؛ وذلك لأن الحق للمجروح ، فله إسقاطه كما أن له أن يستوفيه ، فلذلك صح

(١) قالت الحنفية: إذا لم يرجع الشعر وجبت فيه الدية كاملة .

(٢) الأحكام ٢٩٢/٢ .

عفوه، فإذا مات قبل العفو انتقل حقه إلى ورثته. وإنما قلنا: إنهم إذا عَفَوْا عن الدم كان لهم أخذُ الدية؛ لما ثبت أنهم مخيرون بين القصاص، وبين العفو، وبين الدية؛ بما تقدم من الخبر^(١)، ولما روي عن النبي ﷺ: «مَنْ أُصِيبَ يَقْتُلِ أَوْ خَبِلَ^(٢) فَإِنَّهُ يَخْتَارُ إِحْدَى ثَلَاثٍ، إِمَّا أَنْ يَقْتَصَّ أَوْ يَعْفُو أَوْ أَنْ يَأْخُذَ الدِّيَةَ»^(٣). فإذا أسقطوا أحدها كان لهم أخذ الثاني. ويدخل ذلك تحت قوله تعالى: ﴿فَمَنْ عَفَىٰ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾ [البقرة: ١٨٧]. قلنا: فإن عَفَوْا عنهما جميعاً سقطا معاً؛ لأنهما من جملة حقوقهم التي لهم استيفاؤها ولهم إسقاطها، فإذا عَفَوْا عنهما سقطا، كسائر الديون وما جرى مجراها.

مسألة: (فإن عَفَى بعضُ الورثة عن الدم سقط كُلُّه، ولسائرهم المطالبة بحقوقهم من الدية، وله أيضاً إذا لم يُسْقِطْ حَقُّه منها). أما سقوط القصاص بعفو البعض، فإنه إجماعٌ؛ وذلك لأنه لا يمكن تبييضه، ولا يصح استيفاء حق الباقين، فوجب سقوطه. وأما وجوب الدية لهم بعد سقوط الدم فلما ثبت من أنهم مُخَيَّرُونَ بين استيفاء القصاص وبين أخذِ الدية، فإذا سقطت إحدى الخيَرتَين، بقيت الأخرى؛ فكان لهم أخذُ الدية.

(١) قال الشافعي وأبو حنيفة: ليس لولي الدم إلا القصاص أو العفو ولا سبيل له إلى الدية إلا برضى القتال، ورتب أصحاب الشافعي قوله على وجهين: أحدهما: ما ذكرناه. والثاني: أن الواجب هو القود ثم نقل إلى المال بالعفو عن القود واختيار المال .

(٢) الخَبْلُ: هو الفساد في الأعضاء. النهاية في غريب الحديث ٨/٢ .

(٣) شرح التحرير ٢١٨/٥، والشفاء ٣/٣٧٥، والاعتصام ٥/١٧٣، وأبو داود رقم ٤٤٩٦، وابن ماجه رقم ٢٦٢٣، والبيهقي ٥٢/٨، والمعجم الكبير ١٨٩/٢٢ رقم ٤٩٤ .

بابُ العاقلة

مسألة: (العاقلة: هم العصباءُ، على ما يأتي ذكرهم في كتاب الفرائض،
ويَحْمَلُ كُلُّ واحدٍ منهم دون المثقال، وقد قُدِّرَ بتسعة دراهم، في ثلاث سنين).
وهم الذين يحملون عن الجاني أرش ما جنّى على وجه الخطأ من الموضحة
فما فوقها، إذا لم يعترف به ولم يصلح عنه . والأصل في ذلك ما روي عن
جابر أنّ امرأتين^(١) من هذيل قتلت إحداهما الأخرى [ولكل واحدة منهما ولدا]
فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عاقلة القاتلة^(٢) . وعنه ﷺ أنه قال
في المرأة: «يَعْقِلُ عَنْهَا عَصَبَتُهَا وَيَرِثُهَا بَنُوهَا»^(٣) . فصح أن العاقلة هم
العصبة^(٤) ، وأنهم يتحملون ما وقع خطأً من الجنائيات. كما روي عن أمير
المؤمنين عليه السلام أنه قال في ديات الخطأ: «كلُّ ذلك على العاقلة»^(٥) ، وهذا مما لا
يُعلمُ إلا بالتوقيف من النبي ﷺ . قلنا: إذا لم يعترف الجاني بالجنائية ، ولا
أصلح عنها ؛ لأن العاقلة لا تعقلُ صلحاً ولا اعترافاً ، على ما تقدم بيانه .
وقلنا: من الموضحة فما فوقها ؛ لما ثبت من أن رسول الله ﷺ قضى في
الجنين بالغرّة ، وجعلها على عاقلة الجاني^(٦) ، ومعلوم أنّ قيمة الغرّة مثلُ أرشِ

(١) المرأتان هما: مُلَيْكَةُ بنت عويمر الهذلية، والأخرى أم عفيف بنت مسروج. انظر الترجمة في أسد الغابة
٢٦١/٧، ٣٥٧، والإصابة ٣٩٦/٤ .

(٢) شرح التجريد ١٨٩/٥، والاعتصام ٢٠٤/٥، والشفاء ٣٨٩/٣-٣٩٠ زيادة ما بين القوسين، وأصول
الأحكام، ومسلم رقم ١٦٨٢، وأبو داود رقم ٤٥٧٥، والبيهقي ١٠٧/٨ رقم ١٦١٥١، والدارقطني ١٩٧/٣ .

(٣) شرح التجريد ١٨٩/٥، والاعتصام ٢٢٣/٥، وأصول الأحكام، والبيهقي ١٠٦/٨ .

(٤) قال الشافعي: إنهم العصبة إلا الأب والجد والإبن وابن الإبن فلا يعقلون .

(٥) المسند ص ٣٤٣ في حديث طويل، وشرح التجريد ١٨٩/٥، وأصول الأحكام .

(٦) شرح التجريد ١٨٨/٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٣٩٩/٣، والاعتصام ٢٢٣/٥، والبخاري رقم
٥٤٢٧، والبيهقي ١١٣/٨ ، والدارقطني ١١٥/٣، والمعجم الكبير ٨/٤ رقم ٣٤٨٢ .

المُوضحة، وهو خمسمائة درهم، فصار ذلك أصلاً في هذا الباب. قلنا: ويحمل كل واحدٍ منهم دون المثقال في ثلاث سنين، ولا خلاف أنه يُضمُّ إلى الجاني عاقلته الأدنى فالأدنى، حتى يكون الذي يلزم الرجل أقل من عشرة دراهم في ثلاث سنين؛ وذلك لأن ما يلزم العاقلة هو على التناصر والمعاونة والتخفيف؛ فوجب على العصابات؛ لأنهم من أهل النصرة، ولزم هذا القدر اليسير؛ ليكون خفيفاً عليهم، وتخفيفاً عن صاحبهم.

مسألة: (فإن لم يحتمل البطن الأدنى؛ لقلة عددهم، ضمَّ إليهم من يليهم من البطون، ثم كذلك إلى أن لا يبقى من العصابات أحد). وذلك لما ذكرنا من الإجماع على أنه يضم إلى الجاني عاقلته الأدنى فالأدنى.

مسألة: (فإذا بقي من الدية شيء لم تحتمله العاقلة عاد في مال الجاني). وذلك لأن الأصل يقتضي وجوب الدية على الجاني خاصة؛ لأن الجناية منه. وإنما عدلنا عن هذا الأصل؛ لما دلَّ على احتمال العاقلة عنه، فإذا بقي شيء منها، أو لم يكن للجاني عاقلة، لزمه أرشُ جنائته في خاصة ماله^(١)، كما يلزمه في سائر جنایات العمد، وما يعترف به من الخطأ أو يصلح عنه. فإذا لم يكن له مالٌ كان أرشُ جنائته في بيت مال المسلمين، والأظهر أنه إجماع؛ وذلك لأن المسلمين قد يرثونه إذا لم يكن له وارث، وتلزمهم نصرته، فجزوا مجرى عصباته على بعض الوجوه؛ فجاز أن يعقلوا عنه.

(١) قال أبو حنيفة والشافعي: لا تجب في ماله بل تجب على بيت مال المسلمين .

بابُ القسامة

مسألة: (إذا وُجدَ قَتيلٌ في قريةٍ ولم يدعِ ورثتهُ قَتلهُ عند إنسانٍ بعينه،
ففيه القسامة: وهي أن يحلف خمسون رجلاً - يختارهم ورثة المقتول، ممن
يوجد في تلك القرية - بالله ما قتلوه، ولا علموا له قاتلاً، ثم يُحكّم بالدية
على عواقل أهل تلك القرية كلهم^(١)). والأصل في ذلك ما روي أن رجلاً
جاء إلى النبي ﷺ فقال: إني وجدت أخي قتيلاً في بني فلان، فقال:
«اجمع منهم خمسين رجلاً، فيحلفون بالله ما قتلوه، ولا يعلمون له قاتلاً»،
فقال: يا رسول الله، ما لي من أخي إلا هذا؟ قال: «بلى لك مائة من الإبل»^(٢).
والخبر يقتضي أن اليمين على من وُجد القَتيلُ بينهم، والدية تلزمهم. وعن
أمير المؤمنين عليه السلام في قتل وُجد في محلة لا يدري من قتله، فقاضى عليه
أهل المحلة أن يُقسِمَ منهم خمسون رجلاً ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً، ثم
يغرمون الدية^(٣). وإنما قلنا: يُحكّم بالدية على عواقلهم؛ لأن أكثر ما في هذا
الباب أن يكون ما يلزمهم شبيهاً بما يلزم في جناية الخطأ، فإذا ثبت أن العاقلة
يحملون ما يلزم في جناية الخطأ، فحملهم لما يلزم في هذا الباب أولى.

مسألة: (ولا تجب القسامة إلا على الرجال الأحرار البالغين - دون
غيرهم - ممن حضر القرية في الوقت الذي وُجد فيه القَتيل^(٤))، سواء كانوا

(١) عند الشافعية لا تجب الدية .

(٢) شرح التجريد ١٩٤/٥، والأحكام ٣٠٧/٢، ومعناه في الشفاء ٤١١/٣، والاعتصام ٢٣٠/٥، والبيهقي ١٢٨/٨ .

(٣) المسند ص ٣٤٧، وشرح التجريد ١٩٤/٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٤١٤/٣، والاعتصام ٢٣١/٥ .

(٤) وقال أبو حنيفة: بل تجب على الغائب أيضاً .

من سكانها أو من الأضياف فيها) ؛ وذلك لما في الخبر من قوله : «اجمع منهم خمسين رجلاً»، فثبت أن هذا حكمٌ متعلق بالرجال دون النساء والصبيان ؛ ولأن النساء والصبيان ليسوا من أهل القتال ، ولا من أهل النصرة ، ولهذا لا يدخلون في العاقلة. وكذلك العبيد ليسوا من أهل القتال ولا من أهل النصرة باختيار أنفسهم ، وإنما يتصرفون باختيار مواليهم ، فإن أمرهم بشيء امتثلوه ، فلم تلزمهم القسامة ؛ لأنها إنما تلزم من كان من أهل النصرة والدفاع عن ذلك المقتول ، فلم يدفع عنه ، فصار في حكم المقصر فيما وجب عليه ، وهذا يختص بالرجال الأحرار البالغين العقلاء. قلنا: سواء كانوا من السكان بها أو من الأضياف فيها ؛ لأن الخبر المتضمن لإيجاب القسامة لم يفصل بين من يكون غريباً أو أصيلاً ؛ ولأنهم من أهل النصرة والقتال ، فصاروا كالسكان فيها.

مسألة: (وإذا لم يوجد في القرية خمسون رجلاً - كررت الأيمان على من وجد منهم حتى تكمل خمسين يميناً) ؛ وذلك أن أولياء الدم قد استحقوا خمسين يميناً ، فلهم أن يستوفوها ممن قد لزمته على الوجه الممكن ، ولا يمكن مع نقصان عددهم سوى التكرار ، فكان لهم المطالبة به.

مسألة: (ومن امتنع من اليمين بعد المطالبة بها، حُبس حتى يخلف أو يُقرّ) ، وذلك لأن الأيمان في القسامة حَقٌّ لأولياء الدم ؛ لما تقدم من الخبر، فوجب حبسُ الممتنع منها ، كما يحبس في سائر الحقوق.

مسألة: (وكذلك القول في القتل إذا قُتل بين الصفيين فيكون حكمُ الحاضرين للفتنة حكمَ أهل القرية) ؛ وذلك لأن الخبر المتضمن لذكر القسامة لم يفصل بين أن يوجد القتل في قرية القوم أو فيما بين صفيهم ، فكانت القسامة واجبة عليهم.

باب جناية العبيد والبهائم

مسألة: (ما جنّى العبدُ وفيه قصاصٌ، فإنه يُقتصُّ منه، وما كان فيه أرشٌ أو قيمةٌ فذلك لازمٌ لسيدِهِ إلى قدر قيمة العبد). والأصل في ذلك أن القصاص يلزمه للأدلة الموجبة له، من قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ [المائدة: ٤٥]، الآية، ومن قول النبي ﷺ: «العمدُ قودٌ». فأما الأرش والقيمة؛ فالأصل في ذلك أن جناية العبد لا بد من أن يلزمَ فيها ضمان، إذ لا يجوز أن تكونَ هدرًا. ثم لا يخلو ذلك الضمانُ: إما أن يجبَ في ذمّة العبد، أو في رقبته، أو في ذمّة مولاه، ولا يجوز أن يجبَ الضمانُ في ذمته. لأنه لا ذمّة له. وإنما تثبت له ذمّة إذا عتق، وقد يجوز أن يُعتقَ ويجوز أن لا يُعتقَ، فلم تكن له ذمّة يتعلّق بها ضمان جنائته. ولا يجوز أن تجب في ذمّة مولاه؛ لأنه لم تكن منه جنائية. فلم يبق إلا أن يتعلّق الضمانُ برقبته، فإن سلّمه سيدهُ بجنائته لم يلزمه غيرُ ذلك؛ لأنه سلّم الرقبة التي تعلّق الحقُّ بها، فوجب أن لا يلزمه سوى ذلك. فإن كان قد استهلكَ العبدَ ببيع أو هبة أو عتق؛ لزمه أرش الجناية إلى قدر قيمته؛ لأنه ضمنه بالاستهلاك، فلزمه الضمان إلى قدر قيمة العبد المستهلك، وإن اختار إمساكه فداه بأرش جنائته، وإن كان أكثرَ من قيمة العبد؛ لأنه متى طلب إمساك الرقبة التي تعلّق الحقُّ بها، لزمه جميعُ الأرش، وكان أولى بعبده؛ لأنه لما فداه بالأرش، تخلّص مما كان قد تعلّق به من الحق، فصار في حكم من لم تقع منه جناية.

مسألة: (ومن وقّف دابته في طريق المسلمين، أو ركضها في بعض شوارعهم؛ ضمنَ ما أتلفته بيدها أو رجلها، فإن سيرَها سيرًا هيئًا على ما جرت به العادة

لم يضمن ما أتلفته) . والأصل في ذلك أن صاحب الدابة يكون متعدياً بما كان منه ، من وقف الدابة أو ركضها ؛ لأنه لا حق له في الطريق إلا الاستطراق كما يكون لغيره من المسلمين ، وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «مَنْ وقف دابته في طريق من طرق المسلمين أو سوقٍ فهو ضامنٌ لما أصابت يديها أو رجلها»^(١) . قلنا : وإن سيرها سيراً على ما جرت به العادة لم يضمن ما أتلفته ؛ لأنه لم يكن منه تعدُّ يوجب عليه الضمان . وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال : «العجماءُ جبارٌ»^(٢) . وذلك يقتضي أنه لا ضمان على صاحبها فيما أتلفته ، إذا لم يكن منه تعدُّ ولا تفریط فيما يلزمه من حفظها .

مسألة: (ويضمن صاحبُ البهيمة ما أتلفته من زرع الناس ليلاً ، ولا يضمن ما أتلفته نهاراً ، إلا أن يكون ساقها إليه ، أو أدخلها فيه) ؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قضى على أهل الماشية حفظها بالليل ، وعلى أهل الزرع حفظه بالنهار ، وعلى أهل المواشي ما أفسدت مواشيهم بالليل^(٣) . قلنا : إلا أن يكون ساقها إليه أو أدخلها فيه ؛ لأن ذلك يكون جنائياً منه ، فلزمه الضمانُ .

(١) المسند ص ٣٤٨ ، وشرح التجريد ٢٠٤/٥ ، والشفاء ٤٠٦/٣ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٩٥/٥ .
(٢) شرح التجريد ٢٠٤/٥ ، والشفاء ٤٠٦/٣ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٩٣/٥ ، البخاري رقم ١٤٢٨ ، ٢٢٢٨ ، ١٣٣٤/٣ ، ومسلم ١٣٣٤/٣ ، وأبو داود رقم ٤٥٩٣ ، والترمذي رقم ٦٤٢ ، والنسائي ٤٥/٥ ، وابن ماجه رقم ٢٦٧٣ ، ومسند أحمد رقم ٧٤٦١ ، ٧٢٥٨ .
(٣) شرح التجريد ٢٠٥/٥ ، والشفاء ٤٠٧/٣ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٩٦/٥ ، وأبو داود رقم ٣٥٧٠ ، والدارقطني ١٥٥/٣ ، وابن ماجه رقم ٢٣٣٢ .

بَابُ دَفْعِ الْجَنَايَاتِ وَمَا يَلْزَمُ فِي ذَلِكَ

مسألة: وإذا صَالَ جَمَلٌ أو غَيْرُهُ من البهائم على إنسان، ولم يندفع ضررُهُ عنه إلا بقتله، جاز له قتلُهُ ولا ضمانَ عليه. وكذلك إذا تعدَّى عليه رجلٌ وطلبَ قتلَهُ أو أخذَ ماله، فلم يمكنه دفعُهُ إلا بقتله، جاز له قتلُهُ ولا شيء عليه. والأصل في ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه سُئِلَ عن رجلٍ عَضَّ يَدَ رجلٍ ظلمًا، فانتزع العضوضُ يَدَهُ من فيه، فقلع سنًا من أسنانه، فقال: «أَيَدُعُ يَدُهُ فِي فَيْكٍ تَقْضِمُهَا، كَأَنَّهَا فِي فَمٍ فَحَلِي؟»^(١). ولم يقض فيها بشيء. وعن أمير المؤمنين عليه السلام نحو من ذلك^(٢)، فاقضى هذا أن الدافع للضرر عن نفسه لا يلزمه ما جناه، مما لا يندفع الضرر عنه إلا به، وذلك مما لا خلاف فيه أيضًا.

مسألة: (وإذا اصطدم فارسان أو رجلان في طريق، فقتل كل واحد منهما صاحبه، كانت دية كل واحد منهما على عاقلة الآخر. وكذلك القول في السفينتين؛ فإن دية كل واحد من أصحابهما على عواقل الآخرين^(٣))؛ وذلك لأن كل واحد من الفارسين مات بجناية صاحبه، وهي لاحقة بجناية الخطأ، فلزمت العاقلة. وكذلك الكلام في أصحاب السفينتين، والمراد به الملاحه الذين يجرون السفن، دون المالكين لهما ودون الراكبين فيهما؛ لأن الجناية تكون من المصرفين لهما، فلزمت الدية عواقلهم، كما تلزم عواقل الفارسيين.

(١) الأمامي ١٥٠٥/٣، وشرح التجريد ٢١٠/٥، وأصول الأحكام، والبحاري رقم ٢١٤٦، ٢٨١٤

ورقم ٤١٥٥، ومسلم رقم ١٦٧٣، ومسند أحمد رقم ١٩٨٦٤، وابن ماجه رقم ٢٦٥٧.

(٢) المسند ص ٣٤٧، وشرح التجريد ٢١٠/٥، وأصول الأحكام .

(٣) قال الشافعي: يجب على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر .

مسألة: (ومن اعتدى بضرب امرأة حبلى، فألقت جنيناً حرّاً ميتاً وجبت فيه غُرة، وهي عبد أو أمة. وقيمة الغُرة خمسمائة درهم)؛ وذلك لما روي أن امرأتين اختصمتا على عهد رسول الله ﷺ فرمّت إحداهما الأخرى فألقت جنيناً فقضى فيه رسول الله ﷺ بغرة عبد أو أمة، وألزم ذلك العاقلة^(١). وأما كون قيمتها خمسمائة درهم، فإن المشاهير من العلماء اتفقوا على أن قيمة الغُرة نصف عشر الدية، وقد بينّا أن الدية عشرة آلاف درهم، فلزم في الغُرة خمسمائة درهم، ولا فصل في ذلك بين الذكر والأنثى؛ لأن الخبر لم يفصل بينهما.

مسألة: (وفي جنين الأمة إذا كان من غير سيدها، وألقت ميتاً، نصف عشر قيمته لو كان حياً). ووجه ذلك ما ثبت من وجوب الغرة في الجنين الحر، وأن قيمتها نصف عشر الدية، فلزم في جنين الأمة نصف عشر قيمته لو كان حياً؛ لأن القيمة في المماليك جارية مجرى الدية في الأحرار، على ما تقدم في ذكر جراحات العبيد وما يجب فيها من الأرش. فإن كان من سيدها فهو حرّ، وفيه الغُرة.

مسألة: (ودية الجنين لورثته)؛ وذلك لأن الغرة في الجنين تجري مجرى دية القتيل، فكما أنّ دية القتيل لورثته كذلك دية الجنين.

باب الحدود

مسألة: (الحدودُ ضروبٌ خمسة: أحدها: حدُّ الزاني، وهو مائة جلدة إن كان حرّاً بكرّاً^(٢)، وإن كان مُحصّناً جُلِدَ مائة جلدة، ورُجِمَ حتى يموت^(٣)،

(١) شرح التحرير ١٨٨/٥، والشفاء ٣/٣٩٩، وأصول الأحكام، والاعتصام ٥/٢٢٢، والبحاري

رقم ٥٤٢٧، ومسلم ٣/١٣١٠، وأبو داود رقم ٤٥٦٨

(٢) قال الشافعي: يجلد وينفى سنة .

(٣) عند الشافعية والحنفية لا جلد مع الرجم .

والمرأة في ذلك كالرجل، والإحصان: هو بأن ينكح ويُجامع بنكاح صحيح. و
حد العبد والأمة في الزنى خمسون جلدة. والأصل في ذلك قول الله: ﴿الزَّانِيَةُ
وَالزَّانِي فَاجِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور: ٢]، وما روي عن جابر
أن رجلاً زنى على عهد رسول الله ﷺ فأمر به فجلد، ثم أخبر أنه كان قد
أحصن، فأمر به فرجم^(١). وعنه ﷺ أنه قال: «الثيبُ بالثيب، جلدُ مائةٍ
والرَّجمُ»^(٢). وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه جلدَ ورجمَ، وقال: جلدتُ
بكتاب الله، ورجمتُ بسنة رسول الله ﷺ^(٣). قلنا: والمرأة في ذلك كالرجل؛
لأن الأدلة من الكتاب والسنة لم تفصل بينهما. قلنا: والإحصان: هو بأن
ينكح ويُجامع بنكاح صحيح؛ لأنه لا يكون ثيباً إلا بذلك. قلنا: وحدُّ العبدِ
والأمة في الزنى خمسون جلدة؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنَّ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ
نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾ [النساء: ٢٥]. والذي يصح تنصيفه
هو الجلد في الزنى، وصار حكم العبد في ذلك كحكم الأمة؛ لأنه لا فرق في
الحدود بين الذكّر والأنثى، كما ورد به نص القرآن الكريم. وقد روي عن أمير
المؤمنين عليه السلام أنه قال: «حدُّ العبدِ نِصْفُ حدِّ الحرِّ»^(٤).

(١) شرح التجريد ٩٦/٥، وأصول الأحكام، وأبو داود رقم ٤٤٣٨، والبيهقي ٢١٧/٨، والدار قطني
١٦٩/٣، وشرح معاني الآثار ١٣٨/٣.

(٢) المسند ص ٣٣٤، والأماي ١٣٨١/٣، وشرح التجريد ٩٥/٥، والشفاء ٣١٤/٣، والاعتصام ٦٤/٥، ومسلم
رقم ١٦٩٠، والترمذي رقم ١٤٣٤، وأبو داود رقم ٤٤١٥، وابن ماجه رقم ٢٥٥٠، وشرح معاني الآثار .

(٣) المسند ص ٣٣٤، والأماي ١٣٨٣/٣، وشرح التجريد ٩٦/٥، والشفاء ٣١٥/٣، والاعتصام ٨١/٥،
وأصول الأحكام، والمستدرک ٣٦٥/٤، والبخاري رقم ٦٤٢٧، والدار قطني ١٢٤/٣ .

(٤) المسند ص ٣٣٥، وشرح التجريد ٩٧/٥، والشفاء ٣١٣/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٥٨/٥ .

مسألة: (والثاني: حدُّ القاذف: وهو ثمانون جلدة إذا كان القاذفُ حرّاً، وكان المقذوف بالزني حرّاً بالغاً مسلماً، فإن لم يكن كذلك، لم يُحدَّ قاذفه، ولكن يُعزَّر. وحد العبد نصفُ حدِّ الحر). والأصل في ذلك قول الله سبحانه: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾ [النور: ٤]. قلنا: إذا كان القاذفُ حرّاً؛ لأنه لو كان عبداً كان حدُّه نصفُ ذلك؛ لما قدمنا ذكره من أن حدَّ المملوك نصفُ حدِّ الحر. ولا خلاف أن المقذوفَ يجب أن يكون حرّاً بالغاً مسلماً، وأنه لا يجب الحدُّ على من قدفَ مملوكاً أو صبيّاً أو كافراً. قلنا: ولكنه يعزَّر؛ ولا يظهر خلاف في ثبوت التعزير على الجملة، ووجهه أنه يزجر عن الجنايات ومواقعة المحظورات.

مسألة: (والثالث: حدُّ شارب المسكر: وهو ثمانون جلدة^(١) إذا كان حرّاً، فإن كان عبداً فنصف ذلك). والأصل فيه ما روي عن النبي ﷺ أنه قال في من شرب الخمر: «اجلِدُوهُ ثَمَانِينَ جَلْدَةً»^(٢). وعنه ﷺ أنه ضرب في الخمر بنعلين أربعين. فجعل عمر لكل نعل سوطاً، وذلك ثمانون^(٣). وقد بينا في باب الأشربة أن كل مسكر خمر. وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «لا أجدُ أحداً يشربُ الخمرَ والنيبَ والمسكِرَ إلاَّ جلدتُهُ الحدَّ»^(٤)، وقد بينا فيما قبلُ أنَّ حدَّ المملوك نصفُ حدِّ الحر، فوجب أن يكون حدُّه أربعين جلدة.

(١) وقال الشافعي: حده أربعون جلدة .
(٢) شرح التجريد ١٣٠/٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٣٣٤/٣، والاعتصام ٩٥/٥، والترمذي رقم ١٤٤٢، ونصب الراية ٣٥٢/٣ .
(٣) شرح التجريد ١٣٠/٥، وأصول الأحكام، والاعتصام ٩٦/٥، وشرح معاني الآثار ١٥٧/٣، ومسند أحمد رقم ١١٦٥٩، ومسند أبي يعلى رقم ٣٢١٩، وصحيح ابن حبان رقم ٤٤٥٠ .
(٤) المسند ص ٣٣٧، والأحكام ٤١٠/٢، وشرح التجريد ١٣٢/٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٣٣٣/٣، والاعتصام ١٠٠/٥، والبيهقي ٣١٣/٨، ومسند الشافعي ٢٨٦/٠ .

مسألة: (والرابع: حَدُّ السَّرْقَةِ: وهو أن يسرق البالغ العاقل من حرزٍ عشرة دراهم أو ما قيمته ذلك^(١)، فَتُقَطَّعُ يَدُهُ اليمنى من الكوع. فإن عاد إلى السرقة قطعت رجله اليسرى. فإن عاد لم يقطع بعد ذلك، بل يجبس حتى تظهر توبته^(٢). ولا قطع على والد إذا سرق من مال ولده. ويقطع الولد إذا سرق من مال والده^(٣). ولا يقطع العبد إذا سرق من مال سيده). والأصل في ذلك قول الله سبحانه: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٨]. واعتبرنا أن يكون بالغاً عاقلاً؛ لأن الحد عقوبة لا يستحقها إلا المكلف، دون الصبيان والمجانين الذين رفع القلم عنهم؛ لما تقدم من الخبر. ولا خلاف أنه لا يُقَطَّعُ إلا البالغ العاقل. واعتبرنا أن تكون السرقة من حرز: وهو البيت وما يجري مجراه من كل موضع مستوثق منه بجواز تمنع المارة من الدخول فيه، ولا خلاف في كون ذلك حرزاً. والأصل فيه ما روي عن النبي ﷺ أنه سُئِلَ عن التمر المعلق فقال: «لَا قَطْعَ عَلَيْهِ فِيهِ، إِلَّا مَا آوَاهُ الْجَرَيْنُ»^(٤). فثبت أن كل موضع حُجِرَ عليه بجواز من بناء أو قصب أو خشب يكون حرزاً، وأنه لا قطع فيما أُخِذَ من غير حرز، وقد روي عنه ﷺ أنه قال: «لَيْسَ عَلَى الْخَائِنِ وَلَا الْمُخْتَلِسِ وَلَا الْمُتَّهَبِ قَطْعٌ»^(٥).

(١) قال الشافعي: إنه يقطع بربع دينار، وقال مالك: بثلاثة دراهم .

(٢) وهو قول أبي حنيفة، وقال الشافعي: يقطع في الثالثة يده اليسرى، وفي الرابعة رجله اليمنى فإن عاد بعد الرابعة حبس.

(٣) قال أبو حنيفة: إنه لا يقطع إذا سرق مال أبيه .

(٤) شرح التجريد ١٣٧/٥، وأصول الأحكام، والبيهقي ١٥٢/٤ رقم ٧٤٣٠، والدارقطني ٢٣٦/٤، وشرح معاني الآثار ١٤٦/٣، والمستدرک ٤٢٣/٤ رقم ٨١٥١. والجرين موضع التمر الذي يخفف فيه. المختار ص ١٠١.

(٥) الأمالي ١٤٢٩/٣ بلفظ: «لا يقطع المختلس ولا المنتهب»، وشرح التجريد ١٣٦/٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٣/٣٥٠، والاعتصام ١١٢/٥، والدارقطني ١٨٧/٣ رقم ٣١٠، وشرح معاني الآثار ١٧١/٣، والترمذي رقم ١٤٤٨، وأبو داود رقم ٤٣٩١ .

وهذا يدل أيضاً على أنه لا قطع في ما أخذ من غير حرز . واعتبرنا أن يكون المسروق عشرة دراهم أو ما قيمته ذلك ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «لَا قَطْعَ فِيمَا دُونَ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ»^(١) . وعنه ﷺ أنه قال : «لَا تُقَطَّعُ الْيَدُ إِلَّا فِي دِينَارٍ أَوْ عَشْرَةَ دَرَاهِمٍ»^(٢) . وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «لا قطع فيما دون عشرة دراهم»^(٣) . وعن ابن عباس أنه قال : كان قيمة المجن الذي قطع فيه رسول الله ﷺ عشرة دراهم^(٤) . وقلنا : تقطع يده اليمنى من الكوع ؛ لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قطع من رأس الكوع^(٥) . قلنا : فإن عاد قطعت رجله اليسرى ، فإن عاد لم تقطع ولكنه يجبس ؛ وذلك لما روي عن علي عليه السلام أن النبي ﷺ قطع الرجل بعد اليد ، ثم لم يزد على ذلك^(٦) . وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يقطع يمين السارق ، فإن عاد قطع رجله اليسرى ، فإن عاد فسرق استودعه السجن ، وقال : «إني أستحي من الله سبحانه أن أتركه ليس له شيء يأكل به ولا يشرب ولا يستنجي إن أراد أن يُصلي»^(٧) . وعن عُمر أنه استشار الصحابة في السارق فأجمعوا أن تقطع يده اليمنى ، فإن عاد

- (١) شرح التجريد ١٣٤/٥ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٠٥/٥ ، والطبراني في الأوسط ١٥٤/٧ رقم ٧١٤٢ ، ومجمع الزوائد ١٧٤/٦ ، ونصب الراية ٣٥٩/٣ ، وفتح الباري رقم ٦٤٠٧ عن النبي ﷺ .
(٢) مصنف ابن أبي شيبة ٤٧٦/٥ رقم ٢٨١٠٦ ، والمعجم الكبير ٣٥١/٩ رقم ٩٧٤٢ ، والبيهقي ٢٥٤/٨ بلفظ : «لا تقطع يد السارق إلا في دينار فصاعدا» .
(٣) المسند ص ٣٣٨ ، وشرح التجريد ١٣٤/٥ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ١٠٥/٥ .
(٤) شرح التجريد ١٣٤/٥ ، والشفاء ٣٤٦/٣ ، وشرح معاني الآثار ١٦٣/٣ ، وأبو داود رقم ٤٣٨٧ ، ومصنف ابن أبي شيبة ٤٧٦/٥ رقم ٢٨١٠٤ .
(٥) شرح التجريد ١٣٩/٥ ، والشفاء ٣٥١/٣ ، وأصول الأحكام .
(٦) البيهقي ٢٧٤/٨ .
(٧) المسند ص ٣٣٩ ، وشرح التجريد ١٣٩/٥ ، والشفاء ٣٥٢/٣ ، وأصول الأحكام ، ونصب الراية ٣٧٤/٣ .

فرجله اليسرى ، ثم لا يقطع أكثر من ذلك^(١). قلنا : ولا قطع على والد إذا سرق من مال ولده ، وذلك مما لا خلاف فيه ، وأصله ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «أنت ومالك لأبيك»^(٢). فصار ذلك شبهة يسقط بها الحد ؛ لقوله ﷺ : «ادروا الحدود بالشبهات»^(٣). قلنا : ويقطع الولد إذا سرق مال والده ؛ وذلك لأن ما اقتضاه وجوب قطع يد السارق من الآية والأخبار لم تفصل بين الولد وغيره فوجب قطعه. قلنا : ولا يقطع العبد إذا سرق من مال سيده ؛ وذلك مما لا خلاف فيه ، وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أن رجلاً أتاه فقال : يا أمير المؤمنين ، عبدي سرق متاعي . فقال : «مالك سرق بعضه بعضاً»^(٤)، وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : خادمتك سرق متاعك ، لا قطع عليه^(٥).

مسألة: (والخامس: حدّ المحارب: وهو الذي يقطع الطريق ويحمل السلاح؛ لإخافة المسلمين؛ فإنه ينفي بأن يطرد من البلد إلى بلد آخر، فإن ظفر به الإمام قبل جناية منه على أحد عزّره على ما يرى، وإن كان قد أخذ شيئاً من المال قطعت يده ورجله من خلاف، وإن كان قد قتل أحداً قتل به ثم صلب، فإن تاب قبل أن يظفر به الإمام سقطت عنه هذه الحدود). والأصل في ذلك قول الله سبحانه : ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ

- (١) شرح التجريد ١٣٩/٥، والشفاء ٣/٣٥٢، وأصول الأحكام .
- (٢) شرح التجريد ١٥٤/٥، والشفاء ٣/٣٤٩، وأصول الأحكام، والاعتصام ٥/١١١، وابن ماجه رقم ٢٢٩٢، والبيهقي ٧/٤٨٠، والمعجم الكبير ٧/٢٣٠ رقم ٦٩٦١، وابن حبان رقم ٤١٠ .
- (٣) شرح التجريد ١٠٨/٥، والشفاء ٣/٣١١، وأصول الأحكام، وتأريخ بغداد ٩/٣٠٣، وتلخيص الحبير ٤/٥٦، وكنز العمال ١٢/١٢٩٥٧، ١٢٩٧٢، ونصب الراية ٣/٣٣٣ .
- (٤) المسند ص ٣٣٩، والأمال ٣/١٤٠٣، ١٤٢٧، والأحكام ٢/٢٥٤، والشفاء ٣/٣٤٩، وأصول الأحكام، والبيهقي ٨/٢٤٣، والمعجم الكبير ٩/٣٤٠ رقم ٩٦٩٣ .
- (٥) الشفاء ٣/٣٤٩، وابن أبي شيبة ٥/٥١٩ بمعناه .

فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾ [المائدة: ٣٣]. ولا خلاف فيمن أخاف الطريق وحمل السلاح أنه يُنْفَى، وإنما الخلاف في النفي هل هو الطرد، أو الحبس. فعندنا هو الطرد، وهذا هو المفهوم من اسم النفي، والمقصود من نفيه زوال ضرره عن المسلمين. فإن لم يزل ضرره إلا بإخراجه عن دار الإسلام جملة أخرج عنها. وإنما قلنا: إن ظفرَ به الإمام قبل جناية منه عزره على ما يرى؛ لما كان منه من العدوان بإخافة الطريق والخروج للفساد. وللإمام أن يؤدّب على ذلك وأمثاله؛ لحق قيامه بمصالح المسلمين. قلنا: وإن كان قد أخذ شيئاً من المال قطعت يده ورجله من خلاف، فتقطع يده اليمنى ورجله اليسرى. والأظهر أن ذلك إجماع، ويجب أن يكون المال المأخوذ قد بلغ عشرة دراهم أو ما قيمته ذلك؛ لأن القطع لا يُستحق إلا في ذلك؛ لما تقدم من قول النبي ﷺ: «لَا قَطْعَ فِيمَا دُونَ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ». قلنا: وإن كان قد قتلَ أحداً قُتِلَ به ثم صُلبَ، أما القتل فلظاهر الآية. وإنما قلنا: إذا كان قد قتل؛ للأدلة التي أوجبت القتل على من قتل عمداً كما تقدم. قلنا: ثم يصلب^(١)؛ لأن لفظة أو في قوله تعالى: ﴿أَوْ يُصَلَّبُونَ﴾، بمعنى الواو، فهي بمنزلة قوله تعالى: ﴿وَأَرْسَلْنَاهُ إِلَى مِائَةِ أَلْفٍ أَوْ يَزِيدُونَ﴾ [الصفات: ١٤٧]، معناه: ويزيدون. وإنما كان بمعنى الواو؛ لأن الإجماع واقع على أن الصلب ليس بحد قائم بنفسه، بل هو تابع لغيره، فبطل أن تكون للتخيير وثبت أنها بمعنى الواو، فكأنه تعالى قال: أن يُقَتَّلُوا وَيُصَلَّبُوا. قلنا: فإن تاب قبل أن يُظفرَ به الإمام سقطت عنه هذه الحدود؛

(١) ظاهر قول الشافعي أنه لا صلب عليه .

وذلك لأن الله سبحانه عقب ذكر الآية التي فيها أحكام المحاربين وما يجب عليهم بقوله: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٤]، فلزم أن يسقط جميع ذلك بالتوبة. ومذهب الهادي عليه السلام أن المحارب متى تاب قبل القدرة عليه سقط عنه كل ما كان لزمه من حد وقصاص وضمنان^(١)؛ ووجه ذلك ما تقدم من الآية وما فيها من ذكر الاستثناء، فإنها اقتضت سقوط تلك الأحكام التي لزمتم المحاربين قبل التوبة، ولم يكن يلزمهم شيء سواها. بدليل قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ﴾، فجعل ذلك جميع جزائهم، فإذا سقط ذلك بالتوبة لم يبق عليهم شيء منه؛ ولذلك كان قتله إلى الإمام دون ولي الدم. ولو عفى الولي لم يسقط عنه القتل. ولو أراد أخذ الدية لم يصح له ذلك، فثبت أن الحدود تكون بدلاً من القصاص والضمان. ولا خلاف أنه لا يقيم الحدود إلا الإمام متى وجد، وقد سقط الحد بالتوبة، فلم يبق عليه شيء من ذلك. وقد روي أن حارثة بن بدر^(٢) حارب الله ورسوله، وسعى في الأرض فساداً، ثم تاب من قبل أن يُقدَّرَ عليه، فلم يتعرض له إلا بخير^(٣). وعند السيد المؤيد بالله قدس الله روحه أن المحارب إذا تاب قبل القدرة عليه سقط عنه الحد، ولم يسقط عنه القصاص، ولا الضمان لما أخذه من الأموال؛ ودليله ما دل على وجوب

(١) الأحكام ٢٦٣/٢ .

(٢) حارثة بن بدر التميمي الغداني، تابعي، من أهل البصرة. قيل أدرك النبي ﷺ، له أخبار في الفتوح، وقصة مع عمر، ومع علي وأخبار مع زياد في دولة معاوية وولده. أمر على قتال الخوارج في العراق فهزمه بنهر تيرا (من نواحي الأهواز) فلما أرهاقوه دخل سفينة بمن معه فغرقت بهم. الإصابة ٣٧١/١، والأعلام ١٥٨/٢، وابن عساكر ١٤٥/٦ .

(٣) شرح التجريد ١٦٢/٥، والشفاء ٣٦٣/٣، والاعتصام ١٣٣/٥، والمصنف لابن أبي شيبة ٤٤٤/٦، وروي عن أبي موسى الأشعري ما هو بمعناه البيهقي ٢٨٤/٨ .

القصاص من قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ [المائدة: ٤٥]، وغير ذلك كما تقدم. وقول النبي ﷺ: «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تَرُدَّ»^(١)، ولا يظهر خلاف في أن المحارب إذا تاب بعدما ظفر به الإمام لم يسقط عنه الحد، كرجم التائب، وكذلك القصاص .

باب الوصايا

مسألة: (الوصايا ضربان: وصية بواجب، ووصية بما ليس بواجب. فالوصية بالواجب ضربان: أحدهما: ما كان متعلقاً في الأصل بالمال، كالديون والمظالم والزكوات والأعشار والخمس، وما وجب بالنذر والكفارات كلها سوى كفارات الصوم، فهذا يلزم من جميع المال، ولا يعتبر فيه رضا الورثة). أما الديون التي لها طالب معين، فلا خلاف في وجوبها من جميع المال. وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: «لا وصية ولا ميراث حتى يقضى الدين»^(٢). وأما المظالم التي لا يُعرف أربابها، وسائر ما تقدم ذكره من الحقوق المتعلقة بالأموال، فإنها جارية في ذلك مجرى الديون؛ لتعلق الجميع بالمال، فلزمت من جميعه، ولا تفتقر إلى إجازة الورثة كالديون.

مسألة: (والثاني: ما كان متعلقاً في الأصل بالبدن، كالحج والصوم وكفارة الصوم، فإن هذا يلزم من ثلث التركة فما زاد على الثلث لم يجز إلا بإجازة الورثة). وذلك لأنه لما كان متعلقاً في الأصل بالبدن لم يلزم إلا بالوصية منه،

(١) شرح التجريد ١٦٢/٥، والشفاء ٣٦٥/٣، والبيهقي ١٠٠/٦ بلفظ: «حتى تؤديه»، ومثله نصب الراية

٣٧٥/٣، وأبو داود رقم ٣٥٦١، والترمذي رقم ١٢٦٦، وابن ماجه رقم ٢٤٠٠ .

(٢) المسند ص ٣٧٧، والشفاء ٤٤١/٣، والاعتصام ٢٤٥/٥ .

وتعلّق بالثلث. ودخل تحت ما روي عن سعد بن مالك^(١) قال: مرّضتُ فأتاني رسولُ الله ﷺ يعودني فقلت: يا رسول الله إن لي مالاً كثيراً وليس يرثني إلا ابنتي فأوصي بمالي كله؟، وفي بعض الأخبار: بثثي مالي؟، قال: «لا»، قلت: فالشطر؟ قال: «لا»، قلت: «فالثلث»؟ قال: «الثلثُ، والثلثُ كثيرٌ، إنك إن تترك ورثتك أغنياءَ خيرٌ لك من أن تتركهم عالةً يتكفّفونَ النَّاسَ»^(٢). وقوله ﷺ: «إنَّ اللهَ جعلَ الثُّلثَ في آخرِ أعمارِكُمْ زيادةً في أعمالِكُمْ»^(٣).

مسألة: (وما ليس بواجب: فهو ما يتطوع الإنسان به من القربات، أو يوصي به لغيره من الناس، فهذا يجوز من الثلث بعد قضاء الديون، إلا أن يُجيزه الورثة). والوجه في ذلك ما تقدم من قوله ﷺ: «الثلثُ، والثلثُ كثيرٌ»، والخبر الثاني. ولا خلاف في أن الوصية بذلك لا تصح إلا في الثلث، إلا أن يجيزها الورثة.

مسألة: (وسواء كانت الوصية لوارث أو غير وارث في جوازها). أما من ليس بوارث، فالوجه في جواز الوصية له ما تقدم. وأما الوارث فالوصية جائزة له عند الهادي عليه السلام^(٤). ووجه ذلك قوله تعالى: ﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء: ١١]، ولم يفصل بين أن تكون الوصية لوارث أو غير وارث. وما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إنَّ اللهَ قد أعطى كلَّ ذي حقٍّ

(١) هو سعد بن أبي وقاص. الاستيعاب ١٧١/٢، والإصابة ٣٧/٢، وابن عساكر ٢٥٠/٩ .
(٢) شرح التجريد ٢٣٤/٥، والشفاء ٤٢٤/٣، والاعتصام ٢٤٦/٥، وأصول الأحكام، والبخاري رقم ١٢٣٣، ومسلم رقم ١٦٢٨، والترمذي رقم ٢١١٦، وأبو داود رقم ٢٨٦٤.
(٣) المعجم الكبير ١٩٨/٤، والبيهقي ٢٦٩/٦. بمعناه .
(٤) الأحكام ٤٢٧/٢ .

حقّه، أَلَا لَأَوْصِيَّةٌ لِيُورِثِ»^(١)، فإنه محمول على نفي وجوب الوصية، الذي كان ثابتاً بقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ﴾ [البقرة: ١٨٠]، فنسخ وجوب الوصية وبقي جوازها، كما نسخ وجوب الصوم في عاشوراء وبقي جوازه.

مسألة: (وما يفعله المريض في حال خفة مرضه: من هبة، أو عتق، أو صدقة، أو مُحَابَاة، وما جرى مجرى ذلك، فهو نافذ مثل ما يفعله الصحيح. وما يفعله مع شدة مرضه المخوف عليه منه فهو في حكم الوصية)، ولا خلاف في ذلك.

مسألة: (والوصية تتم بقبول الموصي له، وتبطل بالرد)؛ وذلك لأنها عقد تمليك، فجاز وقوفها على قبوله كالهبة.

مسألة: (وللموصي أن يرجع عن وصيته، ويزيد فيها، ويُقص منها)، ولا يظهر في ذلك خلاف بين العلماء، والوجه فيه أن الوصية موقوفة، ولا تستقر إلا بموت الموصي، فجاز له فسحها كالعقود الموقوفة من البيع والهبة والنكاح، والنقصان فيها فهو فسح لبعضها؛ فإذا جاز فسح الكل، ففسح البعض أولى بالجواز. وأما الزيادة عليها فإنها وصية أخرى؛ فجازت كالوصية الأولى.

مسألة: (والوصي متى قبل الوصية في حياة الموصي فله أن يردها قبل موته، وليس له ردها بعد موته^(٢))، وإذا لم يقبلها حتى مات الموصي كان له أن يقبلها بعد ذلك). أما ردها في وجه الموصي، فمما لا يظهر فيه خلاف بين

(١) الشفاء ٤٢١/٣، والاعتصام ٢٥٢/٥، والترمذي رقم ٢١٢١، وأبو داود رقم ٢٨٧٠، وابن ماجه رقم ٢٧١٣ بلفظ: «فلا وصية».

(٢) عند الشافعية لا يكون قبول الموصي له إلا بعد موت الموصي فلا عبرة بقوله أو رده في حياة الموصي وعلى هذا فإن للموصي أن يرد الوصية بعد موت الموصي إن قبلها في حياته .

العلماء ؛ وذلك لأنه كالوكيل في ذلك ؛ فكما جاز الخروج من الوكالة في وجه الموكل جاز ردّ الوصية على الموصي . وأما إذا غاب الموصي أو مات فإنه لا يجوز للموصي ردها ؛ لأنها ولاية ثبتت له ولزمه التصرف بحكمها ؛ فلم يكن له إخراج نفسه عنها بغير محض من أثبت ذلك له ، كالشركة والمضاربة والوكالة . قلنا : وإن لم يقبلها حتى مات الموصي كان له أن يقبلها بعد ذلك ؛ لأن الوصية قد تمت من جهة الموصي ، وبقيت موقوفة على قبول الوصي ، فمتى قبلها صحت ، ولا يظهر في ذلك خلاف .

مسألة: (وإذا كانت الوصية إلى رجلين، فكل واحد منهما وصي له، ولكل واحد منهما أن يقوم بنفاد الوصية) ؛ وذلك لأن الوصية ولاية، فلكل واحد منهما أن ينفرد بالتصرف فيها، كأولياء المرأة. ويدل على أنها ولاية أنّ تصرّف الوصي لا يفتقر إلى بقاء الأمر له، وتعيين ما يتصرف فيه ؛ لأنها ثبتت بعد موت الأمر، ويتصرف فيها بما لم يذكره الموصي له، فصح أنها ولاية، وبذلك تفارق الوكالة .

مسألة: (وللوصي أن يوصي بما هو وصي فيه)^(١) ؛ وذلك لأنها ولاية ثبتت بموت من له الولاية، فجاز أن يجعلها إلى غيره، كالجد، فكما أن للجد أن يوصي كذلك الوصي .



(١) عند الشافعية ليس للوصي أن يوصي إلى غيره .

كتاب الفرائض

مسألة: (المواريث تُستَحَقُّ بأحد أمرين: أحدهما: النسب، والثاني: السبب. فالأنساب ثلاثة: ذو سهام، وعصبات، وذو أرحام. والأسباب ضربان: نكاح، وولاء). ولا خلاف في أن المواريث تُستَحَقُّ بهذين الأمرين. وكذلك فلا خلاف أيضاً في أن الأنساب تُنْقَسِمُ إلى ذوي سهام، وعصبات، وذوي أرحام. ولا خلاف في أن ذوي السهام والعصبات يرثون على الجملة. وإنما الخلاف في تفاصيل ذلك، وفي ميراث ذوي الأرحام، على ما نذكره في ما بعد إن شاء الله تعالى. وكذلك فلا خلاف في انقسام الأسباب أيضاً إلى نكاح وولاء، وذلك على ما يأتي بيانه.

باب ذكر السهام وأهلها

مسألة: (السَّهَامُ ستّة: وهي السدس، والثلث، والثلاثان، والنصف، والرُّبْعُ، والثُّمْنُ. فالسدس سهم الأب مع الولد وولد الابن، وهو سهم الأم أيضاً مع هؤلاء، وسهمها أيضاً مع الاثنين من الإخوة والأخوات فصاعداً). ولا خلاف أن السَّهَامَ تنقسم إلى هذه الأقسام، وقد ورد بها القرآن الكريم على ما نذكره في أثناء المسائل. وإنما قلنا: إن السُّدُسَ سَهْمُ الأبِ وَالْأُمِّ مَعَ الْوَلَدِ وَوَلَدِ الْإِبْنِ؛ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَوَلَدٌ﴾ [النساء: ١١]، وأجمعت العلماء على أن وَلَدَ الْإِبْنِ يَقُومُ فِي هَذَا مَقَامَ الْإِبْنِ. وَقُلْنَا: إِنَّهُ سَهْمُ الْأُمِّ مَعَ الْإِبْنِ مِنَ الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ فَصَاعِدًا؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمَّهِ السُّدُسُ﴾ [النساء: ١١]،

فظاهر الآية وإن اقتضى أنّ لها السدس مع الثلاثة من الإخوة، من حيث كان ذلك أقلّ الجمع، وليس فيه بيان حكم الاثنين؛ فصرنا بين أمرين: إما أن نردّ حكمهما إلى حكم الأخ الواحد، فلا نحجب بهما. وإما أن نرد حكمهما إلى حكم الثلاثة، فلما وجدناهما يجريان مجرى الثلاثة في أحكام كثيرة، نحو ميراث الاثنين من الأخوات، فإنه الثلثان؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النساء: ١٧٦]، ولا خلاف في أنّ ذلك ميراث الثلاث من الأخوات أيضاً، وأنّ حكمهنّ حكم الاثنين في ذلك. وكذلك حكم الاثنين من الإخوة للأم حكم الثلاثة؛ لقوله تعالى: ﴿فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢]، فوجب أن يكونا في الحجب بمنزلة الثلاثة.

مسألة: (وهو سهم الجدّ أب الأب، إذا لم يكن أب مع الولد وولد الابن، ومع الإخوة والأخوات^(١)) إذا كان أصلح له من المقاسمة. فإن كانت مقاسمة الإخوة لأب وأم أو لأب أصلح له من السدس قاسمهم، وأخذ مثل نصيب أحدهم). وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه أتاه رجل فقال: إنّ ابن ابني مات، فما لي من ميراثه؟ قال: «لَكَ السُّدُسُ». فلما ولى، قال: «ارجع، فلك سدس آخر». ثم قال: «إِنَّ السُّدُسَ الْآخَرَ طُعْمَةٌ»^(٢). وذلك يدل على أنّ سهمه السدس على كل حال. فأما السدس الآخر الذي سماه طعمة،

(١) عند الحنفية الجد كالأب في إسقاط الإخوة .

(٢) شرح التحرير ٢٩/٦ بلفظ مقارب، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٨١/٥، والترمذي رقم ٢٠٩٩، وأبو داود رقم ٢٨٩٦، والبيهقي ٢٤٤/٦، والمعجم الكبير ١٤١/١٨ رقم ٢٩٥، والنسائي رقم ٦٣٣٧، ومسنند أحمد رقم ١٩٨٦١ .

فيجوز أن يكون أعطاه إياه على وجه التعصيب ، وسمّاه طعمة ؛ لثبوته في حال وسقوطه في حال ، وهو إذا أحاطت السهام بالتركة . قلنا : وهو سهمه أيضاً مع الإخوة إذا كان خيراً له من المقاسمة ؛ لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يجعلُ الجدَّ بمنزلة الأخ إلى السدس^(١) . وعنه عليه السلام أنه جعله أخاً إلى ستة ، يُقاسمُ به ما دامت المقاسمة خيراً له من السدس ، فإذا نقص حظُّه من السدس إذا شاركهم أعطاه السدس^(٢) .

مسألة: (وهو سهم الجدة أو الجدات إذا لم تكن أم) ؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه جعل للجدة السدس^(٣) . وعن إبراهيم النخعي^(٤) أن النبي صلى الله عليه وآله أطعم ثلاث جدات السدس ، قيل لإبراهيم : مَنْ هُنَّ ، قال : جدتك من قبل أبيك ، وجدتك من قبل أمك^(٥) . وعنه صلى الله عليه وآله أنه أطعم جدتين السدس^(٦) ، وإنما يقتسمنه إذا كن متساويات ، فإن كن متفاوتات في القرب كان للأقرب منهن . وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «لِلأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ مِنْهُنَّ»^(٧) .
وقلنا : إذا لم تكن أم ؛ لأن الأمَّ تحجب جميع الجدات بالإجماع .

- (١) شرح التجريد ٢٩/٦ ، وأصول الأحكام .
- (٢) شرح التجريد ٢٩/٦ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٢٩٤/٥ ، والبيهقي ٢٤٦/٦ .
- (٣) شرح التجريد ١٠/٦ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٢٨١/٥ ، وأبو داود رقم ٢٨٩٥ ، وتلخيص الحبير ٨٣/٣ رقم ١٣٥٠ .
- (٤) تابعي محدث فقيه . كان مجتهداً وله مذهب ، مات محتفياً من الحجاج سنة ٩٦ هـ . طبقات المعتزلة ٢٧٠/٦ ، وسير أعلام النبلاء ٥٢٠/٤ ، والأعلام ٨٠/١ .
- (٥) شرح التجريد ٣٢/٦ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٢٩٦/٥ ، والدارقطني ٩١/٤ .
- (٦) شرح التجريد ٣٢/٦ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٢٩٦/٥ ، والبيهقي ٢٣٥/٦ .
- (٧) شرح التجريد ٣٣/٥ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٢٨١/٥ .

مسألة: (وهو سهم الواحد من الإخوة لأُمّ، إذا لم يكن ولدٌ ولا ولدُ ابن، ولا أبٌ ولا جدٌ) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢]. وهذا واردٌ في الإخوة للأُم، وليس في ذلك خلاف بين العلماء، ولا خلاف أيضًا أن الذكر كالأنثى في ذلك. وقد أجمعت الصحابة على أن الإخوة والأخوات لأُم يحجبهم الولدُ وولد الابن والأب والجد^(١).

مسألة: (وهو سهم بنت الابن، أو بنات الابن، مع البنت الواحدة للصلب) ؛ وذلك لما روي عن ابن مسعود أنه سُئِلَ عن ابنة، وابنة ابن، وأخت، فقال: أقضي فيها بما قضى به رسولُ الله ﷺ: للابنة النصف، ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللأخت^(٢). وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال فيمن ترك ابنةً وابنةً ابنٍ أو بنات ابن: «للابنة النصف، ولابنة الابن أو بنات الابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللعصبة»^(٣).

مسألة: (وهو سهم الأخت، أو الأخوات لأب، مع الأخت الواحدة لأب وأم تكملة الثلثين) ؛ وذلك لما ثبت من إجماع الأمة على أن حكم الإخوة لأبٍ مع الأخوة لأبٍ وأمٍ حكمُ أولاد البنين مع البنين. فإذا ثبت أن

(١) وأجازت الشافعية أن ترث الأخت مع الجد في مسألة الأكرية، وسميت بالأكرية؛ لأنها كدرت على زيد بن ثابت مذهبه .

(٢) شرح التجريد ١١/٦، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٨٣/٥، والبخاري رقم ٦٣٥٥، والترمذي رقم ٢٠٩٣، وأبو داود رقم ٢٨٩٠، وابن ماجه رقم ٢٧٢١، والبيهقي ٢٣٠/٦ .

(٣) أصول الأحكام، والاعتصام ٢٧٩/٥ .

لبنت الابن أو بنات الابن مع البنت للصلب السدس تكملة الثلثين ، ثبت مثل ذلك في الأخت أو الأخوات لأب مع الأخت لأب وأم .

مسألة: (والثلث: سهم الأم، إذا لم يكن وارث سوى الأبوين، وهو سهمها مع الواحد من الإخوة والأخوات أيضاً، ولها ثلث ما يبقى إذا كان معها زوج أو زوجة). أما أن لها الثلث إذا لم يكن وارث سوى الأبوين ؛ فلقول الله سبحانه وتعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١]. قلنا: وهو سهمها مع الواحد من الإخوة والأخوات أيضاً ؛ لأنه مما لا يظهر فيه خلاف بين الأمة. وإنما الخلاف في سهمها مع الاثنين من الإخوة ، على ما نبينه من بعد ، وأصل ذلك أن الله تعالى أوجب لها الثلث مع الأب ، بقوله: ﴿وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾ ، وردّها مع الإخوة إلى السدس بقوله: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ﴾ ، فلا ترجع إليه مع الأخ الواحد. قلنا: ولها ثلث ما يبقى إذا كان معها زوج أو زوجة ؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال في المرأة إذا ماتت وتركت زوجها وأبويها: «للزوج النصف ، وللأم ثلث ما يبقى ، وهو سدس جميع المال ، وما بقي فللأب»^(١) ، وفي الرجل إذا مات وترك زوجته وأبويه: «للزوجة الربع ، وللأم ثلث ما يبقى ، وهو ربع جميع المال ، وما بقي فللأب» ؛ ولأنه لما لم يجز تفضيل الأم على الأب ووجب تفضيله عليها إذا لم يكن للميت ابن ، لزم أن يكون له ضعف ما هو لها ، فصح أن لها ثلث ما يبقى بعد ميراث الزوجين .

(١) المسند ص ٣٦٣ ، وأصول الأحكام ، وشرح التحرير ٢٢/٦ ، والاعتصام ٢٨٨/٥ ، والبيهقي ٢٢٨/٦ عن زيد بن ثابت .

مسألة: (وهو سهم الاثنتين من الإخوة للأم فصاعداً، إذا كانوا ورثةً.
وذكورهم وإناتهم فيه على سواء) ؛ وذلك لقوله سبحانه وتعالى: ﴿فَإِنْ كَانُوا
أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢] ، ولا خلاف في ذلك.
مسألة: (والثلثان: سهم الاثنتين فصاعداً من البنات، أو بنات الابن إذا
لم يكن بناتٌ للصلب) . أما أنه سهم البنتين ؛ فلما روي عن النبي ﷺ أنه
حكم بذلك في تركة سعد بن الربيع^(١) ، ودعا أخاه فقال: «لِزَوْجَتِهِ الثُّمْنُ ،
وَلِلابْنَتَيْنِ الثُّلُثَانِ ، وَمَا بَقِيَ لَكَ»^(٢) . وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال:
«للابنتين فما فوقهما الثلثان»^(٣) . وأما أنه سهم ما فوقهما من البنات ، فلقول
الله تعالى في البنات: ﴿فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ [النساء: ١١] .
وقلنا: إن ذلك حكم بنات الابن ؛ لأنه لا خلاف أن أولاد البنين: ذكورهم
وإناتهم ، بمنزلة الأولاد إذا لم يكن أولاد .

مسألة: (وهو للاثنتين من الأخوات لأب وأم فصاعداً، أو الأختين من
الأب فصاعداً، إذا لم يكن أختٌ لأب وأم) ؛ وذلك لقول الله سبحانه وتعالى في
الأخوات: ﴿فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النساء: ١٧٦] ، وحكم
الثلث وما زاد عليهن حكم الاثنتين لمثل ما تقدم ذكره في البنات ؛ ولأن الله
سبحانه لما جعل للثلاث وما فوقهن من البنات الثلثين ، فالأخوات بذلك
أولى ؛ لأن حالهن أضعف من حال البنات. فلا يجوز أن يزيد ميراثهن على

(١) سعد بن الربيع الأنصاري الخزرجي، عقي، بدري، كان أحد نقبا الأنصار، توفي في غزوة أحد. أسد
الغابة ٤٣٢/٢ .

(٢) شرح التجريد ١١/٦ ، والشفاء ٤٤٩/٣ ، والاعتصام ٢٧٨/٥ ، البيهقي ٢٢٩/٦ بمعناه .

(٣) المسند ص ٣٦٤ بلفظ مقارب، والاعتصام ٢٨٢/٥ .

ميراث البنات شيئاً . ولا خلاف أن الأخوات من الأب مع الأخوات من الأب والأم بمنزلة بنات الابن مع بنات الصلب . فكما أن لبنات الابن الثلثين إذا لم يكن بنات للصلب ، كذلك يكون الثلثان للأخوات لأب ، إذا لم تكن أخت لأب وأم .
مسألة: (والنصف: سهم البنت الواحدة للصلب، وسهم بنت الابن إذا لم تكن بنت) ؛ وذلك لقوله تعالى في البنات: ﴿وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ﴾ [النساء: ١١] ، وقد بينا أن حكم بنت الابن ، إذا عدت الأولاد ، حكم البنت الواحدة للصلب بالإجماع .

مسألة: (وهو سهم الأخت لأب وأم، وهو أيضاً للأخت لأب إذا لم تكن أخت لأب وأم) ؛ وذلك لقول الله سبحانه وتعالى: ﴿إِنْ أَمْرُؤُا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وُلْدٌ وَوَلَدٌ لَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾ [النساء: ١٧٦] ، وقد بينا أن حكم الأخت لأب حكم التي من الأب والأم إذا عدت ؛ ولأن ظاهر النص يتناولها ، فثبت لها النصف عند عدم التي من الأب والأم .

مسألة: (وهو سهم الزوج إذا لم يكن للزوجة ولد) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وُلْدٌ﴾ [النساء: ١٢] ، وقد بينا أن حكم ولد الابن حكم الولد ؛ لما تقدم من الإجماع .

مسألة: (والربع: سهم الزوج إذا كان للزوجة ولد) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وُلْدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ﴾ [النساء: ١٢] .

مسألة: (وهو سهمها وسهم الزوجات إذا لم يكن للزوج ولد) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وُلْدٌ﴾ [النساء: ١٢] .

مسألة: (والثمن سهم الزوجة أو الزوجات إذا كان للزوج ولد) ؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وُلْدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ﴾ [النساء: ١٢] .

باب العصابات

مسألة : (أقرب العصابات البنون ، ثم بنوهم وإن نزلت درجتهم) . ولا خلاف في ذلك .

مسألة: (ثم الأب، ثم الجدُّ أب الأب وإن علا). وذلك أيضاً مما لا خلاف فيه .
مسألة: (ثم الأخ لأب وأم، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ لأب وأم، ثم ابن الأخ لأب وإن سفل، ثم العمُّ لأب وأم، ثم العم لأب، ثم ابن العمُّ لأب وأم، ثم ابن العمُّ لأب وإن بُعد)، ولا يظهر خلاف في ذلك بين العلماء في هذا الترتيب. والأصل في هذا الباب أن مَبْنَى التعصيب على القرب، فمن كان أقرب إلى الميت كان أولى بالتعصيب. ولا شك أنَّ القُربَ مترتبٌ على هذا الوجه ؛ لأن من كان يناسبُ الميت من جهتين، نحو الذي يناسبه من جهة الأب والأم فإنه يكون أقرب. وكذلك فمن كان أدنى إلى الميت في الدرجة فإنه يكون أقرب ممن لم يساوه في درجته، كالأخ لأب ؛ فإنه أقرب من ابن الأخ لأب وأم ؛ لأنه يتصل إليه بأبيه، وابن الأخ يتصل إليه بالأخ، ولا شك أنَّ الأبَ أقربُ من الأخ، فهذا هو الوجه في هذا الترتيب.

مسألة: (ثم مولى العتاقة، وهو أبعد العصابات) . وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «المَوْلَى لِحَمَّةٍ كُلْحَمَةِ النَّسَبِ، لَا يَبَاعُ وَلَا يُوهَبُ»^(١). فجعله ﷺ في حكم النسب، فوجب أن يرث بذلك كما يرثُ النسب، ولا شك أنه ليس بذئ سهم ؛ إذ ليس له سهم مسمى في الكتاب ولا في السنة، وليس بذئ رحم أيضاً ؛ إذ لا قرابة له ؛ فثبت أنه من العصابات. وقد روي أن ابنة

(١) شرح التجريد ٤٤/٥، وأصول الأحكام، والمستدرک ٣٤١/٤، وابن حبان رقم ٤٩٥٠، والبيهقي ٢٤٠/٦ .

حمزة أعتقت مولى لها، وترك ابنة، فورث النبي ﷺ ابنته النصف، وورث ابنة حمزة النصف من تركته^(١). وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه مات له مولى وترك ابنة، فأعطاهما النصف وأخذ النصف^(٢).

مسألة: (وللعصبات ما بقي من السهام، فإن لم يكن هناك أهل سهام كان الميراث للعصبة، وأولاهم أقربهم إلى الميت) ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «الْحَقُّوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ فَلْأَوْلَى عَصَبَةٍ ذَكَرٍ»^(٣). ولا يظهر خلاف في أن المال لأقرب العصبة، إذا لم يكن أحد من ذوي السهام، كالابن إذا انفرد والأخ لأب، ومن جرى مجراهما، فإنه يحوز التركة كلها.

مسألة: (ومتى اجتمع البنات والبنون كان للذكر مثل حظ الأنثيين، وكذلك أولاد البنين). وعليه يدل قول الله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾ [النساء: ١١]، ولا خلاف أن ذلك حكم أولاد البنين .

مسألة: (وكذلك حكم الإخوة والأخوات إذا استووا في القرب إلى الميت) ؛ وذلك لقول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾ [النساء: ١٧٦].

مسألة: (والأخوات لأب وأم، أو لأب، عصبة مع البنات) ؛ وذلك لما روي عن ابن مسعود أنه سُئِلَ عن ابنة، وابنة ابن، وأخت، فقال: أفضي فيها بما قضى رسول الله ﷺ للابنة النصف، ولابنة الابن السدس تكملة

(١) شرح التجريد ٣٦/٦، وأصول الأحكام، والمعجم الكبير ٣٥٤/٢٤ رقم ٨٧٦، والبيهقي ٢٤١/٦، وشرح معاني الآثار ٤٠١/٤، والنسائي ٨٦/٤ رقم ٦٩٩٣، والمعجم الكبير ٣٥٦/٢٤ رقم ٨٨٤ .

(٢) شرح التجريد ٣٦/٦، وأصول الأحكام .

(٣) شرح التجريد ١٢/٥، والشفاء ٤٥٥/٣، وأصول الأحكام، والبيهقي ٢٣٨/٦، وتلخيص الحبير ٨١/٣ رقم ١٣٤٧ .

الثلثين^(١) ، وما بقي فلالأخت. وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال :
«الأخوات مع البنات عصبة»^(٢) .

مسألة: (ولا ميراث للعمّة مع العمّ، ولا لابنة العم مع ابن العم، ولا لابنة الأخ مع ابن الأخ) ؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال : «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فأولى عصبة ذكرٍ»، ولا شك أن هؤلاء ليسوا من ذوي السهام؛ إذ ليس لهم سهم مسمى في الشريعة، فكان الباقي عن السهام لهؤلاء الذكور.
مسألة: (وإذا استغرق المال بالسهام لم يبق للعصبات شيء، كما لو ماتت امرأة وتركت زوجاً، وأمّاً، وأخوين لأم، وإخوة لأب وأم؛ فللزوجة النصف، وللأم السدس، وللأخوين من الأم الثلث، ولا شيء للإخوة لأب وأم^(٣))؛ لأنهم عصبة، ولم يبق عن السهام شيء لهم، وهذه المسألة تسمى المشتركة).
والأصل في ذلك أن العصبات إنما يرثون ما بقي عن ذوي السهام؛ لما تقدم من قول النبي صلى الله عليه وآله : «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فأولى عصبة ذكرٍ». ولا خلاف أن الإخوة لأب وأم يأخذون بالتعصيب، فإذا لم يبق شيء عن ذوي السهام لم يكن لهم ميراث. وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه حكم بسقوط الإخوة لأب وأم، في هذه المسألة^(٤)، وإنما سميت المشتركة؛ لأنه روي

(١) تقدم.

(٢) المسند ص ٣٦٤، وأصول الأحكام، والشفاء ٤٥٤/٣، والاعتصام ٢٧٩/٥، وسنن الدارمي ٤٤٦/٢ رقم ٢٨٨١ عن زيد بن ثابت .

(٣) وبه قال أبو حنيفة وأحمد وقال الشافعي: يجعلوا كلهم أولاد أم؛ لاشتراكهم بالإدلاء بها وتلغى قراباتهم بالأب، وبه قال مالك .

(٤) شرح التجريد ٢٤/٦، والشفاء ٤٥٥/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٨٩/٥، ومصنف عبدالرزاق ٢٥١/١٠، والبيهقي ٢٥٧/٦ .

عن ابن عباس وابن مسعود وزيد بن ثابت أنهم شَرَكُوا بين الإخوة لأم ، وبين الإخوة لأب وأم في هذه المسألة^(١).

باب الرد

مسألة: (إذا بقي من المال شيء عن ذوي السهام ولم يكن عصبه، رُدَّ الباقي على ذوي السهام على مقادير سهامهم، إلا الزوجين فإنه لا يُرَدُّ عليهما شيء).
والأصل في الرد قول الله سبحانه وتعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [الأنفال: ٧٥]، فكان من له رحم وقربة أولى بما أبقت السهام إذا لم يكن عصبه. وروي عن النبي ﷺ أنه أعطى ابن أخت الميت ميراثه لَمَّا لم يكن له وارثٌ غيره؛ لمكان رحمه^(٢)، وذلك يدل على الرد؛ لأن ابن الأخت إذا استحق جميع الميراث برحمه، وإن لم يكن له سهم مسمى، كان من له سهم من الكتاب والسنة أولى بذلك، ووجب أن يكون الردُّ عليهم على مقادير سهامهم؛ ليكون الردُّ موافقاً لما ورد به النص في السهام. ولا خلاف بين جمهور العلماء أنه لا يرد على الزوجين شيء، إلا أن يكون لهما رحم يوجب الرد؛ لأنه إنما يثبت للرحم، فمن لا رحم له لا رد عليه.

مسألة: (فإذا مات رجل وترك ابنته وأمه، كان لابنته النصف، ولأمه السدس، وما بقي رُدَّ عليهما، فيكون المال بينهما أرباعاً، ثم على هذا القياس يجري الكلام في الرد)؛ وذلك لما تقدم بيانه من أنهم يستحقون الرد على مقادير سهامهم.

(١) شرح التجريد ٢٤/٦، والشفاء ٤٥٦/٣، ومصنف عبدالرزاق ٢٥٢/١٠.
(٢) شرح التجريد ٣٨/٦، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٩٨/٥، ومصنف ابن أبي شيبة ٢٥٠/٦، والبيهقي ٢١٥/٦.

باب العول

مسألة: (وإذا زادت السهام على المال قُسم المال بين أهل تلك السهام، ودخل على كل واحد منهم حصته من النقص، كالمرأة إذا ماتت وتركت زوجاً، وأمّاً، وأختين لأم، وأختين لأب وأم؛ فللزوجة النصف، وللأم السدس، وللأختين من الأم الثلث، وللأختين من الأب والأم الثلثان، فيكون أصلها من ستة، وتعول إلى عشرة فيقسم التركة بينهم على عشرة سهام)؛ وذلك لأن كل واحد منهم قد استحق من التركة سهماً معلوماً، فإذا قصرت التركة عن الوفاء بالسهام دخل النقص على الجميع، كما لو كان على رجل ديون متفاوتة لأقوام، ثم مات ولم يترك ما يفي بتلك الديون، فإن أهلها يقتسمون تركته على مقادير ديونهم، ويدخل النقص على مقادير الديون، كذلك هذا. وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يعيل الفرائض^(١)، وروي عنه عليه السلام أنه سأله ابن الكوّي - وهو يخطب - عن ابنتين وأبوين وامرأة، فقال: صار ثمنها تسعاً^(٢).

مسألة: (وكذلك الكلام إذا تركت زوجاً، وأمّاً، وأختاً لأب وأم، وجدّاً، فللزوجة النصف، وللأم الثلث، وللأخت لأب وأم النصف، وللجد السدس، فيكون أصل المسألة من ستة، وتعول إلى تسعة، وعلى هذا النحو يجري الكلام في مسائل العول). وأصل ذلك ما تقدم ذكره، من أنه يدخل على كل واحد منهم حصته من النقصان، على ما سبق ذكره في المسألة الأولى.

(١) المسند ص ٣٦٨، وشرح التجريد ٤٦/٦، والشفاء ٤٧١/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٠٨/٥ .

(٢) المسند ص ٣٦٦، وشرح التجريد ٤٦/٦، والشفاء ٤٧٤/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٠٨/٥ .

باب ذكر من لا يرث

مسألة: (لا توارث بين أهل ملتين، ولا توارث بين أهل ملة الإسلام والكفار، وكذلك سائر الملل)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا تَوَارِثُ بَيْنَ أَهْلِ مِلَّتَيْنِ»^(١). والكفر ملل مختلفة، فلا توارث بين اليهود والنصارى، ولا بينهم وبين المجوس، وكذلك سائر ملل الكفر؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مِلَّةٍ عَلَى مِلَّةٍ، إِلَّا مِلَّةَ الْإِسْلَامِ؛ فَإِنَّ شَهَادَةَ الْمُسْلِمِينَ جَائِزَةٌ عَلَى أَهْلِ الْمِلَّةِ». وذلك تصريح بأن الكفر مللٌ فلا توارث بينهم.

مسألة: (ولا يرث القاتل عمداً، لا من المال ولا من الدية، والقاتل خطأ يرث من المال دون الدية)^(٢)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ قَتَلَ يَوْمَ فُتِحَ مَكَّةُ، فَقَالَ: «لَا تَوَارِثُ بَيْنَ أَهْلِ مِلَّتَيْنِ، وَالْمَرْأَةُ تَرِثُ مِنْ دِيَّةِ زَوْجِهَا وَمَالِهِ، وَهُوَ يَرِثُ مِنْ دِيَّتِهَا وَمَالِهَا، مَا لَمْ يَقْتُلْ أَحَدَهُمَا صَاحِبَهُ عَمْدًا، فَإِنْ قَتَلَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ عَمْدًا لَمْ يَرِثْ مِنْ مَالِهِ وَلَا مِنْ دِيَّتِهِ شَيْئًا، وَإِنْ قَتَلَهُ خَطَأً وَرِثَ مِنْ مَالِهِ وَلَمْ يَرِثْ مِنْ دِيَّتِهِ»^(٣).

مسألة: (ولا يرث أحد من المماليك)، ولا خلاف في أن المملوك لا يرث ولا يُورث؛ وذلك لأنه لا يستقر له ملك، فلم يكن وارثاً ولا موروثاً.

(١) شرح التجريد ٦/٦٢، والشفاء ٣/٤٤٤، وأصول الأحكام، والاعتصام ٥/٣٣٥، ومعناه في البيهقي

٦/٢٥٣، ومصنف ابن أبي شيبة ٦/٢٨٣ .

(٢) فأما المال فقد اختلفوا فيه فذهب أبو حنيفة وأصحابه والشافعي إلى أنه لا يرث منه كقاتل العمد وذهب مالك إلى أنه يرث المال ولا يرث الدية مثل قولنا .

(٣) شرح التجريد ٦/٦٢، وأصول الأحكام، والاعتصام ٥/٣٣٥، والبيهقي ٦/٢٢١ .

مسألة: (ولا توارث بين ابن الملاعنة وبين الملاعن لأمّه، وإنما يرثه ورثته من قبل أمه)، والمرد بورثته من قبل أمه الأم وأولادها، فإن عدموا ورثته عصبه أمه. ولا خلاف أنه لا توارث بينه وبين الملاعن لأمه، وأن ميراثه لأمه، أو من يتصل إليه من قبلها، وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام في ابن الملاعنة أنه قال: «ميراثه لأمه إن لم يكن غيرها، فإن كان معها إخوة أو زوج أو امرأة أعطي كل وارث الذي سُمي له، فإن فضل من الميراث شيء رُدَّ على أمه وعلى الورثة، إلا الزوج والمرأة»^(١).

باب ميراث الغرقى

مسألة: (إذا غرق قومٌ ولم يُعلم من مات منهم أولاً، كان كل واحد منهم يُقدَّر أنه مات أولاً، ثم ورث منه من غرق معه، مثاله أبٌ وابنٌ غرقا وكان للأب ابنٌ آخر، وللابن الغريق ابنٌ أيضاً، وخلف الأب دينارين، وخلف الابن ستة دراهم، فإنك إن قدرت موت الأب أولاً كان المال بين ابنه الغريق والابن الآخر نصفين، لكل واحد دينار، وإذا قدرت موت الابن أولاً كان لأبيه السدس، وهو درهم، والباقي لولده الذي هو ابن الابن الغريق، وإذا قدرت موتهما معاً كان في يد الأب دينار ودرهم، فيرثه ابنه الذي لم يغرق، وفي يد ابنه الغريق دينار وخمسة دراهم فيرثها ابنه. وعلى هذا النحو يجري الكلام في سائر الغرقى، والذين يموتون معاً بالهدم وغيره). وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه ورث الغرقى بعضهم من بعض؛ ولأننا لو

(١) شرح التجريد ٥٨/٦، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٢٩/٥، ومعناه في البيهقي ٢٥٨/٦ .

لم نورث بعضهم من بعض لم نأمن أن نكون قد أبطلنا حقهم من الميراث^(١).
وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ أَبْطَلَ مِيرَاثًا فَرَضَهُ اللَّهُ أَبْطَلَ اللَّهُ مِيرَاثَهُ مِنْ الْجَنَّةِ»^(٢). ولا يمكن الخروج من هذا الوعيد، إلا بتوريث بعضهم من بعض؛ لأنه غاية ما في الوسع من الاحتياط. وكذلك الكلام في سائر الذين يموتون ولا يُدرى أيهم مات أولاً، أو علم أن بعضهم مات قبل البعض، ثم التبس الحال فيهم، نحو أن يموت أحد الأخوين في أول الشهر، ويموت الآخر في آخره، ثم لا يُدرى أيهما مات أولاً، فإن الكلام فيهم يجري هذا المجرى؛ لأنه عملٌ في توفية المستحقّ حقه بقدر الإمكان.

باب ميراث المجوس

مسألة: (المجوس يرثون بالأنساب من جهتين، نحو أن يتزوج المجوسي ابنته، فيولد منها ولد، فإن هذه الأم ترث ولدها هذا، من حيث إنها أم، ومن حيث إنها أخت له أيضاً، فإذا لم يكن هنالك من يحجبها ورثت الثلث لكونها أمّاً، وورثت النصف لكونها أختاً. وإن كان معها أخ للميت ورثت السدس لكونها أمّاً، فقد حُجبت نفسها من الثلث إلى السدس). وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يورث المجوس بالقرابة من جهتين^(٣). والأصل فيه أن القرابتين والسببين إذا حصلوا لشخص واحد، فكأنهما حصلوا لشخصين؛

(١) المسند ص ٣٧١، وشرح التجريد ٥٣/٦، والاعتصام ٣٢٣/٥ .

(٢) شرح التجريد ٥٣/٦، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٢٥/٥، وابن ماجه رقم ٢٧٠٣ .

(٣) المسند ص ٣٧٠، وشرح التجريد ٥٩/٦، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٣١/٥ .

فوجب أن يعطى ذلك الشخص ما يستحقه بهما جميعاً ، كما لو ماتت امرأة وخلفت ابني عم أحدهما أخ لأم ، فإن الأخ يأخذ السدس بالفرض ، لكونه أخاً لأم ، ويقتسمان الباقي بالتعصيب ؛ لكونهما ابني عم ، وكذلك لو كان أحدهما زوجاً ؛ فإنه يأخذ النصف بالزوجية ، ويقاسم في الباقي بالتعصيب ، كذلك ما نحن فيه .

مسألة: (ولا يتوارثون بنكاح لا يجوز في الإسلام) ؛ وذلك لأن النكاح إذا كان باطلاً في شريعة الإسلام كان وجوده في هذا الباب كعدمه ؛ فلم يَجْزُ أن يكون سبباً للميراث. وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان لا يورثهم بنكاح لا يحل في الإسلام^(١).

باب ميراث الخنثى

مسألة: (الخنثى هو الذي يكون له ذكر كالرجل، وفرج كالمراة، فإن سبق بولُه من الذكر فحكمه حكم الذكور، وإن سبق من الفرج فحكمه حكم الإناث، وإن خرج منهما معاً كان خنثى لبسة، وميراثه: نصف نصيب الذكر، ونصف نصيب الأنثى^(٢)). والأصل في ذلك ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه سُئِلَ عن مولود ولد في قوم، وله ما للمراة وما للرجل، كيف يورث؟ فقال صلى الله عليه وآله : «مَنْ حَيْثُ يَبُولُ»^(٣). وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال في الخنثى اللبسة: «إنه إذا بال من حيث يبول الرجل فهو رجل، وإن كان يبول من

(١) المسند ص ٣٧٠، وشرح التجريد ٥٩/٦، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٣١/٥ .

(٢) قال أبو حنيفة له أقل النصيبين من ميراث الذكر وهو إما سهم الذكر أو سهم الأنثى .

(٣) شرح التجريد ٥١/٦، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣١٩/٥، والبيهقي ٢٦١/٦، ونصب الراية ٤١٧/٤ .

حيث تبول المرأة فهو امرأة»^(١). واعتبرنا بالسبق ؛ لأنه إذا احتُمِلَ كُلُّ واحد من
الأمرين لم يكن سبيل إلى توفير حقه عليه إلا بهذه الطريقة، ألا ترى أنه إذا
كان معه أخ له فإن نصف التركة يكون للأخ الذكر على كل حال، والخنثى إن
كان ذكراً استحق النصف الباقي، وإن كان أنثى استحق الثلث، فيبقى بينهما
السدس، يحتمل أن يكون لكل واحد منهما دون صاحبه، ولا وجه يقتضي
ترجيح أحدهما على الآخر فيه، فيجب قسمته بينهما كدار بين متداعيين لا
ترجيح لأحدهما على الآخر؛ فإنها تقسم بينهما، فيصير للذكر منهما النصفُ
ونصفُ السدس: وهو سبعة من اثني عشر، وللخنثى الثلث ونصف
السدس، وهو خمسة من اثني عشر، وذلك نصف نصيب الذكر ونصف
نصيب الأنثى؛ لأن نصيب الذكر ستة فنصفها ثلاثة، ونصيب الأنثى أربعة -
وهو الثلث - فنصفها اثنان، فصح ما قلنا.

مسألة: (وإن كان في مسألة يسقط فيها الذكور فله نصف نصيب الأنثى،
وإن كان في مسألة يسقط فيها الإناث فله نصف نصيب الذكر). مثال الأول:
أن تموت امرأة، وتترك زوجاً، وأمّاً، وأختاً لأب وأم، وأختين لأم، وهي
المسألة المشتركة التي تقدم ذكرها، فإن كان التي من الأب والأم خنثى لبسة
صار له الربع، وتعول الفريضة بسهم ونصف من ستة؛ لأنه لو كان أنثى
لكان لها النصف، ولو كان ذكراً؛ لسقط لأنه عصبه، فيكون له الربع وهو
نصف نصيب الأنثى. ومثال الثانية: رجل مات وترك ابني عم أحدهما خنثى
لبسة، فيكون له نصف نصيب الذكر؛ لأنه لو كان أنثى لكان ساقطاً من

(١) المسند ص ٣٧٢، وشرح التجريد ٥١/٦، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣١٩/٥ .

الميراث ، ولو كان ذكراً لكان له نصف جميع المال ، فكان له الربع ، على ما تقدم ذكره من الوجوه في المسألة الأولى.

باب الولاء

مسألة: (ومن أعتق مملوكه كان ولاؤه له، فيرثه بالتعصيب إذا لم يكن للميت عصبه، ولا شيء لعصبه مولاه مع عصبته). وأصل ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «الولاء لمن أعتق»^(١). وقد تقدم ذلك في باب العصبات، وبيناً أنه يرث بالتعصيب، ولا خلاف في أن عصبته أولى بالإرث من عصبه مولاه، ولا خلاف أيضاً أن عصبه المولى تقوم مقام المولى في التعصيب له.

مسألة: (وترث عصبه المولى مع ذوي سهام الميت ما أبقّت السهام)؛ وذلك لما بينا من أنهم عصبه، وقد دل عليه خبر ابنة حمزة لما أعتقت مولاها، فمات وترك ابنته، فورث رسول الله ﷺ ابنته النصف، وورث ابنة حمزة النصف من تركته.

مسألة: (ولا شيء لذوي سهام مولاه مع ذوي سهامه، أو ذوي أرحامه)؛ وذلك لأن ذوي سهام مولاه لا تعصيب لهم، والميراث بالولاء لا يكون إلا بالتعصيب، فإن بقي من السهام شيء رُدَّ على أهلها. وكذلك إذا لم يكن سوى ذوي أرحامه، كانوا أحق بالمال لأجل الرحم.

مسألة: (فإن لم يترك الميت وارثاً سوى ذوي سهام مولاه، كان الميراث لهم)؛ وإنما يأخذونه لمكان رحمهم من مولاه؛ لأنهم لما اتصلوا بالمولى كان

(١) شرح التحرير ٤٤/٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٩٠/٣، والاعتصام ٣١٥/٥، ٣١٧، والبخاري رقم ٢٥٧٦، ومسلم رقم ١٥٠٤، والترمذي رقم ٢١١٢، وأبو داود رقم ٣٩٢٩، وابن ماجه رقم ٢٠٧٦.

لهم من الاختصاص بما كان يستحقه ما يقتضي أنهم أولى من بيت المال ، عند عدم الورثة. وتقاس ابنة المولى على ابنة الأخ وابنة العم ؛ بعلّة أن في منزلتها من الذكور من يحوز المال كلّ بالتعصيب ، فوجب أن ترث هي في ذوي الأرحام .
مسألة: (وليس للإناث من الولاء شيء مع الذكور، إلا من أعتقته، أو أعتقه من أعتقته، أو جر ولاء من أعتقته) ؛ وذلك لأنّ النساء لا يكنّ عصبه إلا إذا عصّبهنّ من يكون في منزلتهن من الذكور، كالبنات مع البنين والأخوات مع الإخوة. وإنما عصبوهنّ لقوة حالهم في التعصيب ، وليست هذه القوة للأعمام ولهذا لا ترث العمة مع العم ، فوجب أن لا تكون هذه القوة لعصبة المولى ؛ لأنهم أضعف العصبات. ولهذا لا يرثون مع أحد من عصبات العتيق ، فلذلك لا تدخل النساء من ورثة المولى مع الرجال في الميراث ، ولا خلاف في ذلك. قلنا: إلا من أعتقته أو أعتقه من أعتقته ؛ وذلك لقوله ﷺ :
«الولاء لمن أعتق». ولخبر ابنة حمزة ، وقد تقدم. وحكم العتيق الثاني حكم الأول ، فيستحق مولى الأول ما كان يستحقه عتيقه. وأما جر الولاء فمعناه أن يعتق رجل أمة له ، ثم يتزوجها عبداً لرجل ، فيولد منها أولاداً ، ثم يموت أحد الأولاد ، فإنّ ولاءه يكون لمعتق أمّه ، فإن أعتق أبوه صار ولاؤه لمعتق أبيه ، وهذا هو جر الولاء ، وكل ذلك يدخل تحت قوله ﷺ : «الولاء لمن أعتق». فلما كان الأب مملوكاً ، كان الولاء لمن أعتق الأم ، ثم لما أعتق الأب كان حال مولاه أقوى من حال مولى الأم ، فكان أولى بالولاء.

باب ذوي الأرحام

مسألة: (وذوو الأرحام^(١) هم أولاد البنات، وأولاد الأخوات، والعمات والخالات، ومن جرى مجراهم من الأقارب الذين ليسوا بعصبات ولا ذوي سهام). والأصل في توريثهم قول الله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [الأفقال: ٧٥]، فوجب استحقاقهم للميراث إلا حيث يمنع منه الدليل، وقد منع إذا وجد ذوو السهام أو العصبات على ما تقدم. وروي عن النبي ﷺ أنه قال: «الْخَالُ وَارِثٌ». وفي بعض الأخبار: «الْخَالُ وَارِثٌ مَنْ لَأَ وَارِثَ لَهُ»^(٢). وعنه ﷺ أنه أعطى رجلاً ميراثَ خاله؛ لما لم يكن له وارث غيره^(٣)، وكذلك فإنه جعل ميراث ابن الملاعنة لأمه، ولورثتها من بعدها^(٤).

مسألة: (وإذا لم يترك الميت وارثاً سواهم ورثوا بحسب قرابته إليه، ويأخذ كل واحد منهم نصيب من يُدلي به. مثاله: رجل مات وترك عمته، وخالته، فلعمته الثلثان؛ لأنها تدلي بالأب، وخالته الثلث؛ لأنها تدلي بالأم)؛ وذلك لما روي عن علي عليه السلام أنه قال: «من مات وترك عمته وخالته، ولا وارث له سواهما، فلعمته الثلثان وللخاله الثلث». وتابعه على ذلك عمر

(١) عند الشافعية ومالك أن بيت المال مقدم على ذوي الأرحام واشترطت الشافعية بأن يكون بيت المال منتظماً .
(٢) شرح التحرير ٣٨/٦، والشفاء ٤٦٠/٣، والاعتصام ٢٩٨/٥، وأصول الأحكام، والترمذي رقم ٢١٠٤، وأبو داود رقم ٢٩٠١، وابن ماجه رقم ٢٦٣٤، والبيهقي ٢٤٣/٦، والدارقطني ٨٦/٤ .
(٣) شرح التحرير ٣٨/٦، وأصول الأحكام، والاعتصام ٢٩٨/٥، والبيهقي ٢١٥/٦. بمعناه .
(٤) شرح التحرير ٣٩/٦، وأصول الأحكام، والاعتصام ٣٢٩/٥، ومصنف بن أبي شيبة ٢٧٢/٦، وأبو داود رقم ٢٩٠٧، والبيهقي ٢٥٩/٦ .

وابن مسعود^(١) ، وأجمعوا على ذلك في الصدر الأول من الصحابة ، فصار ذلك أصلاً في أن كل واحد منهم يأخذ نصيباً من يدلي به .

مسألة: (وكذلك لو ترك بنت بنته، وبنت أخته، كان لبنت بنته النصف، ولبنت أخته النصف، فكأنه ترك بنتاً وأختاً. وعلى هذا التنزيل يجري الكلام في ذوي الأرحام) ؛ وذلك لما تقدم ذكره من أن كل واحد منهم يأخذ نصيباً من يدلي به . وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «ابنة الأخ بمنزلة الأخ ، وابنة الأخت بمنزلة الأخت»^(٢) . وذلك مما يؤكد ما ذكرناه .

فصل: والذكر والأنثى إذا كانا في درجة واحدة ، نحو أن يكونا ولدي بنت أو ولدي أخت ، فإنهما يكونان سواء في الميراث ؛ وذلك لما ثبت من أنهما يأخذان برحم لا تعصيب فيه ؛ فوجب أن يكونا بمنزلة الإخوة لأم ، فإنه يستوي فيه ذكورهم وإناثهم ؛ ولأنه لا خلاف أن ابن البنت إذا انفرد حاز جميع الميراث لسبب واحد ، وهو الرحم ، وكذلك بنت البنت إذا انفردت حازت جميعه ، فيجب إذا اجتمعا أن يكونا فيه سواء ، كما أن كل واحد من الابنين لما حاز المال إذا انفرد لسبب واحد ، وهو التعصيب ، وجب أن يستويا فيه عند الاجتماع .

(١) شرح التجريد ٤١/٦ ، وأصول الأحكام ، والاعتصام ٢٩٩/٥ .

(٢) المسند ص ٣٦٨ ، وشرح التجريد ٤١/٦ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٤٦١/٣ ، والاعتصام ٢٩٩/٥ .

باب الجهاد

مسألة: (الجهاد ضربان: جهاد الكفار، وجهاد البغاة. فجهاد الكفار ضربان: أحدهما: يجب على كافة المسلمين، سواء كان في الزمان إمام أم لا، وهو أن يقصد الكفار دار الإسلام لقتال المسلمين، فإنه يجب على الكافة دفعهم عن دار الإسلام). وذلك مما لا خلاف فيه بين المسلمين. وهو من الواجبات على الكفاية؛ لأن المقصود هو دفع الكفار، فإذا حصل ذلك بقتال البعض سقط عن الباقي، كسائر الواجبات على الكفاية.

مسألة: (والثاني: لا يجب إلا مع الإمام أو من يلي من قبله، وهو غزو الكفار إلى ديارهم)؛ وذلك لقول الله تعالى: ﴿قُلْ لِلْمُخَلَّفِينَ مِنَ الْأَعْرَابِ سَتُدْعُونَ إِلَى قَوْمٍ آوَىٰ بِأَسْ شَدِيدٍ تَقْتُلُونَهُمْ أَوْ يُسْلِمُونَ فَإِنْ تُطِيعُوا يُؤْتِكُمُ اللَّهُ أَجْرًا حَسَنًا وَإِنْ تَتَوَلَّوْا كَمَا تَوَلَّيْتُمْ مِّن قَبْلُ يُعَذِّبْكُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴿١٦﴾﴾ [الفتح: ١٦]. فأجمعوا على أن الداعي هو النبي ﷺ والإمام من بعده؛ وذلك يقتضي وجوب الإجابة لما ألحق الوعيد بتاركها؛ ولما ثبت أن رسول الله ﷺ لم يأمر جيشاً ولا سرية لقتال الكفار إلا وأمر عليهم أميراً^(١)، فدل على أن غزوهم إلى ديارهم لا يكون إلا بالإمام أو من يلي من قبله.

مسألة: (وينبغي للإمام إذا أراد محاربة الكفار في دار الحرب، أن يقدم الدعوة لهم إلى الإسلام، فإن أجابوا إلى ما يدعوهم إليه من الإسلام كانوا مسلمين، وإن أبوا عرض عليهم أن يكونوا أهل ذمة، فإن أجابوا إلى ذلك تركوا وما هم عليه، وضربت عليهم الجزية، وجرت عليهم أحكام الإسلام).

(١) أصول الأحكام، ومسند الشافعي ص ١٦٩، والبيهقي ٤١/٩. بمعناه.

وإن أبوا ذلك حوربوا، فإن ظفر بهم، قتل مقاتليهم مقبلين ومدبرين، وجاز أسرهم وسبي نسائهم [وأموالهم] وأولادهم. واستباحة بلادهم. ولا يقتل الصبي منهم، ولا المرأة ولا الشيخ الهرم ولا الراهب المتخلي إلا أن يقتل أحد منهم، ولا تغور عين، ولا يمثل بآدمي ولا بهيمة، ولا يقطع شجر إلا أن يكون فيه مضرة). والأصل في ذلك ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: كان رسول الله ﷺ إذا بعث جيشاً من المسلمين بعث عليهم أميراً، ثم قال: «انطلقوا باسم الله، وباللّه، وفي سبيل الله، وعلى ملة رسول الله ﷺ، أنتم جند الله، ثقاتلون من كفر بالله، ادعوهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله ﷺ، والإقرار بما أتى به محمد من عند الله، فإن آمنوا فإخوانكم، لهم ما لكم، وعليهم ما عليكم، وإن هم أبوا فناصربوهم حرباً، واستعينوا بالله عليهم، فإن أظفركم الله عليهم، فلا تقتلوا وليداً ولا امرأة، ولا شيخاً كبيراً لا يطيق قتالكم، ولا تغوروا عيناً، ولا تقطعوا شجراً إلا شجراً يضرّكم، ولا تمثلوا بآدمي ولا بهيمة، ولا تظلموا ولا تعتدوا»^(١). ولا خلاف أن تقديم الدعوة واجب، إن لم تكن قد بلغتهم قبل ذلك، فإن كانت الدعوة قد بلغتهم فإعادتها مستحبة غير واجبة؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه كان يُغير على العدو عند صلاة الصبح فيستمع فإن سمع أذاناً أمسك، وإلا أغار^(٢)، فدل ذلك على أنه كان قد لا يجدد الدعوة بعد بلوغها في بعض الأوقات. وقلنا: فإن أبوا الإسلام عرض عليهم أن يكونوا أهل ذمة

(١) المسند ص ٣٥١، وشرح التجريد ٢٦٠/٦، والشفاء ٥٣٢/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٤٥٥/٥، ومسلم رقم ١٧٣١ بلفظ مقارب، والبيهقي ٤٩/٩ .

(٢) أصول الأحكام، والشفاء ٥٣٥/٣، والاعتصام ٤٥٩/٥، والبخاري رقم ٢٧٨٤، ومسلم رقم ٣٨٢، والترمذي رقم ١٦١٨، وأبو داود رقم ٢٦٣٤، والبيهقي ٤٠٥/١ .

وتجري عليهم أحكام المسلمين ، والمراد بذلك جميع أقسام المشركين سوى مشركي العرب الذين لا كتاب لهم ، فإنه لا يقبل منهم إلا الإسلام أو القتل ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه أذن له في قريش وجاهليتهم أن يضع فيهم السيف حتى يُسلموا ، ومنعه من كل هدنة ، ولم يرض من العرب إلا القتل أو الإسلام^(١) . وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «لا يقبل من مشركي العرب إلا الإسلام أو السيف»^(٢) . وأما مشركوا العجم فتؤخذ منهم الجزية . وأما أهل الكتاب من العرب والعجم فإن أبوا أن يُسلموا أو سألونا أن يكونوا أهل ذمة قبلنا منهم الجزية ، والمراد بأهل الكتاب من العرب هم نصارى بني تغلب ؛ فإنهم أقرّوا على ما يدينون به ، وأخذ منهم ما صلحوا عليه من المال ، على ما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى . وإنما قلنا : لا يقتل الراهب المتخلي ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه كان إذا بعث جيوشه قال : «لَا تَقْتُلُوا أَصْحَابَ الصَّوَامِعِ»^(٣) .

مسألة: (ومن أخذ منهم أسيراً وكان قد قتل أحداً من المسلمين قتل به ، وإن كان قد جرح اقتص منه ، وإن لم يكن فعل شيئاً من ذلك ، فعل به الإمام ما يرى من حبس أو إطلاق ، ولم يجز قتله إلا أن يظهر منه بعد الأسر كيد للإسلام ، وتكون الحرب قائمة ، فيجوز حينئذ قتله للإمام) . والمراد به الأسير الباغي الذي يكون عوناً لأهل الحرب ، ولم يكن منه ما يوجب كفره فإن هذا حكمه ، وذلك للأدلة الموجبة للقصاص في النفس والجراح على ما تقدم من

(١) أصول الأحكام ، والشفاء ٣/٥٣٥ ، والاعتصام ٥/٤٦٠ ، ومسلم رقم ١٧٦٦ بلفظ مقارب .
(٢) المسند ص ٣٥٤-٣٥٥ ، والشفاء ٣/٥٣٦ ، والاعتصام ٥/٤٦٠ ، وأصول الأحكام .
(٣) شرح التحرير ٦/٢٦٦ ، وأصول الأحكام ، وشرح معاني الآثار ٣/٢٢٥ ، والبيهقي ٩/٩٠ ، والمعجم الكبير ١/٢٢٤ رقم ١١٥٦٢ ، ومسند أحمد رقم ٢٧٢٨ ، وتلخيص الحبير ٤/١٠٣ رقم ١٨٦٤ .

قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ إلى قوله: ﴿وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ [المائدة: ٤٥] ، وغير ذلك. وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قتل أسيراً يوم الجمل ، كان قد قتل^(١). قلنا: فإن لم يكن فعل شيئاً من ذلك ، فعَلَ به الإمام ما يرى ، من حبس أو إطلاق ؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه حبس في التهمة^(٢). وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه اتخذ حبساً ، وكان يحبس فيه من يرى حبسه صلاحاً للمسلمين^(٣). قلنا: إن ظهر منه كيدٌ للإسلام ، والحرب قائمة ، جاز قتله للإمام. والمراد بقيام الحرب: هو أن يكون للباغي فئة يرجع إليها ؛ لأنه يكون حينئذٍ مستمراً على بغيه ، والمُصْرُّ على بغيه يجوز قتله إذا كان له فئة ، وإن لم يحارب في الحال. وقد روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال في البغاة: «إذا كان لهم فئة أُجْهِزَ على جرحاهم ، وأُتْبِعَ مُدِيرُهُمْ»^(٤). وهذه أحكام الأسير الباغي ، سواء كان مع أهل البغي ، أو مع أهل الحرب. فأما الأسير من أهل الحرب ، فإنه يجوز قتله على كل حال ؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قتل يوم بدر عقبه بن أبي معيط أسيراً^(٥). وقتل أيضاً ذلك اليوم النظر بن الحارث ؛ لأنه مشرك لا أمان له ، فجاز قتله ، كما يجوز قتل الأسير.

مسألة: (ومتى ظفر بأموال أهل الحرب ، وكان فيها شيء معين لرجل مسلم ، كان له أخذه قبل قسمة الغنائم بغير شيء يدفعه ، وإن وجدته بعد

(١) شرح التجريد ٢٥٩/٦ ، والشفاء ٥٩٨/٣ بلفظ قريب .

(٢) شرح التجريد ٢٥٦/٦ ، والشفاء ٢٦٦/٣ ، وأصول الأحكام .

(٣) شرح التجريد ٢٥٩/٦ ، والشفاء ٣٠٧/٣: روي أن علياً (ع) أمر ببناء حبس في البصرة وحبس في الكوفة .

(٤) المسند ص ٣٥٩ ، وشرح التجريد ٢٨٣/٦ ، وأصول الأحكام .

(٥) شرح التجريد ٢٥٨/٦ ، والشفاء ٥١٧/٣ ، وأصول الأحكام ، وسيرة ابن هشام ٢٥٥/٢ .

القسمة كان أولى به، إذا دفع قيمته إلى من صار في نصيبه) . أما أن صاحبه يكون أولى بأخذه قبل القسمة وبعدها فمما لا يظهر خلاف فيه بين العلماء ، وكذلك أخذه قبل القسمة بغير شيء مما لا يظهر فيه خلاف أيضاً. وإنما الخلاف في القيمة التي تلزم بعد القسمة فعند بعضهم أنها تلزم من بيت المال ، وعندنا تلزم في مال الآخذ لذلك الشيء . والمسألة مبنية على أن ملك ذلك المسلم زال بغلبة الكفار عليه ، والدليل على ذلك قول الله سبحانه وتعالى : ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ يَبْتَغُونَ فَضْلاً مِّنَ اللَّهِ وَرِضْوَانًا﴾ [الحشر: ٨] ، فسامهم فقراء لما أخرجهم الكفار من أموالهم فلو لم يزل ملكهم عنها لما كانوا فقراء. وروي أن النبي ﷺ لما هاجر إلى المدينة باع عقيل دؤره ، فصارت ملكاً لهم. وعنه ﷺ أنه لما فتح مكة قيل له : هل تنزل دارك ، قال : «وَهَلْ تَرَكَ عَقِيلٌ لَنَا مِنْ رِبَاعٍ»^(١) . فدل ذلك على زوال ملك المسلم بغلبة الكفار ، فإذا ثبت ذلك وصار ذلك الشيء في حق بعض المسلمين بالقسمة ، لم يبطل حقه إلا بعوض يستحقه ممن يزيل حقه ، وهو المالك الأول ، فلزمته القيمة. وروي أن رجلاً أصاب له العدو بغيراً ، فاشتره رجل منهم ، فجاء به فعرفه صاحبه ، فخاصمه إلى رسول الله ﷺ فقال : «إِنْ شِئْتَ أُعْطِيَتْهُ ثَمَنُهُ وَهُوَ لَكَ ، وَإِلَّا فَهُوَ لَهُ»^(٢) .

مسألة: (وإذا عقد رجل من المسلمين أماناً لبعض الكفار صح عقده، ولم يجز لأحد نقض أمانه، ويجب أن يكون الأمان إلى مدة مضروبة، ولا يجوز

(١) الرّبع الدار يعينها حيث كانت وجمعها رباع، وربوع، وأرباع، وأربع. مختار الصحاح ص ٢٢٩.

(٢) شرح التجريد ٦٣/٢، والشفاء ٦٠٧/٣، والبخاري رقم ١٥١١، والبيهقي ٢١٨/٦.

(٣) الشفاء ٦٠٦/٣ بلفظ مقارب، وشرح معاني الآثار ٢٦٣/٣.

أن يكون مؤبداً)؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجْرُهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلِمَ اللَّهِ ثُمَّ أَبْلَغَهُ مَأْمَنَهُ﴾ [التوبة: ٦]؛ ولما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: «وأيما رجل من أقصاكم أو أدناكم، أو أحراركم أو عبيدكم، أعطى رجلاً منهم أماناً، أو أشار إليه بيده فأقبل إليه بإشارته، فله الأمان حتى يسمع كلام الله، فإن قبل فأخوكم في الدين، وإن أبى فردوه إلى مأمنه، واستعينوا بالله»^(١). قلنا: ويجب أن يكون الأمان إلى مدة مضروبة ولا يجوز أن يكون مؤبداً، ولا يظهر فيه خلاف بين العلماء؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿فَأَجْرُهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلِمَ اللَّهِ﴾ [التوبة: ٦]، فشرع سبحانه وتعالى الأمان مؤقتاً بغاية. وقوله تعالى: ﴿فَأَتَمُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَىٰ مَدَّتِهِمْ﴾ [التوبة: ٤]. وعن النبي صلى الله عليه وآله أنه آمن أهل مكة مدة^(٢)، وأكثر مدة الأمان سنة. وينبغي أن يعرفه الإمام إن أقام بعد السنة ضرب عليه الجزية وكان ذمياً وقدرت المدة بالسنة؛ لأنها مقدره لأخذ الجزية وغيرها من الحقوق؛ ولأنها كافية لقضاء الحوائج والبحث عن أمور الدين والدنيا.

باب أموال الكفار التي تؤخذ منهم

مسألة: (وما يؤخذ من الكفار ثلاثة أقسام، أحدها: الغنيمة: وهي ما يأخذه المجاهدون لهم بالسيف، ففيه الخمس، وتقسم أربعة أخماسه على الغانمين، للراجل سهم وللفارس سهمان^(٣)). ولا خلاف في أن أموال أهل الحرب مغنومة كلها، إذا ظفر بهم الإمام، وبذلك سار النبي صلى الله عليه وآله في أهل

(١) شرح التجريد ٢٧٧/٦، والشفاء ٥٥٧/٣، وأصول الأحكام.

(٢) شرح التجريد ٢٧٥/٦، وأصول الأحكام.

(٣) قال الشافعي ومالك: للفارس ثلاثة أسهم .

الطائف وخبير وغيرهما من المواضع ، وبذلك جرت أعمال المسلمين بعده. قال
الله سبحانه : ﴿ وَأَوْزَتْكُمْ أَرْضَهُمْ وَدَيْرَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ ﴾ [الأحزاب: ٢٧]. وإنما قلنا : فيها
الخمسة ؛ لقول الله تعالى : ﴿ وَعَلَّمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ
وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسْكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ ﴾ [الأنفال: ٤١] ، فظاهر
الآية يقتضي قسمة الخمس إلى ستة أقسام : أحدها : لله سبحانه ، ويجب صرفه
إلى مصالح المسلمين ؛ لأن الذي لله هو ما يصرف في الأمور المقربة إلى الله
تعالى ، إذ لا يصح عليه سبحانه الانتفاع بشيء . والثاني : للرسول ﷺ ثم هو
بعده لإمام المسلمين لقيامه مقامه ؛ لما روي عن فاطمة عليها السلام أنها بعثت
إلى أبي بكر فقالت : مالك يا خليفة رسول الله ، أنت ورثت رسول الله ﷺ
أم أهله؟ فقال : بل أهله ، قالت : فما بال سهم رسول الله ﷺ قال : إني
سمعت رسول الله ﷺ يقول : «إِنَّ اللَّهَ إِذَا أَطْعَمَ رَسُولَهُ طَعْمَةً ثُمَّ قَبِضَهُ
جَعَلَهَا لِلَّذِي يَقُومُ مَقَامَهُ» . فرأيت أن أردّه على المسلمين. فقالت : أنت وما
سمعت عن رسول الله ﷺ أعلم^(١) . والثالث : لذوي القربى : وهم أقارب
النبي ﷺ وهم بنو هاشم ؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قسم سهم ذوي
القربى فأعطى بني هاشم ، وأعطى منه بني عبدالمطلب ، وهو أخو هاشم ؛
لأجل نصرتهم له ، لا لأجل نسبهم^(٢) . وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال : «إِنَّ
اللَّهَ حَرَّمَ الصَّدَقَةَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَعَوَّضَهُ اللَّهُ سَهْمًا مِنَ الْخُمْسِ ،

(١) شرح التجريد ٥٧/٢ بلفظ مقارب، والشفاء ٦١٠/٣ ، وأصول الأحكام، وفتح الباري رقم ٢٩٢٦ ،

ومسند أبي يعلى رقم ٣٧ ورقم ٦٧٥٢ ، ومسند أحمد رقم ١٤ ، والبيهقي ٣٠٣/٦ .

(٢) شرح التجريد ١٠١/٢ ، والأحكام ٤٨٧/٢ ، وشرح معاني الآثار ٢٣٥/٣ .

عوضاً عما حرم عليه ، وحرمها على أهل بيته خاصة ، فضرب لهم مع رسول الله ﷺ سهماً عوضاً عما حرم عليهم»^(١). والرابع: لليتامى من أقارب النبي ﷺ. والخامس: للمساكين منهم. والسادس: لابن سبيلهم ، وقد روى الهادي إلى الحق عليه السلام بإسناده عن علي بن الحسين عليه السلام أنه قال في قول الله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ﴾ [الأنفال: ٤١] ، الآية هم يتامانا ومساكيننا و أبناء سبيلنا^(٢).

فصل: ويجب الخمس أيضاً فيما يؤخذ من مال الخراج والصلح والجزية ؛ لأن ذلك من جملة الغنائم ، فيدخل تحت قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾. ويجب الخمس أيضاً فيما يستخرج من المعادن من الأموال ؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «في الرُّكَّازِ الْخُمْسُ». قالوا: يا رسول الله وما الرُّكَّازُ؟ قال: «الدَّهَبُ وَالْفِضَّةُ اللَّذَانِ خَلَقَهُمَا اللَّهُ تَعَالَى فِي الْأَرْضِ يَوْمَ خُلِقَتْ»^(٣). وعنه عليه السلام أنه قال: «الرُّكَّازُ الَّذِي يَنْبَتُ مَعَ الْأَرْضِ»^(٤) ، وذلك يقتضي أن المعادن من الرُّكَّاز. وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه أوجب الخمس في المعادن^(٥) ، ويجب الخمس في الصيد أيضاً عند الهادي عليه السلام^(٦) ؛ وذلك لأنها مما يَتَغَنَّمُ فيدخل في جملة الغنائم. وقد روي

(١) شرح التجريد ١٠٢/٢ ، وأصول الأحكام .

(٢) الأحكام ٤٨٨/٢ ، والشفاء ٦١٦/٣ ، وأصول الأحكام ، ومعناه في المعجم الكبير ١٢٤/١٢ رقم ١٢٦٦٠ .

(٣) شرح التجريد ٩٦/٦ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٦١٨/٣ ، والبيهقي ١٥٢/٤ ، ونصب الراية ٣٨٠/٢ ، وتلخيص الحبير ١٨٢/٢ .

(٤) شرح التجريد ٩٦/٦ ، وأصول الأحكام ، ونصب الراية ٣٨٠/٢ .

(٥) الأحكام ٤٨٧/٢ ، وشرح التجريد ٩٦/٦ ، والشفاء ٦١٨/٣ .

(٦) المنتخب ص ٨٢ .

عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يأخذ من الصيادين السّمكَ قطاعاً^(١) ، وليس ذلك إلا لحمس الصيد، فلزم في صيد البرمثله إذ لا فصل بينهما. قلنا: وتقسم أربعة أخماس بين الغائمين ؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه سئل فقيل: يا رسول الله، لمن المغنم؟ فقال: «لله سهمٌ، ولهُؤلاءِ أربعةُ أسهُمٍ»، فقيل: فهل أحدٌ أحق بشيءٍ من المغنم؟ فقال: «لا، حتّى السهُمُ يأخُذهُ أحدُكمُ من جنّيه، فليسَ يَأحِقُّ بِهِ مِنْ أَخِيهِ»^(٢). وقلنا: للراجل سهم وللفارس سهمان؛ وذلك لما روي عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وآله قسم للفارس سهمين، وللراجل سهماً واحداً^(٣)، وعن المقداد أن رسول الله صلى الله عليه وآله أسهم له يوم بدر سهماً ولفرسه سهماً^(٤). وما يروى في بعض الأخبار أنه صلى الله عليه وآله جعل للفارس ثلاثة أسهم^(٥)، فإنه محمول على أنه نفل السهم الثالث، إذ لو كان حقاً للفارس لما أعطاه في موضع سهمين على ما تقدم.

مسألة: (وللإمام أن يأخذ منها الصفي لنفسه، وهو شيء واحد: إما فرس، أو درع، أو سيف، وله أن يُنفلَ من شاء قبل القسمة) ؛ وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه كان يأخذ الصفي لنفسه من المغنم، وأنه لما افتتح خيبر أخذ صفيه بنت

- (١) شرح التجريد ٩٨/٢، وأصول الأحكام، والشفاء ٦٠٢/١ .
- (٢) شرح التجريد ٩٤/٦، وأصول الأحكام، وشرح معاني الآثار ٢٢٩/٣، ومسنند أبي يعلى رقم ٧١٧٩ بلفظ: «يأخذه أحدكم من جعبته» .
- (٣) شرح التجريد ٢٩٥/٦، وأصول الأحكام، والشفاء ٦٠٤/٣، والاعتصام ٥٣٠/٥، والدار قطني ١٠٧/٤، ونصب الراية ٤١٧/٣ .
- (٤) شرح التجريد ٢٩٥/٦، والاعتصام ٥٣١/٥، وأصول الأحكام .
- (٥) شرح التجريد ٢٩٦/٦، والشفاء ٦٠٤/٣، والترمذي رقم ١٥٥٤، وأبو داود رقم ٢٧٣٥، وابن ماجه رقم ٢٨٥٤، وابن حبان رقم ٤٨١١، ونصب الراية ٤١٣/٣، والمصنف لابن أبي شيبة ٤٨٨/٦ .

حيي بن أخطب على سبيل الصفي^(١) ، وعن ابن عباس ، أن رسول الله ﷺ تنفل سيفه ذا الفقار يوم بدر^(٢) . قلنا : وله أن يُنفل من شاء قبل القسمة ؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أن رسول الله ﷺ كان يُنفل بالخمس والربع والثلث^(٣) .

مسألة: (وإذا حَصَرَ القتالَ أحدٌ من النساء والصبيان والمماليك وكانت لهم عنايةٌ، أعطاهم الإمام ما يرى، على قدر عنايتهم، ولم يضرب لهم فيها سهمًا) . وذلك لما روي عن ابن عمر قال : عُرِضَتْ على رسول الله ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني في المقاتلة ، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني في المقاتلة ، فدل ذلك على أنه لا سهم لمن لم يبلغ . وفي بعض الأخبار أنه أجازته يوم أحد ، فحصل من ذلك أن إجازته قبل بلوغه ليست كإجازة البالغ ، وأنه دون سهم المقاتل ، وهذا هو معنى الرِّضْخ على قدر ما يراه الإمام . وأما النساء والمماليك فقد روي عن ابن عباس أنه قال : لم يكن يُسَهَّمُ للمرأة والعبد^(٤) . وعن النبي ﷺ أنه أمر لمملوك يوم خيبر بشيء من خُرثي^(٥) المتاع^(٦) . وقيل : الخُرث : هو الأثاث ،

(١) شرح التجريد ٢٩٢/٦ ، والشفاء ٦٠٠/٣ ، وأصول الأحكام ، ومعناه في شرح معاني الآثار ٢٣٥/٣ .
(٢) شرح التجريد ٢٩٢/٦ ، والاعتصام ٥٣١/٥ ، والترمذي رقم ١٥٦١ ، وابن ماجه رقم ٢٨٠٨ ، والبيهقي ٣٠٤/٦ ، والمعجم الكبير ٣٠٣/١٠ ، رقم ١٠٧٣٣ ، والمستدرک ١٤١/٢ رقم ٢٥٨٨ .
(٣) المسند ص ٣٥٦ ، وشرح التجريد ٢٩٣/٦ ، والشفاء ٥٩٥/٣ بلفظ مقارب ، وأبو داود رقم ٢٧٤٨ .
(٤) شرح التجريد ٢٩٤/٦ ، والشفاء ٦٠٢/٣ ، والاعتصام ٥٢٩/٥ ، ومسلم رقم ١٨١٢ .
(٥) الخُرثي بالضم: أثاث البيت، أو أردأ المتاع والغنائم. القاموس ص ٢١٥ .
(٦) شرح التجريد ٢٩٤/٦ ، وأصول الأحكام ، وأبو داود رقم ٢٧٣٠ ، والبيهقي ٥٣/٩ ، والمستدرک ١٤٣/٢ رقم ٢٥٩٢ .

ولأنهم ممن كانت لهم عناية ومعونة ، فوجب أن يعطوا من الغنيمة على قدر عنايتهم ، وإلا كان حيفاً عليهم ، وتزهيداً لهم في المعونة على الجهاد.

مسألة: (والثاني: الفيء: وهو ما يؤخذ من الكفار على وجه الصلح أو الجزية أو مال الخراج، فإنه يُردُّ إلى بيت مال المسلمين، ويصرف إلى مصالحهم، وفيه الخمس). أما الذي يؤخذ على وجه الصلح ، فنحو ما يؤخذ من نصارى بني تغلب ، على ما يأتي بيانه ، وما جرى مجراه مما يُصلحُ به الإمامُ من كان في منعةٍ من الكفار ، وكذلك الجزيةُ يأتي ذكرها. وأما الخراج ، فنحو ما ضربته الصحابةُ رضي الله عنهم على أرض العراق وما جرى مجراها ، لما افتتحوها فإنهم أقروها في أيدي أهلها على خراجٍ يؤدونه في كل سنة. وقد ورد عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يجعل على كل جريب من زرع البر الغليظ درهمين وثلاثاً وصاعاً من حنطة ، وعلى جريب البر الوسط درهماً ، وعلى جريب البر الرقيق ثلث درهم. وفي رواية أخرى : ثلثي درهم ، وعلى جريب النخل والشجر عشرة دراهم ، وعلى جريب القصب والكرم عشرة دراهم^(١). وإنما قلنا: في ذلك الخمس ؛ لأنه مما يُتغنمُ فيدخل في جملة الغنائم.

مسألة: (ومن جملة الفيء أرض الكفار، إذا أُجلبِيَ عنها أهلها قبل القتال لهم كان أمرها إلى الإمام يضعها حيث يشاء) ؛ وذلك لقول الله تعالى : ﴿ وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ وَلَكِنَّ اللَّهَ يُسَلِّطُ رُسُلَهُ عَلَى مَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴾ [الحشر: ٦]. وقد

(١) المسند ص ١٩٧ ، والاعتصام ٢/٢٩٤ .

وردت الأخبار بأنّ فدكاً لما أجلي عنها أهلها، من غير أن يُوجفَ عليهم بخيل ولا ركاب، صارت لرسول الله ﷺ، وروي مثل ذلك في أراضي بني النضير^(١).
مسألة: (والجزية تُؤخذ من الرجال الأحرار البالغين، من اليهود والنصارى والمجوس، الذين يقدرّون على المحاربة^(٢)). تؤخذ من كل واحد من أغنيائهم في كل سنة ثمانية وأربعون درهماً. ومن كل واحد من أوساطهم أربعة وعشرون درهماً. ومن كل واحد من فقرائهم اثنا عشر درهماً، وهؤلاء هم أهل الذمة؛ وذلك لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يجعل على المياسير [الأغنياء] من أهل الذمة ثمانية وأربعين درهماً، وعلى الأوساط أربعة وعشرين درهماً، وعلى الفقراء اثني عشر درهماً^(٣)، وعن عمر نحو ذلك، ولم ينكر ذلك أحد من الصحابة، وهذا من المقادير التي لا تعرف إلا من جهة النبي ﷺ.
مسألة: (فأما نصارى بني تغلب، فإنه يؤخذ منهم مثل ما يؤخذ من صدقات المسلمين وأعشارهم من جميع أصناف الأموال)؛ وذلك لما روي عن النبي ﷺ أنه صالح بني تغلب، نصارى الجزيرة، على أن يؤخذ منهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين^(٤).

مسألة: (والثالث: السلبُ، فإذا جعل الإمام سلب المقتول لقاتله كان له، وعليه فيه الخمس. والسلبُ: هو ما ظهر على المقتول من فرس وسلاح ولباس، ودون ما هو باطن من دنائير أو دراهم، وما جرى مجرى ذلك، فإنه

(١) فتح القدير ١٩٧/٥، والطبري ٤٧/١٤، والألوسي ٦٥/١٥، والخازن والبغوي ١٥٥/٦، والدر المنثور ٢٨٣/٦.

(٢) قال الشافعي: لا تصح الجزية من غير أهل الكتاب .

(٣) أصول الأحكام، والاعتصام ٤٦١/٥ .

(٤) الشفاء ٥٣٧/٣، ونصب الراية ٣٦٢/٢ .

ليس له، بل هو من جملة الغنيمة) . ولا خلاف في أن الإمام إذا جعل السلب للقاتل فإنه يستحقه. وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال يوم حنين: «مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ»^(١). وأما إذا لم يجعل له الإمام ذلك فإنه لا يستحقه بقتله له، بل يكون سلبه من جملة الغنيمة؛ وذلك لما روي عن عبادة بن الصامت أن رجلين^(٢) اجتمعا على قتل أبي جهل يوم بدر، فجعل النبي ﷺ سلبه لأحدهما^(٣)؛ فلو كان القاتل يستحقه بالقتل، لم يخص به أحدهما. قلنا: والسلب هو ما ظهر؛ لأنه لا يفهم منه إلا ذلك. ولهذا يقال: شجرة سُلِبَتْ؛ إذا أُخِذَ وَرَقُهَا وَأَغْصَانُهَا. وقلنا: فيه الخمس؛ لأنه من جملة الغنائم وقد بينّا أن فيها الخمس.

باب قتال البغاة

مسألة: (قتال البغاة ضربان: أحدهما: يجب على كافة المسلمين، سواء كان ذلك مع الإمام أو من دون إمام، وهو أن يكون دفعًا لبغيهم عن المسلمين، نحو أن يقصد البغاة ناحية من نواحي المسلمين للقتال، فيجب قتالهم ودفعهم بكل ما أمكن)، ولا يظهر في ذلك خلاف بين المسلمين. وقد دل عليه قول الله سبحانه: ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَت إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبَغَى حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ

(١) شرح التجريد ٢٩٠/٦، والشفاء ٥٦٤/٣، وأصول الأحكام، والاعتصام ٤٩٧/٥، والبيهقي ٣٠٧/٦، والمعجم الكبير ٢٤٥/٧ رقم ٦٩٩٥، وشرح معاني الآثار ٢٢٧/٣ بلفظه، والبخاري رقم ٢٩٧٣، ومسلم رقم ١٧٥١، والترمذي رقم ١٥٦٢ بلفظ مقارب .

(٢) هما: معاذ بن عمرو بن الجموح، ومعوذ بن عفراء. في أسد الغابة ١٩٤/٥، ٢٣١، والاستيعاب ٤٦٥/٣، ٤/٤.

(٣) شرح التجريد ٢٨٩/٦، والبخاري رقم ٢٩٧٢، ومسلم رقم ١٧٥٢، والبداية والنهاية ٣٥٢/٣، وسيرة ابن كثير ٤٤٢/٢ في حديث طويل وقضى بسلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح .

اللَّهِ ﷻ [الحجرات: ٩]. فأمر سبحانه بقتال البغاة حتى يرجعوا عن بغيتهم ، ولم يَفْصِلْ بين أن يكون في الزمان إمامٌ أم لا ، وذلك يقتضي وجوبه على الإطلاق. وهو من الواجبات على الكفاية ، التي إذا قام بها البعض من المسلمين سقطت عن البعض الآخر ؛ لأن المقصود هو دفع البغاة عن بغيتهم . فإذا حصل ذلك بعناية البعض ، فقد حصل المقصود. وقد قيل : إن الأصل في البغاة هم الذين قاتلوا إمام الحقّ ، وأظهروا للناس أنهم أولى بالحق منه ، نحو الذين بغوا على أمير المؤمنين عليه السلام فأما من لا يكون كذلك من المعتدين على المسلمين فتسميتهم بغاةً على وجه الاستعارة والتشبيه على من بغى على الإمام .

مسألة: (والثاني: فَصْدُ البغاةِ إلى ديارهم للقتال، فهذا لا يجوز، إلا مع الإمام أو من يكون من قبَله). وأصل ذلك ما عرف من سيرة أمير المؤمنين عليه السلام في الذين بغوا عليه : من أصحاب الجمل ، وأهل صفين ، والخوارج ؛ فإنهم لم يُقْصَدُوا إلى أماكنهم التي ظهر بغيتهم فيها إلا معه عليه السلام ، بل كان عليه السلام لا يُقْصَدُهُمْ بقتال حتى يُقَدِّمَ الدعاء لهم والاحتجاج عليهم . وذلك ظاهر من سيرته عليه السلام ، ولا يظهر خلاف بين العلماء في أن أحكام البغاة والسيرة فيهم لم تُعرَفْ إلا من أفعال أمير المؤمنين عليه السلام ، ومن كلامه عليه السلام مع بعض الخوارج أنه قال : «لا نبدأكم بقتال حتى تبدأونا»^(١) ، ولم ينكر عليه أحد من أهل الحق .

مسألة: (والبغاة يُقتلُ مُقْبِلُهُمْ، ولا يُقتلُ مُدْبِرُهُمْ، إلا أن يكون لهم فئة يولّون إليها)^(٢) ، نحو الرئيس أو المعقل أو المعسكر الذي يمتنعون فيه) ؛ وذلك

(١) شرح التنجريد ٢٧٨/٦ ، وأصول الأحكام ، وتاريخ الطبري ١٠/٥ ، والكمال ١٤٩/٣ ، والمنظوم ١١٨/٥ .

(٢) قال الشافعي: لا يجهز على العدو ولا الجريح وإن كان لهم فئة .

لما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: لا يُسبى أهل القبلة ولا يُنصب عليهم منجنيقٌ، ولا يُمنعون من ميرة^(١) ولا طعامٍ ولا شراب. وإن كانت لهم فئةٌ أُجهز على جرحاهم وأُتبع مدبرهم. وإن لم يكن لهم فئةٌ لم يُجهز على جرحاهم ولا يتبع مدبرهم ، ولا يحل من ملكهم شيء، إلا ما كان في عسكرهم^(٢). وروي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه مرّ في صفين نحو الميسرة، ومعه بنوه فبصر به مولى لبني أمية، فقال لعلي عليه السلام: قتلتني الله إن لم أقتلك أو تقتلني، فأقبل نحوه، فخرج إليه كيسان مولى علي عليه السلام فاختلفا ضربتين فقتله مولى بني أمية، وانتهره علي عليه السلام فوقعت يده في جيب درعه، ف جذبته ثم حمله على عاتقه. قال الراوي: فكأنني انظر إلى رجله يختلفان، ثم ضرب به الأرض، فكسر منكبيه وعضديه، وشدّ أبنا علي: الحسين ومحمد عليهما السلام فضرباه بسيفيهما حتى قتلاه، والحسن قائم مع أبيه، فقال له: يا بني ما منعك أن تفعل كما فعل أخواك، قال: كفياني يا أمير المؤمنين^(٣). وذلك يوضح أنه يجوز أن يُجهز على جريح البغاة، إذا كانت لهم فئة.

مسألة: (ويقسم الإمام من أموالهم ما حواه معسكرهم، مما استعانوا به على قتال أهل الحق، ولا يتعرض لما سوى ذلك من أموالهم، ولا تُسبى ذراريهم ولا نساؤهم)؛ وذلك لما في الخبر المتقدم عن أمير المؤمنين عليه السلام من المنع من سبيهم أو أخذ شيء من أموالهم، إلا ما كان في معسكرهم. وعنه عليه السلام أنه قال فيهم: ولا تتبّعوا موكباً ليس بمحتازٍ إلى فئة، ولا تستحلوا لهم ملكاً، إلا ما

(١) الميرة بالكسر: جَلْبُ الطعام. القاموس ص ٦١٥.

(٢) المسند ص ٣٥٨، و شرح التجريد ٢٧٩/٦، وأصول الأحكام، والشفاء ٥٨٧/٣.

(٣) شرح التجريد ٢٨٣/٦، وأصول الأحكام، والشفاء ٥٩٨/٣، وتاريخ الطبري ١٨/٥، والكامل ١٥٢/٣.

استُعينَ به عليكم^(١) . وروي عنه عليه السلام أنه خَمَسَ ما حواه عسكر النهروان وأهل البصرة ، ولم يتعرض لما سوى ذلك^(٢) . وعنه عليه السلام أنه خطب في الجامع بعد ما فرغ من حرب الجمل ، فقام إليه عباد بن قيس ، فقال : إنك قسمت ما حواه عسكر عدونا ، وتركت الأموال والنساء والذرية . فقال عليه السلام أما علمت أنا لا نأخذ الصغير بذنوب الكبير ، وأن الأموال كانت لهم قبل الفرقة ، وتزوجوا على الرشد وولدوا على الفطرة ، وإنما لكم ما حواه عسكرهم . فأما ما كان في دورهم فهو ميراث لذراريهم . وفي الخطبة : أما علمت أن دار الحرب محل ما فيها ، وأن دار الهجرة يحرم ما فيها إلا بحق . وفيها : أيكم يأخذ عائشة في سهمه ، فقالوا : يا أمير المؤمنين ، أصبت وأخطأنا ، وعلمت وجهلنا^(٣) .

باب ذكر المرتدين وأحكامهم

مسألة: (من ارتدَّ عن الإسلام إلى الكفر وجب قتله بعد أن يستتاب ثلاثاً فلا يتوب)^(٤) . والأصل في ذلك ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال : « لا يَجْلُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا يَأْخُذِي ثَلَاثٌ : كُفْرٌ بَعْدَ إِيمَانٍ ، أَوْ زِنَى بَعْدَ إِحْصَانٍ ، أَوْ قَتْلُ نَفْسٍ يَغْيِرُ حَقٌّ »^(٥) . وعنه صلى الله عليه وآله أنه قال : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ »^(٦) .

- (١) شرح التجريد ٢٧٩/٦ ، وأصول الأحكام ، ومروج الذهب ٣٦٢/٢ .
- (٢) المسند ص ٣٦٠ ، وشرح التجريد ٢٧٩/٦ ، وأصول الأحكام .
- (٣) شرح التجريد ٢٧٩/٦ ، وأصول الأحكام بحذف علمت وجهلنا ، والشفاء ٥٨٦/٣ .
- (٤) قال أبو حنيفة : إذا ارتدت المرأة تسي .
- (٥) شرح التجريد ١٥٥/٥ ، وأصول الأحكام ، والشفاء ٣٥٣/٣ ، والاعتصام ١٣٦/٥ ، والبخاري رقم ٢٨٥٤ ، والترمذي رقم ١٤٥٨ ، والنسائي رقم ٤٠٥٩ ، والبيهقي ١٩٥/٨ ، والمستدرک ٥٣٨/٣ .
- (٦) شرح التجريد ٢٨٩/٦ ، والبخاري رقم ٢٨٥٤ ، والترمذي رقم ١٤٥٨ ، وأبو داود رقم ٤٣٥١ ، وابن ماجه رقم ٢٥٣٥ .

وذلك يدل على قتل المرتد. وإنما قلنا: بعد أن يُستتاب ثلاثاً فلا يتوب؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [الأَنْفَال: ٣٨]. وهذا أمر بالاستتابة، ولم يفصل بين الكافر الأصلي، وبين المرتد؛ ولما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يستتیب المرتد ثلاثاً، فإن تاب وإلا قتله، وقسم ميراثه بين ورثته من المسلمين. وعن عمر مثل ذلك^(١)، ولم يظهر خلاف عن أحد من الصحابة.

مسألة: (وإذا قُتِلَ أَوْ لَحِقَ بَدَارُ الْحَرْبِ قُسِمَ مَالُهُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ^(٢) دُونَ مَنْ هُوَ كَافِرٌ مِنْهُمْ). وإنما قلنا: إذا قتل كان ميراثه لورثته من المسلمين دون من هو كافر منهم؛ لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١]، ولم يفصل بين أن يكون الميت مرتدّاً أو مسلماً؛ ولما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يقتل المرتد، ويقسم ميراثه بين ورثته من المسلمين. وعنه عليه السلام أنه قتل المستورد العجلي حين ارتد، وجعل ميراثه لورثته من المسلمين^(٣). وقلنا: إن لحوقه بدار الحرب يجري مجرى قتله؛ وذلك لأن عصمة دمه وماله ثبتت بالإسلام؛ لقول النبي صلى الله عليه وآله: «أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، فَمَنْ قَالَهَا عَصَمَ مِنِّي مَالُهُ وَنَفْسُهُ إِلَّا بِحَقٍّ، وَحِسَابُهُ عَلَى اللَّهِ»^(٤). فإذا زالت عصمة دمه؛ لأجل الردة، زالت أيضاً

(١) المسند ص ٣٥٦، وشرح التحرير ٦/٦٥، وأصول الأحكام، والشفاء ٣/٣٥٤، والاعتصام ٥/١٣٧.
(٢) قال الشافعي: إن ماله موقوف إلى أن يعود وإلا فهو للمصالح.
(٣) شرح التحرير ٦/٦٥، وأصول الأحكام، والاعتصام ٥/٣٣٧، والبيهقي ٦/٢٥٤، والمصنف لابن أبي شيبة ٦/٢٦٩.
(٤) شرح التحرير ٦/٢٦٣، وأصول الأحكام، والبخاري رقم ١٣٣٥، ومسلم رقم ٢٠، والترمذي رقم ٢٦٠٧، وأبو داود رقم ١٥٥٦.

الروضة البهيّة في المسائل المرضية - شرح نكت العبادات .
تأليف: العلامة شمس الدين جعفر بن أحمد بن أبي يحيى عبدالسلام ، تحقيق: د. المرتضى بن زيد المخطّوري الحسني
الطبعة الثانية ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م ، مطبوعات مركز بدر العلمي والثقافي - صنعاء
www.almahatwary.org

عصمةُ ماله ، غير أنها لما زالت عصمة ماله تعلق به حقُّ للورثة ، واستقر
حقهم فيه بقتله أو بخروجه إلى دار الحرب ؛ لأنه صار في دارٍ لا عصمة لأهلها
ولا لأموالهم ، فلهذا جرى لحوقه بها مجرى قتله .
مسألة: (وإذا عاد من دار الحرب وقد بقي شيءٌ من ماله قائم العين لم
يُستهلك فهو أولى به) ، وذلك مما لا خلاف فيه بين علماء المسلمين .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

* * *

المصادر والمراجع

- ١ - المجموع الفقهي والحديثي للإمام زيد.
- ٢ - أمالي أبي طالب.
- ٣ - شرح التجريد .
- ٤ - الشفاء .
- ٥ - الاعتصام.
- ٦ - أصول الأحكام.
- ٧ - رآب الصدع.
- ٨ - الإتحافات السنية .
- ٩ - شرح الأزهار.
- ١٠ - الأحكام.
- ١١ - المنتخب.
- ١٢ - البزاز.
- ١٣ - أسد الغابة.
- ١٤ - الاستيعاب.
- ١٥ - الطبقات الكبرى.
- ١٦ - نيل الأوطار.
- ١٧ - كتاب حي على خير العمل.
- ١٨ - التحف.
- ١٩ - الأعلام للزركلي.
- ٢٠ - أعلام المؤلفين الزيدية.
- ٢١ - كتاب الإمام الهادي لعبد
الفتاح شايف .
- ٢٢ - سيرة الهادي.
- ٢٣ - الشافي.
- ٢٤ - تراجم رجال الأزهار للجندي.
- ٢٥ - معجم المؤلفين.
- ٢٦ - الفلك الدوار.
- ٢٧ - الحدائق الوردية.
- ٢٨ - أخبار أئمة الزيدية.
- ٢٩ - الإصابة.
- ٣٠ - طبقات ابن سعد.
- ٣١ - تاج العروس.
- ٣٢ - الإفادة في تأريخ أئمة الزيدية.

الروضة البهيّة في المسائل المرضية - شرح نكت العبادات .
تأليف: العلامة شمس الدين جعفر بن أحمد بن أبي يحيى عبدالسلام ، تحقيق: د. المرتضى بن زيد المصطوري الحسني
الطبعة الثانية ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م ، مطبوعات مركز بدر العلمي والثقافي - صنعاء
www.almahatwary.org

- ٣٣ - البحر الزخار .
٣٤ - القاموس المحيط .
٣٥ - الروض النضير .
٣٦ - معجم البلدان .
٣٧ - كتاب الذكر .
٣٨ - مختار الصحاح .
٣٩ - درر الأحاديث .
٤٠ - الدر المنثور .
٤١ - سيرة ابن هشام .
٤٢ - التحرير .
٤٣ - النهاية في غريب الحديث .
٤٤ - تهذيب التهذيب .
٤٥ - أسباب النزول للواحدي .
٤٦ - الجامع لأحكام القرآن للقرطبي .
٤٧ - الطبقات الكبرى .
٤٨ - لوامع الأنوار .
٤٩ - دائرة المعارف الإسلامية .
٥٠ - الجرح والتعديل .
٥١ - مطلع البدور .
٥٢ - تأريخ البخاري الكبير .
٥٣ - موطأ مالك .
٥٤ - تهذيب الكمال .
٥٥ - تنوير الحوالك شرح الموطأ .
٥٦ - الكشاف .
٥٧ - فتح القدير .
٥٨ - مجمع البيان .
٥٩ - الفخر الرازي .
٦٠ - روح المعاني .
٦١ - تفسير الطبري .
٦٢ - سير أعلام النبلاء .
٦٣ - مسائل الناصريات .
٦٤ - لسان العرب .
٦٥ - تأريخ بغداد .
٦٦ - ابن عساكر .
٦٧ - طبقات المعتزلة .
٦٨ - الألويسي .
٦٩ - والخازن .

الروضة البهيّة في المسائل المرضية - شرح نكت العبادات .
تأليف: العلامة شمس الدين جعفر بن أحمد بن أبي يحيى عبدالسلام ، تحقيق: د. المرتضى بن زيد المخطّوري الحسني
الطبعة الثانية ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م ، مطبوعات مركز بدر العلمي والثقافي - صنعاء
www.almahatwary.org

- ٧٠ - البغوي .
٧١ - البداية والنهاية .
٧٢ - سيرة ابن كثير .
٧٣ - تأريخ الطبري .
٧٤ - الكامل .
٧٥ - المنتظم .
٧٦ - مروج الذهب .
٧٧ - المهذب في فقه الإمام الشافعي
للشيرازي .
- ٧٨ - شرح فتح القدير لابن عبد الواحد .
٧٩ - الهداية شرح بداية المبتدي
للمرغيناني .
٨٠ - إرشاد الفارض إلى كيفية
الفرائض لبدر الدين سبط الماردين .
٨١ - الفقه المنهجي على المذهب الشافعي .
٨٢ - بدائع الصنائع في ترتيب
الشرائع للكاساني .

فهرس

٣ مقدمة الطبعة الثانية
٤ مقدمة التحقيق
٧ ترجمة المؤلف
١٣ مقدمة المؤلف
١٥ كتاب الطهارة
١٥ باب فروض الوضوء
٢٠ فصل: وسننه
٢١ باب ما ينقض الوضوء
٢٣ باب الغسل
٢٦ باب المياه
٢٨ باب ذكر النجاسات
٣٠ باب التيمم
٣٢ باب الحيض والنفاس
٣٥ كتاب الصلاة
٣٥ باب أوقات الصلاة
٣٩ باب فرائض الصلاة
٤٦ باب سنن الصلاة
٥١ باب شروط الصلاة
٥٦ باب ذكر ما يفسد الصلاة
٥٩ باب قضاء الصلاة
٦٢ باب السهو وسجدتيه
٦٤ باب ذكر المفروض من الصلوات
٦٤ باب صلاة العليل والمعذور
٦٥ باب صلاة الجمعة
٧٠ باب صلاة السفر

٧١ باب صلاة الخوف
٧٣ باب صلاة الجماعة
٧٩ باب صلاة التطوع
٨١ باب صلاة العيدين
٨٢ باب صلاة الاستسقاء
٨٣ باب صلاة الكسوف
٨٥ كتاب الجنائز
٩٣ كتاب الزكاة
٩٣ باب الشروط في وجوب الزكاة
٩٤ باب زكاة الذهب والفضة
٩٦ باب زكاة الإبل
٩٧ باب زكاة البقر
٩٧ باب زكاة الغنم
٩٨ باب زكاة ما أخرجت الأرض
١٠١ باب زكاة الفطر
١٠٣ باب ذكر من توضع فيهم الزكاة
١٠٧ كتاب الصيام
١١٠ باب ما يفسد الصوم
١١٤ باب الاعتكاف
١١٧ كتاب الحج
١١٩ باب صفة الحج
١٢٨ باب ذكر أنواع الحج
١٣٢ باب ذكر محظورات الإحرام وتوابع ذلك
١٣٩ كتاب النكاح
١٤٤ باب ذكر الأولياء
١٤٧ باب ما يحرم من النكاح وما يحل
١٥٣ باب ما يفسد النكاح وما يجب فيه الخيار

١٥٨	باب المهور
١٦١	باب في النفقة
١٦٥	باب القول في الطلاق
١٧٢	باب القول في العدة
١٧٦	باب القول في الفراش ولحوق الولد بصاحبه
١٨١	باب القول في الظهر
١٨٥	باب الإيلاء
١٨٧	باب القول في اللعان
١٩١	باب القول في البيوع
٢٠٦	باب السلم
٢٠٨	باب الشفعة
٢١٢	باب الإيجارات
٢١٥	باب المزارعة
٢١٧	باب إحياء الموات
٢١٩	باب الشركة
٢٢٤	باب الرهن
٢٢٧	باب الصلح
٢٢٩	باب الحوالة
٢٣٠	باب الضمانة والكفالة
٢٣٢	باب الوكالة
٢٣٤	باب الوديعة
٢٣٥	باب العارية
٢٣٦	باب الهبات
٢٤٠	باب الهدية والإباحة
٢٤٢	باب العمرى والرقبى
٢٤٣	باب الصدقة
٢٤٧	باب القرض

٢٤٨	باب الضالة واللقطة
٢٥٠	باب الغصب
٢٥٤	باب العتق
٢٥٦	باب التدبير
٢٥٧	باب الكتابة
٢٦٠	باب أم الولد
٢٦١	باب الأيمان
٢٦٦	باب الكفارات
٢٦٨	باب النذور
٢٧١	باب الأضاحي
٣٧٣	باب التذكية بالذبح وغيره
٢٨٠	باب ما يحل أكله من اللحوم وما يحرم
٢٨٢	باب ما يحل من الأطعمة والأشربة أو يحرم
٢٨٥	باب الإقرار
٢٨٩	باب الدعوى والبينة
٢٩١	باب الشهادات
٢٩٤	باب فيمن تقبل شهادته أو ترد
٢٩٧	باب آداب القاضي
٣٠٢	باب التفليس والحجر
٣٠٧	باب الجنایات
٣١٠	باب الديات
٣١٥	باب العفو
٣١٧	باب العاقلة
٣١٩	باب القسامة
٣٢١	باب جنایة العبيد والبهائم
٣٢٣	باب دفع الجنایات وما يلزم في ذلك
٣٢٤	باب الحدود

٣٣٢ باب الوصايا
٣٣٦ كتاب الفرائض
٣٣٦ باب ذكر السهام وأهلها
٣٤٣ باب العصبات
٣٤٦ باب الرد
٣٤٧ باب العول
٣٤٨ باب ذكر من لا يرث
٣٤٩ باب ميراث الغرقى
٣٥٠ باب ميراث المجوس
٣٥١ باب ميراث الخنثى
٣٥٣ باب الولاء
٣٥٥ باب ذوي الأرحام
٣٥٧ باب الجهاد
٣٦٢ باب أموال الكفار التي تؤخذ منهم
٣٦٩ باب قتال البغاة
٣٧٢ باب ذكر المرتدين وأحكامهم
٥٤-١ در القلائد (نظم النكت)
٣٧٥ المصادر والمراجع
٣٧٨ الفهرس