

شرح المقنع

لابن مفلح

برهان الدين، أبي إسحاق، إبراهيم بن محمد

(٨١٦ - ٨٨٤ هـ)

الجزء الثالث

كتاب الاعتكاف — كتاب المناسك — كتاب الجهاد — كتاب البيع

دار الكتب

للطباعة والنشر والتوزيع
الرياض

جميع الحقوق محفوظة

١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م



دار عالم الكتب

للطباعة والنشر والتوزيع

العليا - غرب مؤسسة التحلية

ت : ٤٦٥١٦٨٩ - ٤٦٣١٧٢٢

م.ب. : ٢٤٢٠ - الرياض : ١١٤٤٢

تليفاكس : ٤٦٣١٣٣٦

المملكة العربية السعودية

شرح المقنع
المبتدع

جميع الحقوق محفوظة
١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م



دار عالم الكتب

للطباعة والنشر والتوزيع

العليا - غرب مؤسسة التحلية

ت : ٤٦٥١٦٨٩ - ٤٦٣١٧٢٢

ص.ب : ٦٤٦٠ - الرياض : ١١٤٤٢

تليفاكس : ٤٦٣١٢٣٦

المملكة العربية السعودية

كتاب الاعتكاف

هو لزوم المسجد لطاعة الله تعالى ، وهو سنة إلا أن ينذره فيجب .

كتاب الاعتكاف

(هو) لغة : لزوم الشيء ، وحبس النفس عليه خيرًا كان أو شرًا ، ومنه قوله تعالى : ﴿ يَعْكُفُونَ عَلَى أَصْنَامٍ لَهُمْ ﴾ [الأعراف : ١٣٨] يقال : عكف يعكف بضم الكاف وكسرهما ، وقرئ بهما .

وشرعًا : (لزوم المسجد لطاعة الله تعالى) على صفة مخصوصة من مسلم عاقل - ولو مميزًا - طاهر مما يوجب غسلًا ، ولو ساعة ، فلا يصح من كافر ، ومجنون ، وطفل ، كالصلاة بغير خلافٍ لعلمه .

ولا يبطل بالإغماء ، جزم به في « الرعاية » ولا شك أنه قرينة وطاعة ، لقوله تعالى : ﴿ طَهْرًا بَيِّنًا لِلطَّائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ ﴾ [البقرة : ١٢٥] ولما روى ابن عباس مرفوعًا قال في المعتكف : « وهو يعكف الذنوب ، ويجرى له من الحسنات ، كعامل الحسنات كلها » رواه ابن ماجه ، وفيه فرق السبخي قال أبو داود : سألت أحمد : تعرف في فضل الاعتكاف شيئًا ؟ قال : لا ، إلا أن شيئًا ضعیفًا .

(وهو سنة) كل وقت إجماعًا ؛ لمداومته - عليه السلام - فعله ، وإنما لم يجب ؛ لأنه لم يأمر به أصحابه ، بل في « الصحيحين » : « من أحب أن يعتكف ، فليعتكف » وآكده في رمضان ، والعشر الأخيرة أكد لطلب ليلة القدر (إلا أن ينذره فيجب) الوفاء به إجماعًا ؛ لقوله عليه السلام : « من نذر أن يطيع الله فليطعه » رواه البخاري ، ولمسلم من حديث ابن عمر : أن عمر سأل النبي ﷺ قال : إني نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة في المسجد الحرام ؟ قال : « فأوف بنذرك » وللبخاري : « فاعتكف ليلة » وظاهر الأمر للوجوب .

فإن علّقه بشرط ، فله شرطه ، نحو : لله علي أن أعتكف شهر رمضان ، إن

ويصُحُّ بغير صوم ، وعنه : لا يصُحُّ ، فعلى هذا لا يصُحُّ في ليلة مفردة ،
ولا في بعض يوم .

كنت مقيماً ، أو معافى ، فصادفه مريضاً ، أو مسافراً ؛ فلا شيء عليه .
وهل يلزم بالشروع ، أو بالنية ؟ وقاله مالك مع الدُّخول فيه ، فإن قطعه فعليه
قضاؤه ، وقال ابن عبد البر : لا يختلف في ذلك الفقهاء ، وردّه في «المغني»
و«الشرح» بأنّه لا يعرف هذا القول عن أحدٍ سواه ، ولم يقع الإجماع على لزوم
نافلة بالشروع فيها سوى الحجّ والعمرة .

ولا يصُحُّ إلّا بالنية ، ويجب تعيين المندوب بالنية لتمييز ، فإن نوى الخروج
منه ، فقليل : يطل ؛ لأنّه يخرج منه بالفساد ، وقيل : لا ، لتعلّقه بمكانٍ كالحجّ .
(ويصُحُّ بغير صوم) في ظاهر المذهب ، لحديث عمر ، ولأنّه عبادة تصحُّ في
الليل ، فلم يشترط له الصّوم ، كالصلاة .

فعلى هذا فله ما يسمّى به معتكفاً لا بثّاً ، فظاهره ولو لحظةً ، وجزم جماعةً بأنّ
أقلّه ساعةً ، ولا يكفي عبوره ، ويصُحُّ الاعتكاف في أيّام النّهي التي لا يصُحُّ
صومها ، ولو صام ثمّ أفطر عمدًا ، لم يطل اعتكافه .

(وعنه : لا يصُحُّ) بغير صوم في قول ابن عمر وابن عبّاس ، لحديث عائشة
أنّ النّبيّ ﷺ قال : « لا اعتكاف إلّا بصوم » ولأنّه لبثٌ في مسجدٍ ، فلم يكن
بمجرّده قربةً ، كالوقوف بعرفة .

وأجيب عنه : بأنّه موقوفٌ عليها ، ومن رفعه ، فقد وهم ، ثمّ لو صحّ فيحمل
على نفي الكمال ، جمعاً بين الأدلّة ، ولأنّ إيجاب الصّوم حكم لا يثبت إلّا
بالشّرع ، ولم يصحّ فيه نصٌّ ولا إجماعٌ ، وقياسهم يرّد عليهم بأنّه لبثٌ في
مكانٍ مخصوصٍ ، فلم يشترط له الصّوم كالوقوف .

(فعلى هذا لا يصُحُّ في ليلة مفردة ، ولا في بعض يوم) لعدم وجود الصّوم
المشترط ، وظاهره : لا فرق بين أن يصوم اليوم الذي اعتكف بعضه ، أم لا .
وقطع المجد وغيره بصحّته ، لوجود اللّبث بشرطه ، وأطلق في « منتهى الغاية »

ولا يجوزُ الاعتكافُ من المرأةِ بغيرِ إذنِ زوجها ، ولا من العبدِ بغيرِ إذنِ سيِّده ، فإن شرعا فيه بغيرِ إذنٍ ، فلهما تحليلهما .

و« الفروع » الخلاف ، والمذهب البطلان ، نظرًا إلى أنَّ الصَّوم لم يقصد له ، ولا يصحُّ في أيَّامِ النَّهي التي لا يصحُّ صومها ، واعتكافها نذرًا أو نفلًا ، كصومها نذرًا أو نفلًا .

فإذا كان الاعتكاف متتابعًا ، فأتى في أثناءه يوم عيدٍ ، فإن قلنا بجواز اعتكافه ، فالأولى أن يثبت مكانه ، ويجوز خروجه إلى العيد ، ولا يفسد اعتكافه ، وإن قلنا : لا يجوز ، خرج إلى المصلَّى إن شاء ، وإلى أهله ، وعليه حرمة العكوف ، ثمَّ يعود قبل غروب الشَّمس في يومه لتمام أيَّامه . قاله المجد .

تنبيهٌ : لا يشترط أن يصوم للاعتكاف ما لم ينذر له الصَّوم ، لظاهر الآية والخبر ، وكما يصحُّ أن يعتكف في رمضان تطوُّعًا ، أو ينذر عنه به ، وإذا قال : لله عليَّ أن أعتكف صائمًا أو بصوم ، لزمه معًا ، فلو فرَّقهما أو اعتكف وصام فرض رمضان ونحوه ، لم يجزئه ؛ لأنَّ الصَّوم صفةٌ مقصودةٌ فيه كالشَّابَع . وقيل : يلزمه الجميع لا الجمع ، فله فعل كلُّ منهما منفردًا ، وإن نذر أن يصوم معتكفًا ، فالخلاف ، كما لو نذر أن يعتكف مصلِّيًا ، ولا يلزمه أن يصليَّ جميع الزَّمان ، وإن نذر أن يصليَّ صلاةً ويقرأ فيها سورةً بعينها ، لزمه الجمع ، فلو قرأها خارج الصلاة لم يجزئه ، ذكره في « الانتصار » .

(ولا يجوز الاعتكاف من المرأة بغير إذن زوجها) وفاقًا (ولا من العبد بغير إذن سيِّده) لتفويت منافعهما المملوكة لغيرهما (فإن شرعا فيه بغير إذن) وإن كان فرضًا ، قاله في « الشَّرح » وغيره (فلهما تحليلهما) لحديث أبي هريرة : « لا تصوم المرأة وزوجها شاهدًا يومًا من غير رمضان إلَّا بإذنه » رواه الخمسة ، وحسَّنه الترمذِيُّ ، ولأنَّه شروعٌ غير جائزٍ ، متضمَّنٌ لقوات حقَّهما ، فملكا تحليلهما منه ، ليعود حقُّهما إلي ما كان .

وخرَّج في « منتهى الغاية » : لا يمنعان من المنذور ، كرواية في المرأة في صوم

وإن كان بإذنٍ فلهما تحليلهما ، إن كان تطوعاً ، وإلا فلا . وللمكاتب أن يعتكف ويحجّ بغير إذن .

وحجّ مندورين ، وفي ثالث : منعهما وتحليلهما من نذرٍ مطلقٍ فقط ، لأنّه على التراخي كوجه لأصحابنا في صوم وحجّ مندورين ، وفي رابع : منعهما وتحليلهما إلا من مندورٍ معيّنٍ قبل النكاح والمملك ، كوجه لأصحابنا في سقوط نفقتها .

قال في « الفروع » : ويتوجّه إن لزم بالشروع فيه فكالمندور ، فعلى الأوّل : إن لم يحلّ لها صحّ وأجزأ ، وجزم في « المستوعب » واختاره ابن البنا : يقع باطلاً ، كصلاة في مغصوب ، ونصّ عليه في العبد .

(وإن كان بإذنٍ فلهما تحليلهما إن كان تطوعاً) لأنّه - عليه السّلام - أذن لعائشة وحفصة وزينب ، ثمّ منعهن بعد أن دخلن فيه ، ولأنّ حقّهما واجب ، والتطوّع لا يلزم بالشروع ، ولهما المنع ابتداءً ، فكذا دواماً كالعارية ، بخلاف الحجّ (وإلا فلا) أي : إذا كان مندوراً ، لم يكن لهما تحليلهما منه ، لأنّه يتعيّن بالشروع فيه ، ويجب إتمامه كالحجّ .

وظاهره : لا فرق أن يكون متعيّناً أو مطلقاً ، واختار المجد في النذر المطلق الذي يجوز تفريقه ، كنذر عشرة أيّام متفرّقة أو متتابعة ، إذا اختار فعله متتابعاً ، وأذن لهما في ذلك ، يجوز تحليلهما منه عند منتهى كلّ يوم ، لجواز الخروج منه كالتطوّع ، وظاهر كلامهم المنع كغيره .

فرع : الإذن في عقد النذر إذنٌ في فعله ، إن نذر زمناً معيّنًا بالإذن ، وإلا فلا ؛ لأنّ زمن الشروع لم يقتضه الإذن السّابق ، وقدّم المؤلف منع تحليلهما أيضًا كالإذن في الشروع .

(وللمكاتب أن يعتكف ويحجّ بغير إذن) ؛ نصّ عليه ؛ لأنّ السّيّد لا يستحقّ منفعه ، ولا يملك إجباره على الكسب ، فهو مالكٌ لمنفعه ، كحرّ مدين ، بخلاف أمّ الولد والمدبّر . وظاهره : لا فرق فيه بين الواجب وغيره ، وسواء حلّ نجم أو لا . وقال جماعة : ما لم يحلّ نجم . ونقل الميموني : له الحجّ من المال الذي جمعه ، ما لم يأت نجمه . وحمله القاضي وغيره على إذنه له ، ومقتضاه : أنه لا يجوز بإذنه ؛

وَمَنْ بَعْضُهُ حَرٌّ إِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا مَهَابَةٌ ، فَلَهُ أَنْ يَعْتَكِفَ وَيَحْجَّ فِي نَوْبَتِهِ ، وَإِلَّا فَلَا . وَلَا يَصِحُّ الْاِعْتِكَافُ إِلَّا فِي مَسْجِدٍ يُجْمَعُ فِيهِ ، إِلَّا الْمَرْأَةُ ؛ لَهَا الْاِعْتِكَافُ فِي كُلِّ مَسْجِدٍ إِلَّا مَسْجِدَ بَيْتِهَا .

نَصَّ عَلَيْهِ . وَالْمُرَادُ : مَا لَمْ يَحِلَّ نَجَسٌ ، وَعَنْهُ : الْمَنْعُ مَطْلَقًا .

(وَمَنْ بَعْضُهُ حَرٌّ إِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا مَهَابَةٌ) وَهُوَ أَنْ يَتَّفَقَ هُوَ وَمَالِكٌ بَعْضُهُ أَنْ يَكُونَ لَهُ مَدَّةٌ وَلِمَالِكٍ بَعْضُهُ أُخْرَى (فَلَهُ أَنْ يَعْتَكِفَ وَيَحْجَّ فِي نَوْبَتِهِ) ؛ لِأَنَّ مَنَافِعَهُ غَيْرَ مَمْلُوكَةٍ لِسَيِّدِهِ ، بَلْ هِيَ كَالْحَرِّ (وَإِلَّا فَلَا) أَيُ : لِسَيِّدِهِ مَنَعَهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا مَهَابَةٌ ؛ لِأَنَّ لَهُ مَلِكًا فِي مَنَافِعِهِ فِي جَمِيعِ الْأَوْقَاتِ ، فَتَجْوِيزُهُ يَتَضَمَّنُ إِبْطَالَ حَقِّ غَيْرِهِ ، وَلَيْسَ بِجَائِزٍ .

(وَلَا يَصِحُّ الْاِعْتِكَافُ إِلَّا فِي مَسْجِدٍ) لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ وَلَا تَبْشُرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ ﴾ [البقرة : ١٨٧] ، فَلَوْ صَحَّ فِي غَيْرِهَا لَمْ يَخْتَصَّ بِتَحْرِيمِ الْمُبَاشَرَةِ ؛ إِذْ هِيَ مُحَرَّمَةٌ فِي الْاِعْتِكَافِ مَطْلَقًا ، وَلِأَنَّهُ كَانَ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - يُدْخِلُ رَأْسَهُ إِلَى عَائِشَةَ وَهُوَ مَعْتَكِفٌ فَتَرَجَّلَهُ ، مَتَّفَقٌ عَلَيْهِ ، وَكَانَ لَا يَدْخُلُ الْبَيْتَ إِلَّا لِلْحَاجَةِ .

(يُجْمَعُ فِيهِ) أَيُ : تَقَامُ فِيهِ صَلَاةُ الْجَمَاعَةِ ، وَلَوْ مِنْ مَعْتَكِفِينَ ؛ حَذَارًا إِمَّا مِنْ تَرْكِ الْجَمَاعَةِ الْوَاجِبَةِ ، أَوْ تَكَثُّرِ الْخُرُوجِ الْمَنَافِي لَهُ مَعَ إِمْكَانِ التَّحَرُّزِ مِنْهُ ، فَإِذَا قِيلَ بِأَنَّهَا سُنَّةٌ فَلَا . وَيَسْتَنَى مِنْهُ : الْمَعْذُورُ ، وَالصَّبِيُّ ، وَمَنْ هُوَ فِي قَرْيَةٍ لَا يَصَلِّي فِيهَا غَيْرُهُ ، وَمَنْ اِعْتَكَفَهُ فِي مَدَّةٍ غَيْرِ وَقْتِ الصَّلَاةِ . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَسْقُطَ عَنِ الْمَعْذُورِ ؛ لِأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ الْجَمَاعَةِ وَقَدْ التَزَمَهُ .

(إِلَّا الْمَرْأَةُ ؛ لَهَا الْاِعْتِكَافُ فِي كُلِّ مَسْجِدٍ) لِلآيَةِ ، وَالْجَمَاعَةُ لَا تَلْزِمُهَا ، وَفِي «الْاِتْتِصَارِ» : فِي مَسْجِدٍ تَقَامُ فِيهِ الْجَمَاعَةُ . وَهِيَ ظَاهِرُ رَوَايَةِ ابْنِ مَنصُورٍ وَالْخَرَقِيِّ ؛ لَمَّا رَوَى حَرْثُ بْنُ إِسْنَادٍ جَيْدٌ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، أَنَّهُ سَأَلَ عَنْ امْرَأَةٍ جَعَلَتْ عَلَيْهَا أَنْ تَعْتَكِفَ فِي مَسْجِدِ بَيْتِهَا ؟ فَقَالَ : بَدْعَةٌ ، وَأَبْغَضُ الْأَعْمَالِ إِلَى اللَّهِ الْبَدْعُ ؛ فَلَا اِعْتِكَافَ إِلَّا فِي مَسْجِدٍ تَقَامُ فِيهِ الصَّلَاةُ .

(إِلَّا مَسْجِدَ بَيْتِهَا) وَهُوَ مَا اتَّخَذَتْهُ لصلَاتِهَا ، وَلَوْ جَازَ لِفَعْلَتِهَا أَمَّهَاتُ الْمُؤْمِنِينَ وَلَوْ

والأفضل الاعتكاف في الجامع إذا كانت الجمعة تتخلله . ومن نذر
الاعتكاف أو الصلاة في مسجد ، فله فعله في غيره

مرةً تبيينًا للجواز ، وهذا ليس بمسجد حقيقةً ولا حكمًا . وظاهر «المحرر» صحته فيه ، قال : وإنما كره في مسجد الجماعة حيث لم يحتفظ بخباء ، نقل أبو داود : يعتكفن في المساجد ويضربن لهنّ فيها الخيم . قلت : ولا بأس أن يستتر الرجل كهي ؛ ذكره في «المغني» و«الشرح» ؛ لأنه أخفى لعمله . ونقل ابن إبراهيم : لا إلّا لبردٍ شديد .

مسألة : رحبة المسجد ليست منه ، في رواية ، وهي ظاهر «الخرقي» . وعنه : بلى ، جزم به جماعة منهم القاضي ، كظهره . وجمع بينهما في موضع فقال : إن كان عليها حائطٌ وبابٌ فهي منه ، وإلا فلا . ومنارته إن كانت فيه أو بابها فيه ، فهي منه ؛ بدليل منع الجنب . وإن كانت خارجةً عنه ، قال بعضهم : وهي قريبة ، فخرج للأذان ، بطل اعتكافه . واختار ابن البنا والمجد خلافه .

(والأفضل الاعتكاف في الجامع إذا كانت الجمعة تتخلله) ؛ لئلا يحتاج إلى الخروج إليها ، فيترك الاعتكاف مع إمكان التحرّز منه ، ولا يلزم ذلك ، وقاله أكثر العلماء ، ولأنّه خرج لما لا بدّ منه ؛ فكأنّه استثنى الجمعة بلفظه ، ولا يتكرّر ، بخلاف الجماعة . وفي «الانتصار» وجهٌ : يلزم . فإن اعتكف في غيره بطل بخروجه إليها ؛ لأنّه أمكنه التحرّز منه . لكن إن عيّ بنذره المسجد الجامع ، تعيّن موضع الجمعة . فلو اعتكف فيما تقام فيه الجمعة فقط ، لم يصحّ إن وجبت الجماعة . وظاهره : أنّ الجمعة إذا لم يتخلل اعتكافه ، لم يكن الجامع أفضل من غيره ؛ لأنّه لا يحتاج إلى الخروج . ولو اعتكف من لا تلزمه الجمعة في مسجد لا يصلّى فيه ، بطل بخروجه إليها ، إلّا أن يشترطه كعبادة المريض .

(ومن نذر الاعتكاف أو الصلاة في مسجد ، فله فعله في غيره) ؛ لأنّ الله تعالى لم يعيّن لعبادته موضعا ، فلم يتعيّن بالنذر . ويبطل بيقاع الحيّ ، وفيه نظرٌ ، ولو تعيّن احتاج إلى شدّ رحلٍ ، ذكره الأصحاب ، ولعلّ مرادهم : إلّا مسجد قباء ؛

إِلَّا الْمَسَاجِدَ الثَّلَاثَةَ . وَأَفْضَلُهَا الْمَسْجِدُ الْحَرَامُ ، ثُمَّ مَسْجِدُ الْمَدِينَةِ .

لأنَّه - عليه السَّلام - كان يأتيه كلُّ سببٍ راكبًا أو ماشيًا ، ويصلي فيه ركعتين ، وكان ابن عمر يفعله . متَّفَقٌ عليه .

فإن لم يحتج إلى شدِّ رحالٍ ، فظاهر «الانتصار» و«المغني» و«الشرح» : يلزم ، وذكر أبو الحسين احتمالاً في تعيين المسجد العتيق للصلاة ؛ لأنَّه أفضل .

قال المجد : ونذر الاعتكاف مثله ، فعلى المذهب : يعتكف في غير المسجد الذي عيَّنه ، وظاهره : لا كفَّارة ، وحزم به في «الشرح» . وظاهر كلام جماعة : يصلي في غير مسجد . وإن أراد الذهاب إلى ما عيَّنه واحتاج إلى شدِّ رحل ، فحزم بعضهم بإباحته ، واختاره المؤلِّف في القصر ، ومنع منه ابن عقيل والشيخ تقي الدِّين ، وخيَّره القاضي وغيره . وأمَّا ما لم يحتج إلى شدِّ رحل ، فالمذهب : يخيَّر ، وفي «الواضح» : الأفضل الوفاء . قال في «الفروع» : وهذا أظهر .

(إِلَّا الْمَسَاجِدَ الثَّلَاثَةَ) فَإِنَّهَا تَعَيَّنَ ؛ لِفَضْلِ الْعِبَادَةِ فِيهَا عَلَى غَيْرِهَا ؛ لَمَا رَوَى أَبُو هُرَيْرَةَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : «لَا تَشْدُ الرَّحَالَ إِلَّا إِلَى ثَلَاثَةِ مَسَاجِدَ : الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ ، وَالْمَسْجِدِ الْأَقْصَى ، وَمَسْجِدِي» هَذَا مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ . وَلِمُسْلِمٍ فِي رِوَايَةٍ : «إِنَّمَا يَسَافِرُ إِلَى ثَلَاثَةِ مَسَاجِدَ» . (وَأَفْضَلُهَا الْمَسْجِدُ الْحَرَامُ) ؛ لَمَا رَوَى أَنَسُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : «صَلَاةٌ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ أَفْضَلُ مِنْ مِائَةِ أَلْفِ صَلَاةٍ فِيمَا سِوَاهُ» رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهٍ مِنْ رِوَايَةِ أَبِي الْخَطَّابِ الدِّمَشْقِيِّ ، وَهُوَ مَجْهُولٌ . وَفِي رِوَايَةٍ لِأَحْمَدَ : «وَصَلَاةٌ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ أَفْضَلُ مِنْ صَلَاةٍ فِي مَسْجِدِي بِمِائَةِ صَلَاةٍ» .

(ثُمَّ مَسْجِدُ الْمَدِينَةِ) ؛ لَمَا رَوَى أَبُو هُرَيْرَةَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : «صَلَاةٌ فِي مَسْجِدِي هَذَا خَيْرٌ مِنْ أَلْفِ صَلَاةٍ فِيمَا سِوَاهُ ، إِلَّا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ» مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ . وَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ وَجَمَعَ : الْمَدِينَةُ أَفْضَلُ . فَدَلَّ أَنَّ مَسْجِدَهَا أَفْضَلُ . وَقَالَ فِي رِوَايَةِ ابْنِ أَشْهَبَ : إِنَّ مَعْنَى الْحَدِيثِ : أَنَّ الصَّلَاةَ فِي مَسْجِدِ الرَّسُولِ أَفْضَلُ مِنْ سَائِرِ الْمَسَاجِدِ بِأَلْفِ صَلَاةٍ ، إِلَّا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ ؛ فَإِنَّ الصَّلَاةَ فِي مَسْجِدِ الرَّسُولِ أَفْضَلُ مِنَ الصَّلَاةِ فِيهِ بِدُونَ الْأَلْفِ . وَجَوَابُهُ : رِوَايَةُ أَحْمَدَ

ثُمَّ الْأَقْصَى ، فَإِذَا نَذَرَهُ فِي الْأَفْضَلِ ، لَمْ يَجْزُهُ فِي غَيْرِهِ . وَإِنْ نَذَرَهُ فِي غَيْرِهِ ، فَلَهُ فَعْلُهُ فِيهِ . وَإِنْ نَذَرَ اعْتِكَافَ شَهْرٍ بَعِينِهِ ، لَزِمَهُ الشُّرُوعُ فِيهِ قَبْلَ دُخُولِ لَيْلَتِهِ

السَّابِقَةُ . وَيَسْتَنَى مِنْهُ مَوْضِعَ قَبْرِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ ؛ فَإِنَّهُ أَفْضَلُ بَقَاعِ الْأَرْضِ .
(ثُمَّ الْأَقْصَى) ؛ لَمَا رَوَى أَبُو الدَّرْدَاءِ مَرْفُوعًا قَالَ : «صَلَاةٌ فِي الْمَسْجِدِ الْأَقْصَى بِخَمْسِمِائَةِ صَلَاةٍ» . وَفِي حَدِيثِ أَبِي الْمَهَاجِرِ نَحْوُهُ .

(فَإِذَا نَذَرَهُ فِي الْأَفْضَلِ) كَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ (لَمْ يَجْزُهُ) فِي (غَيْرِهِ) ؛ لِأَنَّهُ أَفْضَلُهَا ، احْتَجَّ بِهِ الْإِمَامُ وَالْأَصْحَابُ (وَإِنْ نَذَرَهُ فِي غَيْرِهِ ، فَلَهُ فَعْلُهُ فِيهِ) أَيِ : إِذَا نَذَرَهُ فِي مَسْجِدِ الرَّسُولِ أَوْ الْأَقْصَى ، فَلَهُ فَعْلُهُ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ ؛ لِأَفْضَلِيَّتِهِ . وَإِنْ نَذَرَهُ فِي مَسْجِدِ الرَّسُولِ ، لَمْ يَجْزُهُ غَيْرُهُ إِلَّا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ ، وَإِذَا عَيَّنَّ الْأَقْصَى أَجْزَاءَ الْمَسْجِدَانِ فَقَطْ ؛ نَصَّ عَلَيْهِ ؛ لِأَفْضَلِيَّتِهِمَا عَلَيْهِ . وَيَسْتَنَى مِنْهُ مَا إِذَا نَذَرَ الْعَتِكَافَ فِي هَذِهِ الْمَسَاجِدِ ، فَدَخَلَ فِيهِ ثُمَّ انْهَدَمَ مَعْتَكِفُهُ - وَالْعِيَاذُ بِاللَّهِ تَعَالَى - وَلَمْ يَكُنْهُ الْمَقَامُ فِيهِ ، أَتَمَّهُ فِي غَيْرِهِ لَزُومًا ، وَلَمْ يَبْطُلْ اعْتِكَافُهُ ، ذَكَرَهُ فِي «الشَّرْحِ» .

(وَإِنْ نَذَرَ اعْتِكَافَ شَهْرٍ بَعِينِهِ) ، تَعَيَّنَ عَلَيْهِ (وَلَزِمَهُ الشُّرُوعُ فِيهِ قَبْلَ دُخُولِ لَيْلَتِهِ) أَيِ : قَبْلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ ؛ نَصَّ عَلَيْهِ ؛ إِذِ الشَّهْرُ يَدْخُلُ بِدُخُولِ اللَّيْلَةِ ، بِدَلِيلِ تَرْتُّبِ الْأَحْكَامِ الْمَعْلُوقَةِ بِهِ ؛ مِنْ حُلُولِ الدِّينِ وَوُقُوعِ الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ الْمَعْلُوقِينَ بِهِ ، وَمَا لَا يَتِمُّ الْوَاجِبُ إِلَّا بِهِ وَاجِبٌ .

وَعَنْهُ : يَدْخُلُ قَبْلَ فَجْرِهَا الثَّانِي ؛ رَوَى عَنْ اللَّيْثِ ، وَاسْتَدَلَّ لَهُ بِقَوْلِ عَائِشَةَ : كَانَ إِذَا أَرَادَ أَنْ يَعْتَكِفَ صَلَّى الْفَجْرَ ثُمَّ دَخَلَ مَعْتَكِفَهُ ، مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ . وَلَأَنَّ الصَّوْمَ شَرْطٌ فِيهِ ، فَلَمْ يَجِبْ ابْتِدَاؤُهُ قَبْلَ شَرْطِهِ ، وَلَيْسَ بَظَاهِرٍ ؛ لِأَنَّهُ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - لَمْ يَدْخُلْ إِلَّا بَعْدَ الصُّبْحِ ، وَهُمْ يُوجِبُونَ الدُّخُولَ قَبْلَ ذَلِكَ ، مَعَ أَنَّ اعْتِكَافَهُ كَانَ تَطَوُّعًا ، وَالتَّطَوُّعُ مَتَى شَاءَ شَرَعَ ، عَلَى أَنَّ ابْنَ عَبْدِ الْبَرِّ قَالَ : لَا أَعْلَمُ أَحَدًا مِنَ الْفُقَهَاءِ قَالَ بِهَذَا الْحَدِيثِ . وَفِيهِ نَظَرٌ ؛ لِأَنَّهُ قَوْلُ الْأَوْزَاعِيِّ وَاللَّيْثِ وَإِسْحَاقَ ، وَرَوَايَةٌ عَنْ أَحْمَدَ فِيمَا إِذَا أَرَادَ أَنْ يَعْتَكِفَ الْعَشْرَ الْأَخِيرَ تَطَوُّعًا ، فَإِنَّهُ يَدْخُلُ بَعْدَ

إلى انقضائه . وإن نذر شهراً مطلقاً ، لزمه شهرٌ متتابع . وإن نذر أياماً معدودةً ، فله تفريقها ، إلا عند القاضي .

صلاة الفجر أول يوم منه . وحمل على الجواز . وقال القاضي : يحتمل أنه كان يفعل يوم العشرين ؛ ليستظهر ببياض يوم زيادةً .

والمنصوص : أنه يدخل قبل ليلته الأولى (إلى انقضائه) ؛ لدخوله في مسمى نذره ، وفيه إشارة أنه لا يلزمه سوى الشهر وإن كان ناقصاً ؛ لأن ذلك مقتضى نذره . لكن إذا اعتكف رمضان أو العشر الأخير ، استحَبَّ أن يبيت ليلة العيد في معتكفه ، ويخرج منه إلى المصلّى ؛ نصَّ عليه ليصل طاعةً بطاعة .

(وإن نذر شهراً مطلقاً ، لزمه شهرٌ متتابع) ؛ نصَّ عليه ، وذكره القاضي وجهًا واحدًا ؛ لأنه معنًى يصح ليلاً ونهاراً ، فإذا أطلقه لزمه التتابع ، وكقوله : لا كلمت زيداً شهراً ، وكمدة العدة والإيلاء ، وصرَّح به في الكفارة تأكيداً . وعنه : لا ، اختارها الآجزي ، وصحَّحها ابن شهاب وغيره ؛ لصحة إطلاقه على ذلك ؛ ولهذا لا يصح تقييده بالتتابع ، بخلاف اليمين . ويدخل معتكفه قبل الغروب من أول ليلة منه على الأصح ، ولا يخرج إلا بعد غروب الشمس آخر أيامه ، ويكفيه شهرٌ هلالٍ ناقصٌ بلياليه ، أو ثلاثين يوماً بلياليهنَّ ، وثلاثين ليلةً . فإن ابتدأه في أثناء النهار تمَّه إلى مثل تلك الساعة في اليوم الحادي والثلاثين ، وكذلك إن ابتدأه في أثناء الليل تمَّه إلى ما ذكرنا إن لم يعتبر الصوم ، وإن اعتبر فثلاثين ليلةً صحاحاً بأيامها الكاملة .

(ومن نذر أياماً معدودةً) كقوله : لله عليّ أن أعتكف عشرين يوماً ، (فله تفريقها) ولم يلزمه التتابع ، إلا أن ينويه ؛ لأن الأيام المطلقة تؤخذ بدون التتابع ، فلم يلزمه ، كندر صومها . واحتجاج ابن عباس في قضاء رمضان بالآية يدلُّ عليه (إلا عند القاضي) فيلزمه التتابع ، كلفظ الشهر ؛ فعلى هذا : تلزمه الليالي الداخلة في الأيام المنذورة . وعلى الأول : لا ، إلا أن ينوي التتابع أو يشرطه . وقيل : يلزمه ، إلا في ثلاثين يوماً للقرينة ؛ لأن العبادة فيه لفظ الشهر ، وهو ظاهر .

وإن نذر أيَّامًا أو ليالي متتابعةً ، لزمه ما يتخلَّلها من ليل أو نهار .

فصل :

ولا يجوز للمعتكف الخروج إلا لما لا بدُّ منه ، كحاجة الإنسان

(وإن نذر أيَّامًا أو ليالي متتابعةً) بشرطه أو نيَّته (لزمه ما يتخلَّلها من ليل) إذا نذر الأيَّام (أو نهار) إذا نذر الليالي ؛ نصَّ عليه ؛ لأنَّ اليوم اسمٌ لبياض النَّهار ، والليَّلة اسمٌ لسواد اللَّيل ، والتَّثنية والجمع تكرر الواحد ، وأما يدخل ما تخلَّله للزوم التَّابع ضمناً . وخرَّج ابن عقيل : لا يلزمه ، واختاره أبو حكيمة ؛ لعدم تناول اللَّفظ له . وفي ثالث : لا يلزمه اللَّيل . فإن نذر اعتكاف يومين ، لزمه يومان وليَّلة بينهما .

تنبيه : إذا نذر اعتكاف يوم ، معيَّنًا أو مطلقًا ، دخل معتكفه قبل فجره الثاني ، وخرج بعد غروب شمسهِ ؛ لأنَّه اسمٌ لليوم ، ولا تلزمه الليَّلة التي قبله ؛ لأنها ليست من اليوم . وإذا نذر ليَّلة لزمته فقط ، فيدخل قبل الغروب ويخرج بعد فجرها الثاني . وإن اعتبرنا الصَّوم لم يلزمه شيءٌ . وإذا نذر اعتكاف يوم ، لم يجز تفريقه بساعاتٍ من أيَّام ؛ لأنَّه يفهم منه التَّابع ، أشبه ما لو قيَّده به . وإذا قال في وسط النَّهار : لله عليَّ أن أعتكف يومًا من وقتي ، تعيَّن منه إلى مثله ، وفي دخول اللَّيل الخلاف . وإذا نذر شهرًا متفرِّقًا ، فله تنابعه ؛ قال المجد : لأنَّه أفضل ، كاعتكافه في المسجد الحرام إذا نذر غيره . وإذا نذر اعتكاف يوم بقدَم زيدٌ ، فقدم ليلاً ، لم يلزمه شيءٌ . وإن قدم في بعض النَّهار ، لزمه اعتكاف الباقي ، ولم يلزمه قضاء ما مضى منه .

فصل

(ولا يجوز للمعتكف الخروج) فيما إذا عيَّن مدَّة أو شرط التَّابع في عددٍ (إلا لما لا بدُّ منه) ؛ لما روت عائشة أنها قالت : السُّنة للمعتكف ألا يخرج إلا لما لا بدُّ منه . رواه أبو داود . (كحاجة الإنسان) كالبول والغائط ، إجماعًا ؛ وسنده قول عائشة : كان النَّبيُّ ﷺ لا يدخل البيت إلا لحاجة الإنسان . متفقٌ عليه .

وَالطَّهَارَةُ وَالْجُمُعَةُ

ولو بطل بالخروج إليهما لم يصح لأحد اعتكاف . وكفى بها عنهما ؛ لأنَّ كلَّ إنسانٍ يحتاج إلى فعلهما ، ويلحق بهما قيءٌ بغتةً ، وغسلٌ منتجسٍ يحتاجه . وله المشي على عادته ، وقصد منزله إن لم يجد مكانًا يليق به ، من غير ضررٍ عليه فيه ولا منه ؛ كسقايةٍ لا يحتشم مثله منها ولا نقص عليه ، قالوا : ولا مخالفة لعادته ، وفيه نظرٌ ؛ قاله في «الفروع» . ويلزمه قصد أقرب منزليه لدفع حاجته . وإن بذل له صديقه أو غيره منزله القريب لقضاء حاجته ، لم يلزمه للمشقة بترك المروءة والاحتشام . فلو بال في المسجد حرم ؛ لقوله -عليه السلام- : «إنَّ المساجد لم تكن لهذا» وفيه احتمالٌ لفعل أبي وائل ، ويحتمل أن يجوز ؛ لكبرٍ ومرضٍ . وكذا يخرج لفصدٍ وحجامةٍ ، وفيهما احتمالٌ : يجوز في إناءٍ ، كالمستحاضة . والفرق : أنَّه لا يمكنها التَّحَرُّزُ إلَّا بترك الاعتكاف . وقيل : الجواز لضرورةٍ . فإن بال خارجًا وجسده فيه لا ذكره ، كره . وعنه : يحرم .

تنبيهٌ : الحاجة إلى المأكول والمشروب إذا لم يكن له من يأتيه به ، في معنى ما سبق ؛ نصَّ عليه . ولا يجوز خروجه لهما في بيته ، في ظاهر كلامه ، واختاره الشيخان ؛ لعدم الحاجة لإباحته ، ولا نقص فيه ، وذكر القاضي أنَّه يتوجَّه الجواز ، واختاره أبو حكيم ؛ لما فيه من ترك المروءة ويستحيي أن يأكل وحده ، ويريد أن يخفي جنس قوته . وجوز ابن حامد اليسير كلقمةٍ ولقمتين لا كلَّ أكله . وله غسل يده في إناءٍ من وسخٍ وزفرٍ ونحوهما .

(والطهارة) كغسل جنباءٍ ووضوءٍ لحدثٍ ؛ نصَّ عليه ، وقدمًا على الاعتكاف ؛ لأنَّ الجنب يحرم عليه اللُبثُ فيه ، والمحدث لا تصحُّ صلاته بدون وضوءٍ . فإن قلنا : لا يكره وضوءه فيه ، فعله بلا ضررٍ ، وكذا غسل جمعةٍ إن وجب ، وإلَّا لم يجز ؛ كتجديد الوضوء.

(والجمعة) ؛ لأنَّه خروجٌ لواجبٍ ، فلم يطل اعتكافه ، كالمعتدة . وله التَّكبير إليها ؛ نصَّ عليه . وفي «منتهى الغاية» احتمالٌ ، فهو أفضل ، وهو ظاهر كلام أبي

وَالْتَّغْيِيرُ الْمَتَّعِينَ ، وَالشَّهَادَةُ الْوَاجِبَةُ وَالْخَوْفُ مِنْ فِتْنَةٍ أَوْ مَرَضٍ ، وَالْحَيْضُ وَالنَّفَاسُ .

الخطّاب . وله إطالة المقام بعدها ، ولا يكره لصلاحيّة الموضع له . ويستحبّ عكسه في ظاهر كلام أحمد ، ونقل أبو داود : التّبكير أرجو ، وأنّه يرجع بعدها عادته ، ولا يلزمه سلوك الطريق الأقرب ، وظاهر ما سبق كقضاء الحاجة . قال بعض أصحابنا : الأفضل خروجه لذلك وعوده في أقصر طريق ، لا سيّما في التّدور ، والأفضل سلوك الأبعد إن خرج الجمعة وعبادة وغيرها .

(والتّغير المتّعين) ؛ لأنّه واجب كالجمعة ، وكذا إن تعيّن خروجه لإطفاء حريق أو إنقاذ غريق ونحوه .

(والشّهادة الواجبة) ؛ لظاهر الآيات ، وظاهره : ولو لم يتعيّن عليه التّحطّل ، واختار ابن حمدان : إن تعيّن عليه تحمّلها وأداؤها ، خرج لها ، وإلاّ فلا . وإذا لم يتعيّن عليه أداؤها ، لم يجز الخروج .

(والخوف) على نفسه أو حرمة أو ماله (من فتنة) ؛ لأنّه عذر من ترك الواجب بأصل الشّرع ؛ كالجمعة ، فهنا أولى

(أو مرض) يتعذّر معه المقام فيه ؛ كالقيام المتدارك ، أو لا يمكنه إلاّ بمشقة شديدة بأن يحتاج إلى خدمة وفراش . وإن كان خفيفاً كالصداع ووجع الضّرس ، لم يجز ، إلاّ أن يباح به الفطر فيفطر ؛ فإنّه يخرج إن قيل باشتراط الصّوم ، وإلاّ فلا .

(والحيض والنّفاس) ؛ لأنّ اللبث معهما في المسجد حرام ، فإن لم يكن له رَحبة رجعت إلى بيتها ، فإذا طهرت عادت إلى المسجد . وإن كان له رَحبة يمكنها ضرب خباء فيها بلا ضرر ، فعلت ذلك ، استحباباً في قول الأكثر ، فيشترط الأمن على نفسها ؛ ولهذا قيل : مع سلامة الزّمان . فإذا طهرت دخلته فأثت بما بقي منه . واختار ابن حمدان : يسئ جلوسها في الرّحبة غير المحوطة ، وإن خافت تلويثه فأين شاءت .

وَعِدَّةُ الْوَفَاةِ وَنَحْوِهِ . وَلَا يُعَوَّدُ مَرِيضًا وَلَا يَشْهَدُ جِنَازَةً ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ ؛ فَيَجُوزُ .

(وَعِدَّةُ الْوَفَاةِ) في منزلها ؛ لوجوبها شرعًا ، كالجمعة ، وهو حقٌّ لله ولآدميٍّ لا يستدرك إذا ترك ، بخلاف الاعتكاف ، ولا يبطل به .

(ونحوه) كما إذا تعيَّنت عليه صلاة جنازة خارجية ، ودُفِن ميت ونحوه . وكذا لو أكرهه سلطانٌ أو غيره على الخروج ، فهو باقٍ على اعتكافه ، كمن خاف من سلطانٍ أن يأخذه ظلمًا . وإن أخرجه لاستيفاء حقٍّ عليه ، فإن أمكنه الخروج منه بلا عذرٍ ، بطل ، وإلا فلا ؛ لأنَّه خروجٌ لواجبٍ . وإن خرج ناسيًا ، لم يبطل ، كالصَّوم . وفي «الخلاص» و«الفصول» : تبطل ؛ لمنافاته الاعتكاف ، كالجماع .

فرعٌ : إذا زال العذر ، رجع وقت إمكانه . فإن أخره بطل ما مضى . ولا يبطل بخروجه تحت سقفٍ ، خلافًا لقوم .

(ولا يعود مريضًا ، ولا يشهد جنازةً) ؛ نصٌّ عليه ، واختاره الأصحاب ؛ لقول عائشة : كان النَّبِيُّ ﷺ لا يعرِّجُ للسُّؤال عن المريض ، رواه أبو داود ، وفي معناه : كلُّ قرابةٍ لا تتعيَّن ؛ كتحمُّل الشهادة وأدائها ، ولأنَّه خروجٌ منه بدٌّ ؛ فلم يجوز ترك فريضةٍ لفضيلةٍ .

(إلا أن يشترطه ؛ فيجوز) نصٌّ عليه ، وهو قول جماعةٍ من الصَّحابة ومن بعدهم ، ولأنَّ الاشتراط يصيِّره كالمستثني . وذكر الترمذِيُّ وابن المنذر عن أحمد : المنع ؛ لما سبق . ولا فرق في الاشتراط بين ما كان قرابةً ؛ كزيارة أهله وعالم ، وبين ما كان مباحًا ويحتاجه ؛ كالعشاء في بيته والمبيت فيه ، جزم به في «المغني» و«الشرح» ، وهو روايةٌ ؛ لأنَّه يجب بعقده كالوقوف ، ولتأكَّد الحاجة إليهما وامتناع الثَّيابة فيهما .

وعنه : المنع ، جزم به القاضي وابن عقيل ، واختاره المجد ؛ لمنافاته الاعتكاف ؛ كشرط ترك الإقامة في المسجد ، والثَّزْهَة والفرجة ؛ لأنَّه لا يلائم الاعتكاف ، بخلاف القرية . فإن شرط الخروج للبيع والشَّراء والتكسُّب بالصَّنعة ، لم يجوز .

وعنه : له ذلك مِنْ غيرِ شَرْطٍ . وَلَهُ السُّؤَالُ عَنِ الْمَرِيضِ فِي طَرِيقِهِ مَا لَمْ يُعْرَجْ ، وَالدُّخُولُ إِلَى مَسْجِدٍ آخَرَ يُتِمُّ اعْتِكَافَهُ فِيهِ . فَإِنْ خَرَجَ لِمَا لَا بُدَّ مِنْهُ خُرُوجًا مُعْتَادًا كَحَاجَةِ الْإِنْسَانِ وَالطَّهَارَةِ ، فَلَا شَيْءَ فِيهِ . وَإِنْ خَرَجَ لِغَيْرِ الْمُعْتَادِ

فلو قال : متى مرضت ، أو عرض لي عارضٌ ، خرجت ، فله شرطه ؛ كالإحرام . وجعل المجد فائدة الشرط هنا سقوط القضاء في المدة المعيّنة .

(وعنه : له ذلك من غير شرط) نقلها عنه الأثرم ومحمد بن الحكم ؛ لما روى أحمد عن أبي بكر بن عيَّاش عن أبي إسحاق عن عاصم بن ضمرة عن عليّ قال : المعتكف يعود المريض ، ويشهد الجنابة والجمعة ، وليأت أهله ، وليأمرهم بالحاجة وهو قائم . وقول ابن المنجّأ : إنّه ليس بثابت . فيه نظرٌ ؛ فإنّ إسناده صحيح . قال أحمد : عاصمٌ عندي حجّةٌ ، وهو محمولٌ على التّطوُّع جمعًا بينهما . وهذا الخلاف فيه إذا كان واجبًا ، فأما إن كان تطوُّعًا ، فله تركه رأسًا ، لكنّ الأفضل مقامه على اعتكافه ؛ لفعله عليه السّلام .

(وله السُّؤَالُ عَنِ الْمَرِيضِ فِي طَرِيقِهِ ، مَا لَمْ يُعْرَجْ) ؛ لقول عائشة ، قالت : كنت أدخل البيت للحاجة والمريض فيه فما أسأل عنه ، إلّا وأنا مارةٌ . متفقٌ عليه . وليس له الوقوف ؛ لأنّ فيه تركًا للاعتكاف ، (وله) (الدُّخُولُ إِلَى مَسْجِدٍ آخَرَ يُتِمُّ اعْتِكَافَهُ فِيهِ) ؛ لأنّه محلٌّ للاعتكاف ، والمكان لا يتعيّن بالذّكر والتّعيين ، فمع عدمه أولى . ومحلّه : إذا كان أقرب إلى مكان حاجته من الأوّل ، فإن كان أبعد أو خرج إليه ابتداءً بلا عذرٍ ، بطل ؛ لتركه لبثًا مستحقًا .

(فإن خرج لما لا بدّ منه خروجًا معتادًا ، كحاجة الإنسان والطّهارَةِ) عن حدثٍ ، والطّعام والشّراب والجمعة ، وكذا للحيض وللتّفاس (فلا شيء فيه) أي : لا قضاء ؛ لأنّ الخروج له كالمستثنى ؛ لكونه معتادًا ، ولا كفارة ؛ إذ لو وجب فيه شيءٌ لامتنع معظم النّاس منه ، بل هو باقٍ على اعتكافه ، ولم تنقص به مدّته .

(وإن خرج لغير المعتاد) ؛ كالتّفير المتعيّن والشّهادة الواجبة ونحوهما ، فله

في المتتابع وتطاول ، خَيْرَ بَيْنَ اسْتِثْنَائِهِ وَإِتْمَامِهِ مَعَ كَفَّارَةِ يَمِينٍ . وَإِنْ فَعَلَهُ
فِي مُتَعَيَّنٍ قَضَى ، وَفِي الْكَفَّارَةِ وَجْهَانِ .

أحوال :

أحدها : الخروج (في) الاعتكاف المنذور (المتتابع) غير المعين ؛ كعشرة أيام متتابعة (وتطاول) أي : زمنه (خير) إذا زال عذره (بين استثنائه) ولا كفارة عليه ؛ لأنه أتى بالمنذور على وجهه ، فلم يلزمه ، كما لو نذر صوم شهر غير معين ، فشرع ثم أفطر لعذر (وإتمامه) أي : بيني ويقضي (مع كفارة يمين) ؛ لأنها تجبر ما حصل من فوات المتتابع .

وقد نبّه الخرقّي على هذا في النذر ، وذكر أبو الخطاب رواية أنه إذا ترك الصيام المنذور لعذر : أنه لا كفارة ، كما لو أفطر في رمضان لعذر ، واختار في «المجرد» أن كل خروج لواجب ؛ كشهادة وجهاد متعينين ، لا كفارة فيه ، فمقتضاه : أن ما كان مباحاً ؛ كخوف من فتنة ونحوه : أنها تجب ؛ لأنه خرج لحاجة نفسه خروجاً غير معتاد .

وفي «المغني» : تجب الكفارة إلا لعذر حيض أو نفاس ؛ لأنه معتاد كحاجة الإنسان . وضعفهما المجد : بأننا سوينا في نذر الصوم بين الأعذار ، وبأن زمن الحيض يجب قضاؤه ، لا زمن حاجة الإنسان . وفيه نظر ، وظاهر «المغني» : لا يقضي ، وهو أظهر . وظهره : أنه إذا لم يتطاول أنه باقٍ على اعتكافه ، وأنه لا يقضي ، صرح به في «المغني» و«الشرح» كحاجة الإنسان . وظاهر «الخرقي» وغيره : أنه يقضي ، واختاره المجد ، كما لو طالت . والفرق ظاهر .

وقد أشار إلى الحال الثاني بقوله : (وإن فعله في متعين) ؛ كشهر رمضان ونحوه (قضى) ما ترك ؛ ليأتى بالواجب (وفي الكفارة وجهان) : أحدهما : يكفر ، ونص عليها أحمد في الخروج لفتنة ، وذكره الخرقّي فيها والخروج لنفير وعدة ؛ لتركه المنذور في وقته ؛ إذ النذر كاليمين . والثاني : لا كفارة عليه ، وهو رواية ، وظاهر «الوجيز» ؛ لأنه خروج لا يبطل الاعتكاف ، أشبه الخروج

وإن خرج لما له منه بُدٌّ في المتتابع ، لزمه استئنافه . وإن فعله في متعين ، فعليه كفارة ، وفي الاستئناف وجهان . وإن وطئ المعتكف في الفرج ، فسَدَ اعتكافه .

لحاجة الإنسان ، وكرمضان ، والفرق : أن فطره لا كفارة فيه لعذر أو غيره .
الحالة الثالثة : إذا نذر أيّامًا مطلقةً : فإن قلنا : يجب التتابع ، على قول القاضي ، فكالأولى . وإن قلنا : لا يجب ، وهو المذهب ، تمّ ما بقي منها ، ولا شيء عليه ؛ لإتيانه بالمنذور على وجهه ، لكنه يتدبّر اليوم الذي خرج فيه من أوّله ؛ ليكون متتابعًا . وقال المجد : قياس المذهب : يخير بين ذلك وبين البناء على بعض اليوم ، ويكفر ، وهو ظاهر .

(وإن خرج لما له منه بُدٌّ في المتتابع) المنذور (لزمه استئنافه) ؛ لأنه لا يمكنه فعل المنذور على وجهه إلّا به ؛ أشبه حالة الابتداء . وظاهره : أنه يبطل بالخروج وإن قل ؛ كالجماع . فإن كان مختارًا عامدًا ، فلا إشكال . وإن كان مكرهًا أو ناسيًا ، فقد سبق . فلو أخرج بعض جسده ، لم يبطل وإن كان عمدًا ، في المنصوص ؛ لحديث عائشة المتفق عليه .

فرغ : إذا خرج في متتابع متعين ، كنذره شعبان متتابعًا ، استأنف ؛ كالقسم قبله ، ويكفر (وإن فعله في متعين) ولم يقيد بالتتابع ؛ كنذره اعتكاف رجب (لزمته الكفارة) رواية واحدة ؛ لتركه المنذور في وقته المعين بلا عذر . (وفي الاستئناف وجهان) أحدهما : يلزمه ، ذكر المجد أنه أصبح في المذهب ، وأنه قياس قول الخرقى ؛ لتضمن نذره التتابع . ولأنه أولى من المدّة المطلقة . والثاني : يني ؛ لأنّ التتابع هنا حصل ضرورة التعيين ، فسقط بفواته ، كقضاء رمضان . وأصلهما : من نذر صوم شهر بعينه فأفطر في بعضه .

فرغ : إذا نذر اعتكاف أيّام متتابعة بصوم ، فأفطر يومًا ، أفسد تتابعه ، ولزمه الاستئناف ؛ لتركه الإتيان بما نذره على صفته ؛ ذكره في «الشرح» .

(وإن وطئ المعتكف في الفرج) فهو حرام ؛ للنص (فسد اعتكافه) ؛ لقول ابن

ولا كفارة عليه إلا لترك نذره ، فقال أبو بكر : عليه كفارة يمين . وقال القاضي : عليه كفارة ظهار . وإن باشر دون الفرج فأنزل ، فسد اعتكافه ، وإلا فلا .

عباس : إذا جامع المعتكف بطل اعتكافه ؛ رواه حرب بإسناد صحيح ، وكالحج والصوم . وإطلاق المؤلف يشمل العمد وغيره ، وهو صحيح ؛ لأن ما حرم استوى عمدته وسهوه ، وكالحج . وخرج المجد في الصوم عدم البطلان مع عدم النسيان ، وقال : الصحيح عندي : أنه يمين .

(ولا كفارة عليه) لأجل الوطء ، في ظاهر المذهب ؛ إذ الوجوب من الشرع ، ولم يرد ، وكالصلاة . والثانية - واختارها القاضي والشريف وأبو الخطاب في خلافيهما - : وجوب الكفارة ، كرمضان وكالحج . والفرق ظاهر . (إلا لترك نذره) كذا خص القاضي وجماعة الوجوب . وفي «الفصول» : يجب في التطوع في أصح الروايتين . وبعدها المجد . واختلفوا في موجبها : (فقال أبو بكر) والشريف أبو جعفر : (عليه كفارة يمين) ؛ لأنها كفارة نذر وهي كفارة يمين ، ولكونه أفسد المنذور بالوطء . قاله الشيخان وغيرهما . (وقال القاضي) في «الخلاف» - وهو ظاهر كلام أحمد - : (عليه كفارة ظهار) ؛ لأنها كفارة وطء ، أشبه المظاهر . وذكر بعضهم أن هذا الخلاف في نذر ، وقيل : معين ، فلهذا تجب فيه الكفارتان ، كما لو نذر أن يحج في عام بعينه فأحرم ، ثم أفسد حجّه بالوطء ؛ يلزمه كفارة للوطء وكفارة يمين للنذر .

(وإن باشر دون الفرج فأنزل ، فسد اعتكافه) على المذهب المجزوم به عند الأكثر . وفيه احتمال لابن عبدوس (وإلا فلا) كالصوم ، فإذا فسد ، خرج في الكفارة الخلاف ؛ ذكره ابن عقيل . وقال المجد : يتخرج وجه ثالث : تجب بالإنزال عن وطء لا عن لمس وقبله . والناسي كالعامد في إطلاق أصحابنا ، واختار المجد : لا يبطل ، كالصوم . ولا تحرم المباشرة في غير الفرج بلا شهوة ؛ كتغسيل رأسه . وذكر القاضي احتمالاً : تحرم كشهوة في المنصوص .

مسألة : يسئ أن يسان المسجد عن الجماع فيه أو فوقه ، ذكره في «الرعاية» .

وَيَسْتَحِبُّ لِلْمُعْتَكِفِ التَّشَاغُلُ بِفِعْلِ الْقُرْبِ وَاجْتِنَابُ مَا لَا يَغْنِيهِ ، وَلَا يَسْتَحِبُّ لَهُ إِقْرَاءُ الْقُرْآنِ وَالْعِلْمِ وَالْمَنَاطِرَةِ فِيهِ ، إِلَّا عِنْدَ أَبِي الْخَطَّابِ إِذَا قَصَدَ بِهِ الطَّاعَةَ .

وقال ابن تيميم : يكره الجماع فوقه والتَّمَشُّحُ بحائطه والبول عليه ؛ نصٌّ عليه . وفي «الفروع» - وجزم به في «عيون المسائل» - : أنه يحرم ، وهو ظاهرٌ .

فرغ : إذا سكر في اعتكافه ، فسد ، ولو سكر ليلاً ؛ لخروجه عن كونه من أهل المسجد ؛ كالحيض . ولا يبيني ؛ لأنه غير معذور . وإن ارتدَّ فيه ، فسد ، كالصَّوم .

(ويستحبُّ للمعتكف التَّشَاغُلُ بفعل القرب) ؛ كالصَّلَاة وتلاوة القرآن وذكر الله تعالى ، (واجتناب ما لا يغنيه) ؛ من الجدال والمرء وكثرة الكلام والسَّباب والفحش ؛ لقوله عليه السَّلام : «من حسن المرء تركه ما لا يغنيه» ، ولأنَّه مكروهٌ في غير الاعتكاف ، ففيه أولى .

وليس الصَّمت من شريعة الإسلام ، وظاهر الأخبار تحريمه ، جزم به في «الكافي» ، وقال ابن عقيل : يكره الصَّمت إلى الليل ، فإن نذره لم يف به .

ولا يجوز أن يجعل القرآن بدلاً من الكلام ، ذكره الأكثر ؛ لأنه استعمالٌ له في غير ما هو له ؛ كتوشُّد المصحف ، وجزم به في «التَّلْخِيس» و«الرَّعَايَة» بالكراهة . وذكر الشيخ تقي الدِّين : إن قال عند ما أهمَّه : ﴿إِنَّمَا أَشْكُوا بَثِّي وَحُزْنِي إِلَى اللَّهِ﴾ [يوسف : ٨٦] ، فحسنٌ .

(ولا يستحبُّ له إقراء القرآن والعلم والمناظرة فيه) ؛ نصٌّ عليه ؛ لفعله عليه السَّلام ؛ فإنَّه كان يحتجب فيه ، واعتكف في قَبَّةٍ ، وكالطَّوَّافِ . قال أبو بكر : لا يقرأ ولا يكتب الحديث ولا يجالس العلماء . (إلا عند أبي الخطَّاب) واختاره المجد ؛ فإنَّه يستحبُّ (إذا قصد به الطَّاعَة) لا المباهاة ؛ لظاهر الأدلَّة ، كالصَّلَاة والذِّكْر ، ولأنَّ الطَّوَّافَ لا يَتَسَّعُ لمقصود الإقراء ، بخلاف الاعتكاف . فعلى الأوَّل : فعل ذلك أفضل من الاعتكاف ، جزم به في «الوجيز» و«الفروع» ؛ لتعدِّي نفعه .

قال المجد : ويتخرَّج في كراهة القضاء وجهان ؛ بناءً على الإقراء ، فإنه في معناه .

مسائل :

الأولى : لا بأس أن تزوره زوجته في المسجد وتحدّث معه ، وتصلح شأنه ، ما لم يلتذّ بشيءٍ منها ، ويتحدّث مع من يأتيه ما لم يكثر . ولا بأس أن يأمر بما يريد خفيّاً بحيث لا يشغله ، نصّ عليه .

الثانية : لا بأس أن يتزوَّج ، ويشهد النكاح لنفسه ولغيره ، ويصلح بين القوم ، ويعود المريض ، ويصلّي على الجنازة ، ويهنّئ ، ويعزّي ، ويؤذن ، ويقيم ، كل ذلك في المسجد . ويستحبّ له ترك لبس رفيع الثياب ، وألاً ينام إلا عن غلبة ولو مع قرب الماء ، وأن ينام متربّعاً مستنذاً ، ولا يكره شيءٌ من ذلك ؛ خلافاً لابن الجوزيّ في رفيع الثياب . ولا بأس بأخذ شعره وأظفاره ، في قياس المذهب ، وترجيل شعره . وكره ابن عقيل ذلك في المسجد ، صيانةً له . وذكر غيره : يسنّ . ويكره له أن يتطيّب . ونقل ابن تيميم عكسه ، كالتنظيف . قال في «الفروع» : وهو أظهر .

الثالثة : ينبغي لمن قصد المسجد للصلاة وغيرها : أن ينوي الاعتكاف مدّة مقامه فيه ، لا سيّما إذا كان صائماً ، ذكره ابن الجوزيّ في «المنهاج» ، ومعناه في «الغنية» خلافاً للشيخ تقيّ الدين .

تنبيه : لا يجوز البيع والشراء في المسجد للمعتكف وغيره ؛ نصّ عليه في رواية حنبل ، وجزم به الأكثر ، وفي «الفصول» : و«المستوعب» : يكره . فإن حرم ، ففي صحّته وجهان . ويكره إحضار السلعة فيه على القول بالثاني . ويكره للمعتكف فيه اليسير كالكثر ، لكن نقل حنبل : أنّه يجوز له بيع وشراء ما لا بدّ له منه طعام وغيره . فأما التجارة والأخذ والعطاء ، فلا .

ولا يجوز أن يتكسّب بالصنعة فيه ؛ كالخياطة ونحوها ، والقليل والكثير والمحتاج وغيره سواء ؛ قاله القاضي وغيره . ونقل حرب التّوقّف في اشتراطه ، فقليل له : يشترط أن يخيّط ؟ قال : لا أدري . وفي «الروضة» : لا يجوز له

.....

فعل غير ما هو فيه من العبادة . فإن احتاج لبسه خياطةً ، لا للتكسُّب ، فقال ابن
البنَّا : لا يجوز . واختار في «المغني» و«منتهى الغاية» : يجوز ، وهو ظاهر
«الخرقي» ؛ كلفَ عمامته والتَّنْظِيف . ولا يعمل الصَّنعة للتَّكسُّب ، ولا بالبيع ؛
لأنَّه إنما ينافي حرمة المسجد ؛ بدليل إباحته في ممِّره .



كِتَابُ الْمَنَاسِكِ

يَجِبُ الْحَجُّ وَالْعُمْرَةُ

كِتَابُ الْمَنَاسِكِ

واحدها : منسكٌ ، بفتح السّين وكسرهما ؛ بفتح الفتح : مصدر ، وبالكسر : اسمٌ لموضع العبادة . وهي في الأصل من النّسيكة ، وهي الذّبيحة المتقرّب بها ، ثمّ اتّسع فيه فصار اسمًا للعبادة والطّاعة ، ومنه قيل للعابد : ناسكٌ . وقد غلب إطلاقها على أفعال الحجّ ؛ لكثرة أنواعها . وأخر الحجّ عن الصّلاة والزّكاة والصّوم ؛ لأنّ الصّلاة عماد الدّين لشدّة الحاجة إليها ؛ لتكرّرها كلّ يوم خمس مرّات ، ثمّ الزّكاة لكونها قرينةً لها في أكثر المواضع ، ولشمولها المكلف وغيره ، ثمّ الصّوم لتكرّره كلّ سنة ، لكنّ البخاريّ قدّم رواية الحجّ على الصّوم ؛ للتّغليظات الواردة فيه ؛ نحو : ﴿ومن كفر فإنّ الله غنيّ عن العالمين﴾ [آل عمران : ٩٧] ، ونحو : «فليمت إن شاء يهوديًا أو نصرانيًا» ، ولعدم سقوطه بالبدل ، بل يجب الإتيان به إمّا بنفسه وإمّا بغيره ، بخلاف الصّوم .

(يجب الحجّ والعمرة) الحجّ : بفتح الحاء لا بكسرهما في الأشهر ، وعكسه شهر الحجّة . وهو لغةٌ : القصد إلى من نعظمه . وشرعًا : قصد مكة للنّسك . والعمرة لغةٌ : الزّيارة ، يقال : اعتمره : إذا زاره . وشرعًا : زيارة البيت على وجهٍ مخصوص . والإجماع على وجوبه ؛ وسنده : ﴿وَلِلّٰهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ أَلْعَلَّامِينَ﴾ [آل عمران : ٩٧] ، والسّنّة مستفيضةٌ بذلك . وما ذكره من وجوب العمرة ، هو نصّ أحمد ، وقول جمهور الأصحاب . واحتجّ أحمد وغيره بقوله : ﴿وَأَتَمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلّٰهِ﴾ وظاهره : لا فرق بين المكّي وغيره ؛ لقول عائشة : يا رسول الله ، هل على النّساء من جهادٍ ؟ قال : «نعم ، عليهنّ جهادٌ لا قتال فيه ؛ الحجّ والعمرة» رواه أحمد وابن ماجه ، ورواته ثقات . وعن أبي رزّين العقيليّ أنّه أتى النّبيّ ﷺ فقال : إنّ أبي شيخٌ كبيرٌ لا يستطيع الحجّ ولا العمرة ولا الطّعن ؟ قال : «حجّ عن أبيك واعتمر» رواه الخمسة ، وصحّحه

في العمر مرة واحدة ، بِخَمْسَةِ شُرُوطٍ : الإسلام ، وَالْعَقْل ؛ فلا يجب عَلَى كَافِرٍ وَلَا مَجْنُونٍ ، وَلَا يَصِحُّ مِنْهُمَا .

التِّرْمِذِيُّ ، ولأنَّها تشتمل على إحرامٍ وطوافٍ وسعيٍّ ، فكانت واجبةً كالْحَجِّ .
وعنه : هي سنَّةٌ ، اختاره الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ؛ لأنَّ رجلاً أتى النَّبِيَّ ﷺ فقال :
زعم رسولك أنَّ علينا الصَّلَاةَ والزَّكَاةَ والصَّوْمَ والحجَّ ؟ فقال : «صدق» رواه مسلمٌ ،
فلم يذكر العمرة . وأجيب بأنَّ اسم الحجِّ يتناولها . وفي ثالثة : تجب على غير
المكِّيِّ ، وهي المنصورة في «المغني» ؛ إذ ركن العمرة ومعظمها هو الطَّواف ، قال
أحمد : كان ابن عبَّاسٍ يرى العمرة واجبةً ويقول : يأهل مكة ليس عليكم
عمرةٌ ، إنَّما عمرتكم الطَّواف بالبيت . وهو من رواية إسماعيل بن مسلمٍ المكِّيِّ ،
وهو ضعيفٌ .

(في العمر مرة واحدة) ؛ لما روى أبو هريرة قال : خطبنا رسول الله ﷺ
فقال : «أَيُّهَا النَّاسُ ، إِنَّ اللَّهَ قد فرض عليكم الحجَّ فحُجُّوا» فقال رجلٌ : أكلَّ
عام ؟ فسكت حتَّى قالها ثلاثاً فقال النَّبِيُّ ﷺ : «لو قلت : نعم ، لوجبت ،
ولما استطعتم» رواه مسلمٌ ، ولأنَّها عبادةٌ مؤقتةٌ بالعمر ، أشبه الصَّلَاةَ في وقتها .
وهو فرض كفايةٌ كلَّ عامٍ .

(بخمسة شروط : الإسلام ، والعقل) هما شرطان للصَّحَّة والوجوب ؛ (فلا
يجب على كافرٍ أصليٍّ ؛ لأنَّه ممنوعٌ من دخول الحرم ، وهو منافٍ له (ولا مجنونٍ)
للخبر ، ولعدم صحَّته ، وقصد الفعل شرطٌ . (ولا يصحُّ منهما) ؛ لأنَّ كلاً من
الحجِّ والعمرة عبادةٌ من شرطها النِّيَّةُ ، وهي لا تصحُّ منهما ، لكنَّ الكافر يعاقب
عليه وعلى سائر فروع الإسلام كالتوحيد ، إجماعاً . وعنه : لا ، وهو الأشهر
للحنفيَّة . وعنه : يعاقب على التَّوَاهِي فقط ، والمرتدُّ مثله . وهل يلزمه الحجُّ
بإستطاعته في ردَّته إذا أسلم ؛ بناءً على أنَّه التزم حكم الإسلام ، أو لا يلزمه ؛
كالأصليِّ ؟ فيه روايتان .

فلو حجَّ ثمَّ ارتدَّ ، ثمَّ أسلم وهو مستطيعٌ ، فهل يلزمه حجٌّ ثانٍ ؟ فيه روايتان .

وَالْبُلُوغُ وَالْحُرِّيَّةُ ؛ فلا يجب عَلَى صَبِيٍّ وَلَا عَبْدٍ ، وَلَا يَصِحُّ مِنْهُمَا ، وَلَا يَجْزِيُهُمَا إِلَّا أَنْ يَتْلُغَ وَيَعْتِقَ فِي الْحَجِّ قَبْلَ الْخُرُوجِ مِنْ عَرَفَةَ ، وَفِي الْعِمْرَةِ قَبْلَ طَوَافِهَا فَيَجْزِيُهُمَا .

ويبطل إحرامه ، ويخرج منه برّدته فيه ؛ كالصَّوم . ولا تبطل الاستطاعة بالجنون . ولا فرق بين أن يعقده بنفسه ، أو يعقده له وليّه . وقيل : يصح في الثَّانِيَةِ ، اختاره أبو بكر . ويبطل الإحرام بالجنون ؛ لأنّه لم يبق من أهل العبادة . وقيل : لا ، كالموت ، فيصير كالمغمى عليه . والمعروف : لا يبطل به ، كالسكر .

(والبلوغ والحُرِّيَّة) هما شرطان للوجوب والإجزاء ؛ (فلا يجب على صبيٍّ) ؛ للخبر ، ولأنّه غير مكلف ، (ولا عبد) ؛ لأنّ مدّتهما تطول فلم يجبا عليه ؛ لما فيه من إبطال حقّ السيّد ، كالجهد . وفيه نظر ؛ لأنّ القصد منه الشّهادة . (ويصحّ منهما) ؛ لما روى ابن عبّاس أنّ امرأةً رفعت إليه صبيّاً فقالت : يا رسول الله ، ألهذا حجّ ؟ قال : «نعم ، ولك أجرٌ» رواه مسلم . والعبد من أهل العبادة فصحّا منه ، كالحُرّ .

(ولا يجزئهما) عن حجّة الإسلام بعد زوال المانع ، وعليهما الحجّ والعمرة بعد البلوغ والعِتق ؛ لما روى ابن عبّاس أنّ النّبِيَّ ﷺ قال : «أَيُّمَا صَبِيٍّ حَجَّ ثُمَّ بَلَغَ ، فَعَلِيهِ حَجَّةٌ أُخْرَى . وَأَيُّمَا عَبْدٍ حَجَّ ثُمَّ عَتَقَ فَعَلِيهِ حَجَّةٌ أُخْرَى» رواه الشَّافِعِيُّ والبيهقيّ ، قال بعض الحفّاظ : لم يرفعه إلّا يزيد بن زريع عن شعبة ، وهو ثقة . ولأنّهما فعلاً ذلك قبل الوجوب عليهما ، فلم يجزئهما إذا صارا من أهله ، كالصَّبِيِّ يَصْلِي ثُمَّ يَبْلُغُ فِي الْوَقْتِ . وهذا قول عامّة العلماء إلّا شذوذاً ، بل حكاه ابن عبد البرّ إجماعاً .

تنبيه : المكاتب والمدبر وأُمّ الولد والمعتق بعضه ، كالقنّ .

(إلّا أن يبلغ) الصَّبِيُّ (ويعتق) العبد (في الحجّ قبل الخروج من عرفة ، وفي العمرة قبل طوافها ؛ فيجزئهما) ؛ لأنهما أتيا بالتسكّ حال الكمال فأجزأهما ، كما لو وجد قبل الإحرام . واستدلّ أحمد بأنّ ابن عبّاس قال : إذا أعتق العبد عرفة أجزأت عنه حجّته ، وإن أعتق بجمع لم يجزئ عنه . لكن لو زال المانع

وَيُحْرَمُ الصَّبِيُّ الْمُمَيِّزُ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ ، وَغَيْرُ الْمُمَيِّزِ يُحْرَمُ عَنْهُ وَلِيُّهُ ،

بعد الخروج من عرفة ، والوقت باقٍ ولو أقلَّ جزءً ، عاد فوقف بها - أجزأه ؛ نصٌّ عليه ، وكما لو أحرم إذن . قال المؤلف وغيره : إنما يعتدُّ بإحرام ووقوفٍ موجودين إذن ، وما قبله تطوُّعٌ لا يتقلب فرضاً . وقال المجد وآخرون : ينعقد إحرامه موقوفاً ، فإذا تغيَّر حاله تبيينً فريضته ؛ كركاةٍ معجلةٍ . وعنه : لا يجزئه ، وقاله ابن المنذر . وظاهر كلامه : لا فرق في وجود ذلك قبل السعي أو بعده وقلنا بعدم ركنيته ، أو سعى وقلنا بركنيته ، ثم زال العذر ، وهو أحد الوجهين ؛ لحصول الركن الأعظم ، وهو الوقوف وتبعيته غيره له .

والثاني : لا يجزئه ، اختاره ابن عقيل والمجد ، وفي «المجرد» : هو قياس المذهب ؛ لوقوع الركن في غير وقت الوجوب ؛ أشبه ما لو كثر للإحرام ثم بلغ . فعلى هذا : لا يجزئه وإن أعاد السعي ، ذكره المجد ؛ لأنه لا تشرع مجاوزة عدده ولا تكراره . واستدامة الوقوف مشروعٌ ولا قدر له محدود ، وما ذكرناه هو جارٍ في طواف العمرة ، وظاهره : أنه إذا زال المانع في أثناء طوافها ، لا يجزئه ، ولا أثر لإعادته . وحيث قيل بالإجزاء ، فلا دم لنقصهما في ابتداء الإحرام ، كاستمراره .

تنبيه : إذا زال المانع قبل الوقوف ، أو في وقته وأمكن الإتيان ، لزمه الحجُّ على الفور ، ولا يجوز تأخيره مع الإمكان ، كالبالغ الحرِّ .

(ويُحْرَمُ الصَّبِيُّ الْمُمَيِّزُ) بنفسه (بإذن وليِّه) فلو أحرم بغير إذنه ، لم يصحَّ ؛ لأنه يؤدِّي إلى لزوم مالٍ ، فلم ينعقد بنفسه ، كالبيع . وقيل : يصحُّ ، اختاره المجد ، كصومٍ وصلاةٍ . فعلى هذا : يحلُّه منه إن رآه ضرراً ، في الأصحَّ ؛ كعبدٍ . والوليُّ : من يلي ماله . وظاهر رواية حنبلٍ : يصحُّ من الأمِّ أيضاً ، اختاره جماعةٌ . وفي عصبته كالعمِّ ، وابنه ، وجهان . وظاهره : أنَّ الوليَّ لا يُحْرَمُ عن المميِّز ؛ لعدم الدليل .

(وغير المميِّز يحرم عنه وليُّه) أي : يعقد له الإحرام ، ويقع لازماً ، وحكمه كالملكف ؛ نصٌّ عليه ؛ لما روى جابرٌ قال : حججنا مع النَّبِيِّ ﷺ ومعنا النِّساء

وَيَفْعَلُ عَنْهُ مَا يَعْجِزُ عَنْهُ مِنْ عَمَلِهِ .

والصَّبيان ، فأحرمننا عن الصَّبيان . رواه سعيّد . ولأنّه يصحّ وضوءه ، كالبالغ ، بخلاف المجنون ، فصحّ عقده له ، كالنكاح . (ويفعل عنه ما يعجز عنه من عمله) ؛ لما روى جابرٌ قال : لبّينا عن الصَّبيان ورمينا عنهم . رواه أحمد وابن ماجه . وروى عن ابن عمر في الرّمي ، وعن أبي بكرٍ أنّه طاف بابن الرّبير في خرقة ، رواهما الأثرم . فدلّ أنّ ما أمكن الصَّبيّ فعله من وقوف ومبيت ، لزمه ؛ لأنّ الثَّيابة إنّما تجوز مع العجز ، وذلك منتف . ولكن لا يجوز أن يرمي عنه إلّا من رمى عن نفسه ، كالثَّيابة في الحجّ ؛ فإن قلنا بالإجزاء هناك ، فكذا هنا ، وإلّا وقع الرّمي عن نفسه إن كان محرماً بفرضه ، وإن كان حلالاً لم يعتدّ به . وإن قلنا : يقع الإحرام باطلاً هناك ، فكذا الرّمي هنا .

وإن أمكن الصَّبيّ أن يناول الثَّائب الحصا ، ناوله ، وإلّا استحبّ أن توضع الحصاة في كفّه ، ثمّ تؤخذ منه ويرمى عنه . فلو جعل كفّ الصَّبيّ كالآلة ورمى بها عنه ، فحسن .

ثمّ إن عجز عن الطّواف طيف به محمولاً أو راكباً ، وتعتبر النّيّة من الطّائف به ، وكونه ممّن يصحّ أن يعقد له الإحرام ، فإن نواه عن نفسه وعن الصَّبيّ ، وقع عن الصَّبيّ ، كالكبير يطاف به محمولاً لعذر . ولا فرق في حامله أن يكون حلالاً أو حراماً ، أسقط فرض نفسه أو لا ؛ لوجود الطّواف من الصَّبيّ ، فهو كمحمول مريض .

تنبيه : يجتنب في حجّه ما يجتنبه الكبير من المحظورات ، والوجوب متعلّق بالوليّ ؛ لأنّ الصَّغير لا يخاطب بخطابٍ تكليفيّ . وعن عائشة أنّها كانت تجرّد الصَّبيان إذا دنوا من الحرم . وقال عطاء : يفعل به كما يفعل الكبير ، ويشهد المناسك كلّها ، إلّا أنّه لا يصلّي عنه . فإن وطئ فيه فسد حجّه ، ولزمه المضىّ فيه ، وعليه قضاؤه ، ولا يصحّ إلّا بعد البلوغ ؛ نصّ عليه ، كالمجنون إذا احتلم . وقيل : يصحّ قبل بلوغه ، كالبالغ . وقيل : لا قضاء عليه ؛ لاستلزامه وجوب عبادةٍ بدنيّةٍ على غير المكلف . وعلى الأوّل : إذا قضى بدأ بحجّة

وَنَفَقَةُ الْحَجِّ وَكَفَّارَتُهُ فِي مَالِ الْوَلِيِّ . وعنه : فِي مَالِ الصَّبِيِّ . وليس
لِلْعَبْدِ الْإِحْرَامُ إِلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِ ، وَلَا لِلْمَرْأَةِ الْإِحْرَامُ نَفْلًا إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا . فَإِنْ
فَعَلَا

الإسلام ، فإن أحرم به قبلها انصرف إليها . وهل يجزئه عن القضاء ؟ ينظر : فإن
كان أدرك في الفاسدة جزءًا من الوقوف بعد بلوغه ، أجزأ عنهما جمعياً ، وإلا فلا .
(ونفقة الحج وكفارته في مال الولي) هذا هو المذهب عند الجمهور ؛ لأنه
السبب فيه ، وكما لو أتلف مال غيره بأمره ، قاله ابن عقيل . (وعنه : في مال
الصبي) اختاره جماعة ؛ لأنه من مصلحته ليألف الحج ويتمرن عليه ، وكأجرة
الطبيب ، وحامله لشهود الجمعة وغيرها . ومحل الخلاف يختص بما زاد على
نفقة الحضر في قول الأكثر ، خلافاً للقاضي ؛ فإنه أوجبها على الصغير مطلقاً ،
واختار في موضع آخر الأول . زاد المجد : وماله كثيرٌ يحتمل ذلك . فأما سفره
معه لخدمة أو تجارة أو إلى مكة لغرض صحيح ، فهي على الصبي رواية واحدة ،
وقدّم في «الفروع» أَنَّ النَّفَقَةَ عَلَى الْوَلِيِّ ، وَفِي الْكُفَّارَةِ رَوَاتَانِ ، وَالْمُؤَلَّفُ سَوَى
بينهما ، كغيره . ويختص الخلاف ما فعله الصبي ، ويلزم البالغ كفارته مع خطأ
ونسيان . قال المجد : أو فعله الولي لمصلحته ؛ كتغطية رأسه لبرد أو تطيبه
لمرض ، وإن فعله به الولي لا لعذر ، فالفدية عليه . وما لا يلزم البالغ كفارته مع
خطأ ونسيان ، لا يلزم الصبي ؛ لأنَّ عمده خطأ ، فإذا وجبت على الولي ودخل
فيها الصوم ، صام عنه ؛ لوجوبها عليه ابتداءً ، كصومها عن نفسه .

(وليس للعبد الإحرام إلا بإذن سيده) ؛ لما فيه من تفويت حقه الواجب عليه ،
(ولا للمرأة الإحرام نفلاً إلا بإذن زوجها) ؛ لتفويت حقه ، وقيدته بالنفل منها دون
العبد ؛ لأنه لا يجب عليه حج بحال ، بخلافها . قاله ابن المنجأ ، وفيه نظرٌ ؛ فإنهم
صرّحوا بأنَّ العبد لو نذره ، لزمه بغير خلافٍ نعلمه ؛ لأنه مكلفٌ وصحَّ نذره ،
كالحرِّ ، لكن لسيده منعه إذا لم يكن نذره بإذنه في رواية ، وفي أخرى : لا ؛
لوجوبه عليه ؛ كالصلاة . وقيل : إن كان على الفور لم يمنعه .

(فإن فعلاً) انعقد إحرامهما ؛ لأنه عبادةٌ بدنيّةٌ ، فصحت بغير إذن ، كالصوم .

فَلَهُمَا تَحْلِيلُهُمَا ، وَيَكُونَانِ كَالْمَحْضَرِ . وَإِنْ أَحْرَمَا بِإِذْنِهِ لَمْ يَجْزَ تَحْلِيلُهُمَا .

وقال ابن عقيل : يتخرَّج بطلان إحرامه ، لغصبه نفسه ، فيكون قد حجَّ في بدنٍ غصبٍ ؛ فهو آكد من الحجِّ بمالٍ غصبٍ . قال في «الفروع» : وهذا متوجِّهٌ ، ليس بينهما فرقٌ مؤثِّرٌ ، فيكون هو المذهب . وصرَّح به جماعةٌ في الاعتكاف .

(فلهما تحليلهما) في ظاهر المذهب ؛ لأنَّ حقَّهما لازمٌ ، فملكا إخراجهما منه ، كالاكتكاف . وفي «المغني» و«الشَّرح» : في العبد كالصَّوم المضرُّ ببدنه ، ولا يفوت به حقٌّ . والثَّانية - ونقلها واختارها الأكثر - : أنَّه ليس لهما تحليلهما . وعلى الأوَّل : لو حلَّها فلم تقبل ، أثمت ، وله مباشرتها .

(ويكونان كالمحصر) ؛ لأنَّهما في معناه . (وإن أحرمنا بإذنه ، لم يجز تحليلهما) ؛ لأنَّه قد لزم بالشُّروع ، وكنكاح وإعارة كرهين . وعنه : له تحليل العبد ؛ لأنَّه ملَّكه منافع نفسه ، فملك الرُّجوع فيها ، كالمعير . وله الرُّجوع قبل إحرامٍ ، وكذا لو أحرمنا بنذرٍ أذن فيه لهما ، أو لم يأذن فيه للمرأة . وإن علم العبد برجوع سيِّده عن إذنه ، فكما لو لم يأذن ، وإلَّا فالخلاف في عزل الوكيل قبل علمه . وإن باعه فمشتريه كبائعه في تحليله ، وله الفسخ إن لم يعلم ، إلَّا أن يملك بائعه تحليله فيحلَّله .

تنبيهٌ : إذا أفسد العبد حجَّه بالوطء ، لزمه المضئيُّ فيه ، كالحُرِّ وعليه القضاء ، ويصحُّ في رقه للزومه له ، كالنَّذر ، بخلاف حجَّة الإسلام ، وليس لسيِّده منعه منه إن كان شروعه فيما أفسده بإذنه ؛ لأنَّ إذنه فيه إذنٌ في موجبهِ ، ومن موجبهِ قضاء ما أفسده على الفور . وإن لم يكن بإذنه ، ففي منعه من القضاء وجهان ، كالنَّذر . وفي لزوم القضاء لقواتٍ أو إحصارٍ ، الخلاف كالحُرِّ . وإن عتق قبل أن يأتي بما لزمه من ذلك ، لزمه أن يبدأ بحجَّة الإسلام . فإن خالف ، فكالحُرِّ . فإن عتق في الحجَّة الفاسدة في حالٍ يدرك به حجَّة الفرض ، مضى فيها ، وأجزأه عن الفرض والقضاء ، خلافاً لابن عقيل ، ويلزمه حكم حياته كحرٍّ معسرٍ . وإن تحلَّل بحصرٍ أو حلَّله سيِّده ، لم يتحلَّل قبل الصَّوم ، وليس لسيِّده منعه منه ؛ نصٌّ عليه . وإن مات العبد ولم يصم ، فلسيِّده أن يطعم عنه ، ذكره في «الفصول» . وحكم الصَّبيِّ

وليس لِلزَّوْجِ مَنَعُ امْرَأَتِهِ مِنْ حَجِّ الْفَرَضِ ، وَلَا تَحْلِيلُهَا إِنْ أَحْرَمَتْ بِهِ .

في القضاء لفواتٍ أو إحصارٍ وصحَّته منه وهو في القضاء بعد بلوغه : إجزاؤه عنه وعن حجة الإسلام كالعبد .

(وليس للزوج منع امرأته من حجِّ الفرض) إذا كملت الشروط (ولا تحليلها إن أحرمت به) ؛ لأنَّه واجبٌ بأصل الشَّرع ؛ أشبه الصَّوم والصَّلاة أوَّل الوقت . وظاهره : ولو أحرمت قبل الميقات . ونفقتها عليه قدر نفقة الحضر . ويستحبُّ لها أن تستأذنه ؛ نصٌّ عليه ، فإن كان غائبا كتبت إليه ، فإن أذن وإلا حَبَّت بمحرم . وعنه : له تحليلها . فيتوجَّه منه منعها . وظاهره أنَّ له منعها من الخروج ، إلا حجة الإسلام والإحرام إن لم تكمل الشروط ، وصرَّح به الأصحاب ، لكن لو أحرمت إذن بلا إذنه ، لم يملك تحليلها في الأصح ؛ كالمرضى .

مسألة : إذا أحرمت بواجب ، فحلف زوجها بالطلاق الثلاث : لا تحجج العام ، فليس لها أن تحلَّ ؛ لأنَّ الطلاق مباح ، فليس لها ترك الفريضة لأجله . ونقل مهتًا : أنَّه سئل عن هذه المسألة ؟ فقال عطاء : الطلاق هلاكٌ ؛ هي بمنزلة المحصر .

فصل : لا يجوز لوالدٍ منع ولده من حجٍّ واجبٍ ، ولا تحليله إن أحرَمَ به ، وليس للولد طاعته في تركه . فإن كان تطوُّعًا ، فله منعه ، كالجهاد . فإن أحرَمَ بغير إذنه ، لم يملك تحليله ؛ لوجوبه بشروعه فيه ؛ فصار كالواجب ابتداءً . وكذا ليس لوليٍّ سفيهٍ منعه من حجِّ الفرض ، ولا تحليله منه . ويدفع نفقته إلى سفيهٍ ينفق عليه من طريقه . فإن أحرَمَ بنفلٍ وزادت نفقته على نفقة الحضر ولم يكتسبها ، فالأصحُّ : له منعه وتحليله بصومٍ ، وإلا فلا . فإن منعه وأحرَمَ ، فهو كمن ضاعت نفقته .

فرغ : حكم العمرة الواجبة كالحجِّ المفروض في قول الأكثر ، وهل يلحق المنذور به ؛ فلا يملك منعها ، أو لا كالتطوُّع ؟ فيه روايتان ، حكاها أبو الحسين . وقيل : يفرَّق بين المعينِّ وغيره .

فَصْلٌ :

الشَّرْطُ الْخَامِسُ : الْإِسْتِطَاعَةُ ، وَهُوَ أَنْ يَمْلِكَ زَادًا وَرَاحِلَةً

فَصْلٌ

(الشَّرْطُ الْخَامِسُ : الْإِسْتِطَاعَةُ) ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ﴾ [آل عمران : ٩٧] ، وَلِأَنَّ الْخَطَابَ إِنَّمَا هُوَ لِلْمُسْتَطِيعِ ؛ لِأَنَّ «مَنْ» بَدَلَ مِنْ «النَّاسِ» فَتَقْدِيرُهُ : وَلِلَّهِ عَلَى الْمُسْتَطِيعِ ؛ لِإِنتِفَاءِ تَكْلِيفٍ مَا لَا يُطَاقُ شَرْعًا وَعَقْلًا .
(وَهُوَ أَنْ يَمْلِكَ زَادًا وَرَاحِلَةً) ؛ نَصٌّ عَلَيْهِ ؛ لِمَا رَوَى ابْنُ عَمْرٍو قَالَ : جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ : مَا يُوجِبُ الْحَجَّ ؟ قَالَ : «الزَّادُ وَالرَّاحِلَةُ» رَوَاهُ التِّرْمِذِيُّ وَقَالَ : الْعَمَلُ عَلَيْهِ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ .

وَعَنْ أَنَسٍ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ سُئِلَ عَنِ السَّبِيلِ ؟ فَقَالَ : «الزَّادُ وَالرَّاحِلَةُ» ، وَكَذَا رَوَاهُ جَابِرٌ وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرِو وَعَائِشَةُ عَنْهُ ، رَوَاهُ الدَّارِقُطْنِيُّ .

وَلِأَنَّهُ عِبَادَةٌ تَتَعَلَّقُ بِقَطْعِ مَسَافَةٍ بَعِيدَةٍ ، فَكَانَ ذَلِكَ شَرْطًا ، كَالْجِهَادِ . وَلَيْسَ هُوَ شَرْطًا فِي الصَّحَّةِ وَالْإِجْزَاءِ ؛ فَإِنَّ خَلْقًا مِنَ الصَّحَابَةِ حُجُّوا وَلَا شَيْءَ لَهُمْ ، وَلَمْ يُؤْمَرْ أَحَدٌ مِنْهُمْ بِالْإِعَادَةِ . وَلِأَنَّ الْإِسْتِطَاعَةَ إِنَّمَا شَرَطْتَ لِلْوُصُولِ ، فَإِذَا وَصَلَ وَفَعَلَ ، أَجْزَأَهُ ، كَالْمَرِيضِ . وَظَاهِرُهُ : أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَسْتَطِعْ وَأَمَكَّنَهُ الْمَشْيُ وَالتَّكْسِبُ بِالصَّنْعَةِ ، أَنَّهُ لَا يُلْزَمُهُ . وَاعْتَبَرَ ابْنُ الْجَوْزِيِّ الزَّادَ وَالرَّاحِلَةَ لِمَنْ يَحْتَاجُهُمَا . وَفِي «الرَّعَايَةِ» : وَقِيلَ : مَنْ قَدَرَ أَنْ يَمْشِيَ عَنْ مَكَّةَ مَسَافَةَ الْقَصْرِ ، لَزِمَهُ الْحَجُّ وَالْعُمْرَةُ ؛ لِأَنَّهُ مُسْتَطِيعٌ . فَإِنْ كَانَ عَادَتَهُ السُّؤَالُ وَالْعَادَةُ إِعْطَاؤُهُ ، فَلِلْمَالِكِيَّةِ قَوْلَانِ ، وَعِنْدُنَا : يَكْرَهُ لِمَنْ حُرِفَتْهُ السُّؤَالُ . قَالَ أَحْمَدُ فَيَمْنُ يَدْخُلُ الْبَادِيَةَ بِلَا زَادٍ وَلَا رَاحِلَةٍ : لَا أَحَبُّ لَهُ ذَلِكَ ، يَتَوَكَّلُ عَلَى أَزْوَادِ النَّاسِ ! . وَيَعْتَبِرُ الزَّادَ مَطْلَقًا إِنْ احتاجَ إِلَيْهِ ، وَكَوْنُهُ مُلْكُهُ ، فَلَوْ وَجَدَهُ فِي الْمَنَازِلِ ، لَمْ يُلْزَمْ حَمْلُهُ ، وَإِلَّا لَزِمَهُ ، سِوَاءَ وَجَدَهُ بِثَمَنِ مِثْلِهِ أَوْ بِزِيَادَةٍ ، كَمَاءِ الْوَضُوءِ ، وَالْقُدْرَةُ عَلَى وَعَاءِ الزَّادِ ؛ لِأَنَّهُ لَا بَدَّ مِنْهُ .

صَالِحَةً لِّنَفْسِهِ بِأَلَتِهَا الصَّالِحَةِ لِنَفْسِهِ أَوْ مَا يَقْدِرُ بِهِ عَلَى تَحْصِيلِ ذَلِكَ ، فَاصِلًا
عَمَّا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ مِنْ مَسْكِنٍ وَخَادِمٍ وَقَضَاءِ دِينِهِ وَمُؤْنَتِهِ وَمُؤْنَةِ عِيَالِهِ

وَأَمَّا الرَّاحِلَةُ ، فَلَا تَشْتَرُطُ إِلَّا مَعَ الْبَعْدِ ، وَهُوَ مِنْ بَيْنِهِ وَبَيْنَ مَكَّةَ مَسَافَةِ الْقَصْرِ
فَقَطْ ، إِلَّا مَعَ عَجْزٍ ، كَشَيْخٍ كَبِيرٍ لَا يُمْكِنُهُ الْمَشْيُ .

(صَالِحَةً لِنَفْسِهِ ، بِأَلَتِهَا الصَّالِحَةِ لِنَفْسِهِ) عَادَةٌ ؛ لِأَنَّهُ يَتَعَلَّقُ بِهِ أَمْرٌ شَرْعِيٌّ ، فَاعْتَبِرْ فِيهِ
الصَّلَاحِيَّةُ ، كَالْتَّفَقَةِ وَالشُّكْنَى فِي حَقِّ الزَّوْجَةِ ، فَيَعْتَبَرُ فِي الزَّادِ أَنْ يَكُونَ مِنَ الْخَاصِّ
إِنْ كَانَ مِنْ أَوْلَادِ الثُّجَّارِ وَالْأَمْوَاءِ ، أَوْ مِنَ الْخَاصَّةِ إِنْ كَانَ كَالْأَوَّلِ ، وَإِلَّا فَلَا تَشْتَرُطُ الْحَارَةَ إِذَا
وَأَلَتْهَا أَنْ يَكُونَ الْجَمْلُ جَيِّدًا بِمَحَارَةِ إِنْ كَانَ كَالْأَوَّلِ ، وَلَا كَوْنُ الْجَمْلِ جَيِّدًا ، قَالَ ابْنُ الْمُنْجَا . وَفِيهِ
أَمْكِنُهُ الرُّكُوبُ عَلَى الْقَتَبِ ، وَلَا كَوْنُ الْجَمْلِ جَيِّدًا ، قَالَ ابْنُ الْمُنْجَا . وَفِيهِ
شَيْءٌ ؛ فَإِنَّ ظَاهِرَ كَلَامِهِمْ فِي الزَّادِ يُلْزِمُهُ مَطْلَقًا ؛ لظَاهِرِ الدَّلِيلِ ، وَلِئَلَّا يَفْضِي
إِلَى تَرْكِ الْحَجِّ ، بِخِلَافِ الرَّاحِلَةِ . فَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى خِدْمَةِ نَفْسِهِ ، اعْتَبِرْ مِنْ
يَخْدُمُهُ ؛ لِأَنَّهُ مِنْ سَبِيلِهِ ، ذَكَرَهُ فِي «الْمَغْنِيِّ» وَ«الشَّرْحِ» ، فَظَاهِرُهُ : لَوْ أَمْكِنُهُ ،
لَزِمَهُ عَمَلًا بِالظَّاهِرِ ، وَكَلَامٌ غَيْرُهُمَا يَقْتَضِي أَنَّهُ كَالرَّاحِلَةِ ؛ لِعَدَمِ الْفَرْقِ .

(أَوْ) يَمْلِكُ (مَا يَقْدِرُ بِهِ عَلَى تَحْصِيلِ ذَلِكَ) أَيِ : الزَّادِ وَالرَّاحِلَةِ ؛ لِأَنَّ مَلِكَ
الثَّمَنِ كَمَلِكِ الثَّمَنِ ؛ بِدَلِيلِ أَنَّ الْقُدْرَةَ عَلَى مَا تَحْصُلُ بِهِ الرِّقْبَةُ فِي الْكَفَّارَةِ كَمَلِكِهَا .

وَيَعْتَبَرُ الزَّادُ وَالرَّاحِلَةُ لَذَاهِبَهُ وَعُودَهُ ، (فَاصِلًا عَمَّا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ مِنْ مَسْكِنٍ
وَخَادِمٍ) ؛ لِأَنَّهُمَا مِنَ الْحَوَائِجِ الْأَصْلِيَّةِ ؛ لِأَنَّ الْمَفْلَسَ يَقُومُ بِهِمَا عَلَى غَرَمَائِهِ ، فَهُنَا
أَوَّلَى . وَيَشْتَرِيهِمَا بِنَقْدٍ بِيَدِهِ ، فَإِنْ فَضَّلَ مِنْهُ مَا يَحْتَاجُ بِهِ لَزِمَهُ . فَإِنْ كَانَ الْمَسْكِنُ
وَاسِعًا يَفْضُلُ عَنْ حَاجَتِهِ ، وَأَمْكِنُهُ بَيْعُهُ وَشَرَاؤُهُ مَا يَكْفِيهِ ، وَيَفْضُلُ مَا يَحْتَاجُ بِهِ -
لَزِمَهُ . قَالَ فِي «الْفُرُوعِ» : وَيَتَوَجَّهْ مِثْلَهُ فِي الْخَادِمِ وَالْكَتَبِ الَّتِي يَحْتَاجُهَا ،
كَهُمَا ، فَإِنْ اسْتَغْنَى بِإِحْدَى نَسَخَتِي كِتَابٍ بَاعَ الْأُخْرَى . (وَقَضَاءِ دِينِهِ) ؛ لِأَنَّ
ذِمَّتَهُ مَشْغُولَةٌ بِهِ ، وَهُوَ مُحْتَاجٌ إِلَى بَرَاءَتِهَا . وَظَاهِرُهُ : لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ حَالًا
أَوْ مُؤَجَّلًا ، لِلَّهِ تَعَالَى أَوْ لِأَدَمِيٍّ . (وَمُؤْنَتِهِ) ؛ لِقَوْلِهِ : «ابْدَأْ بِنَفْسِكَ» (وَمُؤْنَةُ
عِيَالِهِ) الَّذِينَ تَلْزِمُهُ مُؤْنَتُهُمْ ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مُقَدَّمٌ عَلَى الدِّينِ ، فَلَأَنَّهُ يَقْدَمُ عَلَى الْحَجِّ
بِطَرِيقِ الْأَوَّلَى ، وَلِتَأْكُدَ حَقَّهُمْ ؛ بِدَلِيلِ قَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ : «كُفَى بِالْمَرْءِ إِثْمًا أَنْ

عَلَى الدَّوَامِ . وَلَا يَصِيرُ مُسْتَطِيعًا يَبْذُلُ غَيْرَهُ بِحَالٍ . فَمَنْ كَمَلَتْ لَهُ هَذِهِ الشُّرُوطُ وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَجُّ ، عَلَى الْفَوْرِ .

يُضَيِّعُ مَنْ يَقُوتُ» رواه أبو داود . (على الدَّوَامِ) وهو معنى ما في «المحرَّر» : وكفاية دائمة له ولأهله . فظاهره : أَنَّهُ قصد التَّفَقُّعَ عليه وعلى عياله إلى أن يعود ، ويبقى له إذا رجع ما يقوم بكفايته وكفاية عائلته على الدَّوَامِ ؛ من عقارٍ أو بضاعةٍ أو صناعةٍ ، جزم به في «الهداية» و«منتهى الغاية» ، وقَدَّمَهُ في «الفروع» ؛ لتضرُّره بذلك ، وكالمفلس . وفي «الكافي» و«الروضة» : إلى أن يعود . وقَدَّمَهُ في «الرَّعاية» ؛ فيتوجَّه أَنَّ المفلس مثله وأولى . ولم يتعرَّض في «الشَّرح» إلى هذا ، وهو غريب منه ! .

فرعٌ : إذا خاف العنت ، قدَّم النُّكاح عليه ؛ لوجوبه إذن ، ولحاجته إليه . وقيل : يقدِّم الحجَّ ، كما لو لم يخفه ، ولأنَّه أَهمُّ الواجبين ، ويمكن تحصيل مصالحه بعد إحراز الحجِّ .

(ولا يصير مستطيعًا يبذل غيره بحالٍ) ؛ لما سبق في الاستطاعة ، وكالبذل في الرِّكَاة ، ولا يلزمه قبول ما بذل له ، سواء كان الرِّاد والرائحة أو المال ؛ لما فيه من المنة ، كبذل الرِّقبة في الكفَّارة . قال في «الفروع» : لا يملك ولا يجب ، بخلاف الحجِّ . ولا فرق في الباذل أن يكون أجنبيًّا أو قريبًا ، حتَّى الابن .

(فمن كملت له هذه الشُّرُوط ، وجب عليه الحجُّ) ولم يجز له تأخيرها ، ويأتي به (على الفور) ؛ نصٌّ عليه ؛ لحديث ابن عبَّاس : تعجَّلوا إلى الحجِّ ؛ يعني : الفريضة . وحديث الفضل : من أراد الحجَّ فليتعجَّل . رواهما أحمد . وعن عليٍّ مرفوعًا : «من ملك زادًا وراحلةً تبلَّغه إلى بيت الله ولم يحجَّ ، فلا عليه أن يموت يهوديًا أو نصرانيًّا» رواه الثَّرمذِيُّ وقال : لا نعرفه إلا من هذا الوجه ، وفي إسناده مقال . ولأنَّه أحد أركان الإسلام ، فكان واجبًا على الفور ؛ كالصَّيام ؛ إذ لو مات مات عاصيًا ، وهو الأصحُّ للشَّافعية . وقيل : لا . وقيل : لا في الشَّابِّ . وكذا الخلاف لهم في صحيح لم يحجَّ حتَّى زَمِنَ . وذكر ابن أبي موسى وجهًا - وذكره ابن حامد روايةً - : أَنَّهُ يجب موسعًا وله تأخيرها . زاد

فَإِنْ عَجَزَ عَنِ السَّعْيِ إِلَيْهِ ؛ لِكَبْرِ أَوْ مَرَضٍ لَا يُرْجَى بُرْؤُهُ ، لَزِمَهُ أَنْ يُقِيمَ
مَنْ يَحُجُّ عَنْهُ وَيَعْتَمِرَ

المجد : مع العزم على فعله في الجملة ؛ لأنه - عليه السَّلام - أمر أبا بكرٍ على الحجِّ وتخلَّف بالمدينة ، غير محاربٍ ولا مشغولٍ بشيءٍ ، وتخلَّف أكثر المسلمين مع قدرتهم عليه . ولأنَّه لو أخره لم يسمَّ قضاءً . والأوَّل هو المنصور ؛ لأنَّ وجوبه بصفة الموسع يخرجُه عن رتبة الواجبات ؛ لتأخيره إلى غير غاية ، ويسمَّى قضاءً فيه وفي الزَّكاة ، وذكره في «الرَّعاية» وجهاً ، ثمَّ بطل بما إذا غلب على ظنُّه أنَّه لا يعيش إلى سنةٍ أخرى ، لا يجوز له تأخيره ، وإذن لا يسمَّى قضاءً . وقيل : إنَّه - عليه السَّلام - لم يؤخِّره ؛ لأنَّه فرض سنة عشرٍ ، والأشهر : سنة تسع . فقيل : أخره لعدم الاستطاعة . وفيه نظرٌ . وقيل : لرؤية المشركين حول البيت عراً . وقيل : بأمر الله تعالى ؛ لتكون حجَّته حجَّة الوداع في السنة التي استدار الزَّمان فيها كهيبته ، وتتعلم منه أمته المناسك التي استقرَّ أمره عليها ، ويصادف وقفة الجمعة ، ويكمل الله دينه . ويقال : اجتمع يومئذٍ أعياد أهل كلِّ دين ، ولم تجتمع قبله ولا بعده .

(فإن عجز عن السَّعي إليه) أي : إلى الحجِّ ؛ (لكبر أو مرضٍ لا يرجى برؤه) كزمانة ونحوها (لزمه) على الفور (أن يقيم من يحجُّ عنه ويعتمر) ؛ لقول ابن عباسٍ : إنَّ امرأةً من خثعم قالت : يا رسول الله ، إنَّ أبي أدركته فريضة الله الحجِّ شيخاً كبيراً لا يستطيع أن يستوي على الرَّاحلة ، أفأحجُّ عنه ؟ قال : «حجِّي عنه» متفقٌ عليه . زاد في «المغني» و«الشرح» : لو كان نضو الخلق لا يقدر على الثبوت على الرَّاحلة ، إلَّا بمشقةٍ غير محتملةٍ ؛ يؤيِّده قول أحمد في المرأة إذا كانت ثقيلةً لا يقدر مثلها يركب إلَّا بمشقةٍ شديدةٍ . وأطلق أبو الخطَّاب وجماعةً عدم القدرة ، ويسمَّى المعضوب ؛ لأنَّه عبادةٌ تجب الكفَّارة بإفسادها ، فجاز أن يقوم غيره فيه ، كالصَّوم . وشرطه الاستطاعة ، وسواءٌ وجب عليه حال العجز أو قبله . وظاهره : أنَّه لا يشترط اتِّحاد النَّوع ، بل تنوب امرأةٌ عن رجلٍ وعكسه ، ولا كراهية في نيابتها عنه . وفيه احتمال ؛ لفوات رملٍ وحلقٍ ورفع

مِنْ بَلَدِهِ ، وقد أجزأ عنه وإن عوفي . وَمَنْ أَمَكَّنَهُ السَّعْيُ إِلَيْهِ ، لزمه ذلك إذا كان في وَقْتِ الْمَسِيرِ وَوَجَدَ طَرِيقًا آمِنًا غَالِبَهُ السَّلَامَةُ

صوته بالتلبية . وأضعف منه قول النَّخَعِيِّ وابن أبي ذئب : لا يحجُّ أحدٌ عن أحدٍ . (من بلده) أو من الموضع الذي أيسر فيه ، كالاستنابة عن الميت ؛ لأنه وجب على المستنيب كذلك ، فكذا التائب ، كقضاء الصَّوم . ويعتبر أن يجد مالا فاضلاً عن حاجته المعتبرة وافيًا بنفقة راكبٍ . فإن وجد نفقة راجلٍ لم يلزمه في الأصح . وإن وجد مالا ولم يجد نائبًا ، فعلى الخلاف في إمكان المسير : هل هو شرطٌ للوجوب أو للزوم الأداء ؟ فقياس المذهب : أنه يسقط ، وعلى الثاني : يثبت الحجُّ في ذمته . فإن لم يجد مالا يستنيب به ، فلا حجَّ عليه بغير خلافٍ .

(وقد أجزأ عنه) أي : عن المعضوب (وإن عوفي) ؛ نصَّ عليه ؛ لأنه أتى بما أمر به فخرج عن العهدة ، كما لو لم يبرأ ، وسواء عوفي بعد فراغ التائب أو قبل فراغه في الأصح فيه ، كالتمتع إذا شرع في الصَّوم ثم قدر على الهدي . والثاني : لا يجزئه ، وهو الأظهر عند الشيخ تقيِّ الدين ، كالتميم إذا وجد الماء في الصَّلَاة . أمَّا إذا حصل البرء قبل إحرام التائب ؛ فإنه لا يجزئه اتفاقًا للقدرة على المبدل قبل الشُّروع في البدل ، كالتميم . وظاهره : أنَّ المريض المرجوُّ برؤه ليس له أن يستنيب ، كالمحبوس .

(ومن أمكنه السَّعي إليه) أي : إلى الواجب من الحجِّ والعمرة ، (لزمه ذلك) ؛ لأنَّ ما لا يتم الواجب إلا به واجبٌ ؛ كالسعي إلى الجمعة (إذا كان في وقت المسير) أي : يكون الوقت متسعا للخروج إليه ، بحيث يمكنه المسير بما جرت به العادة ، فلو أمكنه أن يسير سيرًا يجاوز العادة ، لم يلزمه .

(ووجد طريقًا آمنًا) ؛ لأنَّ في الملزوم بدونه ضررًا ، وهو منفئ شرعًا ، وسواء كان قريبًا أو بعيدًا ، ولو غير الطريق المعتاد برًا كان أو بحرًا .

(غالبه السَّلَامَةُ) ؛ لحديث عبد الله بن عمر : «ولا يركب البحر إلا حاجٌّ أو معتمرٌ أو غازٍ في سبيل الله» . رواه أبو داود . وفيه مقال . ولأنَّه يجوز سلوكه

لَا خُفَارَةَ فِيهِ ، وَيُوجَدُ فِيهِ الْمَاءُ وَالْعَلْفُ عَلَى الْمُعْتَادِ ، وَعَنْهُ : أَنَّ إِمْكَانَ الْمَسِيرِ وَتَخْلِيَةَ الطَّرِيقِ مِنْ شَرَائِطِ الْوُجُوبِ . وَقَالَ ابْنُ حَامِدٍ : إِنْ كَانَتِ الْخُفَارَةُ لَا تُجْحَفُ بِمَالِهِ ، لَزِمَهُ بِذَلِكَ وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَجُّ فَتَوَفَّى قَبْلَهُ

بأموال اليتامى ، أشبه البرّ . فإن لم يكن له غالبٌ فخلافٌ ، وخرّجه في «منتهى الغاية» على الخلاف فيما إذا استوى الحرير والكثان ، أمّا إذا غلب الهلاك لم يلزمه سلوكه ، وذكره المجد إجماعاً في البحر . (لا خفارة فيه) وظاهره : ولو كانت يسيرةً ، ذكره الجمهور ؛ لأنها رشوةٌ ، فلم يلزم بذلها في العباداة.

(ويوجد فيه) أي : في الطريق (الماء والعلف على المعتاد) أي : يجد ذلك في المنازل التي ينزلها ؛ لأنه لو كلّف حمل مائه وعلف بهائمه من موضعه إلى مكّة ، لأدّى إلى مشقّة عظيمة ، ولأنّه متعذّر الإمكان ، بخلاف زاد نفسه فإنّه يمكن حمله . فعلى هذا : يجب حمل الماء من منهلٍ إلى منهلٍ ، وحمل الكلاء من موضعٍ إلى موضعٍ .

(وعنه : إنّ إِمْكَانَ المسير وتخلية الطريق) من عذرٍ ، (من شرائط الوجوب) ، وقاله جماعةٌ ؛ لأنه غير مستطيع ، ولتعذّر فعل الحجّ معه ؛ لعدم الزّاد والرّاحلة . وظهر أنّ المذهب أنّ أمن الطريق وسعة الوقت : من شرائط لزوم الأداء ، اختاره أكثر أصحابنا ؛ لأنه - عليه السّلام - فسّر السّبيل بالزّاد والرّاحلة ، ولأنّ إِمْكَانَ الأداء ليس شرطاً في وجوب العباداة ؛ بدليل ما لو زال المانع ولم يبق من وقت الصّلاة ما يمكن الأداء فيه ، ولأنّه يتعذّر الأداء دون القضاء ، كالمرض المرجوّ برؤه ، وعدم الزّاد والرّاحلة يتعذّر معه الجميع . فعلى هذا : هل يَأْتُمُّ إِنْ لم يعزم على الفعل ؟ يتوجّه الخلاف في الصّلاة .

(وقال ابن حامد : إِنْ كَانَتِ الْخُفَارَةُ لَا تُجْحَفُ بِمَالِهِ ، لَزِمَهُ بِذَلِكَ) ؛ لأنها غرامةٌ يقف إِمْكَانُ الْحَجِّ عَلَى بذلها ، فلم يمنع الوجوب مع إِمْكَانِ بذلها ، كثمن الماء . وقبّده في «الحرّ» عنه باليسيرة ، وجوّزها الشّيخ تقيّ الدّين عند الحاجة إليها في الدّفْعِ عن الخفّر ، ولا يجوز مع عدمها كما يأخذها السّلطان من الرعايا . (ومن وجب عليه الحجّ فتوفّى قبله) وجب قضاؤه ، و(أخرج عنه من جميع

أُخْرِجَ عَنْهُ مِنْ جَمِيعِ مَالِهِ حَجَّةً وَعُمْرَةً . فَإِنْ ضَاقَ مَالُهُ عَنْ ذَلِكَ أَوْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ أَخَذَ لِلْحَجِّ بِحَصَّتِهِ وَحَجَّ بِهِ مِنْ حَيْثُ يُتْلَغُ .

ماله حجة وعمره) وإن لم يوص به ؛ لما روى ابن عباس أن امرأة قالت : يا رسول الله ، إن أمي نذرت أن تحج ، فلم تحج حتى ماتت ، أفأحج عنها ؟ قال : «نعم ، حجي عنها ، أرايت لو كان على أمك دين أكنت قاضيته ؟ اقضوا الله ؛ فالله أحق بالوفاء» رواه البخاري .

ولأنه حق استقر عليه ، فلم يسقط بموته ، كالدين . ويكون من جميع ماله ؛ لأنه -عليه السلام- شبهه بالدين ، فوجب مساواته له ، وسواء فرط بالتأخير أو لا . وظاهره : لا فرق بين الواجب بأصل الشرع ، أو بإيجاب نفسه . ويخرج عنه من حيث وجب ؛ نص عليه ؛ لأن القضاء بصفة الأداء كالصلاة . ويستتاب من أقرب وطنه ، ليتخير المنوب عنه ، فإن لزمه بخراسان فمات ببغداد ، أو بالعكس ، فقال أحمد : يحج عنه من حيث وجب عليه ، لا من حيث موته . ويحتمل أن يحج عنه من أقرب المكانين . ويجزئ دون الواجب إذا كان دون مسافة القصر ؛ لأنه كحاضر ، وإلا لم يجزئه ؛ لأنه لم يكمل الواجب . وقيل : يجزئه ، كمن أحرم دون ميقات . وقيل : يجزئ بحج عنه من ميقاته ، لا من حيث وجب . وعلى كل حال : يقع الحج عن المحجوج عنه . فإن مات هو أو نائبه في الطريق ، حج عنه من حيث مات فيما بقي ؛ نص عليه ، مسافةً وفعلاً وقولاً . وإن صد فعل ما بقي ؛ لأنه أسقط بعض الواجب .

(فإن ضاق ماله عن ذلك) ؛ بأن لم يخلف ما يكفي الحج من بلده (أو كان عليه دين) وتزاحموا (أخذ الحج بحصته) كما لو خلف مائة وعليه مثلها ، والحج يكفيه مائة ؛ فيطلع له خمسون (وحج به من حيث يبلغ) ؛ نص عليه ؛ لقدترته على بعض الأمور به . وعنه : يسقط الحج عين فاعله أم لا . وعنه : يقدم الدين لتأكده .

مسألة : إذا أوصى بحج نفلي أو أطلق ، جاز من الميقات ؛ نص عليه ، ما لم تمنع منه قرينة ، وقيل : من محل وصيته كحج واجب . فإن لم يف له بالحج من بلده ، حج من حيث يبلغ ، أو يعان به في الحج ؛ نص عليه ، وقال : المتطوع ما

فَصْلٌ :

وَيُشْتَرَطُ لِوُجُوبِ الْحَجِّ عَلَى الْمَرْأَةِ وَجُودُ مَحْرَمِهَا .

بياني من أين كان .

أصل : يلزم الأعمى أن يحج بنفسه بالشروط السابقة لقدرته عليه ؛ كالبصير ، بخلاف الجهاد . ويعتبر له قائد ، كبصير يجهل الطريق ، وهو كالمحرم . وفي «الواضح» : يشترط للأداء قائد يلائمه ؛ أي : يوافقه . ويلزمه أجره مثله . وقيل : وزيادةً يسيرة . فلو تبرّع ، لم يلزمه قبوله ؛ للمنة .

فصل

(ويشترط لوجوب الحج على المرأة وجود محرّمها) نقله الجماعة ، وهو المذهب ؛ لما روى ابن عباس مرفوعاً : «لا تسافر امرأة إلا مع ذي محرم ، ولا يدخل عليها رجل إلا ومعها محرم» فقال رجل : يا رسول الله ، إنني أريد أن أخرج في جيش كذا ، وامراتي تريد الحج ؟ فقال : «أخرج معها» رواه أحمد ، بإسنادٍ صحيح .

وعن أبي هريرة مرفوعاً : «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يومٍ وليلة ، ليس معها حرمة» رواه البخاري ، ولمسلم : «ذو محرمٍ منها» ، وله أيضاً : «ثلاثاً» . وهذا مع ظاهر الآية بينهما عمومٌ وخصوصٌ ، وخبر ابن عباسٍ خاصٌّ .

ولأنها أنشأت سفرًا في دار الإسلام ، فلم يجز بغير محرم ؛ كحج التطوع والزّيارة والتجارة . وظاهره : لا فرق بين العجوز والشابة . لكن شرطه أن يكون لعورتها حكمٌ ، وهى بنت سبع .

ونقل أحمد بن إبراهيم : لا يحل سفرها إلا لمحرم؟ قال : إذا صار لها سبع سنين ، أو تسع . قلت : هو الظاهر ؛ لقول عائشة : إذا بلغت الجارية تسعاً ، فهي امرأة .

وهو زَوْجُهَا أَوْ مَنْ تَحَرَّمَ عَلَيْهِ عَلَى التَّأْيِيدِ بِنَسَبٍ أَوْ سَبَبٍ مُبَاحٍ .

وعنه : لا يشترط في الحجِّ الواجب ، كسفر الهجرة . ولأنَّها تخرج مع كلِّ من أُمته . وعنه : لا يشترط في القواعد من النِّساء اللَّاتِي لا يخشى منهنَّ ولا عليهنَّ فتنةً . وعنه : لا يعتبر إلَّا في مسافة القصر ، كما لا يعتبر في أطراف البلد مع عدم الخوف .

واختار الشَّيْخُ تَقْيِي الدِّين : تحجُّ كلِّ امرأةٍ آمِنةٍ مع عدم المحرم . وقال : هذا متوجِّهٌ في كلِّ سفر طاعةٍ .

والظَّاهر : أنَّ اختلاف الرِّوايات لاختلاف السائلين وسؤالهم ؛ فخرجت جوابًا . وظاهر كلامهم : اعتبار المحرم لإماء المرأة وعتقائها ، لكن قال الشَّيْخُ تَقْيِي الدِّين : إماء المرأة يسافرن معها ، ولا يفتقرن إلى محرم ؛ لأنَّه لا محرم لهنَّ في العادة الغالبة . وأمَّا عتقاؤها فيحتمل أنهنَّ كالإماء إن لم يكن لهنَّ محرمٌ ، ويحتمل عكسه ؛ لانقطاع التبعية ، وملكن أنفسهنَّ بالعتق .

(وهو زوجها أو من تحرَّم عليه على التَّأْيِيد) لما روى أبو سعيد مرفوعًا : «لا يحلُّ لامرأةٍ تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر سفرًا يكون ثلاثة أيَّامٍ فصاعدًا ، إلَّا ومعها أبوها أو ابنها أو زوجها أو أخوها أو ذو محرمٍ منها» رواه مسلمٌ . وأطلق على الزَّوج محرمًا ؛ لأنَّ المقصود من سفر المحرم معها صيانتها وحفظها ، مع الخلوة والنَّظر ، وهو موجودٌ فيه .

(بنسبٍ أو سببٍ مباح) كرضاع ومصاهرة ووطءٍ مباح ، بنكاحٍ أو غيره . ودخل فيه رابُّها وهو زوج أمِّها ، وربيبها وهو ابن زوجها ؛ نصٌّ عليهما .

وخرج منه : الزَّاني والواطئ بشبهة ، فليس بمحرمٍ لأُمِّ الموطوعة وابنتها ؛ لأنَّ السَّبب غير مباح . قال في «المغني» و«الشَّرح» : كالْتَحْرِيمِ بِاللَّعَانِ . وفي «الفروع» : الحرمةُ نعمةٌ ، فاعتبر إباحتها سببها ، كسائر الرُّخص . وعنه : بلى ، واختاره في «الفصول» في وطء الشُّبهة ، لا الزَّنى ، لكن يستثنى . ومرادهم بالشُّبهة : الوطء الحرام مع الشُّبهة ، ذكره جماعةٌ ، كالجارية المشتركة .

إذا كان بالغًا عاقلًا . وعنه : أَنَّ المحَرَّمَ مِنْ شَرَائِطِ لُزُومِ الْأَدَاءِ .

وظاهر كلامهم : أَنَّ وطء الشُّبهة لا يوصف بالتَّحريم ؛ فيرد على إطلاقه الملاعة ؛ فيزاد فيه : سبب مباحٍ لحرمتها ؛ وذكره صاحب «الوجيز» والأدْمِي . فَإِنَّ تحريمها عليه عقوبةٌ وتغليظٌ لا لحرمتها ، وأزواج النَّبِيِّ ﷺ أمَّهات المؤمنين في التَّحريم ، دون المحرِّمَةِ ، ولا يحتاج إلى استثنائهنَّ ؛ لانقطاع حكمهنَّ .

وظهر أَنَّ زوج الأخت ليس بمحرَّم لأختها ؛ لأنَّ تحريمها ليس على التَّأْيِيد ، والعبد ليس بمحرَّم لسَيِّدته ؛ لأنَّها لا تحرم أبدًا ، ولا يؤمن عليها كالأجنبيِّ ، ولا يلزم من النَّظَر المحرِّمَةِ . وعنه : هو محرَّم ، وذكر في «شرح المذهب» أَنَّهُ المذهب ؛ لأنَّه يباح له النَّظَر إليها ، كذي محرَّمها . وهو منقوضٌ بالقواعد من النِّسَاء وبغير أولى الإربة .

(إذا كان بالغًا عاقلًا) ؛ لأنَّ الصَّبِيَّ والمجنون لا يقومان بأنفسهما ، فكيف يخرجان مع غيرهما ، ولأنَّ المقصود بالمحرَّم حفظ المرأة ، ولا يحصل ذلك منهما ، ولا وجه لقوله في «الفروع» : ذكرا .

ويشترط إسلامه ؛ نصٌّ عليه ؛ لأنَّ الكافر لا يؤمن عليها ، كالخضانة ، والنجوس ؛ لاعتقاده حلَّها . قال في «الفروع» : ويتوجَّه أَنَّ مثله مسلمٌ لا يؤمن ، وأنه لا يعتبر إسلامه إن أمن عليها .

وكونه باذلاً للخروج معها ، ولو عبدًا ، ونفقتة عليها ؛ نصٌّ عليه ، فيعتبر أن يملك زادًا وراحلةً لهما ، ولو بذلت الثَّفقة لم يلزمه السَّفَر معها ، وكانت كمن لا محرَّم لها ، إلَّا العبد إذا قلنا بأنَّه محرَّم فيلزمه السَّفَر معها . وعنه : يلزمه ؛ لأمره - عليه السَّلام - الزَّوج بالسَّفَر معها . وأجيب : بأنَّه أمرٌ بعد حظيرٍ ، أو أمرٌ تخييرٍ . فإن أراد أجرَةً فظاهر كلامهم : لا يلزمها . ويتوجَّه ، كنفقتة ، كما ذكره في التغريب ؛ فدلَّ على أَنَّهُ لو تبرَّع لم يلزمها ؛ للمنَّة .

(وعنه : أَنَّ المحرم من شرائط لزوم الأداء) ، كما مكان المسير وتخلية الطريق ، ولوجود السَّبب ، فهو كسلامتها من مرضٍ . فعلى هذا : يحجُّ عنها ، كموتٍ أو

وإن مات المحرم في الطريق مضت في حجّها ولم تصرّ مُحَصَّرَةً . ولا يجوز
لنّ لم يحجّ عن نفسه أن يحجّ عن غيره ، ولا نذر ، ولا نافلة ، فإن فعل
انصرف إلى حجة الإسلام .

مرض لا يرجى برؤه ، ويلزمها أن توصي به . وظاهر «الخرقي» أن المحرم شرط
للوّجوب ، دون أمن الطريق وسعة الوقت ، وقدمه المؤلّف وغيره . وشرطها في
«الهداية» للوجوب . قال المجد : والتفرقة على كلا الطريقتين مشكلة ، والصحيح
التسوية بين هذه الشروط إمّا نفياً وإمّا إثباتاً .

فرع : إذا حجّت بغير محرم ، حرم وأجزأ ، كما لو ترك حقاً يلزمه من دين أو
غيره ؛ لتعلقه بذمته . ويصحّ من معسوب وأجير خدمة ، بأجرة أو لا ، وتاجر ، ولا
إثم ؛ نصّ على ذلك .

(وإن مات المحرم في الطريق ، مضت في حجّها) ؛ لأنها لا تستفيد
بالرجوع ؛ لكونه بغير محرم . ومحلّه : إذا تباعدت . فإن كان تطوّعاً وأمکنها
الإقامة ببلد ، فهو أولى من السّفر بغير محرم . وإن مات وهي قريبة ، رجعت
لتقضي العدة في منزلها ؛ لأنها في حكم المقيم ؛ ذكره في «الشرح» . (ولم
تصرّ مُحَصَّرَةً) ؛ لأنها لا تستفيد بالتحلّل زوال ما بها ، كالمرضى .

(ولا يجوز لمن لم يحجّ عن نفسه أن يحجّ عن غيره في الصحيح) ؛ لحديث
عبد بن سليمان عن ابن أبي عروبة عن قتادة عن عزة عن سعيد بن جبيرة عن ابن
عبّاس ، أن النّبيّ ﷺ سمع رجلاً يقول : لبّيك عن شبرمة . قال : «حججت عن
نفسك ؟» قال : لا . قال : «حجّ عن نفسك ثمّ حجّ عن شبرمة» احتجّ به أحمد في
رواية صالح ، وإسناده جيّد ، وصحّحه البيهقي ، ولأنّه حجّ عن غيره قبل حجّه عن
نفسه ، فلمّ يجز ، كما لو كان حيّاً .

(ولا نذر ولا نافلة) أي : لا يجوز أن يحرم بنذر ولا نافلة من عليه حجة
الإسلام (فإن فعل انصرف إلى حجة الإسلام) في الصّور كلّها ، في اختيار
الأكثر ؛ لما روى الدّارقطني بإسناد ضعيف : «هذه عنك ، وحجّ عن شبرمة» .

وعنه : يَقَعُ ما نَوَاهُ . وهل يجوزُ لِمَنْ تَعَذَّرَ عَلَيْهِ الْحُجُّ بِنَفْسِهِ أَنْ يَسْتَتِيبَ فِي حَجِّ التَّطَوُّعِ؟ عَلَى رَوَايَتَيْنِ .

وقوله أولاً : «حَجٌّ عَنْ نَفْسِكَ» أي : استدمه ، كقولك للمؤمن : آمَن ، ولأنَّ نِيَّةَ التَّعْيِينِ مِلْغَاةٌ ؛ فيصير كما لو أَحْرَمَ مطلقاً . وقال أبو حفص العكبريُّ : ينعقد عن المحجوج عنه ، ثُمَّ يقبله الحاجُّ عن نفسه ؛ لقوله عليه السَّلام : «اجعل هذه عن نفسك» رواه ابن ماجه . وأجاب القاضي : بأنَّه أراد التَّلبِيَةَ ؛ لقوله : «هذه عنك» ولم يجر فسح حَجٍّ إلى حَجٍّ . وعنه : يقع باطلاً ، اختاره أبو بكرٍ في «الخلاص» ؛ لأنَّه لم ينو نفسه ، فلا يحصل له ، وغيره ممنوعٌ من الإحرام عنه ، فلا يصحُّ ؛ لارتكابه التَّهْيِ .

(وعنه) : يجوز عن غيره ، و(يقع ما نواه) . قال القاضي : هو ظاهر نقلٍ محمَّد بن ماهان فيمن عليه دينٌ لا مال له ، أيجزُّ عن غيره حتَّى يقضى دينه ؟ قال : نعم ؛ لأنَّ الحَجَّ يدخله التَّيَابَةُ ، فجاز أن يؤدِّيَه من لم يسقط فرض نفسه ، كالزَّكَاةِ . وفي «الانتصار» روايةٌ : يقع عمَّا نواه بشرط عجزه عن حَجَّةٍ لنفسه . فعلى المذهب : لا ينوب من لم يسقط فرض نفسه . قال في «الفروع» : ويتوجَّه ما قيل : ينوب في نفل عبْدٍ وصبيٍّ ، ويحرم ، وجزم به في «الرَّعاية» . ومتى وقع الحَجُّ للحاجِّ ، لم يأخذ شيئاً . وفي «الفصول» : احتمالٌ .

فرعٌ : إذا استتاب عن المعضوب أو عن الميت ، واحداً في فرضه وآخر في نذره ، في سنةٍ - جاز . وزعم ابن عقيل أنَّه أفضل من التَّأخير ؛ لوجوبه على الفور . ولكن يحرم بحجَّة الإسلام أوْلاً أيَّهما أَحْرَمَ أوْلاً ، فعن حَجَّة الإسلام ثُمَّ الأخرى عن النَّذر ولو لم ينو ، في ظاهر كلامهم . (وهل يجوز لمن تعذَّر عليه الحَجُّ بنفسه أن يستتیب فی حجِّ التَّطَوُّعِ؟ عَلَى رَوَايَتَيْنِ) :

إحداهما : يجوز ، جزم به في «الوجيز» ، وصحَّحه في «الفروع» ؛ لأنَّها حَجَّةٌ لا تلزمه بنفسه ، فجاز أن يستتیب فيها ، كالمعضوب . والثَّانية : لا ؛ لأنَّه قادرٌ على الحَجِّ بنفسه ، فلم يجر له الاستنابة ، كالفرض . ومحلُّهما : إذا أدَّى حَجَّة الإسلام ، وهو قادرٌ على الاستنابة عليها بنفسه . أمَّا لو كان قادراً ، ولم

يؤدُّ الفرض ، لم يصحَّ أن يستنيب في التطُّوع ؛ لأنَّه ممنوعٌ بنفسه فنائبه أولى . وإذا أدَّى فرضه ثمَّ عجز ، جازت الاستنابة فيه ؛ لأنَّه إذا جاز في الفرض فالنفل أولى ، ذكره في «المغني» و«الشَّرح» . ويكفي النائب أن ينوي المستنيب ، ولا يشترط تسميته لفظًا ؛ نصَّ عليه . وإن جهل اسمه أو نسيه ، لبَّى عَمَّن سَلَّمَ إليه المال ؛ ليحجَّ به عنه .

فصل

في مخالفة النَّائب إذا أمره بحجٍّ ، فاعتمر لنفسه ثمَّ حجَّ

فقال القاضي : لا يقع عن الأمر ، ويردُّ كلُّ النَّفقة ؛ لأنَّه لم يؤمر به . ونصَّ أحمد ، واختاره المؤلِّف وغيره : إن أحرم من ميقاتٍ فلا ، ومن مكة يردُّ من النَّفقة ما بينهما ، ويلزمه دمٌ لترك ميقاتٍ . ومن أمر بإفرادٍ فقرن ، لم يضمن ؛ لأنَّه زاد ، كبيعٍ بأكثر ممَّا سَمَّى . وقيل : هدرٌ . وكذا إن تمتَّع ، إلَّا أن يكون على العين ، وقد أمره بتأخير العمرة ، فبرد حصَّتها . ومن أمر بتمتُّعٍ فقرن ، لم يضمن . وقال القاضي : يردُّ نصف النَّفقة ؛ لفوات فضيلة التَّمَتُّع .

وعمره مفردةٌ كإفراده ولو اعتمر ؛ لأنَّه أحلَّ بها من الميقات . ومن أمر بقرانٍ فتمتَّع أو أفرد ، فلا أمر ، ويردُّ نفقة قدر ما تركه من إحرام التَّسك المتروك من الميقات ، ذكره في «المغني» و«الشَّرح» ، وفي «الفصول» وغيرها : يردُّ نصف النَّفقة . وأنَّ من تمتَّع لا يضمن ؛ لأنَّه زاد خيرًا . وإن استنابه رجلٌ في حجٍّ ، وآخر في عمرة ، وأذنا في القران ، جاز ؛ لأنَّه نسكٌ مشروعٌ . وإن لم يأذنا ، صحَّح له ، وضمن الجميع ، كمن أمر بحجٍّ فاعتمر أو عكسه ، ذكره القاضي وغيره . وفي «المغني» و«الشَّرح» : يقع عنهما . فإن أدَّى أحدهما ردَّ على غير الأمر نصف نفقته وحده ؛ لأنَّ المخالفة في صفة . وإن أمر بحجٍّ فحجَّ ثمَّ اعتمر لنفسه ، أو بالعكس ، صحَّ ولم يضمن شيئًا ؛ لأنَّه أتى بما أمر به ، وعليه نفقة نفسه مدَّة مقامه لنفسه . فإن أرادوا إقامة تمنع القصر ، فظاهره : يخالف ما

باب المواقيت

وَمِيقَاتُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ مِنْ ذِي الْحَلِيفَةِ ، وَأَهْلِ الشَّامِ وَمِصْرَ وَالْغَرْبِ مِنَ الْجُحْفَةِ ، وَأَهْلِ الْيَمَنِ يَلْمَلُمُ ، وَأَهْلُ نَجْدٍ

سبق . وإن أمر بالإحرام من ميقات فأحرم قبله أو من غيره ، أو بلده فأحرم من ميقات ، أو في عام أو في شهر فخالف - جاز ، ذكره في «المغني» و«الشرح» ؛ لإذنه فيه في الجملة . وقال ابن عقيل : أساء لمخالفته . وفي «الانتصار» لو نواه بخلاف ما أمره به ، وجب ردُّ ما أخذه .

مسألة : يستحبُّ أن يحجَّ عن أبويه ، قيَّده بعضهم إن لم يحجَّا . وقيل : وغيرهما . وتقدَّم أمُّه ؛ لأنها أحقُّ بالإكرام . ويقدَّم واجب أبيه على نفلها ، نصَّ عليهما . نقل أبو طالب : يقدَّم دين أبيه على نفله لنفسه . فأتمه أولى . ولكلُّ منهما منع ولده من نفل ، لا تحليله ؛ للزومه بالشروع . ويلزمه طاعتهما في غير معصية ، ويحرم فيها .

باب المواقيت

هي جمع ميقات ، ومعناه لغةً : الحدُّ ، والمراد به ههنا : زمن العبادة ومكانها . (وميقات أهل المدينة من ذى الحليفة) بضمِّ الحاء وفتح اللام ، بينها وبين المدينة ستَّة أميالٍ أو سبعة ، وبينها وبين مكة مسيرة عشرة أيَّام . (وأهل الشَّام ومِصر والغرب من الجحفة) بضمِّ الجيم وسكون الحاء المهملة ، وهى قرية جامعة على طريق المدينة ، وكان اسمها «مهيعة» فجحف السَّيل بأهلها ، وهى على ستَّة أميالٍ من البحر ، وثمان مراحل من المدينة ، وثلاث من مكة . (وأهل اليمن يلملم) وهو جبلٌ من جبال تهامة على ليلتين من مكة ، والياء بدلٌ من الهمزة ؛ لأنَّ أصله : «الملم» ، وليست بمزيدة . (وأهل نجد) هو بفتح الثون وسكون الجيم ، قال صاحب «المطالع» : هو ما بين جَرْشٍ إلى سواد الكوفة ، وكلُّها من عمل اليمامة . وقال الجوهرى : هو خلاف الغور ، والغور : هو تهامة كلُّها ، وكلُّ ما ارتفع من أرض العراق فنجد . انتهى . فنجد اليمن ، ونجد الحجاز

قَرْنٌ ، وَأَهْلُ الْمَشْرِقِ ذَاتُ عِرْقٍ . وَهَذِهِ الْمَوَاقِيتُ لِأَهْلِهَا وَلَمَنْ مَرَّ عَلَيْهَا مِنْ غَيْرِهِمْ . وَمَنْ مَنَزَلُهُ دُونَ الْمِيقَاتِ فَمِيقَاتُهُ مِنْ مَوْضِعِهِ . وَأَهْلُ مَكَّةَ

وَالطَّائِفَ (قَرْن) بِسُكُونِ الرَّاءِ فَقَطْ ، وَيُقَالُ لَهُ : قَرْنُ الْمَنْزَلِ ، وَقَرْنُ الثَّعَالِبِ ، وَهُوَ تَلْقَاءُ مَكَّةَ عَلَى يَوْمِ لَيْلَةٍ مِنْهَا . (وَأَهْلُ الْمَشْرِقِ ذَاتُ عِرْقٍ) هُوَ مَنْزَلٌ مَعْرُوفٌ سَمِّيَ بِهِ لِأَنَّ فِيهِ عِرْقًا ، وَهُوَ الْجَبَلُ الصَّغِيرُ ، وَقِيلَ : الْعِرْقُ الْأَرْضُ السَّيْخَةُ تَنْتَبِطُ الطَّرْفَاءُ .

وَأَصْلُهُ : مَا رَوَى ابْنُ عَبَّاسٍ قَالَ : وَقَّتْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِأَهْلِ الْمَدِينَةِ ذَا الْحَلِيفَةِ ، وَلَأَهْلَ الشَّامِ الْجَحْفَةَ ، وَلَأَهْلَ نَجْدٍ قَرْنٌ ، وَلَأَهْلَ الْيَمَنِ يَلْمَلَمَ ، هُنَّ لَهْنٌ وَلَمَنْ أَتَى عَلَيْهِنَّ مِنْ غَيْرِ أَهْلِهِنَّ ، مِمَّنْ يَرِيدُ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ ، وَمَنْ كَانَ دُونَهُنَّ فَمَهْلُهُ مِنْ أَهْلِهِ ، وَكَذَلِكَ أَهْلُ مَكَّةَ يَهْلُونَ مِنْهَا . وَعَنْ ابْنِ عُمَرَ نَحْوَهُ .

وَعَنْ عَائِشَةَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَقَّتْ لِأَهْلِ الْعِرَاقِ ذَاتَ عِرْقٍ . رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ وَالتِّرْمِذِيُّ . وَعَنْ جَابِرٍ مَرْفُوعًا نَحْوَهُ ، رَوَاهُ مُسْلِمٌ . فَدَلَّ أَنَّ هَذِهِ الْمَوَاقِيتُ ثَبَتَتْ بِالنِّصِّ . وَقَالَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ ، مِنْهُمْ الشَّافِعِيُّ فِي «الْأَمِّ» : إِنْ ذَاتُ عِرْقٍ بِاجْتِهَادِ عُمَرَ ، فَفِي «الْبُخَارِيِّ» عَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ : لَمَّا فَتَحَ هَذَانِ الْمَصْرَانِ أَتَوْا عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ ، فَحَدَّثُوا لَهُمْ ذَاتَ عِرْقٍ . وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ خَفِيَ النَّصُّ فَوَافَقَهُ بِرَأْيِهِ ؛ فَإِنَّهُ مُوَفَّقٌ لِلصَّوَابِ ، وَلَيْسَ الْأَفْضَلُ لِلْعِرَاقِيِّ أَنْ يَحْرَمَ مِنَ الْعَقِيقِ ، وَهُوَ وَادٍ وَرَاءَ ذَاتِ عِرْقٍ بِمَرْحَلَةٍ أَوْ مَرَحَلَتَيْنِ يَلِي الشَّرْقَ . وَمَا رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالتِّرْمِذِيُّ وَحُسْنُهُ ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَقَّتْ لِأَهْلِ الْمَشْرِقِ الْعَقِيقَ - تَفَرَّدَ بِهِ يَزِيدُ بْنُ أَبِي زِيَادٍ ، وَهُوَ شَيْعِيٌّ مُخْتَلَفٌ فِيهِ . وَقَالَ ابْنُ مَعِينٍ وَأَبُو زُرْعَةَ : لَا يَحْتَجُّ بِهِ . وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ : ذَاتُ عِرْقٍ مِيقَاتُهُمْ بِإِجْمَاعٍ .

(وَهَذِهِ الْمَوَاقِيتُ لِأَهْلِهَا) كَمَا سَلَفَ (وَلَمَنْ مَرَّ عَلَيْهَا مِنْ غَيْرِهِمْ) كَالشَّامِيِّ يَمُرُّ بِذِي الْحَلِيفَةِ ، فَإِنَّهُ يَحْرَمُ مِنْهَا ؛ نَصٌّ عَلَيْهِ . قِيلَ لَهُ : يَهْلُ مِنْ مِيقَاتِهِ مِنَ الْجَحْفَةِ ؟ قَالَ : سَبْحَانَ اللَّهِ . وَاحْتَجَّ بِالْخَبَرِ . وَحَكَاهُ التَّوَوُّيُّ إِجْمَاعًا . وَفِيهِ نَظَرٌ ؛ فَإِنَّ الْمَالِكِيَّةَ وَعَطَاءُ وَأَبَا ثَوْرٍ قَالُوا : يَحْرَمُ مِنَ الْجَحْفَةِ ، وَيَتَوَجَّهُ إِلَى مِثْلِهِ . قَالَ فِي «الْفُرُوعِ» .

(وَمَنْ مَنَزَلُهُ دُونَ الْمِيقَاتِ ، فَمِيقَاتُهُ مِنْ مَوْضِعِهِ) ؛ لِلْخَبَرِ السَّابِقِ . وَلَوْ كَانَ فِي قَرْيَةٍ يَسْكُنُهَا ، جَازَ لَهُ الْإِحْرَامُ مِنْ أَيِّ جَوَانِبِهَا شَاءَ ، وَالْأَوْلَى الْأَبْعَدُ . (وَأَهْلُ مَكَّةَ

إذا أرادوا العمرة فَمِنَ الحَلِّ . وَلَوْ أَرَادُوا الْحَجَّ فَمِنَ مَكَّةَ .

إذا أرادوا العمرة فَمِنَ الحَلِّ ؛ لَأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أمر عبد الرَّحْمَنِ بن أَبِي بَكْرٍ أن يعمر عائشة من التَّعْمِيمِ ، مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ . وَلَأَنَّ أفعال العمرة كُلُّهَا فِي الْحَرَمِ ، فَلَمْ يَكُنْ بَدٌّ مِنْ الْحَلِّ لِيَجْمَعَ فِي إِحْرَامِهِ بَيْنَ الْحَلِّ وَالْحَرَمِ ، بِخِلَافِ الْحَجِّ ؛ فَإِنَّهُ يَخْرُجُ إِلَى عَرَفَةَ ، فَيَحْصِلُ الْجَمْعَ . وَظَاهِرُهُ مِنْ أَيِّ الْحَلِّ أَحْرَمَ جَازٍ . لَكِنْ قَالَ أَحْمَدُ : كُلَّمَا تَبَاعَدَ فَهُوَ أَعْظَمُ لِلْأَجْرِ . قِيلَ : التَّعْمِيمُ أَفْضَلُ ؛ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ الْحَلِّ إِلَى مَكَّةَ . وَفِي «التَّلْخِصِ» و«المستوعب» : الْجَعْرَانَةُ ؛ لِاعْتِمَارِهِ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - مِنْهَا ، ثُمَّ مِنْهُ ، ثُمَّ مِنَ الْحَدِيدِيَّةِ . وَذَكَرَ ابْنُ أَبِي مُوسَى أَنَّ مِنْ بِمَكَّةَ مِنْ غَيْرِ أَهْلِهَا إِذَا أَرَادَ عَمْرَةً وَاجِبَةً ، فَمِنَ الْمِيقَاتِ ، وَإِلَّا لَزِمَهُ دَمٌ ؛ كَمَنْ جَاوَزَ الْمِيقَاتِ وَأَحْرَمَ دُونَهُ . وَإِنْ أَرَادَ نَفْلًا ، فَمِنَ أَدْنَى الْحَلِّ . فَلَوْ خَالَفَ فَأَحْرَمَ بِهَا مِنْ مَكَّةَ ، صَحَّ ، وَلَزِمَهُ دَمٌ لِمُخَالَفَةِ الْمِيقَاتِ . وَيَجْزِيهِ إِنْ خَرَجَ إِلَى الْحَلِّ قَبْلَ طَوَافِهَا ، وَكَذَا بَعْدَهُ كإِحْرَامِهِ دُونَ مِيقَاتِ الْحَجِّ . وَقِيلَ : لَا ؛ لِأَنَّهُ نَسَكٌ ، فَاعْتَبِرَ فِيهِ الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا ؛ كَالْحَجِّ . فَعَلِيهِ : لَا يَعْتَدُ بِأَفْعَالِهِ ، وَهُوَ بَاقٍ عَلَى إِحْرَامِهِ حَتَّى يَخْرُجَ إِلَى الْحَلِّ ثُمَّ يَأْتِيَ بِهَا . وَإِنْ أَتَى مُحْظُورًا فَدَى ، وَبِالْوُطْءِ يَلْزِمُهُ الْمُضِيُّ فِي فَاسِدِهِ ، وَقَضَاها بِعَمْرَةٍ مِنَ الْحَلِّ ، وَيَجْزِيهِ عَنْهَا ، وَلَا يَسْقُطُ دَمُ الْمَجَاوِزَةِ .

فِرْعُ : حَكَمَ مِنْ كَانَ بِالْحَرَمِ حَكَمَ مِنْ بِمَكَّةَ فِيمَا ذَكَرْنَا .

(وَلَوْ أَرَادُوا الْحَجَّ فَمِنَ مَكَّةَ) ؛ لِقَوْلِ جَابِرٍ : أَمَرَنَا النَّبِيُّ ﷺ لَمَّا حَلَلْنَا أَنْ نَحْرِمَ مِنَ الْأَبْطَحِ . رَوَاهُ مُسْلِمٌ . وَظَاهِرُهُ : لَا تَرْجِيحَ لِمَوْضِعٍ عَلَى آخَرَ . وَنَقَلَ حَرْبٌ عَنْهُ : فِي الْمَسْجِدِ ، وَلَمْ أَجِدْ عَنْهُ خِلَافَهُ ، وَلَمْ يَذْكُرْهُ الْأَصْحَابُ إِلَّا فِي «الإيضاح» قَالَ : يَحْرِمُ بِهِ مِنَ الْمِيزَابِ . وَعَنْهُ : فَيَمْنُ اعْتَمَرَ فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ - زَادَ غَيْرَ وَاحِدٍ : مِنْ أَهْلِ مَكَّةَ - : يَهْلُ بِالْحَجِّ مِنَ الْمِيقَاتِ ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ فَعَلِيهِ دَمٌ ، وَهِيَ ضَعِيفَةٌ عِنْدَ الْأَصْحَابِ . وَأَوَّلُهَا بَعْضُهُمْ بِسُقُوطِ دَمِ الْمُتَعَةِ عَنِ الْآفَاقِيِّ بِخُرُوجِهِ إِلَى الْمِيقَاتِ .

وعنه : إِذَا أَحْرَمَ مِنَ الْمِيقَاتِ عَنْ غَيْرِهِ ، وَدَخَلَ مَكَّةَ فَقَضَى نَسَكَهُ ، ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَحْرِمَ عَنْ نَفْسِهِ ، وَاجِبًا أَوْ نَفْلًا ، أَوْ أَحْرَمَ عَنْ نَفْسِهِ ثُمَّ أَرَادَ عَنْ غَيْرِهِ ، أَوْ عَنْ إِنْسَانٍ ثُمَّ عَنْ آخَرَ - : يَخْرُجُ يَحْرِمُ مِنَ الْمِيقَاتِ ، وَإِلَّا لَزِمَهُ دَمٌ ، اخْتَارَهُ جَمَاعَةٌ . وَفِي

وَمَنْ لَمْ يَكُنْ طَرِيقُهُ عَلَى مِيقَاتٍ ، فَإِذَا حَاضَى أَقْرَبَ الْمَوَاقِيتِ إِلَيْهِ أَحْرَمَ .
ولا يجوزُ لِمَنْ أَرَادَ دُخُولَ مَكَّةَ تَجَاوُزَ الْمِيقَاتِ بِغَيْرِ إِحْرَامٍ

«التَّغْيِبُ» : لا خلاف فيه . وفيه نظير . والأشهر : أنه لا يلزمه الخروج إليه ، كما ذكره المؤلف ، وهو ظاهر «الخرقي» عملاً بإطلاق الحديث . والمذهب : أنه يجوز من الحل والحرم ، ونصره القاضي وأصحابه ، كما لو خرج إلى الميقات الشرعي ، وكالعمرة . ومنعوا وجوب إحرامه من الحرم ومكة .

(ومن لم يكن طريقه على ميقاتٍ) كعنداب ؛ فإنها في طرف المغرب (فإذا) حاضى أقرب المواقيت إليه أحرم) ؛ لقول عمر : انظروا حذوها من قديد . رواه البخاري . ولأنه يعرف بالاجتهاد والتقدير ، فإذا اشتبه دخله الاجتهاد ، كالقبلة . وهذا فيمن علم ، فإن لم يعلم حذو الميقات ، أحرم من بعد ؛ إذ الإحرام قبله جائز ، وتأخيره عنه حرام . فإن تساوى ميقتان في القرب إليه ، أحرم من أبعدهما عن مكة . فإن لم يحاذ ميقاتاً ففي «الرعاية» : أحرم عن مكة بقدر مرحلتين . وهو متنجس إن تعذر معرفة المحاذاة .

(ولا يجوز لمن أراد دخول مكة تجاوز الميقات بغير إحرام) ؛ نص عليه ؛ لأنه - عليه السلام - وقت المواقيت ولم ينقل عنه ولا عن أحد من أصحابه أنهم تجاوزوه بغير إحرام ، إلا فيما ذكره . وعن ابن عباس مرفوعاً : «لا يدخل أحد مكة إلا بإحرام» فيه ضعف . وعنه : لا يلزمه إلا أن يريد نسكاً ، ذكرها جماعة ، وصححها ابن عقيل . قال في «الفروع» : وهي ظاهرة ، وينبغي على عموم المفهوم ، والأصل عدم الوجوب . وحكم من أراد دخول الحرم كمكة . فإن لم يرد دخوله ، لم يلزمه بغير خلاف ؛ لأنه - عليه السلام - وأصحابه أتوا بدرًا مرتين ، وكانوا يسافرون للجهاد فيمرون بذي الحليفة بغير إحرام .

وظاهر كلامه : أنه إذا أرادها لتجارة أو زيارة أنه يلزمه ؛ نص عليه ، واختاره الأكثر ؛ لأنه من أهل فرض الحج ، ولعدم تكرّر حاجته . والثانية - وهي ظاهر «الخرقي» - : لا يلزمه ، وحكاها أحمد عن ابن عمر . فعلى الأولى : إذا دخل طاف وسعى وحلق ؛ نص عليه . وليس المراد به كل داخل ، وإنما هو الحرّ

إِلَّا لِقِتَالٍ مُبَاحٍ أَوْ حَاجَةٍ مُكَرَّرَةٍ كَالْحَطَّابِ وَنَحْوِهِ . ثُمَّ إِنْ بَدَأَ لَهُ النَّسْكَ أَحْرَمَ مِنْ مَوْضِعِهِ . وَمَنْ جَاوَزَهُ مُرِيدًا لِلنَّسْكِ رَجَعَ فَأَحْرَمَ مِنْهُ . فَإِنْ أَحْرَمَ مِنْ مَوْضِعِهِ ، فَعَلَيْهِ دَمٌ

المسلم المكلف . فلو كان مُمَّنَّ لا تجب عليه ، كالعبد والصَّبِيُّ والكافر ، لم يلزمهم الإحرام منه . فلو زال المانع بعد مجاوزته لميقاتهم ، فمن موضعهم ، ولا دم عليه . وعنه : بلى ، لمن وجبت عليه . وعنه : يلزم من أسلم ، نصره القاضي وأصحابه ؛ لأنه حرٌّ بالغٌ عاقلٌ ، كالمسلم ، وهو متمكِّنٌ من زوال المانع .

(إِلَّا لِقِتَالٍ مُبَاحٍ) ؛ لدخوله - عليه السَّلام - يوم فتح مكة وعلى رأسه المغفر ، ولم ينقل أنه هو ولا أحدٌ من أصحابه ، أحرم .

وحكم الخوف كذلك (أو حاجة مكررة ؛ كالحطَّاب ونحوه) كالحشَّاش ؛ لما روى حربٌ عن ابن عبَّاسٍ : لا يدخلنَّ إنسانٌ مكةَ إلَّا محرماً ، إلَّا الحُمَّالين والحطَّابين وأصحاب منافعها . احتجَّ به أحمد . وحكم المكِّيُّ إذا تردَّد إلى قريته بالحلِّ كذلك ؛ إذ لو وجب لأدَّى إلى ضررٍ ومشقَّةٍ ، وهو منفيٌّ شرعاً . قال ابن عقيل : وكنهية المسجد في حقِّ قيمه للمشقَّة .

(ثُمَّ إِنْ بَدَأَ لَهُ) أي : من لا تلزمه أو لم يرد الحرم (النَّسْكَ ، أَحْرَمَ مِنْ مَوْضِعِهِ) ؛ لأنه حصل دون الميقات على وجهٍ مباح ، فكان له الإحرام منه ، كأهل ذلك المكان . ولأنَّ مَنْ منزله دون الميقات لو خرج إليه ثُمَّ عاد ، لم يلزمه . وعنه : يلزمه ، كمن جاوزه مُرِيدًا لِلنَّسْكِ .

(وَمَنْ جَاوَزَهُ مُرِيدًا لِلنَّسْكِ ، رَجَعَ) إلى الميقات (فأَحْرَمَ مِنْهُ) ؛ لأنَّ الإحرام من الميقات واجبٌ ، ومن قدر على الواجب لزمه فعله ، سواءً تجاوزه علماً أو جاهلاً ، علم تحريم ذلك أو جهله . وشرط الرجوع : ما لم يخف فوت الحجِّ أو غيره . وأطلق في «الرَّعاية» وجهين .

(فَإِنْ أَحْرَمَ مِنْ مَوْضِعِهِ) صحَّ إحرامه ، (وَعَلَيْهِ دَمٌ) ؛ لما روى ابن عبَّاسٍ أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال : «من ترك نسكاً ، فعليه دمٌ» ولتركه الواجب .

وإن رَجَعَ إلى الميقاتِ . وَالْإِخْتِيَارُ أَلَّا يَحْرَمَ قَبْلَ مِيقَاتِهِ الْمَكَانِيَّ . وَلَا يَحْرَمَ بِالْحَجِّ قَبْلَ أَشْهُرِهِ ، فَإِنْ فَعَلَ فَهُوَ مُحْرَمٌ .

(وإن رجع إلى الميقات) بعد إحرامه ، لم يسقط الدَّم عنه ؛ نصَّ عليه ؛ لأنَّه وجب لترك إحرامه من ميقاته ، فلم يسقط ، كما لو لم يرجع . وعنه : يسقط ؛ لإتيانه بالواجب .

فرغ : إذا أفسد نسكه هذا ، لم يسقط دم المجاوزة ؛ نصَّ عليه وعليه الأصحاب ، كدم محظور ، ولأنَّه الأصل . ونقل مهنا : تسقط ؛ لأنَّ القضاء واجب . (والاختيار) أي : الأفضل (أَلَّا يَحْرَمَ قَبْلَ مِيقَاتِهِ) المَكَانِيَّ ؛ لفعله عليه السَّلام ، ولا يعدل عن الأفضل ، والجواز حصل بقوله . ونقل صالح : إن نوى على ذلك ، فلا بأس . واحتجَّ المجيز بما روت أم سلمة أَنَّهَا سمعت النَّبِيَّ ﷺ يقول : «من أَهْلٌ بِحَجَّةٍ أو عمرة من المسجد الأقصى إلى المسجد الحرام ، غفر له ما تقدَّم من ذنبه وما تأخَّر» أو : «وجب له الجنة» شكَّ عبد الله بن عبد الرحمن أَيْتَهُمَا قال . رواه أبو داود . قال بعضهم : وإسناده جيّد . وجوابه بأنَّه يرويه ابن أبي فديك . قال ابن سعيد : ليس بحجَّة . وفيه نظر ؛ فإنَّه ثقة محتجٌّ به في الكتب الستة . وقوله في «الشرح» : وفيه ابن إسحاق ، مردود . وجوابه : بأنَّ معنى أَهْلٌ ؛ أي : قصد من المسجد الأقصى ، ويكون إحرامه من الميقات ؛ قاله القاضي . وأجاب في «المغني» و«الشرح» : بأنَّه يحتمل أن يكون خاصًّا ببيت المقدس ؛ ليجمع بين الصَّلَاتَيْنِ من المسجدين في إحرام واحد ؛ بدليل أنَّ ابن عمر أحرم منه ، ولم يكن يحرم في غيره إلَّا من الميقات .

(ولا يحرم بالحج قبل أشهره) ؛ لقول ابن عباس : من الشَّئْنَةُ أَلَّا يَحْرَمَ بِالْحَجِّ إلَّا فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ . رواه البخاري . ولأنَّه أحرم بالعبادة قبل وقتها ، فلم يكن مختارًا لميقات المكان .

(فإن فعل) أي : أحرم قبل ميقات المكان والزَّمان (فهو محرم) حكى ابن المنذر الصَّحَّةَ في تقدُّمه على ميقات المكان إجماعًا ؛ لأنَّه فعل جماعية من الصَّحَابَةِ والتَّابِعِينَ . ولم يقل أحدٌ قبل داود : إنَّه لا يصحُّ . ولكنه مكروه ، وجزم به

وأشهر الحج : شَوَّالٌ ، وَذُو الْقَعْدَةِ ، وَعَشْرٌ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ .

المعظم ؛ لأنه - عليه السلام - لم يحرم من ديرة أهله ، وكذا عامة أصحابه ، وأنكره عمر على عمران بن حصين حين أحرم من مصر ، وعثمان على عبد الله بن عامر حين أحرم من خراسان ؛ رواهما سعيّد . قال البخاري : كره عثمان أن يحرم من خراسان أو كرمان . ولأنه أحرم قبل الميقات ، فكره ، كالإحرام بالحج قبل أشهره . ولعدم أمنه من محظور ، وفيه مشقة عظيمة ، والوصال . وكيف يتصور الأمن مع احتمال ما لا يمكن دفعه ؟! . والمذهب المنصور : صحة الحج قبل أشهره ، كما ذكره المؤلف كالأول . نقل طالب وسندي : يلزمه الحج إلا أن يريد فسخه بعمره ، فله ذلك ؛ بناءً على أصله . وعنه : ينعقد عمره ، اختاره الآجري وابن حامد . ونقل ابن منصور : يكره . وذكر ابن شهاب العكبري رواية : لا يجوز .

وجه الأول : قوله تعالى : ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ﴾ [البقرة : ١٨٩] ، وكلها مواقيت للناس فكذا للحج . وقوله : ﴿الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَعْلُومَاتٌ﴾ [البقرة : ١٩٧] أي : معظمه في أشهر ؛ كقوله : «الحج عرفة» . أو أراد : حج المتمتع . وإن أضمر الإحرام ، أضمرنا الفضيلة . والخصم يضم الجواز ، والمضمر لا يعم . وقول ابن عباس محمول على الاستحباب .

(وأشهر الحج : شَوَّالٌ ، وَذُو الْقَعْدَةِ ، وَعَشْرٌ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ) رواه ابن عمر مرفوعاً ، وقاله جمع من الصحابة . ويوم النحر منه ، وهو يوم الحج الأكبر ؛ نص عليه ؛ لأن العشر بإطلاقه للأيام كالعدة . وقال القاضي والمؤلف : العرب تغلب التأنيث في العدد خاصة ؛ لسبق اللبالي ، فنقول : سرنا عشراً ، وإنما فات الحج بفجر يوم النحر ؛ لخروج وقت الوقوف فقط . والجمع يطلق على اثنين ، وعلى اثنين وبعض آخر ، كعدة ذات القروء . وعلم منه أن العمرة لا يفسد فيها توقيت ، بل يفعل في كل السنة ، وهي في رمضان أفضل ؛ لما في الصحيحين عن ابن عباس مرفوعاً : «عمرة في رمضان تقضي حجة» أو قال : «حجة معي» . ونقل عنه ابن إبراهيم : هي في رمضان أفضل ، وفي غير أشهر الحج

باب الإحرام

يَسْتَحِبُّ لِمَنْ أَرَادَ الْإِحْرَامَ أَنْ يَغْتَسِلَ وَيَتَنَظَّفَ وَيَتَطَيَّبَ ، وَيَلْبَسَ ثَوْبَيْنِ أَيْضَيْنِ نَظِيفَيْنِ إِزَارًا وَرِدَاءً .

أفضل . ولا يكره الإحرام بها يوم عرفة والنحر والتشريق ، كالطواف المجرد ؛ إذ الأصل عدم الكراهة ، ولا دليل . وعنه : يكره ، رواه النجّاد عن عائشة . وخصّها بعضهم بأيّام التشريق .

باب الإحرام

قال ابن فارس : هو نيّة الدّخول في التّحريم ، كأنه يحرم على نفسه التّكاح والطّيب وأشياء من اللّباس ، كما يقال : أشتى : إذا دخل في الشّتاء ، وأربع : إذا دخل في الرّبيع . وشرعاً : هو نيّة التّسك ، لا بنيّة ليحجّ أو يعتمر .

(يستحبّ لمن أراد الإحرام أن يغتسل) ولو حائضاً ونفساء ، ويتيمّم لعدم ، ولا يضركم حدثه بعد غسله قبل إحرامه ، (ويتنظّف) بأخذ شعره وظفره ، وقطع رائحة ؛ لقول إبراهيم : كانوا يستحبّون ذلك ثمّ يلبسون أحسن ثيابهم . رواه سعيد . ولأنّ الإحرام عبادة فسوّ فيه ذلك ، كالجمعة ، ولأنّ مدّته تطول (ويتطيّب) ؛ لقول عائشة : كنت أطيب رسول الله ﷺ لإحرامه قبل أن يحرم . رواه البخاري . ومراده : في بدنه ، وهو الذي ذكره أكثر المشايخ ، وأورده ابن حمدان مذهباً ، والمذهب : يكره تطيب ثوبه ، وحرّمه الآجزيّ فيه . وعلى المذهب : لا فرق فيه بين أن تبقى عينه كالملسك ، أو أثره كالبخور . فإن استدامه ، فلا كفّارة ؛ لخبر يعلى بن أميّة . وأجيب : بأنّه عام حينئذ سنة ثمان ، وما سبق في حجة الوداع . وامرأة كرجل . فإن نقله من بدنه من مكان إلى آخر ، أو نقله عنه ثمّ ردّه ، أو نزع ثمّ لبسه - فدى ، بخلاف ما لو سال بعرق أو شمس .

(ويلبس ثوبين أبيضين نظيفين : إزاراً ورياءً) ونعلين ؛ لما روى أحمد عن ابن

وَيَتَجَرَّدُ عَنِ الْخَيْطِ ، وَيُصَلِّي رَكَعَتَيْنِ ، وَيَحْرُمُ عَقِيْبُهُمَا ، وَيَنْوِي الْإِحْرَامَ بِنُسْكِ مُعَيَّنٍ ، وَلَا يَنْعَقِدُ إِلَّا بِالنِّيَّةِ .

عمر مرفوعاً : «ليحرم أحدكم في إزارٍ ورداءٍ ونعلين» قال ابن المنذر : ثبت ذلك ، ولا فرق فيه بين الجديد وغيره . وفي «تبصرة الحلواني» : إخراج كتفه الأيمن من الرداء أولى . وظاهره : أنه يجوز إحرامه في ثوبٍ واحدٍ . وفي «التبصرة» : بعضه على عاتقه .

(ويتجرَّد) الرجل (عن الخيط) وهو كلُّ ما يخاط ؛ كالقميص والسرَّويل ؛ لأنَّه - عليه السَّلام - تجرَّد لإهلاله ، رواه الترمذِيُّ . وكان ينبغي تقديمه على اللبس ، لكنَّ الواو لا تقتضي التَّرتيب . (ويصلي ركعتين ، ويحرم عقيبهما) ؛ لحديث ابن عبَّاسٍ قال : إني لأعلم النَّاسَ بذلك ؛ خرج حاجًّا فلَمَّا صَلَّى في مسجده بذى الحليفة ركعتين ، أהלَّ بالحجِّ حين فرغ منهما . رواه أحمد وأبو داود .

وما ذكره من استحباب الركعتين قبله ، هو قول أكثر العلماء . ولا يركعهما وقت نهْيٍ ، ولا مَنْ عَدِمَ الماءَ والترابَ . والمذهب : أنه يحرم عقيب صلاةٍ ، فرضاً كانت أو نفلًا ؛ نصَّ عليه ، وحكاه ابن بطَّالٍ عن جمهور العلماء ؛ لأنَّه - عليه السَّلام - أהלَّ في دبر صلاةٍ ، رواه النَّسائيُّ .

وعنه : عقبها . وظاهره : أنه إذا ركب وإذا سار سواءً . واختار الشَّيخ تقيِّ الدِّين : عقب فرضٍ إن كان وقته ، وإلا فليس للإحرام صلاةٌ تخصُّه . وقال في «الفروع» : ويتوجَّه : إن كان بالمليقات مسجدًا استحَبَّ صلاةُ الرُّكَعَتَيْنِ فيه . ويستحبُّ استقبال القبلة عند إحرامه ؛ صحَّ عن ابن عمر .

(وينوي الإحرام بنسكٍ معيَّنٍ) ؛ لفعله - عليه السَّلام - وفعل من معه في حجةٍ الوداع ، ولأنَّ أحكام ذلك يختلف ، فاستحبَّ تعيُّنه ليرتَّب عليه مقتضاه . وفي عبارته تسامُحٌ ؛ لأنَّ الإحرام هو نيَّةُ النُّسكِ ، فكيف ينوي النِّيَّةَ ؟ وحمله ابن المنجَّأ على أنَّ معناه : ينوي بنيَّته نسكًا معيَّنًا ، ثمَّ قال : والأشبه أنه شرطٌ ، كما ذهب إليه بعض أصحابنا ؛ لأنَّه كنيَّةُ الوضوء .

(ولا ينعقد النُّسك إلا بالنِّيَّةِ) ؛ لقوله : «إنَّما الأعمالُ بالنِّيَّاتِ» ، ولأنَّه عملٌ

وَيَشْتَرِطُ فَيَقُولُ : اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ التُّسُكَ الْفُلَانِيَّ فَيَسِّرْهُ لِي وَتَقَبَّلْهُ مِنِّي ،
وإن حَبَسَنِي حَابِسٌ فَمَحَلِّي حَيْثُ حَبَسْتَنِي .

وعبادة محضة ، فافتقر إليها ، كالصلاة . ونية التُّسُك كافية ؛ نصَّ عليه .

وفي «الانتصار» رواية مع تلبية أو سوق هدي ، اختاره الشيخ تقي الدين . وجه الأول : أنه عبادة بدنية ليس في آخرها نطق واجب ، فكذا أولها ، كالصوم ، بخلاف الصلاة . وأما الهدي فيوجب مال ، كالنذر . ورفع الصوت بها لا يجب ، فكذا تابعه . ولو سلَّم فهو للنَّدب . وفي «الفروع» : يتوجَّه احتمال : تجب التلبية .

فرع : إذا نطق بغير ما نواه ، فالعبرة بالمتوَّي ، لا بما سبق لسانه ؛ حكاه ابن المنذر إجماع من يحفظ عنه .

(و) يستحبُّ أن (يشترط) ؛ لقوله - عليه السَّلام - لضباعة بنت الزبير حين قالت له : إِنِّي أُرِيدُ الْحَجَّ وَأَجِدُنِي وَجَعَةً فقال : «حَجِّي واشترطي ، وقولي : اللَّهُمَّ مَحَلِّي حَيْثُ حَبَسْتَنِي» متَّفَقٌ عليه . واستحبَّه الشيخ تقي الدين للخواف خاصة ؛ جمعاً بين الأدلة .

(فيقول) هذا راجع إلى تعيين التُّسُك . وعبرة «المحرَّر» أولى . (اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ التُّسُكَ الْفُلَانِيَّ ، فَيَسِّرْهُ لِي وَتَقَبَّلْهُ مِنِّي) ولم يذكروا مثل هذا في الصلاة ؛ لقصر مدَّتها وتيسيرها عادةً (وإن حَبَسَنِي حَابِسٌ فَمَحَلِّي حَيْثُ حَبَسْتَنِي) لقول عائشة لعروة : قل : اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ الْحَجَّ فَإِنْ تيسَّرَ وَإِلَّا فَعِمْرَةٌ . ويستفيد به أنه متى حبس بمرض أو عذر أو خطأ في طريق وغيره ، حلَّ ولا شيء عليه ؛ نصَّ عليه . لكن قال في «المستوعب» وغيره : إلَّا أن يكون معه هدي ، فيلزمه نحره . فلو قال : فلي أن أحلَّ خير . ولو شرط أن يحلَّ متى شاء ، أو إن أفسده لم يقضه ، لم يصحَّ ، ذكره القاضي وغيره ؛ لأنَّه لا عذر له في ذلك . وقيل : يصحُّ اشتراطه بقلبه ؛ لأنَّه تابعٌ للإحرام ، ويعقد بالنية ، فكذا هو .

فرع : يبطل إحرامه ويخرج منه بردُّته ، لا بجنون وإغماء وسكر ، كموت .

وهو مُخَيَّرٌ بَيْنَ التَّمَتُّعِ وَالْإِفْرَادِ وَالْقِرَانِ ، وَأَفْضَلُهَا التَّمَتُّعُ .

ولا يعتقد مع وجود أحدها .

(وهو مُخَيَّرٌ بَيْنَ التَّمَتُّعِ وَالْإِفْرَادِ وَالْقِرَانِ) ذكره جماعة إجماعاً ؛ لقول عائشة : خرجنا مع النَّبِيِّ ﷺ فقال : «من أراد منكم أن يَهْلَ بِحَجٍّ وَعُمْرَةٍ فليُفْعَلْ ، ومن أراد أن يَهْلَ بِحَجٍّ فليَهْلَ ، ومن أراد أن يَهْلَ بِعُمْرَةٍ فليَهْلَ» قالت : وأهْلٌ بِالْحَجِّ ، وأهْلٌ بِهِ نَاسٌ مَعَهُ ، وأهْلٌ مَعَهُ نَاسٌ بِالْعُمْرَةِ وَالْحَجِّ ، وأهْلٌ نَاسٌ بِالْعُمْرَةِ ، وكنت فيمن أهْلٌ بِعُمْرَةٍ . مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ . وذهب طائفة من السلف والخلف : أَنَّهُ لَا يَجُوزُ إِلَّا التَّمَتُّعُ ، وقاله ابن عَبَّاسٍ . وعند طائفة من بني أمية ومن تبعهم : النَّهْيُ عَنِ التَّمَتُّعِ ، وعاقبوا من تَمَتَّعَ ، وكره التَّمَتُّعُ عمر وعثمان ومعاوية وابن الزبير . وبعضهم : والقِرَانُ . وروى الشَّافِعِيُّ عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ أَنَّهُ كَانَ يَكْرَهُهُ .

(وَأَفْضَلُهَا التَّمَتُّعُ) فِي قَوْلِ ابْنِ عُمَرَ وَابْنِ عَبَّاسٍ وَعَائِشَةَ وَجَمَعَ ؛ نَصٌّ عَلَيْهِ فِي رِوَايَةِ صَالِحٍ وَعَبْدِ اللَّهِ ؛ وَقَالَ : لِأَنَّهُ آخِرُ مَا أَمَرَ بِهِ النَّبِيُّ ﷺ ، وَهُوَ يَعْمَلُ بِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى حِدَةٍ . قَالَ إِسْحَاقُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ : كَانَ اخْتِيَارُ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ الدُّخُولَ بِعُمْرَةٍ ؛ لِقَوْلِهِ ﷺ : «لَوْ اسْتَقْبَلْتُ مِنْ أَمْرِي مَا اسْتَدْبَرْتُ ، مَا سَقَتِ الْهَدْيَ وَلَا أَحْلَلْتُ مَعَكُمْ» وَفِي الصَّحِيحَيْنِ : أَنَّهُ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - أَمَرَ أَصْحَابَهُ لَمَّا طَافُوا وَسَعَوْا أَنْ يَجْعَلُوهَا عُمْرَةً إِلَّا مِنْ سَاقِ هَدْيًا ، وَثَبَتَ عَلَى إِحْرَامِهِ ؛ لِسُوقِ الْهَدْيِ ، وَتَأْسَفُ ، وَلَا يَنْقَلِبُ إِلَّا إِلَى الْأَفْضَلِ ، وَلَا يَتَأَسَفُ إِلَّا عَلَيْهِ . لَا يُقَالُ : أَمَرَهُمْ بِالْفَسْخِ لَيْسَ لِفَضْلِ التَّمَتُّعِ ، وَإِنَّمَا هُوَ لِعَقْدِهِمْ عَدَمَ جَوَازِ الْعُمْرَةِ فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ ؛ لِأَنَّهُمْ لَمْ يَعْتَقِدُوهُ . ثُمَّ لَوْ كَانَ لَمْ يَخْصُصْ بِهِ مَنْ لَمْ يَسُقِ الْهَدْيَ ؛ لِأَنَّهُمْ سَوَاءٌ فِي الْعَقْدِ ، ثُمَّ لَوْ كَانَ لَمْ يَتَأَسَفْ لِعَقْدِهِ جَوَازَهَا فِيهَا وَجَعَلَ الْعِلَّةَ فِيهِ سَوْقُ الْهَدْيِ ، وَلِأَنَّ التَّمَتُّعَ مَنْصُوصٌ عَلَيْهِ فِي كِتَابِ اللَّهِ ، وَلِإِتْيَانِهِ بِأَفْعَالِهِمَا كَامِلَةً عَلَى وَجْهِ الْيُسْرِ وَالشَّوْهَةِ ، مَعَ زِيَادَةِ نَسْكِ وَهُوَ الدَّمُ . قَالَ فِي رِوَايَةِ أَبِي طَالِبٍ : إِذَا دَخَلَ بِعُمْرَةٍ يَكُونُ قَدْ جَمَعَ اللَّهُ لَهُ عُمْرَةً وَحِجَّةً وَدَمًا . لَا يُقَالُ : لَوْ كَانَ دَمُ نَسْكِ لَمْ يَدْخُلْهُ ، كَالْهَدْيِ وَالْأُضْحِيَّةِ ، وَلَا

ثُمَّ الْإِفْرَادُ . وعنه : إِنْ سَاقَ الْهَدْيَ فَالْقِرَانُ أَفْضَلُ . ثُمَّ التَّمَتُّعُ .

يستوي فيه جميع المناسك ؛ لأنَّ دخول الصَّوم لا يخرجُه عن كونه نسكًا ؛ لأنَّه بدلٌ ، والقرب يدخلها الإبدال كالقران . وإنَّما اختصَّ به لوجود سببه ، وهو الرفه بأحد السَّفرين .

فإن اعترض : بأنَّ التَّسْلِكَ الَّذِي لا دم فيه أفضل ، كإفراد لا دم فيه . ردُّ : تمتُّع المَكِّيِّ وغيره سواءً عندك ، وإنَّما كان إفراد لا دم فيه أفضل ؛ لأنَّ ما يجب فيه دمٌ جنابةً ، وإفراد فيه دم تطوُّعٌ أفضل .

(ثُمَّ الْإِفْرَادُ) ؛ لما في الصَّحِيحِينَ عن ابن عبَّاسٍ وجابر : أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ وأصحابه أَهَلُّوا بِالْحَجِّ . وفي «مسلم» عن عائشة أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَفْرَدَ الْحَجَّ . وقال عمر وعثمان وجابر : هو أَفْضَلُ الْأَنْسَاكِ . لما ذكرنا ، ولإنيانه بالحجِّ تامًّا من غير احتياج إلى خبر ، فكان أولى . وشرط أَفْضَلِيَّتِهِ عند الشَّافِعِيِّ أَنْ يَعْتَمِرَ تِلْكَ السَّنَةَ ، فَلَوْ أَخْرَجَهَا عَنْ سَنَتِهِ فَالتَّمَتُّعُ وَالْقِرَانُ أَفْضَلُ مِنْهُ ؛ لِكِرَاهَةِ تَأْخِيرِهِ الْعُمْرَةَ عَنْ سَنَةِ الْحَجِّ . وَأَجَابَ أَصْحَابُنَا عَنْ الْخَبَرِ : أَنَّهُ أَفْرَدَ عَمَلَ الْحَجِّ عَنْ عَمَلِ الْعُمْرَةِ ، أَوْ أَهْلَ بِالْحَجِّ فِيمَا بَعْدَ ، مَعَ أَنَّ أَكْثَرَ الرِّوَايَاتِ عَنْ جَابِرٍ ذَكَرَ أَصْحَابَهُ فَقَطْ . وَأَجَابَ أَحْمَدُ فِي رِوَايَةِ أَبِي طَالِبٍ أَنَّ هَذَا كَانَ فِي أَوَّلِ الْأَمْرِ بِالْمَدِينَةِ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ ، فَلَمَّا دَخَلَ مَكَّةَ فَسَخَّ عَلَى أَصْحَابِهِ وَتَأَسَّفَ عَلَى التَّمَتُّعِ لِأَجْلِ سَوْقِ الْهَدْيِ ، فَكَانَ الْمَتَأَخَّرُ أَوْلَى .

(وعنه : إِنْ سَاقَ الْهَدْيَ فَالْقِرَانُ أَفْضَلُ ثُمَّ التَّمَتُّعُ) ؛ لما في الصَّحِيحِينَ عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ : «مَنْ كَانَ مَعَهُ هَدْيٌ فَلْيَهْلِلْ بِالْحَجِّ مَعَ الْعُمْرَةِ ، ثُمَّ لَا يَحِلُّ حَتَّى يَحِلَّ مِنْهُمَا جَمِيعًا» . وعن أَنَسٍ قَالَ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَهْلًا بِهِمَا جَمِيعًا : «لَبَّيْكَ عُمْرَةً وَحَجًّا» ، اخْتَارَهُ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وَلَأَنَّ فِيهِ مَسَارَعَةً إِلَى فِعْلِ الْعِبَادَتَيْنِ مَعَ زِيَادَةِ نَسْكِ ، وَهُوَ الدَّمُ ، فَكَانَ أَوْلَى .

وَأَجِيبُ : بِأَنَّهُ يَحْتَمَلُ أَنَّ أَنْسَا سَمِعَهُ يَلْقُنَ قَارِنًا تَلْبِيَّتَهُ ، فَظَنَّ أَنَّهُ يَلْبِي بِهِمَا عَنْ نَفْسِهِ ، أَوْ سَمِعَهُ فِي وَقْتَيْنِ ، أَوْ وَقْتٍ وَاحِدٍ لَمَّا أَدْخَلَ الْحَجَّ عَلَى الْعُمْرَةِ ، أَوْ فَرَّقَ

وَصِفَةُ التَّمَتُّعِ أَنْ يَحْرَمَ بِالْعِمْرَةِ فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ وَيَفْرَغَ مِنْهَا ،

بينهما ؛ أي : فعل الحج بعدها ، ويسمى قرأناً لغةً .

وحاصله : أَنَّ التَّمَتُّعَ أَفْضَلُ ؛ لكثرة الأخبار به وصحتها وصراحتها ، مع أَنَّهُ قوله ، وهو مَقْدَمٌ على فعله ؛ لاحتمال اختصاصه به . وقد روي عنه - عليه السلام - أَنَّهُ كَانَ مَتَمِّتًا ؛ فروى سالم عن أبيه أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ تَمَتَّعَ فِي حَجَّةِ الْوُدَاعِ بِالْعِمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ ، وَتَمَتَّعَ النَّاسُ مَعَهُ . وعن عروة عن عائشة مثله . وأمر ابن عَبَّاسٍ بِهَا وَقَالَ : سَنَةُ أَبِي الْقَاسِمِ ﷺ . مَتَّفَقٌ عَلَيْهِنَّ . لكن قال أحمد : لَا أَشْكُ أَنَّهُ كَانَ قَارِنًا ، وَالْمَتْعَةُ أَحَبُّ إِلَيَّ . وفيه أحاديث . قال الشيخ تقي الدين : وعليه متقدمو الصحابة ، وهو باتفاق علماء الحديث . وفيه نظرٌ .

(وصفة التمتع : أن يحرم بالعمرة) كذا أطلقه جماعة منهم في «المحرر» و«الوجيز» وأحرم آخرون من الميقات أي : ميقات بلده (في أشهر الحج) ؛ نص عليه ؛ لأنَّ العمرة عنده في الشَّهْرِ الَّذِي يَهْلُ بِهَا فِيهِ ، وروي معناه بإسنادٍ جيِّدٍ عن جابرٍ لَا الشَّهْرَ الَّذِي يَحِلُّ مِنْهَا فِيهِ ؛ لِأَنَّهَا لَوْ لَمْ يَحْرَمْ بِهَا فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ لَمْ يَجْمَعْ بَيْنَ التُّسْكِينِ فِيهِ ، وَلَمْ يَكُنْ مَتَمِّتًا ، كالمفرد .

(ويفرغ منها) قاله معظم الأصحاب ، ومعناه : يتحلل منها ؛ قاله في «المستوعب» ؛ لِأَنَّهُ لَوْ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ قَبْلَ التَّحَلُّلِ مِنَ الْعِمْرَةِ ، لَكَانَ قَارِنًا ، واجتماع التُّسْكِينِ مَتَمِّتٌ . وفيه نظرٌ . ولم يذكر الفراغ منها في «المحرر» و«المغني» ، وذكر أَنَّ صِفَتَهَا أَنْ يَحْرَمَ بِالْعِمْرَةِ فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ ، ثُمَّ يَحْجَّ مِنْ عَامِهِ ؛ لقوله : ﴿ فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعِمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ ﴾ [البقرة : ١٩٦] أي : فمن تَمَتَّعَ بِالْعِمْرَةِ تَوْضُلًا بِهَا إِلَى الْحَجِّ . فعلى قوله هنا ، المراد به : التَّمَتُّعُ الْمَوْجِبُ لِلدَّمِ ؛ وَمِنْ هُنَا قُلْنَا : إِنَّ تَمَتُّعَ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ صَحِيحٌ عَلَى الْمَذْهَبِ . وقال ابن أبي موسى : لَا مَتْعَةَ لَهُمْ . وحكي روايةٌ ، ومعناه : ليس عليهم دم متعة ؛ لِأَنَّ الْمُتَمَتِّعَ لَهُ لَا عَلَيْهِ . قال الزُّرْكَشِيُّ : وقد يقال : إِنَّ هَذَا مِنَ الْإِمَامِ بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْعِمْرَةَ لَا تَجِبُ عَلَيْهِمْ ؛ فَلَا مَتْعَةَ عَلَيْهِمْ ؛ أي : الحُثُّ كافيهم .

ثُمَّ يَحْرَمُ بِالْحَجِّ مِنْ مَكَّةَ أَوْ مِنْ قَرِيبٍ مِنْهَا فِي عَامِهِ . وَالْإِفْرَادُ : أَنْ يَحْرَمَ بِالْحَجِّ مُنْفَرِدًا . وَالْقِرَانُ : أَنْ يَحْرَمَ بِهِمَا جَمِيعًا ، أَوْ يَحْرَمَ بِالْعُمْرَةِ ثُمَّ يُدْخِلَ عَلَيْهَا الْحَجَّ . وَإِنْ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ ثُمَّ أَدْخَلَ عَلَيْهِ الْعُمْرَةَ لَمْ يَصَحَّ إِحْرَامُهُ بِهَا .

(ثُمَّ يَحْرَمُ بِالْحَجِّ مِنْ مَكَّةَ ، أَوْ مِنْ قَرِيبٍ مِنْهَا) نقله حربٌ وأبو داود ؛ لما روي عن عمر أنه قال : إِذَا اعْتَمَرَ فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ ثُمَّ أَقَامَ ، فَهُوَ مَتَمِّعٌ وَإِنْ خَرَجَ وَرَجَعَ ، فَلَيْسَ بِمَتَمِّعٍ . وَعَنْ ابْنِ عُمَرَ نَحْوَهُ .

(فِي عَامِهِ) اتِّفَاقًا ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿فَمَنْ تَمَنَّعَ﴾ [البقرة : ١٩٦] فظاھرہ یقتضی الموالاة بينهما ، ولأنه لو أحرم بالعمرة في غير أشهر الحجّ ثم حجّ من عامه ، لا يكون متممًا ، فلأن لا يكون متممًا إذا لم يحجّ من عامه الأولى . وظاهره : أنه لا يشترط لها غير ذلك . وشرط القاضي وأبو الخطاب أن ينوي التمتع في ابتداء العمرة أو أثنائها ؛ لأنه جمع بين العبادتين فافتقر إلى النية ، كالصلاة . وظاهر الآية يشهد للأول ؛ لأن التمتع هو الرفه بأحد السفّرين ، وهو موجودٌ بدونها .

(وَالْإِفْرَادُ أَنْ يَحْرَمَ بِالْحَجِّ مُفْرَدًا) ثُمَّ يَعْتَمِرُ ذَكَرَهُ جَمَاعَةٌ . قَالَ جَمَاعَةٌ : يَحْرَمُ بِهِ مِنَ الْمِيقَاتِ ، ثُمَّ يَحْرَمُ بِهَا مِنْ أَدْنَى الْحُلِّ . زَادَ بَعْضُهُمْ : وَعَنْهُ : بَلْ مِنَ الْمِيقَاتِ . وَفِي «الْحَوَزِّ» : أَلَّا يَأْتِيَ فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ بغيره . قَالَ الزُّرْكَشِيُّ : وَهُوَ أَجُودٌ . وَفِيهِ نَظَرٌ .

(وَالْقِرَانُ أَنْ يَحْرَمَ بِهِمَا جَمِيعًا) لَفَعْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، قَالَ جَمَاعَةٌ : مِنَ الْمِيقَاتِ ، (أَوْ يَحْرَمُ بِالْعُمْرَةِ ثُمَّ يَدْخُلُ عَلَيْهَا الْحَجَّ) مِنْ مَكَّةَ أَوْ قَرِيبَهَا ، قَالَه جَمَاعَةٌ ؛ لِمَا رَوَتْ عَائِشَةُ قَالَتْ : أَهْلَلْنَا بِالْعُمْرَةِ ثُمَّ أَدْخَلْنَا عَلَيْهَا الْحَجَّ . وَفِي «الصَّحِيحَيْنِ» أَنَّ ابْنَ عُمَرَ فَعَلَهُ وَقَالَ : هَكَذَا صَنَعَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . وَفِي «الصَّحِيحِ» أَنَّهُ أَمَرَ عَائِشَةَ بِذَلِكَ . وَشَرْطُهُ أَلَّا يَكُونَ شَرَعَ فِي طَوَافِهَا ، فَإِنْ شَرَعَ فِيهِ لَمْ يَصَحَّ الْإِدْخَالُ ، كَمَا لَوْ سَعَى ، إِلَّا لَمَنْ مَعَهُ هَدْيٌ فَيَصْحُ وَيَصِيرُ قَارِنًا ؛ بِنَاءً عَلَى الْمَذْهَبِ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لَهُ التَّحُلُّ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيَ مُحَلَّهُ . وَلَا يَعْتَبَرُ لَصَحَّةُ إِدْخَالِهِ الْإِحْرَامُ بِهِ فِي أَشْهُرِهِ عَلَى الْمَذْهَبِ .

(وَإِنْ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ ثُمَّ أَدْخَلَ عَلَيْهِ الْعُمْرَةَ ، لَمْ يَصَحَّ إِحْرَامُهُ بِهَا) ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَرِدْ

وَيَجِبُ عَلَى الْمُتَمَتِّعِ وَالْقَارِنِ دَمُ نُسْكِ

به أثر ولم يستفد به فائدة ، بخلاف ما سبق . فعلى هذا لا يصير قارناً ؛ بناءً على أنه لا يلزمه بالإحرام الثاني شيء . وفيه خلاف . والمذهب أن عمل القارن كالمفرد في الأجزاء ، نقله الجماعة ، ويسقط ترتيب العمرة ، ويصير الترتيب للحج ، كما يتأخر الحلاق إلى يوم النحر ، فوطؤه قبل طوافه لا يفسد عمرته ؛ لقول عائشة : وأما الذين جمعوا الحج والعمرة ، فإنما طافوا طوافاً واحداً . متفق عليه . وعن ابن عمر نحوه ، رواه أحمد . وكعمرة المتمتع .

وعنه : على القارن طوافان وسعيان . رواه سعيد والأثرم عن علي . وفي صحته نظراً ، مع أنه لا يرى إدخال العمرة على الحج . فعليها : يقدم القارن فعل العمرة على فعل الحج ، كالمتمتع إذا ساق هدياً . فلو وقف بعرفة قبل طوافه وسعيه لها ، فقل : تنقض عمرته ويصير مفرداً بالحج يتيمه ثم يعتمر . وقيل : لا ينتقض ، فإذا رمى الجمرة طاف لها ثم سعى ثم طاف ثم سعى . وعنه : على القارن عمرة مفردة ، اختاره أبو بكر وأبو حفص ؛ لعدم طوافها ، ولاعتمار عائشة .

(ويجب على المتمتع والقارن دم نسك) أما دم التمتع فلازم إجماعاً ، وقد سبق في أفضليته . وأما دم القران فلازم ؛ نص عليه ، واحتج له جماعة بالآية ، ولأنه ترفه بسقوط أحد السفرين ، كالمتمتع . ونقل بكر : عليه هدي ، وليس كالمتمتع ؛ لأن الله أوجب على المتمتع هدياً في كتابه ، والقارن إنما يروى عن سعيد عن أبي معشر عن إبراهيم عن عمر ، وهو منقطع .

وعنه : لا يلزمه ؛ لقول داود . وتبع المؤلف أكثر الأصحاب في كونه دم نسك . وفي «المبهيج» و«عيون المسائل» : أنه دم جبران . وظاهره : وجوبه ولو أفسد النسك ؛ نص عليه ؛ لأن ما وجب الإتيان به في الصحيح وجب في الفاسد ، كالطواف . وعنه : يسقط ؛ لعدم ترفهه بسقوط أحد السفرين . والأصح أنه لا يسقط دمه بفوته ، فلو قضى القارن قارناً ، لزمه دمان لقارنه الأول والثاني . وقال المؤلف : دم لقارنه ودم لفواته . ولو قضى مفرداً ، لم يلزمه شيء ؛ لأنه أفضل ، وجزم جماعة أنه يلزمه دم لقارنه الأول ؛ لأن القضاء كالأداء .

إذا لم يَكُونَا مِنْ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ ، وَهُمْ أَهْلُ مَكَّةَ وَمَنْ كَانَ مِنْهَا دُونَ مَسَافَةِ الْقَصْرِ .

ولم يتعرض المؤلف لوقت لزومه . والمذهب أنه يلزمه بطلوع فجر يوم النحر ؛ لظاهر قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ تَمَنَّعَ بِالْعُمْرَةِ ﴾ [البقرة : ١٩٦] الآية . وعنه : بإحرام الحج ؛ لأنه غاية فكفى أوله ، كأمره بإتمام الصوم إلى الليل . وعنه : بوقوفه بعرفة ، اختاره القاضي . وعنه : بإحرام العمرة لئيه التمتع إذن . وينبني على الخلاف : إذا مات بعد سبب الوجوب ، يخرج عنه من تركته . وقال بعض أصحابنا : فائدته إذا تعذر الدَّم وأراد الانتقال إلى الصوم ، فمتى ثبت المتعذر فيه الروايات .

ولا يجوز ذبحه قبل وقت وجوبه ، جزم به الأكثر ، فدلَّ أنه يجوز إذا وجب . وإنما يجب بشروط نبه المؤلف على بعضها ، فقال : (إذا لم يكونا من حاضري المسجد الحرام ، وهم أهل مكة) ؛ لقوله تعالى : ﴿ ذَلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ ﴾ [البقرة : ١٩٦] ثبت ذلك في التمتع ، والقران مثله ؛ لترفعه بأحد الشَّفرين ، (ومن كان منها دون مسافة القصر) ؛ نصَّ عليه ؛ لأنَّ حاضر الشيء من حلَّ فيه أو قَرَّبَ منه وجاوزه ؛ بدليل رخص الشَّفر . وعنه : أنَّهم أهل الحرم ومن كان منه دون مسافة قصر ، جزم به في «المحرَّر» ، وقَدَّمه في «الفروع» ، وهذا الشرط لوجوب الدَّم عليه ، ليس لكونه متمتعاً ؛ فإنَّ متعة المكيِّ صحيحةٌ ، والخلاف فيه سبق . فلو دخل الآفاقي مكة متمتعاً ناوياً للإقامة بعد فراغ نسكه ، فعليه دَمٌ ، وفيه وجهُ . وإن استوطن أفقيَّ مكة ، فحاضر . وإن استوطن مكِّيَّ الشَّام ثم عاد مقيماً متمتعاً ، فعليه الدَّم . وفي «المحرَّر» و«الفصول» خلافه .

فرعٌ : إذا كان له منزلان قريبٌ وبعيدٌ ، فلا دم عليه ؛ لأنَّ بعض أهله من حاضري المسجد الحرام ، فلم يوجد الشرط ، وله أن يحرم من القريب . واعتبر في «المحرَّر» و«الفصول» إقامته أكثر بنفسه ، ثمَّ بماله ، ثمَّ ببيتِه ، ثمَّ بالذي أحرم منه .

وَمَنْ كَانَ قَارِنًا أَوْ مُفْرِدًا ، أَحْبَبْنَا لَهُ

الثَّانِي : أن يحرم بالعمرة في أشهر الحج ، وسبق كلام أحمد ، ولأنَّ الإحرام نسكٌ معتبرٌ للعمرة أو في أعمالها ، فاعتبر في أشهر الحج ، كالطَّواف .

الثَّالث : أن يحجَّ من عامه ؛ لما سبق .

الرَّابِع : ألاَّ يسافر بين الحج والعمرة ، فإن سافر مسافة قصرٍ فأكثر، فإن فعل فأحرم، فلا دم عليه ؛ نصَّ عليه ، وتقدَّم قول عمر ، ولأنَّه مسافرٌ لم يترقه بترك أحد السَّفرين محلَّ الوفاة .

الخامس : أن يحلَّ من إحرام العمرة قبل إحرامه بالحج ، تحلل أو لا . فإن أحرم به قبل حلِّه صار قارِنًا .

السَّادِس : أن يحرم بالعمرة من الميقات ، ذكره جماعةٌ ، وذكر القاضي وابن عقيل - وجزم به في «المستوعب» و«الرَّعاية» - إن بقي بينه وبين مكة دون مسافة قصرٍ فأحرم منه ، فلا دم عليه ؛ لأنَّه من حاضري المسجد الحرام ، بل دم المجاوزة . واختار المؤلِّف وغيره : إذا أحرم منه ، لزمه الدِّمان ؛ لأنَّه لم يقم ولم ينوها به ، وليس بساكن .

السَّابِع : نيَّة التَّمَتُّع في ابتداء العمرة أو أثناءها ، ذكره القاضي والأكثر ، وجزم المؤلِّف بخلافه ، ولا يعتبر وقوع التُّسكين عن واحد .

وهذه الشُّروط تعتبر لكونه متمتِّعًا ، وجزم به في «الرَّعاية» ، إلَّا الشَّرْط السَّادِس ؛ فإنَّ المتعة للمكِّي كغيره ، نقله الجماعة . وقَدَّم في «الفروع» أنَّها لا تعتبر . وظاهره أنَّ المفرد لا دم عليه ؛ لأنَّ عمرته في غير أشهره . وذكر جماعةٌ : إن أحرم به من الميقات ، فلا دم عليه ؛ نصَّ عليه . وحمله القاضي على أنَّ بينه وبين مكة مسافة قصرٍ . وفي «التَّرجيب» : إن سافر إليه فأحرم منه ، فوجهان .

(ومن كان قارِنًا أو مفردًا ، أحببنا له) وكذا جزم في «المستوعب» و«الرَّعاية»

أَنْ يَفْسَخَ إِذَا طَافَ وَسَعَى وَيَجْعَلَهَا عَمْرَةً لِأَمْرِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَصْحَابَهُ
بِذَلِكَ

بالاستحباب ، وعبر القاضي وأصحابه والمجد : بالجواز . وقال الأكثر : لا يجوز ؛ لأنَّ الحجَّ أحد التُّسكين ، فلم يجوز فسخه كالعمرة . (أن يفسخ إذا طاف وسعى ويجعلها عمرة ؛ لأمر رسول الله ﷺ أصحابه بذلك) ؛ لأنَّه صحَّ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أمر أصحابه الَّذِينَ أفردوا الحجَّ وقرنوا ، أن يحلُّوا كُلُّهم ويجعلوها عمرة ، إلا من كان معه هديٌّ . متفقٌ عليه . وقال سلمة بن شبيب لأحمد : كلُّ شيء منك حسنٌ جميلٌ إلا خَلَّةً واحدةً ! فقال : وما هي ؟ قال : تقول : يفسخ الحجُّ ! قال : كنت أرى أَنَّ لك عقلًا ! عندي ثمانية عشر حديثًا صحاحًا جياذًا كُلُّها في فسخ الحجِّ ، أتركها لقولك ؟ ! ولأنَّه قلبٌ للحجِّ إلى العمرة ، فاستحبَّ لمن لحقه الفوات . وفي «الانتصار» و«عيون المسائل» : لو ادَّعى مدَّعٍ وجوب الفسخ ، لم يبعد ، مع أَنَّهُ قول ابن عبَّاسٍ وجماعة ،

واختاره ابن حزم . وجوابه : أَنَّهُ - عليه السَّلام - لما قدم لأربع مضين من ذي الحِجَّة ، فصلَّى الصُّبح بالبطحاء ، ثمَّ قال : «من شاء منكم أن يجعلها عمرة فليجعلها» .

واحتجَّ المخالف بقوله تعالى : ﴿وَلَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ﴾ [محمد : ٣٣] . وردَّ بأنَّ الفسخ نقله إلى غيره ، لا إبطاله من أصله . ولو سلم ، فهو محمولٌ على غير مسألتنا ، قاله القاضي . ومحلُّه : إذا اعتقد فعل الحجِّ من عامه ، نقل ابن منصور : لا بدَّ أن يهْلَ بالحجِّ من عامه ، ليستفيد فضيلة التَّمَتُّع . ولأنَّه على الفور ، فلا يؤخِّره لو لم يحرم ، فكيف وقد أحرم . وشرطه - كما ذكره المؤلِّف وصاحب «الوجيز» - إذا طافا وسعيا . ونقله أبو طالب : يجعلها عمرة إذا طاف وسعى ، ولا يجعلها وهو في الطَّرِيق ؛ لما في «الصَّحيحين» أَنَّهُ قال لأبي موسى : «طف بالبيت وبالصَّفا والمروة ثمَّ حلَّ» . فعلى هذا ينويان بإحرامهما ذلك عمرة مفردة ، فإذا فرغا منها وحلَّا منها ، أحرمَّا بالحجِّ ؛ ليصيروا متمِّين ، ولأنَّه لو فسخ قبله واستأنف عمرة ، لعري الإحرام الأوَّل عن نسكِ ، قاله

إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ سَاقَ مَعَهُ هَدْيًا فَيَكُونُ عَلَى إِحْرَامِهِ ، وَلَوْ سَاقَ الْمُتَمَتِّعُ هَدْيًا لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَحِلَّ . وَالْمَرْأَةُ إِذَا دَخَلَتْ مُتَمَتِّعَةً فَحَاضَتْ فَخَشِيَتْ فَوَاتَ الْحَجَّ ، أَحْرَمَتْ بِالْحَجِّ وَصَارَتْ قَارِنَةً .

القاضي . وظاهر كلامهم : يجوز ، فينوي إحرامه بالحج عمره . وخبر أبي موسى أراد أنَّ الحِلَّ يترتب عليهما ، وليس فيه المنع من قلب النية . وكلام ابن المنجاء يوافقه ؛ لأنَّ «إذا» ظرف ، فيكون المراد : أحببنا أن يفسخ وقت طوافه ؛ أي : وقت جوازه . وصريح كلام ابن عقيل يعضده . وهذا ما لم يقف بعرفة ، فإنَّ من وقف بها أتى بمعظم العبادة وأمن فوتها ، بخلاف غيره . وتركه المؤلف لوضوحه .

(إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ سَاقَ مَعَهُ هَدْيًا ، فَيَكُونُ عَلَى إِحْرَامِهِ) ؛ لِلنَّصِّ وَلِلْأَخْبَارِ ، وَكَامْتِنَاعِهِ فِي زَمَنِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ . (وَلَوْ سَاقَ الْمُتَمَتِّعُ هَدْيًا لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَحِلَّ) ؛ لِقَوْلِ ابْنِ عَمَرَ : تَمَتَّعَ النَّاسُ مَعَ النَّبِيِّ ﷺ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ ، فَقَالَ : «مَنْ كَانَ مَعَهُ هَدْيٌ فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ مِنْ شَيْءٍ حَرَّمَ عَلَيْهِ حَتَّى يَقْضِيَ حَجَّهُ» فَعَلَى هَذَا : يَحْرُمُ بِالْحَجِّ إِذَا طَافَ وَسَعَى لِعُمْرَتِهِ قَبْلَ تَحْلُلِهِ بِالْحَلْقِ ، فَإِذَا ذَبَحَهُ يَوْمَ التَّحَرُّ حُلٌّ مِنْهُمَا جَمِيعًا ؛ نَصٌّ عَلَيْهِ ، وَلِأَنَّهُ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - دَخَلَ فِي الْعَشْرِ وَلَمْ يَحِلَّ . وَنَقَلَ أَبُو طَالِبٍ فِيمَنْ يَعْتَمِرُ قَارِنًا أَوْ مُتَمَتِّعًا وَمَعَهُ هَدْيٌ : لَهُ أَنْ يَقْصُرَ مِنْ شَعْرِ رَأْسِهِ خَاصَّةً ؛ لِقَوْلِ مُعَاوِيَةَ : قَصَّرْتُ مِنْ شَعْرِ رَأْسِ النَّبِيِّ ﷺ عِنْدَ الْمُرُوءَةِ بِمَقْصُورٍ . مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ . وَفِي «الْمَغْنِيِّ» وَ«الشَّرْحِ» : عَنْ مَالِكٍ : لَهُ التَّحْلُّلُ ، وَيَنْحَرُ هَدْيُهُ عِنْدَ الْمُرُوءَةِ . وَيَحْتَمِلُهُ كَلَامُ الْخُرَقِيِّ . وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ ؛ لِأَنَّ التَّمَتُّعَ أَحَدَ نَوْعِي الْجَمْعِ بَيْنَ الْإِحْرَامَيْنِ ، كَالْقِرَانِ . فَائِدَةٌ : حَيْثُ صَحَّ الْفَسْخُ ، لَزِمَهُ دَمٌ ؛ نَصٌّ عَلَيْهِ . وَذَكَرَ الْمُؤَلَّفُ عَنِ الْقَاضِي : لَا ؛ لِعَدَمِ النِّيَّةِ فِي ابْتِدَائِهَا أَوْ أَثْنَائِهَا . وَرَدٌّ : بِأَنَّهُ دَعَا لَا دَلِيلَ عَلَيْهَا .

(وَالْمَرْأَةُ إِذَا دَخَلَتْ مُتَمَتِّعَةً فَحَاضَتْ) قَبْلَ طَوَافِ الْعُمْرَةِ (فَخَشِيَتْ فَوَاتَ الْحَجَّ) أَوْ خَافَهُ غَيْرَهَا (أَحْرَمَتْ بِالْحَجِّ وَصَارَتْ قَارِنَةً) ؛ نَصٌّ عَلَيْهِ ؛ لِمَا رَوَى مُسْلِمٌ أَنَّ عَائِشَةَ كَانَتْ مُتَمَتِّعَةً فَحَاضَتْ ، فَقَالَ لَهَا النَّبِيُّ ﷺ : «أَهْلِي بِالْحَجِّ» . وَلِأَنَّ إِدْخَالَ الْحَجِّ عَلَى الْعُمْرَةِ يَجُوزُ مِنْ غَيْرِ خَشْيَةِ الْفَوَاتِ ، فَمَعَهَا أَوْلَى ؛

وإن أحرم مطلقاً ، صحَّ . وله صرفه إلى ما شاء . وإن أحرم بمثل ما أحرم به فلان ، انعقد إحرامه بمثله .

لكونها ممنوعة من دخول المسجد . فعلى هذا : لا تقضي طواف القدوم ، لكن روى عروة عن عائشة أنها أهدت بعمره وحاضت ، فقال النبي ﷺ : «انقضي رأسك وامتشطي وأهلي بالحج ، ودعي العمرة» . وجوابه : أن الأئمة الأثبات روه عنها بغيرها ، وهو مخالف للأصول ؛ لأنه لا يجوز رفض نسل يمكن بقاؤه . ويحتمل : دعي العمرة وأهلي معها بالحج ، ودعي أفعالها .

(وإن أحرم مطلقاً) بأن نوى نفس الإحرام ، ولم يعين نسكاً (صحَّ) ؛ نصَّ عليه ، كإحرامه عند إحرام فلان . وحيث صحَّ مع الإبهام ، صحَّ مع الإطلاق . وله صرفه إلى ما شاء ؛ نصَّ عليه ، بالنية لا باللفظ ؛ لأنَّ له أن يبتدئ الإحرام بأيها شاء ، فكان له صرف المطلق إلى ذلك فعلى علة تعيينه قبل الطواف ، فإن طاف قبله لم يجزئه ؛ لوجوده لا في حج ولا عمرة . والأولى أن يصرفه إلى العمرة ؛ لأنه إن كان في غير أشهر الحج فهو مكروه أو ممتنع ، وإن كان فيها فالعمرة أولى ؛ لأنَّ التمتع أفضل . وقال أحمد : يجعلها عمرة ، كإحرامه بمثل إحرام فلان .

(وإن أحرم بمثل ما أحرم به فلان ، انعقد إحرامه بمثله) ؛ لما روى جابر أن علياً قدم من اليمن فقال له النبي ﷺ : «بم أهلت ؟» قال : بما أهل به النبي ﷺ . قال : «فأهد وامكث حراماً» ، وعن أبي موسى نحوه ، متفق عليهما .

فإن علم انعقد بمثله ؛ لأنه جعل نفسه تبعاً ، وإن كان مطلقاً فحكمه سبق . وظاهره : لا يلزمه صرفه إلى ما يصرف إليه ، ولا إلى ما كان صرفه إليه . وأطلق بعض أصحابنا احتمالين ، وظاهر كلامه : يعمل بقوله لا بما وقع في نفسه . وإن جهله فكالمُنسِّي . وإن شك هل أحرم أم لا ؟ فلاشهر : كما لو لم يحرم ؛ فيكون إحرامه مطلقاً . ويستثنى من ذلك : ما إذا كان إحرامه فاسداً ، فيتوجَّه لنا خلاف فيما إذا نذر عبادةً فاسدةً : هل ينعقد بصحيحة ؟ .

فرغ : لو قال : إن أحرم زيداً فأنا محرم ، قال في «الفروع» : فيتوجَّه خلاف .

وإن أحرم بحجّتين أو عمرتين انعقد بإحداهما . وإن أحرم بنسك ونسيه ، جعله عمره . وقال القاضي : له صرفه إلى ما شاء . وإن أحرم عن اثنين وقع عن نفسه .

(وإن أحرم بحجّتين أو عمرتين ، انعقد بإحداهما) ؛ لأنّ الزّمان يصلح لأداء واحدة ، فيصحّ به ، كتفريق الصّفقة ؛ فدلّ على خلافٍ هنا كأصله ، وأنه لا ينعقد بهما كبقية أفعالهما ، وكنذرهما في عامٍ واحد ، تجب إحداهما دون الأخرى ؛ لأنّ الوقت لا يصلح لهما ، وكنيّة صومين في يوم . ولو أفسد حجّه أو عمرته ، لم يلزمه إلّا قضاؤها .

(وإن أحرم بنسك ونسيه ، جعله عمره) نقله أبو داود ؛ لأنّها اليقين ، وله صرف الحجّ والقران إليها ، مع العلم بمنع الإبهام أولاً ، والمراد أنّ له جعله عمره لا أنّها تتعيّن . (وقال القاضي) وقطع به جماعةٌ : له (صرفه إلى ما شاء) ؛ لأنّه إن صادف ما أحرم به فقد أصاب ، وإن صرفه إلى عمرة وكان إحرامه بغيرها ، جاز ؛ لجواز الفسخ إليها ، ويلزمه دم المتعة . وإن صرفه إلى قرانٍ وكان المنسيّ عمرةً ، فقد أدخل الحجّ على العمرة ، وهو جائزٌ . وإن كان مفرداً ، فقد أدخل العمرة على الحجّ ، وهو لغوٌ لا يقدح في صحّة حجّه . وإن صرفه إلى الأفراد وكان متمتّعاً ، فقد أدخل الحجّ على العمرة ، وصار قارئاً ، ولا تبطل العمرة بترك نيّتها ؛ إذ الشّرط وجودها ابتداءً لا دواماً . وإن كان قارئاً فكذلك هنا إذا كان قبل الطّواف ، فإن كان نسكه بعده تعيّن جعله عمره ؛ لامتناع إدخال الحجّ إذن لمن لا هدي معه . فإذا سعى أو حلق ، فمع بقاء وقت الوقوف يحرم بالحجّ ويتّمه ويجزئه ، ويلزمه دمٌ للحلق في غير وقته إن كان حاجّاً ، وإلّا فدم المتعة . وإن جعله حجّاً أو قارئاً ، تحلّل بفعل الحجّ ، ولم يجزئه واحدٌ منهما للشكّ ؛ لأنّه يحتمل أنّ المنسيّ عمرةً ، فلا يصحّ إدخاله عليها بعد طوافها ، ويحتمل أنّه حجّ ؛ فلا يصحّ إدخالها عليه ، ولا دم ولا قضاء للشكّ في سببهما .

(وإن أحرم عن اثنين وقع عن نفسه) ؛ لأنّه لا يمكن عنهما ؛ لأنّ العبادة الواحدة لا تجزئ عن اثنين كالصّلاة ، ولا أولويّة ، وإحرامه عن زيدٍ ونفسه ،

وإن أحرم عن أحدهما لا بعينه ، وقع عن نفسه . وقال أبو الخطاب : له صرفه إلي أيهما شاء . وإذا استوى على راحلته لبى تلبية رسول الله ﷺ : «لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ ، لَبَّيْكَ لا شريك لك لَبَّيْكَ ، إِنَّ الحمد والنعمة لك والملك ، لا شريك لك»

وسبق إحرامه بحجّة عن أبيه . (وإن أحرم عن أحدهما لا بعينه ، وقع عن نفسه) لما تقدّم (وقال أبو الخطاب) والقاضي : (له صرفه إلى أيهما شاء) ؛ لصحته بمجهول ، فصحّ عنه . وقال الحنفية : هو الاستحسان ؛ لأن الإحرام وسيلة إلى مقصود ، والمبهم يصلح وسيلة بواسطة التّعيين ، فاكتفى به شرطاً . فعلى هذا : لو لم يفعل حتّى طاف شوطاً أو سعى أو وقف بعرفة ، قبل جعله ، تعيّن عن نفسه ؛ لأنّه يلحقه فسحّ ، ولا يقع عن غير معيّن . وعنه : يبطل إحرامه ، حكاها في «الرّعاية» وهو غريب .

تنبيه : إذا استنابه اثنان في نسل في عام ، فأحرم عن واحد معيّن ، ثمّ نسيه وتعدّر معرفته ، فإن فرط أعاد الحجّ عنهما ، وإن فرط الموصي إليه بذلك ، غرم ، وإلاّ فمن تركه الموصيّين إن كان النائب غير مستأجر لذلك ، وإلاّ لزمه . وإن لم ينسه صحّ . فلو أحرم للآخر بعده ، لم يصحّ ؛ نصّ عليه . قال : ويضمن ويؤدّب من أخذ من اثنين حجّتين ليحجّ عنهما في عام ؛ لأنّه فعل محرّماً .

(وإذا استوى على راحلته لبى) ؛ لحديث ابن عمر وهو في «الصّحيحين» ، ولفظ البخاريّ عن جابر وأنس : «أهلّ» أي : رفع صوته بالتّلبية ، من قولهم : استهلّ الصّبئ : إذا صاح . وقدم في «المحرّر» و«الفروع» : أنّها تستحبّ عقب إحرامه . ونقل حرب : يلبيّ متى شاء ساعة يسلم ، وإن شاء بعد (تلبية رسول الله ﷺ) رواه ابن عمر ، متفقّ عليه : (لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ لَبَّيْكَ ، لا شريك لك لَبَّيْكَ ، إِنَّ الحمد والنّعمة لك والملك ، لا شريك لك) قال الطّحاويّ والقرطبيّ : أجمع العلماء على هذه التّلبية . وهي مأخوذة من لبّ بالمكان : إذا لزمه ، فكأنّه قال : أنا مقيم على طاعتك . وكثره لأنهم أرادوا إقامة بعد إقامة ، ولم يريدوا حقيقة التّلبية ، وإنّما هو التّكبير ك«حنانيك» والحنان : الرّحمة .

والتَّلبِيَةُ سُنَّةٌ ، ويستحبُّ رفعُ الصَّوتِ بها والإكثارُ منها ،

وقيل : معناه إجابة دعوة إبراهيم حين نادى بالحجِّ ، وقيل : محمَّد . والأشهر : أنَّه الله تعالى . وكسر همزة «إنَّ» أولى عند الجماهير ، وحكي الفتح عن آخرين . قال ثعلبٌ : من كسر فقد عمَّ ؛ يعني : حمد الله على كلِّ حالٍ ، ومن فتح فقد خصَّ ؛ أي : لأنَّ الحمد لك .

وظاهره : أنَّه لا تستحبُّ الزيادة عليها ، ولا تكره ؛ نصٌّ عليه ؛ لقول ابن عمر : كان النَّبيُّ ﷺ لا يزيد على ذلك . وفي «الإفصاح» : تكره الزيادة . وقيل : له الزيادة بعدها لا فيها . فإن كان أخرس أو مريضاً ، استحبَّ أن يلبي عنهما ، نقله ابن إبراهيم . قال جماعةٌ : ويلبى عن مجنونٍ ومغمى عليه . زاد بعضهم : ونائم . وليس بظاهرٍ .

(والتَّلبِيَةُ سُنَّةٌ) ؛ لفعله عليه السَّلام ، ولأنَّها ذكرٌ فيه ، فلم تجب كسائر الأذكار .

(ويستحبُّ رفعُ الصَّوتِ بها) ؛ لخبر السائب بن خلاد مرفوعاً : «أتاني جبريل يأمرني أن أمر أصحابي أن يرفعوا أصواتهم بالإلهال والتَّلبِيَةَ» رواه الخمسة ، وصحَّحه الترمذی . وعن أبي بكر الصَّدِّيق أنَّ النَّبيَّ ﷺ سئل : أيُّ الحجِّ أفضل ؟ قال : «العَجُّ والثَّجُّ» وفيه عبد الرَّحمن بن يربوع ، وهو مختلفٌ فيه . فالعَجُّ : رفعُ الصَّوتِ بالتَّلبِيَةِ ، والثَّجُّ : إسالة الدَّماءِ بالثَّحر ، ويستثنى منه مساجد الحلِّ وأمصاره ، وطواف القدوم ، والسعي بعده ، فلا يستحبُّ إظهاره . والمنقول عن أحمد : إذا أحرِمَ في مصره ، لا يعجبني أن يلبي حتَّى يبرز ؛ لقول ابن عبَّاس . واحتجَّ القاضي وأصحابه أنَّ إخفاء التَّطَوُّعِ أولى خوف الرِّياء على من لا يشاركه في تلك العبادة ، بخلاف البراري وعرفاتٍ ومكة والحرم .

(والإكثارُ منها) ؛ لخبر سهل بن سعيد : «ما من مسلمٍ يلبي إلَّا لبَّى ما عن يمينه وعن شماله من حجرٍ أو شجرٍ أو مدرٍ ، حتَّى تنقطع الأرض من ههنا وههنا» رواه ابن ماجه ، وفيه إسماعيل بن عيَّاش عن المدنيِّين ، وهو ضعيفٌ عندهم ، وهو للترمذی

والدُّعاءُ بعدها ، ويلبِّي إذا علا نَشْرًا أو هَبَطَ واديًا ، وفي ذُبُر الصَّلوات المكتوبات ، وإقبال اللَّيل والنَّهار وإذا التقت الرِّفاقُ . ولا ترفع المرأةُ صوتها إلا بقدر ما تسمع رفيقتها .

ياسناد جيّد . ويسنُّ ذكر نسكه فيها ، وذكر العمرة قبل الحجَّ للقارن ؛ نصَّ عليه . وفيه وجهٌ : لا يسنُّ . وعلى الأوّل : لا يسنُّ تكرارها في حالة واحدة ، قاله أحمد . واستحبّه في «الخلافة» لتلبّسه بالعبادة . وقال المؤلّف : حسنٌ ، فإنَّ الله وتر يحب الوتر ،

(والدُّعاء بعدها) ؛ لما روى خزيمة بن ثابتٍ مرفوعًا أنّه كان يسأل الله رضوانه والجنّة ، ويستعيذ برحمته من النَّار . رواه الشَّافعيُّ بإسنادٍ ضعيفٍ ، ولأنّه مظنةٌ إجابة الدُّعاء

(ويصلي على النَّبي ﷺ بعدها) ؛ لقول القاسم بن محمّد : كان يستحبُّ ذلك . فيه صالح بن محمّد بن زائدة ، قوّاه أحمد ، وضعّفه غيره . ولأنّه يشرع فيه ذكر الله ، كصلاة وأذان .

(ويلبّي) أي : يتأكّد في مواضع (إذا علا نَشْرًا) وهو المكان المرتفع ؛ بفتح الشَّين وسكونها (أو هبط واديًا ، وفي دبر الصَّلوات المكتوبات) أي : عند الفراغ منها (وإقبال اللَّيل والنَّهار) أي : بأولهما (وإذا التقت الرِّفاق) ؛ لقول جابرٍ كان النَّبيُّ ﷺ يلبّي كذلك . وقال النَّخعي : كانوا يستحبُّون التَّلبية دبر الصَّلوات المكتوبة ، وإذا هبط واديًا ، أو علا نَشْرًا ، أو لقي راکبًا ، أو استوت به راحلته .

وتستحبُّ إذا أتى محظورًا ناسيًا ، أو ركب . زاد في «الرَّعاية» : أو نزل . وفي «المستوعب» : يستحبُّ عند تنقُّل الأحوال به . وزاد : وإذا رأى البيت .

(ولا ترفع المرأة صوتها بها ، إلا بقدر ما تسمع رفيقتها) وقاله في «المحرّر» و«الوجيز» وغيرهما ؛ لأنَّ صوتها عورةٌ ؛ فلم يشرع لها الرِّفع إلا بما ذكر . والمراد به : المزاملة لها . لكنَّ السُّنّة أنّها لا ترفع صوتها بها ، وحكاها ابن عبد

باب محظورات الإحرام

وهي تسعة : حلق الشعر ، وتقليم الأظفار . فمن حلق أو قلم ثلاثة ، فعليه دم .

البر إجماعاً .

ويكره جهرها أكثر من قدر سماع رفيقتها خوف الفتنة . وظاهر كلام بعض أصحابنا : تقتصر على إسماع نفسها . قال في «الفروع» : وهو متجة .
فائدة : لا تشريع التلبية إلا بالعريضة إن قدر ، كأذان . ولم يجوز أبو المعالي الأذان بغير العريضة إلا لنفسه مع العجز .

باب محظورات الإحرام

أي : الممنوع فعلهن في الإحرام ، (وهي تسعة : حلق الشعر) إجماعاً ؛ لقوله تعالى : ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ﴾ [البقرة: ١٩٦] نص على حلق الرأس وعدي إلى سائر شعر البدن ؛ لأنه في معناه ؛ إذ حلقه مؤذن بالرّفاهية ، وهو ينافي الإحرام ؛ لكون أن المحرم أشعث أغبر . وليس الحكم خاصاً بالخلق ، بل قطعه ونتفه كذلك ، وعبر في «الفروع» بتركه إزالة الشعر ، وهو أولى ، لكن المؤلف تبع النص ، ولكونه هو الأغلب .

(وتقليم الأظفار) ؛ لأنه تحصل به الرّفاهية ؛ أشبه الخلق ، (فمن حلق أو قلم ثلاثة فعليه دم) أمّا في حلق شعر الرأس ، فلقوله تعالى : ﴿فَن كَانَ مِنْكُمْ مَّرِيضًا أَوْ بِوَاءٍ أَدَّىٰ مِنْ رَأْسِهِ﴾ [البقرة: ١٩٦] الآية ، ولحديث كعب قال : حُملت إلى رسول الله ﷺ والقمل يتناثر على وجهي ، قال : «ما كنت أرى الجهد بلغ بك ما أرى ، تجد شاة؟» قال : لا . قال : «صم ثلاثة أيام ، أو أطعم ستة مساكين ، لكل مسكين نصف صاع» متفق عليه .

والمذهب : أنها تجب في إزالة ثلاث شعرات فما فوقها ، قاله القاضي

وعنه : لا يجب إلا في أربع فصاعداً . وفيما دون ذلك في كل واحد مد من طعام . وعنه : قبضة . وعنه : درهم . وإن حلق رأسه بإذنه ، فالفدية عليه .

وأصحابه ؛ لأنَّ الثَّلاث جمعٌ ، واعتبرت في مواضع كمحلِّ الوفاق ، بخلاف ربع الرأس وما يماط به الأذى ، وظاهره يقتضي وجوب الدَّم عيئاً ، وليس كذلك ، بل هو مخيَّر فيه كما يأتي ، ولعله وكلَّ التَّفصيل إلى بابه ، وحكم الأظافر كالشَّعر ؛ لأنَّ المنع للتَّرفُّه . وظاهره لا فرق في ذلك بين المعذور وغيره في ظاهر المذهب ؛ لأنَّ النص دَلٌّ على وجوبها على المعذور ، فغيره من باب أولى ، وإنَّما الفرق بينهما في جواز الإقدام وعدمه .

(وعنه : لا يجب إلا في أربع فصاعداً) ، نقلها جماعةٌ ، واختارها الخرقى ؛ لأنَّ الأربع كثيرٌ ، ولأنَّ الثَّالث آخر أجزاء العلة ، وآخر الشيء منه ؛ فلم يجب فيه كالشَّعرتين . وذكر ابن أبي موسى روايةً : في خمسٍ ، اختارها أبو بكرٍ في «التَّنبيه» ، قال في «الشرح» و«الفروع» : ولا وجه لها ، ولعله قيَّد الحكم بأطراف اليد كاملةً ، (وفيما دون ذلك) أي : العدد المعتبر على الخلاف (في كل واحد مد من طعام) أي : إطعام مسكينٍ ؛ نصَّ عليه ، وهو المذهب ؛ لأنَّه أقلُّ ما وجب شرعاً فديةً (وعنه : قبضةٌ ، وقاله عطاء ؛ لأنَّه لا تقدير فيه ، ولأنَّها اليقين) . (وعنه : درهم) ؛ لأنَّه قال : في الشَّعرتين درهمان ، ولأنَّه لما امتنع إيجاب جزءٍ من الحيوان ، وجب المصير إلى القيمة ، وهو أقلُّ ما يطلق عليه في الوحدة . وعنه : درهمٌ أو نصفه ، ذكرها جماعةٌ ، وخرَّجها القاضي من ليلي منى .

فرعٌ : إزالة بعض الشَّعرة كهي ، وكذا في الطُّفَر ؛ لأنَّه غير مقدَّرٍ بمساحةٍ ، وهو يجب فيهما ، سواءً طالا أو قصرا ، بل كالموضحة يجب في كبيرها وصغيرها . وخرَّج ابن عقيل وجهًا : يجب بحساب المتلف ، كالإصبع في أتملتها ثلث ديتها .

(وإن حلق رأسه بإذنه فالفدية عليه) أي : على المحلوق رأسه ؛ لأنَّ ذلك بإذنه ؛ أشبه ما لو باشره ، ولأنَّه تعالى أوجب الفدية عليه مع علمه أنَّ غيره

وإن كان مكرهًا أو نائماً ، فالفدية عَلَى الخالق . وإن حلق محرّم رأسَ حلالٍ ، فلا فديةَ عَلَيْهِ . وقطعَ الشَّعرَ ونتفه كحلقه . وشعرُ الرأسِ والبدنِ واحدٌ . وعنه : لكلِّ واحدٍ حكمٌ مفردٌ . وإن خرج في عينه شعرٌ فقلعه ، أو نزل شعرُهُ فغطّى عينه فقصّه ، أو انكسر ظفرُهُ فقصّه .

يحلقه . وظاهره : أنّه لا شيء على الخالق ، سواء كان محرّمًا أو حلالًا . وفي «الفصول» احتمالٌ : أنّه يجب عليه ، كشعر الصَّيد ، وفيه بعدٌ . فإن سكت ولم ينهه ، فقليل : على الخالق ، كإتلافه ماله وهو ساكتٌ . وقيل : على المخلوق رأسه ؛ لأنّه أمانةٌ عنده كوديعة .

(وإن كان مكرهًا أو نائماً ، فالفدية على الخالق) ؛ نصّ عليه ؛ لأنّه أزال ما منع من إزالته ، كحلق محرّم رأس نفسه . وقيل : على المخلوق رأسه . وفي «الإرشاد» وجه : القرار على الخالق . قال في «الفروع» : ويتوجّه احتمالٌ : لا فدية على أحدٍ ؛ لأنّه لا دليل وفيه شيء .

(وإن حلق محرّم رأس حلالٍ ، فلا فدية عليه) أي : هدرٌ ؛ نصّ عليه ؛ لأنّه شعرٌ مباح الإتلاف ؛ فلم يجب بإتلافه جزءًا ، كبهيمة الأنعام . وفي «الفصول» احتمالٌ ؛ لأنّ الإحرام للآدمي كالحرّم للصَّيد .

(وقطع الشعر ونتفه ، كحلقه) وكذا الظفر بغير خلافٍ نعلمه ؛ لاشتراك الكلّ في حصول الرِّفاهية (وشعر الرأس والبدن واحدٌ) على المذهب ؛ لأنّه جنسٌ واحدٌ لم يختلف إلّا موضعه ، وكلبسه سراويل وقميصًا .

(وعنه : لكلِّ واحدٍ حكمٌ مفردٌ) ؛ لأنّهما كجنسين ؛ لتعلّق التُّسك بحقّ الرأس فقط ، فهو كحلقٍ ولبسٍ . وذكر جماعةٌ : إن تطيّب أو لبس في رأسه وبدنه ، فالرّوايتان . ونصّ أحمد : فديةٌ واحدة ، وجزم به القاضي وابن عقيل وأبو الخطّاب ؛ لأنّ الحلق إتلافٌ فهو آكد ، والتُّسك يختصّ بالرأس . فعلى الأولى : لو قطع من بدنه شعرتين ، وفي رأسه واحدةً ، وجبت الفدية . وعلى الثّانية : يجب في كلّ واحدةٍ ما تقدّم .

(وإن خرج في عينه شعرٌ فقلعه ، أو نزل شعرٌ فغطّى عينه فقصّه) فلا شيء

أو قلع جلدًا عليه شعرًا - فلا فدية عليه .

عليه ؛ لأنَّ الشعر آذاه ؛ فكان له إزالته من غير فدية ، كقتل الصَّيْد الصَّائِل ، بخلاف ما إذا حلق شعره لقملٍ أو صداعٍ وشدة حرٍّ ؛ فإنَّها تجب الفدية ؛ لأنَّ الإيذاء من غير الشعر .

(أو انكسر ظفره فقصفه) فكذلك ؛ لأنَّه يؤذيه بقاؤه . وكذا إن وقع بظفره مرضٌ فأزاله له ، أو قلع أصبعًا بظفرٍ ، فهدرٌ . ومعنى قوله : (فقصفه) أي : قصَّ ما احتاجه فقط . وقال الآجرونيُّ : إن انكسر فأذاه ، قطعه وفدى . وإن لم يمكن مداواة قرحه إلَّا بقصفه ، قصَّه وفدى .

(أو قلع جلدًا عليه شعرًا ، فلا فدية عليه) ؛ لأنَّ الشعر زال تابعًا لغيره ، والتابع لا يضمن ، كما لو قلع أشفار عينٍ ، فإنَّه لا يضمن الهدب . وفي «المبتهج» : إذا زال شعر الأنف أنَّه لا يلزمه دمٌ ؛ لعدم الترقُّه . وفيه نظرٌ ؛ إذ لا فرق .

فوائد : للمحرم تخليل لحيته ، ولا فدية بقطعه بلا تعمُّد . والمذهب إن شَعَرَ أنَّه انفصل من مشطٍ أو تخليلٍ ، فدى . قال أحمد : إن خلَّلها فسقط إن كان شعرًا ميتًا ، فلا شيء عليه ، وجزم به في «الشرح» ؛ لأنَّ الأصل نفي الضَّمان ، لكن يستحبُّ . وله غسل رأسه وبدنه برفقٍ ؛ نصٌّ عليه ، ما لم يقطعه . وقيل : غير الجنب . وله غسله في حمَّامٍ وغيره بلا تسريح ، فإن غسله بسدرٍ أو نحوه ، جاز ، قاله القاضي وجمع ، وجزم آخرون بالكراهة ؛ لتعرُّضه لقطع الشعر . وعنه : يحرم ويفدى . وله أن يحتجم ، وكره الحرقِيُّ ؛ للخبر . زاد في «المحرر» وغيره : ما لم يقطع شعرًا . قال الشَّيْخ تقيُّ الدِّين فيمن احتاج وقطعه لحجامةٍ أو غسلٍ : لم يضرَّ .



فصل :

الثالث : تغطية الرأس فمضى غطاءه بعمامة ، أو خرقة ، أو قرطاس فيه دواء أو غيره ، أو عصبه ، أو طيته بطين أو حناء أو غيره - فعليه الفدية . وإن استظل بالحمل ، ففيه روايتان .

فصل

(الثالث : تغطية الرأس) إجماعاً ؛ لأنه - عليه السلام - نهى عن لبس العمائم ، وقوله في الحرم الذي وقصته راحلته : «ولا تخمروا رأسه ؛ فإنه يبعث يوم القيامة ملبئياً» متفق عليهما . وكان ابن عمر يقول : إحرام الرجل في رأسه . وذكره القاضي مرفوعاً . والأذنان منه في قول الجماهير . وعنه : عضوان مستقلان ، ذكرها ابن عقيل . وعلى الأول : يدخل فيه البياض الذي فوقهما دون الشعر ؛ بدليل الموضحة ، وهي لا تكون إلا في رأس ووجه وليس في الوجه ؛ فتعين الأول . وقيل : ليس منه . وذكره بعضهم إجماعاً . ويدخل فيه النزعتان والشعر الذي بينهما . وفي الصدغ والتخفيف خلاف .

(فمضى غطاءه بعمامة أو خرقة أو قرطاس فيه دواء أو غيره ، أو عصبه ، أو طيته بطين أو حناء أو غيره) جمع في ذكرها بين تغطية بمعتاد أو غيره . قال أحمد : وشد سيرة فيه . (فعليه الفدية) ؛ لأنه فعل محرماً في الإحرام يقصد به الرفه ؛ أشبه حلق الرأس . وظاهره : لا فرق بين أن يكون لعذر أو غيره .

(وإن استظل بالحمل) ضبطه الجوهري كالجلس ، وعكس ابن مالك (ففيه روايتان) أشهرهما : أنه يحرم ويلزمه الفداء ؛ لأن ابن عمر رأى على رجل محرم عوداً يستره من الشمس ، فنهاه عن ذلك . رواه الأثرم ، واحتج به أحمد . ولأنه قصده بما يقصد به الرفه ، كتغطيته . وعنه : لا فدية إن طال زمنه . وعنه : يكره ، قال المؤلف : وهو الظاهر . وعلى الأول : لو استظل بثوب راكباً ونازلاً ، لزمته الفدية . والثانية : يجوز بلا فداء ، جزم بها في

وإن حمل على رأسه شيئاً ، أو نصب حياله ثوباً . أو استظل بخيمة أو شجرة أو بيت - فلا شيء عليه . وفي تغطية الوجه روايتان .

«الوجيز» ؛ لأن غاية ما سبق أنه قول ابن عمر ، وهو لا يرى ذلك حراماً ، ولأنه يجوز بثوب كما سيأتي .

(وإن حمل على رأسه شيئاً) وكستره بيده . ولا أثر للقصد وعدمه فيما فيه فدية . وقال ابن عقيل : إن قصد به الستر ، فدى ، كجلوسه عند عطارٍ لقصد شَمِّ الطيب . فلو لبَّده بغسلٍ أو صمغٍ ونحوه ؛ لئلا يدخله غبارٌ ولا ديبٌ ، جاز ؛ للخبر .

(أو نصب حياله ثوباً) ؛ لما روت أمُّ الحصين قالت : حججت مع النبي ﷺ حجة الوداع ، فرأيت بلالاً وأسامه وأحدهما أخذ بخطام ناقته ، والآخر رافع ثوبه يستره من الحرِّ ، حتى رمى جمرة العقبة . رواه مسلم . وأجاب أحمد - وعليه اعتمد القاضي وغيره - بأنه يسيِّر لا يراد للاستدامة ، بخلاف الاستظلال بالمحمل . زاد ابن عقيل : أو كان بعد رمي جمرة العقبة ، أو به عذرٌ وفدى ، أو لم يعمل النبي ﷺ به .

(أو استظل بخيمة أو شجرة أو بيت - فلا شيء عليه) ؛ لما روى جابرٌ أنَّ النبي ﷺ ضربت له قبةٌ بنمرة فنزلها ، رواه مسلم ؛ لأنه لا يقصد به الرَّفَه في البدن عادةً ، بل جمع الرَّحْل وحفظه ، وفيه شيء .

(وفي تغطية الوجه روايتان) : إحداهما : تجوز ، واختارها الأكثر ؛ روي عن عثمان وزيد بن ثابت وابن عباس وابن الزبير وغيرهم ، ولأنه يقصد به سَنَةُ التقصير من النبي ﷺ ؛ فلم يتعلَّق به حرمة التَّخْمِير ، كسائر بدنه . والثانية - ونقلها الأكثر - : لا يجوز ؛ لقوله عليه السلام : «ولا تخمروا وجهه» رواه مسلم ؛ فيكون كالرَّأْس .

فصل :

الرَّابِعُ : لُبِسُ الْخَيْطِ وَالْخَفَيْنِ إِلَّا أَلَّا يَجِدَ إِزَارًا فَيَلْبَسُ سِرَاوِيلَ ، أَوْ لَا يَجِدَ نَعْلَيْنِ فَيَلْبَسُ خَفَيْنِ ، وَلَا يَقْطَعُهُمَا .

فصل

(الرَّابِعُ : لِبَسُ الْخَيْطِ) فِي بَدَنِهِ أَوْ بَعْضِهِ ، بِمَا عَمِلَ عَلَى قَدْرِهِ إِجْمَاعًا (وَالْخَفَيْنِ) ؛ لِمَا رَوَى ابْنُ عَمْرٍو أَنَّ رَجُلًا سَأَلَ النَّبِيَّ ﷺ : مَا يَلْبَسُ الْمُحْرَمُ مِنَ الثِّيَابِ ؟ فَقَالَ : «لَا يَلْبَسُ الْقَمِيصَ ، وَلَا الْعِمَامَةَ ، وَلَا الْبُرْنَاسَ ، وَلَا السَّرَاوِيلَ ، وَلَا ثَوْبًا مِثْلَهُ زَعْفَرَانٌ أَوْ وَرْسٌ ، وَلَا الْخَفَيْنِ ، إِلَّا أَلَّا يَجِدَ نَعْلَيْنِ فَلْيَقْطَعْهُمَا أَسْفَلَ مِنَ الْكَعْبَيْنِ» مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ . فَتَنْصِيصُهُ عَلَى الْقَمِيصِ يُلْحِقُ بِهِ مَا فِي مَعْنَاهُ مِنَ الْجُبَّةِ وَالذَّرَّاعَةِ ، وَالْعِمَامَةِ يُلْحِقُ بِهَا كُلُّ سَاتِرٍ مَلَاصِقٍ أَوْ سَاتِرٍ مَعْتَادٍ ، وَالسَّرَاوِيلَ يُلْحِقُ بِهِ الثَّيَابُ وَمَا فِي مَعْنَاهُ ، وَسَوَاءٌ كَانَ مَخِيطًا أَوْ دَرْعًا مَنْسُوجًا أَوْ لِبْدًا مَعْقُودًا . وَظَاهِرُهُ : لَا فَرْقَ بَيْنَ قَلِيلِ اللَّبَسِ وَكَثِيرِهِ ؛ لِظَاهَرِ الْخَبَرِ ، وَلِأَنَّهُ اسْتِمْتَاعٌ فَاعْتَبِرْ فِيهِ مَجْرَدُ الْفِعْلِ ، كَالْوُطْءِ فِي الْفَرْجِ . لَكِنْ مِنْ بِهِ شَيْءٌ لَا يَحِبُّ أَنْ يُطَّلَعَ عَلَيْهِ ، فَإِنَّهُ يَلْبَسُ وَيَفْدِي ؛ نَصٌّ عَلَيْهِ .

(إِلَّا أَلَّا يَجِدَ إِزَارًا فَيَلْبَسُ سِرَاوِيلَ ، أَوْ لَا يَجِدَ نَعْلَيْنِ فَيَلْبَسُ خَفَيْنِ) ؛ لِقَوْلِ ابْنِ عَبَّاسٍ : سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَخْطُبُ بِعَرَفَاتٍ يَقُولُ : «السَّرَاوِيلُ لِمَنْ لَمْ يَجِدِ الْإِزَارَ ، وَالْخَفَّانِ لِمَنْ لَمْ يَجِدِ النَّعْلَيْنِ» مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ ، وَرَوَاهُ الْأَثْبَاتُ . وَلَيْسَ فِيهِ «بِعَرَفَاتٍ» وَقَالَ مُسْلِمٌ : انْفَرَدَ بِهَا شُعْبَةُ . وَقَالَ الْبُخَارِيُّ : تَابَعَهُ ابْنُ عَيْنَةَ عَنْ عَمْرِو . وَلِأَنَّهُ جَعَلَهُ بَدَلًا ، وَهُوَ يَقُومُ مَقَامَ الْمَبْدَلِ . لَكِنْ مَتَى وَجَدَ الْإِزَارَ خَلَعَ السَّرَاوِيلَ . وَفِي «الْإِتِّصَارِ» احْتِمَالٌ : يَلْبَسُ سِرَاوِيلَ لِلْعُورَةِ فَقَطْ .

(وَلَا يَقْطَعُهُمَا) أَيِ : لَا يُلْزِمُهُ قِطْعُ خَفِهِ فِي الْمَنْصُوصِ وَالْمُخْتَارِ ؛ عَمَلًا بِإِطْلَاقِ حَدِيثِي ابْنِ عَبَّاسٍ وَجَابِرٍ ؛ فَإِنَّهُ لَمْ يَأْمُرْ فِيهِمَا بِقِطْعٍ ، وَلَوْ وَجِبَ لَبِئْتُهُ ؛ يُؤَيِّدُهُ أَنَّ جَمَاعَةً مِنَ الصُّحَابَةِ عَمِلُوا عَلَى ذَلِكَ . وَقَالَ أَحْمَدُ : قَطَعَهُمَا فَسَادًا . وَاحْتِجَّ

ولا فديةَ عَلَيْهِ ،

المؤلف وغيره بالنَّهي عن إضاعة المال ، ولأنَّه ملبوسٌ أبيح لعدم غيره ، أشبه السراويل ، ولأنَّ قطعه لا يخرجُه عن حالة الحظر ؛ فإنَّ لبس المقطوع مع القدرة على التَّعلين كلبس الصَّحيح . وعنه : إن لم يقطعهما دون كعبيه فدى ، وهي قول أكثر العلماء ؛ لخبر ابن عمر .

قال في «المغني» و«الشرح» : وهي الأولى ؛ عملاً بالحديث الصَّحيح ، وخروجاً من الاختلاف ، وأخذاً بالاحتياط . وأجيب : بأنَّ زيادة القطع لم يذكرها جماعة ، وروي أنَّها من قول ابن عمر . ولو سلَّم صحَّة رفعها ، فهي بالمدينة ، وخبر ابن عباسٍ بعرفاتٍ ، فلو كان القطع واجباً لبيَّنه للجمع العظيم الذي لم يحضر كثيرٌ منهم كلامه في المسجد في موضع البيان ووقت الحاجة ؛ فلزم أن يكون الإطلاق ناسخاً للتَّقييد دفعاً لمحدور تأخير البيان عن وقت الحاجة .

وحكى في «المغني» عن الخطَّابيِّ أنَّه قال : العجب من أحمد في هذا ؛ أي : في قوله بعدم القطع ؛ قال : فإنَّه لا يخالف سنَّةً تبلغه ، وقلَّ سنَّةً لم تبلغه . وفيه شيءٌ ، فإنَّ أحمد لم يخالف السنَّة ولم تخف عليه . قال المرزويُّ : احتججت على أبي عبد الله بحديث ابن عمر وقلت : هو زيادةٌ في الخبر ؟ فقال : هذا حديثٌ ، وذلك حديثٌ . فقد أطلع - رضي الله عنه - على السنَّة ، وأما نظر المتبحرين الذين أمدهم الله بعونه ، مع أنَّ خبرنا فيه زيادة حكم ، وهو جواز اللبس بلا قطع ؛ لأنَّ هذا الحكم لم يشرع بالسنَّة ؛ قاله الشَّيخ تقي الدِّين . وهو أحسن من ادِّعاء النَّسخ .

(ولا فدية عليه) ؛ لظاهر ما تقدَّم ، ولو وجبت لبيَّتها ؛ لأنَّ تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز .

فرغ : الخنثى المشكل إن لبس الخيط ، أو غطَّى وجهه وجسده من غير لبس ، فلا فدية عليه ؛ لأنَّ الأصل عدم الوجوب . وإن غطَّى وجهه ورأسه ، أو غطَّى وجهه ولبس الخيط ، فدى . وذكر أبو بكرٍ يغطِّي رأسه ويفدي . وذكره أحمد

ولا يعقد عليه منطقة ، ولا رداءً ولا غيره إلا إزاره ، وهُمَيَانَه الَّذِي فِيهِ نَفَقَتُهُ ، إِذَا لَمْ يَثْبِتْ إِلَّا بِالْعَقْدِ .

عن ابن المبارك ، ولم يخالفه . وجزم به في «الرعاية» .

(ولا يعقد عليه منطقة ولا رداءً ولا غيره) ؛ لقول ابن عمر لحرم : ولا تعقد عليه شيئاً . رواه الشافعي . وروى هو ومالك أنه كان يكره لبس المنطقة للمحرم . ولأنه يترفع بذلك ، أشبه اللباس . وظاهره : لا فرق في ذلك بين ربطه بالعقد أو بشوكة أو إبرة أو غير ذلك . فإن فعل أثم - من غير حاجة - وفدى ، وكذا إن كان معها كوجع ظهر ونحوه ؛ نص عليه . لكن إن كان فيها بعضه ، فحكمها كالهميان . وعنه : أنها كهميان ، واختاره الآجري وابن أبي موسى وغيرهما ، وذكر المؤلف أن الفرق بينهما الثقة وعدمها ، وإلا فهما سواء .

فرغ : لا بأس أن يتشح بالقميص ويرتدي به ، وبرداء ، ولا يعقده ؛ لأن المنهي عنه المحيط على قدر العضو ،

(إلا إزاره) فيجوز له عقده ؛ لأنه يحتاجه لستر عورته ؛ فأباح ؛ كاللباس للمرأة . فدل أنه لو شد وسطه بمنديل ونحوه ، جاز ما لم يعقده . قال أحمد في محرم حزم عمامة على وسطه : لا يعقدها ويدخل بعضها في بعض . قال طاوس : فعله ابن عمر . وقيل : لا بأس بشد وسطه بحبل ونحوه لحاجة . ولا يسئ شق أسفل إزاره نصفين بعقد كل نصف على ساق ؛ لأنه يشبه الشراويل .

(وهميانه الذي فيه نفقته) فيباح ؛ قال ابن عبد البر : أجازاه فقهاء الأمصار ، (إذا لم يثبت إلا بالعقد) ؛ لقول عائشة : أوثق عليك نفقتك . وروي عن ابن عباس وابن عمر معناه ، بل رفعه بعضهم . ولأن الحاجة تدعو إلى عقده ، فجاز ، كعقد الإزار . قال ابن تيميم : كانوا يرخصون في عقده ، لا في عقد غيره . وظاهره . أنه إذا ثبت بغير العقد ، كما لو أدخل الشئور بعضها في بعض ، لم يجر عقده لعدم الحاجة ، وكما لو لم يكن فيه نفقة . وفي «الرؤضة» : لا يعقد سيوره . وقيل : لا بأس ؛ احتياطاً للثقة .

مسألة : له حمل جرابه وقربة الماء ، ولا يدخله في صدره ؛ نص عليهما .

وإن طرح على كتفيه قَبَاءً ، فعليه الفدية . وقال الخرقِيُّ : لا فديةَ عَلَيْهِ ،
إِلَّا أَنْ يُدْخَلَ يديه فِي كُمَيْهِ . وَيَتَقَلَّدُ بِالسَّيْفِ عِنْدَ الضَّرُورَةِ .

فَصْلٌ :

الخامس : الطَّيْبُ

(وإن طرح على كتفيه قَبَاءً ، فعليه الفدية) مطلقاً ؛ نصَّ عليه ، اختاره الأكثر ؛ لما روى ابن المنذر مرفوعاً أَنَّهُ نهى عن لبس الأقبية للمحرم ، ورواه النَّجَادُ عن عليٍّ ، ولأنَّه مخيطٌ وهو عادة لبسه كالقميص . (وقال الخرقِيُّ : لا فدية عليه ، إِلَّا أَنْ يُدْخَلَ يديه فِي كُمَيْهِ) ، هذا روايةٌ ، واختارها في «التَّريغِب» ، وَرَجَّحَهَا فِي «المَغْنِي» وغيره ؛ لأنَّه إِذَا لم يَدْخُلْ يديه فِيهِمَا لم يشتمل على جميع بدنه ، فهو كالقميص إِذَا ارتدى به .

وظاهره : أَنَّهُ إِذَا أَدْخَلَ إِحْدَى يديه لا فدية عليه . وفي «الواضح» : بلى . (ويَتَقَلَّدُ بِالسَّيْفِ عِنْدَ الضَّرُورَةِ) ؛ لما روى البراءُ بن عازِبٍ قال : لما صالح رسول الله ﷺ أَهْلَ الْحُدَيْبِيَّةِ ، صالحهم أَلَّا يَدْخُلَهَا إِلَّا بِجُلْبَانِ السَّلَاحِ : الْقِرَابِ بما فيه ، مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ . وهذا ظاهرٌ فِي إِبَاحَتِهِ عِنْدَ الْحَاجَةِ ؛ لِأَنَّهُمْ لم يَكُونُوا يَأْمَنُونَ أَهْلَ مَكَّةَ أَنْ يَنْقُضُوا الْعَهْدَ . وظاهره : أَنَّهُ لا يجوز عند عدمها ؛ لقول ابن عمر : لا يحمل المحرم السِّلَاحَ فِي الْحَرَمِ . قال المؤلِّفُ : والقِيَّاسُ يَقْتَضِي إِبَاحَتَهُ ؛ لِأَنَّهُ ليس فِي معنى اللُّبْسِ ، كما لو حمل قِربَةً فِي عُنُقِهِ . وعنه : يجوز أَنْ يَتَقَلَّدَ بِالسَّيْفِ بلا حاجةٍ ، اختاره ابن الرَّاعُونِيّ ، قال فِي «الفروع» : ويتوجَّه أَنَّ المراد غير مَكَّةَ ؛ لِأَنَّ حمل السِّلَاحِ بها لا يجوز إِلَّا لِحَاجَةٍ ، نقل الأثرم : لا يتقلَّد بمكة إِلَّا لِحَوَافٍ ؛ روى مسلمٌ عن جابرٍ مرفوعاً : «لا يحلُّ أَنْ يحمل السِّلَاحَ بِمَكَّةَ» . وإنَّما منع أحمد من تقليد السَّيْفِ ؛ لِأَنَّهُ فِي معنى اللُّبْسِ .

فَصْلٌ

(الخامس : الطَّيْبُ) فيحرم إجماعاً ؛ لأمره - عليه السَّلام - يعلى بن أمية

فِيحْرُمُ عَلَيْهِ تَطْيِيبُ بَدَنِهِ وَثِيَابِهِ ، وَشَمُّ الْأَدْهَانِ الْمَطْيِيبَةِ وَالْأَدْهَانُ بِهَا ، وَشَمُّ الْمَسْكِ وَالْكَافُورِ وَالْعَنْبَرِ وَالزَّعْفَرَانِ وَالْوَرْسِ ، وَأَكْلُ مَا فِيهِ طِيبٌ يَظْهَرُ طَعْمُهُ أَوْ رِيحُهُ . وَإِنْ مَسَّ مِنَ الطَّيِّبِ مَا لَا يَلْقَى بِيَدِهِ ، فَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ . وَلَهُ شَمُّ الْعُودِ وَالْفَوَاكِهِ ،

بغسله ، وقال في المحرم الذي وقصته راحلته : «وَلَا تَحْطُوه» مَتَّفَقٌ عَلَيْهِمَا . ولمسلم : «وَلَا تَمْسُوهُ بِطِيبٍ» . وَإِذَا مَنَعَ الْحَرَمُ الْمَيْثَ مِنَ الطَّيِّبِ مَعَ اسْتِحْبَابِهِ لَهُ ، فَالْحَرَمُ الْحَيُّ أَوْلَى (فِيحْرُمُ عَلَيْهِ تَطْيِيبُ بَدَنِهِ) أَوْ شَيْئًا مِنْهُ ؛ نَصٌّ عَلَيْهِ (وَثِيَابِهِ) ؛ لِحَدِيثِ ابْنِ عَمْرٍ ، وَلَأَنَّهُ يَعُدُّ مَطْيِيبًا لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ، (وَشَمُّ الْأَدْهَانِ الْمَطْيِيبَةِ) كَدَهْنِ الْوَرْدِ وَالْبِنْفَسَجِ وَنَحْوِهِمَا ، (وَالْأَدْهَانُ بِهَا) ؛ لِأَنَّهَا تَقْصِدُ رَائِحَتَهَا وَتَتَّخِذُ لِلطَّيِّبِ ، أَشْبَهَ مَاءِ الْوَرْدِ (وَشَمُّ الْمَسْكِ وَالْكَافُورِ وَالْعَنْبَرِ وَالزَّعْفَرَانِ وَالْوَرْسِ) ؛ لِأَنَّهَا هَكَذَا تَسْتَعْمَلُ ، وَكَذَا التَّبَخُّرُ بِالْعُودِ وَالتَّدُّ ؛ لِأَنَّهُ اسْتَعْمَلَهُ عَلَى وَجْهِ التَّطْيِيبِ (وَأَكْلُ مَا فِيهِ طِيبٌ) كَمَسْكِ وَنَحْوِهِ (يَظْهَرُ طَعْمُهُ) ؛ لِأَنَّ الطَّعْمَ يَسْتَلْزِمُ الرَّائِحَةَ . وَقِيلَ : لَا فِدْيَةَ ؛ لِبَقَاءِ لَوْنِهِ وَلَوْ لَمْ تَمْسَهُ النَّارُ (أَوْ رِيحُهُ) ؛ لِأَنَّهَا الْمَقْصُودُ مِنْهُ . وَظَاهِرُهُ : وَلَوْ طَبَخَ أَوْ مَسَّهُ نَارٌ ؛ لِبَقَاءِ الْمَقْصُودِ مِنْهُ ، وَلَيْسَ هَذَا خَاصًّا بِالْمَأْكُولِ ، بَلِ الْمَشْرُوبِ كَذَلِكَ ؛ لِأَنَّهُ يَحْرُمُ تَنَاوُلُ الطَّيِّبِ ، كَالَاكْتِحَالِ وَنَحْوِهِ ؛ لِأَنَّهُ اسْتَعْمَالٌ لِلطَّيِّبِ ، أَشْبَهَ شَمِّهِ . وَمَتَى فَعَلَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ ، لَزِمَهُ الْفِدْيَةُ ؛ لِأَنَّهُ فَعَلَ مَا حَرَّمَهُ الْإِحْرَامُ كَاللَّبَاسِ .

مَسْأَلَةٌ : لِلْمَشْتَرِي حَمْلَهُ وَتَقْلِيْبِهِ إِنْ لَمْ يَمْسَهُ ؛ ذَكَرَهُ جَمَاعَةٌ ، وَلَوْ ظَهَرَ رِيحُهُ ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَقْصِدْ لِلتَّطْيِيبِ ، وَلَا يُمْكِنُ الْإِحْتِرَازُ مِنْهُ . قَالَ فِي «الْفُرُوعِ» : وَيَتَوَجَّهُ : وَلَوْ عُلِقَ بِيَدِهِ ؛ لِعَدَمِ الْقَصْدِ وَلِحَاجَةِ التَّجَارَةِ . وَقَالَ ابْنُ عَقِيلٍ : إِنْ حَمَلَهُ مَعَ ظَهْرِ رِيحِهِ لَمْ يَجْزِ ، وَإِلَّا جَازَ .

(وَإِنْ مَسَّ مِنَ الطَّيِّبِ مَا لَا يَلْقَى بِيَدِهِ) كَالْمَسْكِ غَيْرِ الْمَسْحُوقِ ، وَقَطْعِ الْكَافُورِ وَالْعَنْبَرِ (فَلَا فِدْيَةَ عَلَيْهِ) ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُسْتَعْمَلٍ لِلطَّيِّبِ ، وَشَمُّهُ سَبَقَ . وَظَاهِرُهُ : أَنَّهُ إِذَا عُلِقَ بِيَدِهِ ، كَالْغَالِيَةِ وَالْمَسْكِ الْمَسْحُوقِ ، عَلَيْهِ الْفِدْيَةُ ؛ لِأَنَّهُ مُسْتَعْمَلٌ لِلطَّيِّبِ . (وَلَهُ شَمُّ الْعُودِ) لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْهُ التَّبَخِيرُ (وَالْفَوَاكِهِ) كُلُّهَا ؛ كَالْأَتْرَجِ وَالتُّفَّاحِ

والشَّيْح والخَزَامَى . وفي شَمِّ الرِّيحَانِ والتَّرْجَسِ والوردِ والبنفسجِ والبرَمِ ونحوها ، والأدهانِ بدهنٍ غيرِ مطَّيَّبٍ في رأسه - روايتان .

والسَّفرجل ونحوه (والشَّيْح والخَزَامَى) من نبات الصَّحراء ، وكذا ما ينبته آدميٌّ لغير قصد الطَّيِّب ؛ كحناءٍ وعصفرٍ ؛ لأنَّه ليس بطيِّبٍ ولا يتَّخذ منه طيِّبٌ ، ولا يسمَّى متطَيِّبًا عادةً . وكذا له شَمِّ قَرْنفل ودار صيني ونحوهما .

(وفي شَمِّ الرِّيحَانِ) هذا شروعٌ في بيان حكم ما ينبته آدميٌّ لقصد شَمِّه ولا يتَّخذ منه طيِّبٌ ؛ كريحانٍ فارسيٍّ ، ومحلُّ الخلاف فيه . وهو معروفٌ بالشَّام ومكة والعراق . وأما عند العرب : فالرِّيحان هو الآس ، ولا فدية في شَمِّه قطعًا ، (والتَّرْجَس) وهو أعجميٌّ معرَّبٌ ، (والبنفسج) وهو معرَّبٌ أيضًا (والورد والبرم) بفتح الباء والراء ، هو العضاه ، الواحد : برمة (ونحوها) ؛ كنمام ومرزجوش . وفي ذلك روايتان : إحداهما : يباح ، اختاره أكثر الأصحاب ، وهو قول عثمان وابن عبَّاسٍ ؛ لأنَّه إذا بيس ذهب رائحته ، أشبه نبت البرمة . فعليها : لا فدية فيه ؛ لإباحته . والثَّانية : يحرم ؛ لقول جابرٍ : لا يشمُّه ، رواه الشَّافعيُّ . وكرهه ابن عمر ، قاله أحمد ؛ لأنَّه يتَّخذ للطَّيِّب ، كالورد . فحينئذٍ تجب الفدية . ولكن ما ينبته آدميٌّ : تارةً يتَّخذ منه طيِّبٌ ، كالورد والبنفسج والياسمين ، وهو الَّذي يتَّخذ منه الزُّبُق ، فالأشهر : يحرم ويفدي ، اختاره القاضي والمؤلِّف وغيرهما ، كماء الورد . وتارةً : لا يتَّخذ منه طيِّبٌ ؛ كالريحان ، فاختر الأكثر : إباحته . وماء الرِّيحان كهو . وفي «الفصول» : احتمالٌ بالمنع ، كماء وردٍ . وقيل : عكسه .

(والأدهان بدهنٍ غيرِ مطَّيَّبٍ) كزيتٍ وشيرج (في رأسه روايتان) : أنصُّهما : له فعله ، قدَّمه في «المحرَّر» و«الفروع» ؛ لأنَّه - عليه السَّلام - فعله . رواه أحمد والترمذي وغيرهما ، من حديث ابن عمر ، من رواية فرقد السَّبْخِي ، وهو ضعيفٌ عندهم ، وذكره البخاريُّ عن ابن عبَّاسٍ لعدم الدَّليل . والثَّانية : المنع ويفدي ، ذكر القاضي أنَّها اختيار الخرقِي ، كالمطَّيَّب ، ولأنَّهما أصل الأدهان ، ولم يكتسب الدَّهن إلا الرَّائحة ، ولا أثر لها منفردةً . ومنع القاضي ذلك ، وهو

وإن جلس عند العطار أو في موضع ليشم الطيب ، فشمه ، فعليه الفدية ، وإلا فلا .

فصل :

السادس : قتل صيد البر

واضح ، ولأنه يزيل الشعث ويسكن الشعر . وظاهره : أنه لا يمنع من الأدهان به في بقية بدنه ؛ صرح به في «المغني» ، وقال في «الشرح» : لا نعلم عن أحمد فيه منعاً . وحكى ابن المنذر أن عوام أهل العلم أجمعوا على أن للمحرم أن يدهن بدنه بشحم وزيت وسمين ، وإنما خص الرأس ؛ لأنه محل الشعر ، فالوجه كذلك . فلهذا قال بعض أصحابنا : هما في دهن شعره . وذكر القاضي في «تعليقه» وأبو الخطاب وصاحب «التلخيص» و«الكافي» فيه أن الخلاف جارٍ في دهن بدنه كراسه ؛ لأنه مثله .

تنبيه : يقدم غسل طيب على نجاسة يتيم لها ، ولا يحرم دلالة على طيب ولباس ، ذكره القاضي وابن شهاب ؛ لعدم ضمانه بالسبب ، ولا يتعلق بهما حكم مختص ، بخلاف الدلالة على الصيد ، فإنه يتعلق به حكم مختص ، وهو تحريم الأكل والإثم .

(وإن جلس عند العطار ، أو في موضع) كقصد الكعبة حال تجميرها ، أو حمل معه عقدة فيها مسك ليجد ريحها (ليشم الطيب ، فشمه ، فعليه الفدية) ؛ نص عليه ؛ لأنه شمه قاصداً ، فحرم ، كما لو باشره . وقال ابن حامد : يباح . والأول أشهر . (وإلا فلا) أي : لا شيء عليه إذا جلس عند العطار لحاجته ، أو دخل الكعبة للتبرك بها ، وإذا اشتراه كما سبق ؛ لأنه لا يمكن الاحتراز منه .

فصل

(السادس : قتل صيد البر) إجماعاً ؛ وسنده قوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا

واصطياده ، وهو ما كان وحشياً مأكولاً ، أو متولداً منه ومن غيره . فمن أتلف ، أو تلف في يده ، أو أتلف جزءاً منه ، فعليه جزاؤه .

لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ ﴿٩٥﴾ [المائدة : ٩٥] (واصطياده) ؛ لقوله تعالى : ﴿وَحَرَّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدَ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا﴾ [المائدة : ٩٦] (وهو) أي : الصَّيْدُ الْحَرَّمُ عَلَى الْحَرَمِ : ما جمع ثلاثة أشياء (ما كان وحشياً) ؛ لأنَّ ما ليس بوحشٍ لا يحرم ، كبهيمة الأنعام ، والخنزير ، والدجاج ، إجماعاً . والاعتبار في ذلك بالأصل ؛ فلو استأنس الوحش ، وجب فيه الجزاء ، وعكسه : لو توحَّش الأهلي ، لم يجب ، ونصَّ عليه في بقرة صارت وحشية ؛ لأنَّ الأصل فيها الإنسية ، وحمام وبط وحشي .

(مأكولاً) ؛ لأنَّ ما ليس بمأكولٍ كسباع البهائم ، والمستخث من الحشرات والطير ، يباح قتله ؛ لقوله عليه السلام : «خمسٌ فواسق يقتلن في الحلِّ والحرم : الحداة ، والغراب ، والفأرة ، والعقرب ، والكلب العقور» متفقٌ عليه . ويقاس عليه ما لم يَقم دليلٌ على تحريم قتله . فأما ما اختلف فيه ؛ كالثعلب والسُّنَّور الوحشي والهدهد والضُّرد ، ففيه روايتان ، والأشهر : أنَّه يجب في الثعلب . واختار القاضي أنَّه لا شيء في السُّنَّور الوحشي ؛ لأنَّه سبعٌ . والصَّحيح أنَّه لا شيء في الأهلي ؛ لأنَّه ليس بوحشيٍّ ولا مأكولٍ . وقال بعض أصحابنا : يفدي أمَّ حبيبٍ بجدي ، وهي دابةٌ منتفخة البطن . وهذا خلاف القياس ؛ لأنَّها مستخبنةٌ عند العرب لا تؤكل ؛ حكى أنَّ رجلاً قال : كلُّ ما دبَّ ودرج إلا أمَّ حبيبٍ .

(أو متولداً منه ومن غيره) كالمتولد من الوحشيِّ والأهليِّ ، والمتولد من المأكول وغيره ؛ كالسَّمْع ، ففيه الجزاء في قول أكثر العلماء ؛ تغليياً لتحريم قتله ، كما غلبوا التَّحريم في أكله . وقيل : لا يجب فيما تولد من مأكول وغيره ؛ قدَّمه في «الرُّعاية» ؛ لأنَّ الله إمَّا حرَّم صيد البرِّ ، وهذا يحرم أكله .

(فمن أتلفه ، أو تلف في يده ، أو أتلف جزءاً منه ، فعليه جزاؤه) فيه

مسائل :

ويضمن ما دلَّ عليه ، أو أشار إليه ، أو أعان على ذبحه . أو كان له أثرٌ في ذبحه ؛ مثل أن يعيره سكينًا ،

الأولى : إذا أتلفه ، فعليه جزاؤه إجماعًا ؛ وسنده قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مِنْكُمْ مَتَعِدًا فَجَرَاءُ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ ﴾ [المائدة : ٩٥] .

الثانية : إذا تلف في يده ، فعليه جزاؤه ؛ لأنه تلف تحت يدٍ عادية ، أشبه ما لو أتلفه ؛ إذ الواجب إمَّا إرساله ، أو ردُّه على مالكه .

الثالثة : إذا أتلف جزءًا منه ؛ لأنَّ جملته مضمونة ، فيضمن أبعاضه ، كالآدميِّ والمال . ويأتي حكم الخطأ والعمد . لكن لو نصب شبكةً ثمَّ أحرَم ، أو أحرَم ثمَّ حفر بئرًا بحقٍّ ، فتلف به صيدٌ - لم يضمنه ، وإلاَّ ضمن ، كالآدمي فيهما . والمراد : إذا لم يتحيَّئ .

(ويضمن) مع التَّحريم (ما دلَّ عليه) نقله ابن منصور وأبو الحارث ، سواء كان المدلول عليه ظاهرًا أو خفيًّا لا يعلمه إلاَّ بدلالته عليه . وقال أبو الفرج في «المبهيغ» : إن كانت الدَّلالة ملجئةً لزم المحرمُ الجزاء ؛ كقوله : دخل في هذه المغارة . وإلاَّ لم يلزمه ؛ كقوله : ذهب في هذه البرِّيَّة ؛ لأنه لا يضمن بالسَّبب مع المباشرة إذا لم يكن ملجئًا ؛ لوجوب الضَّمان على القاتل والدَّافع ، دون الممسك والحافر .

وأجاب القاضي : بأنَّ الممسك غير ملجئٍ ، ويضمن بها المودع ، ويستثني منه ما لو دلَّه فكذبَه ، فلا ضمان عليه . فلو دلَّ حلالٌ حلالًا على صيدٍ في الحرم ، فكدلالة محرمٍ محرَّمًا عليه .

(أو أشار إليه) نقله عبد الله ، لكن لو رأى الصيد قبل الدَّلالة والإشارة ، فلا شيء على دالٍّ ومشيرٍ ؛ لأنها ليست سببًا في تلفه ، كما لو وجد من المحرم عند رؤية الصيد ضحكًا أو استشرافًا ، ففطن له غيره فصاده .

(أو أعان على ذبحه) نقله أبو طالب ؛ بمناولته سلاحه أو سوطه ، أو أمره باصطياده . وقال القاضي وغيره : أو بدفعه إليه فرسًا لا يقدر عليه إلاَّ به . (أو كان له أثرٌ في ذبحه ؛ مثل أن يعيره سكينًا) أو نحوها ، ليقته به ، سواء كان

إلا أن يكون القاتل محرماً ، فيكون جزاؤه بينهما .

معه ما يقتله به أو لا ؛ لما روى أبو قتادة أنه لما صاد الحمار الوحشي وأصحابه محرمون ، قال النبي ﷺ : «هل أشار إليه إنسان منكم ، أو أمره بشيء ؟» قالوا : لا . وفيه : أبصروا حمرا وحشيا فلم يؤذوني ، وأحبوا لو أنني أبصرته ، فالتفت فابصرته ، ثم ركبت ونسيت السوط والرمح ، فقلت لهم : ناولوني . فقالوا : والله لا نعينك عليه بشيء ؛ إنا محرمون . فتناولته فأخذته ، ثم أتيت الحمار من ورائه فعقرته ، فأتيت به أصحابي . فقال بعضهم : كلوا . وقال بعضهم : لا تأكلوا . فأتيت النبي ﷺ فسألته ؟ فقال : «كلوه ؛ هو حلال» متفق عليه ، ولفظه للبخاري . ولأنه وسيلة إلى الحرام ، فكان حراما ، كسائر الحيوانات .

(إلا أن يكون القاتل محرماً ، فيكون جزاؤه بينهما) هذا هو المجزوم به عند الأكثر ؛ لأنهما اشتركا في التحريم ، فكذا في الجزاء . ولأنه جزاء عن مقتول يختلف باختلافه ويحتمل التبعض ، فكان واحدا كقيم العبيد . وعنه : على كل واحد جزاء ، اختاره أبو بكر ، ككفارة قتل آدمي . وعنه : جزاء واحد ، إلا أن يكون صوما ، فعلى كل واحد صوم تام .

ومن أهدى فبحصته ، وعلى الآخر صوم تام ؛ نقله الجماعة ؛ لأن الجزاء بدل لا كفارة ؛ لأن الله عطف عليه الكفارة ، والصوم كفارته ككفارة قتل آدمي . وقيل : لا جزاء على محرم ممسك مع محرم قاتل ، ولا يلزم متسببا مع مباشر . وقيل : القرار عليه ؛ لأنه هو الذي جعل فعل الممسك علة . وظاهره : أنه إذا كان القاتل حلالا لا شيء عليه ؛ لحله له ، ما لم يكن الاشتراك في الحرم ؛ فيشتركان فيه كالأول .

فلو كان الدال والشريك لا ضمان عليه ؛ كالحل في الحل ، فالجزاء جميعه على المحرم في الأشهر . وأطلق أحمد القول ؛ فيحتمل ما قلنا ، ويحتمل : يلزمه بحصته ؛ لأنه اجتمع موجب ومسقط ، فغلب الإيجاب ، كمتولّد بين مأكول وغيره . وكذا الخلاف إن كان الشريك سبعا . فإن سبق حلال وسبغ بجرحه ،

وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ الْأَكْلُ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ ، وَأَكْلُ مَا صِيدَ لِأَجَلِهِ ، وَلَا يَحْرُمُ عَلَيْهِ الْأَكْلُ مِنْ غَيْرِ ذَلِكَ . وَإِنْ أَتْلَفَ بَيْضَ صَيْدٍ ، أَوْ نَقَلَهُ إِلَى مَوْضِعٍ آخَرَ فَفَسَدَ ، فَعَلَيْهِ ضَمَانُهُ

فعلى المحرم جزاؤه مجروحاً . وإن سبق هو ، فعليه أرش جرحه . فلو كانا محرمين ، ضمن الجراح نقصه والقاتل تنمة الجزاء .

(ويحرم عليه الأكل من ذلك كله) ؛ لما روى أبو قتادة أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال : «هل منكم أحدٌ أمره أن يحمل عليه ، أو أشار إليه ؟» قالوا : لا . قال : «كلوا ما بقي من لحمها» . متفقٌ عليه . (وأكل) ما ذبحه و(ما صيد لأجله) نقله الجماعة ؛ لما في «الصَّحِيحِينَ» من حديث الصَّعْبِ بن جثامة أَنَّهُ أَهْدَى لِلنَّبِيِّ ﷺ حِمَارًا وَحَشِيًّا ، فَرَدَّهُ عَلَيْهِ ، فَلَمَّا رَأَى مَا فِي وَجْهِهِ قَالَ : «إِنَّا لَمْ نَرُدَّهُ عَلَيْكَ إِلَّا أَنَا حُرْمٌ» . وروى الشَّافِعِيُّ وَأَحْمَدُ ، من حديث جَابِرٍ ، مَرْفُوعًا : «لَحْمُ الصَّيْدِ لِلْمَرْءِ حَلَالٌ مَا لَمْ تَصِيدُوهُ أَوْ يَصِدْ لَكُمْ» فِيهِ الْمَطْلَبُ بن حَنْطَبٍ ؛ قَالَ التِّرْمِذِيُّ : لَا يَعْرِفُ لَهُ سَمَاعٌ مِنْ جَابِرٍ .

وعن عثمان أَنَّهُ أَتَى بِلَحْمِ صَيْدٍ فَقَالَ لِأَصْحَابِهِ : كُلُوا . فَقَالُوا : أَلَا تَأْكُلُ أَنْتَ ؟ فَقَالَ : إِنِّي لَسْتُ كَهَيْئَتِكُمْ ؛ إِنَّمَا صَيْدٌ لِأَجَلِي . رَوَاهُ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ . وَفِي «الْإِنْصَارِ» اِحْتِمَالُ بَجَوَازِهِ . وَظَاهِرُهُ : أَنَّ مَا حَرَّمَ عَلَى الْحَرَمِ لِكُونِهِ دَلًّا عَلَيْهِ أَوْ أَشَارَ إِلَيْهِ ، أَوْ صِيدَ مِنْ أَجَلِهِ ، لَا يَحْرُمُ عَلَى الْحَلَالِ أَكْلَهُ ؛ صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ ؛ لِحَدِيثِ الصَّعْبِ . وَلَا يَحْرُمُ عَلَى مُحْرَمٍ آخَرَ فِي الْأَشْهُرِ .

(ولا يحرم عليه الأكل من غير ذلك) ؛ نَصَّ عَلَيْهِ ؛ لِحَدِيثِ أَبِي قَتَادَةَ : «كُلُوهُ هُوَ حَلَالٌ» . وَأَفْتَى بِهِ أَبُو هُرَيْرَةَ ، وَقَالَ عُمَرُ لَهُ : لَوْ أَفْتَيْتَهُمْ بِغَيْرِهِ لَأَوْجَعْتُكَ . رَوَاهُ مَالِكٌ . وَعَنْ عَلِيٍّ وَابْنِ عَبَّاسٍ : يَحْرُمُ ؛ لِحَبْرِ الصَّعْبِ ، وَكَمَا لَوْ دَلَّ عَلَيْهِ . وَالْفَرْقُ ظَاهِرٌ ، وَمَا سَبَقَ أَخْصَصُ ، وَالْجَمْعُ أَوْلَى ؛ لِأَنَّهُ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - إِنَّمَا تَرَكَ الْأَكْلَ فِي حَدِيثِ الصَّعْبِ لِعَلِّمَهُ أَوْ ظَنَّهُ أَنَّهُ صَيْدٌ مِنْ أَجَلِهِ .

(وإن أتلف بيض صيد ، أو نقله إلى موضع آخر ففسد ، فعليه ضمانه) ؛ لما روى أبو هريرة أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال : «فِي بَيْضِ النَّعَامِ ثَمَنُهُ» رَوَاهُ ابْنُ مَاجَةٍ ، وَلِأَنَّهُ

بقيمتِهِ . ولا يملكُ الصَّيْدَ بغيرِ الإرثِ . وقيل : لا يملكُهُ به أيضًا .

تسبَّب إلى إتلافه بالتَّغْل ، فوجب ضمانه ، كالمباشرة . وظاهره : أنَّه إذا صحَّ وخرج ، لا ضمان فيه . لكن لو باض على فراشه ، فنقله برفقٍ ، ففسد ، فوجهان ؛ بناءً على الجراد إذا انفرش في طريقه . وظاهره وجوب الضَّمان . (بقيمتِهِ) ؛ نصُّ عليه ، فكأنَّه لقول ابن عبَّاسٍ : في بيض النَّعام قيمته . ولأنَّه إذا وجب في بيض النَّعام قيمته ، مع أنَّه من ذوات الأمثال ، فغيره أولى ؛ لأنَّ البيض لا مثل له ، فتجب فيه القيمة ، كصغار الطَّير ، وإطلاق الثَّمن في الخبر يدلُّ على ذلك ؛ إذ غالب الأشياء تعدل ثمنها ، وهذا إذا كان له قيمةٌ . فإن كان هدرًا ، فلا شيء فيه ، قال الأصحاب : إلَّا بيض النَّعام ؛ فإنَّ لقشره قيمةٌ .

وصحَّح في «المغني» و«الشَّرح» أنَّه لا شيء فيه إذا لم يكن فيه حيوانٌ حالًا أو مألًا ؛ لأنَّه بمنزلة سائر الأحجار . ويستثنى منه ما لو كسرها بعد أن ثبتت وخرج منها دمٌ ، أو خرج منها فرخٌ حيٌّ ؛ فلا شيء عليه . وقال ابن عقيل : يحتمل أن يضمَّنه ، إلَّا أن يحفظه إلى أن ينهض ويطيير . ويحتمل عدمه ؛ لأنَّه لم يجعله غير ممتنع ، كما لو أمسك طائرًا أخرج ثم تركه . وإن مات بعد خروجه ، ففيه ما في صغار أولاد المتلف بيضه .

(ولا يملك الصَّيْد) ابتداءً (بغير الإرث) وفاقًا ؛ لخبر الصَّعب السَّابق ، فليس محلاً للتَّمليك ؛ لأنَّ الله حرَّمه عليه ، كالخمر . فلو قبضه مشترٍ ثم تلف ، فعليه جزاؤه ، وقيمته للمالكه . وفي «الرَّعاية» : لا شيء لو أهبط . وإن قبضه رضاءً ، فعليه جزاؤه فقط ، وعليه ردُّه ، وإن أرسله ضمَّنه للمالكه ، ولا جزاء ، ويردُّ المبيع . وقيل : يرسله ؛ لئلاَّ يثبت مدَّة المشاهدة عليه ، ومثله مثَّبه . وصريحه : أنَّه يملكه بالإرث ، وهو المذهب ؛ لأنَّه أقوى من غيره ولا فعل منه ؛ بدليل أنَّه يدخل في ملك الصَّبيِّ والمجنون ، ويملك به الكافر ؛ فجري مجرى الاستدامة .

(وقيل : لا يملكه به) أيضًا ؛ لما قلناه ، فهو كغيره . فعلى هذا هو أحقُّ به فيملكه إذا حلَّ . وفي «الرَّعاية» : يملكه بشراءٍ واتِّهَابٍ .

وإن أمسك صيداً حتى تحلل ، ثم تلف أو ذبحه ، ضمنه ، وكان ميتة .
وقال أبو الخطاب : له أكله . وإن أحرم وفي يده صيد ، أو دخل الحرم بصيد ، لزمه إزالة يده المشاهدة عنه دون الحكمية . وإن لم يفعل فتلف ، فعليه ضمانه .

(وإن أمسك صيداً حتى تحلل ، ثم تلف أو ذبحه ، ضمنه) ؛ لأنه تلف بسبب كان في إحرامه ، فضمنه ، كما لو جرحه فمات بعد حله . ولم يتكرر الضمان بأكله إذا ذبحه ؛ نص عليه ؛ لأنه وجب لقتله لا لأكله ، لكونه مضموناً بالجزاء ، فلا يتكرر ، كإتلافه بغير أكله . ولهذا لا يضمنه محرّم آخر . (وكان ميتة) ؛ نص عليه ؛ لأنه صيد يلزمه ضمانه ، فلم ييح بذبحه ، كحالة الإحرام .

(وقال أبو الخطاب : له أكله) ، وعليه ضمانه ؛ لأنه ذبحه وهو من أهله ، أشبه ما لو صاده بعد حله ، فأبيع له كغيره . وفيه نظر ؛ لأن هذا يلزمه ضمانه ، بخلاف المقيس عليه .

(وإن أحرم وفي يده) أي : ملكه (صيد ، أو دخل الحرم بصيد ، لزمه إزالة يده المشاهدة عنه) كما لو كان في رحله أو خيمته أو قفصه . ويلزمه إرساله ؛ لأن في عدم إزالة يده المشاهدة إمساكاً للصيد ، فلم يجز ، كحالة الابتداء ؛ بدليل اليمين . وملكه باقٍ عليه ؛ فيردّه من أخذه ، ويضمنه من قتله . ولا يصح نقل الملك فيه .

(دون الحكمية) كما لو كان في بيته ، أو في يد نائب له في غير مكانه ؛ لأنه لا يلزم إمساك الصيد ، فلم يلزم بإزالتها ، كما لو لم يكن محرماً . فعلى هذا : لا يضمنه ، وله نقل الملك فيه بكل نوع . ومن غصبه لزمه ردّه .

(فإن لم يفعل) أي : لم يزل يده المشاهدة (فتلف ، فعليه ضمانه) ؛ لأنه تلف تحت يده العادية ، فلزمه الضمان ، كمال آدمي . وجزم المؤلف - وقدمه في «الفصول» - : إن أمكنه ، وإلا فلا ؛ لعدم تفريطه .

وإن أرسله إنسان من يده قهراً ، فلا ضمان على المرسل . وإن قتل صيداً صائلاً عليه دفعاً عن نفسه ، أو بتخليصه من سبع أو شبكة ليطلقه - لم يضمنه . وقيل : يضمنه فيهما .

(وإن أرسله إنسان من يده قهراً ، فلا ضمان على المرسل) ذكره الأصحاب ؛ لأنه فعل ما يتعين على المحرم فعله في هذه العين خاصة ، كالمغصوب . ولأن اليد قد زال حكمها وحرمتها ، فلو أمسكه حتى تحلل ، فملكه باقي عليه ، واعتبره في «المغني» و«الشرح» بعصير تخمّر ثم تخلل قبل إراقته . وفي «الكافي» - وجزم به في «الرعاية» - : يرسله بعد حله ، كما لو صاده .

تنبيه : إذا ملك صيداً في الحل ، وأدخله الحرم ، لزمه رفع يده وإرساله . فإن أتلفه أو تلف في يده ، ضمنه ، كصيد الحل في حق الحرم . ذكره الأصحاب . قال في «الفروع» : ويتوجه : لا يلزمه إرساله ، وله ذبحه ونقل الملك فيه ؛ لأن الشارع إنما نهى عن تنفير صيد مكة ، ولم يبين فعل هذا الحكم الخفي مع كثرة وقوعه ، والصحابة مختلفون ، وقياسه على الإحرام فيه نظر ؛ لأنه أكد . وكذا إن أمسك صيد حرم وخرج به إلى الحل ، فإنه يلزمه إرساله . ولو تلف ضمنه ، كالحرم إذا أمسكه حتى تحلل .

(وإن قتل صيداً صائلاً عليه دفعاً عن نفسه) لم يضمنه في ظاهر كلام أحمد ، وقاله الأصحاب ؛ لأنه قتله لدفع شره ، فلم يضمنه ، كآدمي وكجمل صائلي ، مع أن الشارع أذن في قتل الفواسق لدفع أذى متوهم ، فالمتحقق أولى . وسواء خشي منه تلفاً أو مضرة ، أو على بعض ماله (أو بتخليصه من سبع أو شبكة) أو أخذه ليخلص من رجله خيطاً ونحوه (ليطلقه) فقتل قبل إرساله (لم يضمنه) على الأشهر ؛ لأنه فعل أبيض لحاجة الحيوان ، فلم يضمنه ، كمداداة الولي مؤلته .

(وقيل : يضمنه فيهما) : أمّا أولاً فهو قول أبي بكر ؛ لأنه قتله لحاجة نفسه ، فهو كقتله لحاجة أكله في الأصح ، خلافاً للأوزاعي ، والفرق ظاهر . وأمّا ثانياً فلمعموم الآية ، وغايته أنه عدم فيه القصد ، أشبه قتل الخطأ .

ولا تأثير للحرم ولا للإحرام في تحريم حيوان إنسي ، ولا محرّم الأكل .
إلا القمل في رواية . وأي شيء تصدّق به كان خيراً منه .

مسألة : إذا أخذه ليدأويه ، فوديعة . فلو تأكلت يده ، فله إزالتها . وإن أزمه ، فجزاؤه . ولأنّه كتالف وكجرح تيقن به موته . وقيل : ما نقص .

(ولا تأثير للمحرم ولا للإحرام في تحريم حيوان إنسي) أي : أهليّ مباح ، إجماعاً ؛ كبهيمة الأنعام ؛ لأنّه ليس بصيد ، والمحرم إنّما هو الصيد ؛ بدليل أنّه - عليه السلام - كان يتقرّب إلى الله بذبح ذلك في إحرامه ، ولهذا قال : «أفضل الحجّ العجّ والثجّ» . (ولا محرّم الأكل) إلّا المتولّد ، كالخمس الفواسق التي أباح الشارع قتلها مطلقاً . وصرّح في «المستوعب» وغيره بأنّه يستحبّ قتل كل مؤذ من حيوانٍ وطير ، وهو مراد من أباحه . والمراد بالغراب : غراب البين ؛ لأنّه محرّم الأكل ، ويعدو على أموال النَّاس . وظاهر «المستوعب» : لا ؛ فإنّه مثل بالغراب الأبقع فقط ؛ للخبر الخاصّ فيه . وردّ بأنّ غيره أكثر وأصحّ . ويدخل في الإباحة البازي والصّقر والذّباب والبعوض والبق ، ذكره جماعة . فأما ما لا يؤذي بطبعه ؛ كالزّحّم ، فكذلك ، وإحرامه ، ويجوز قتله . وقيل : يكره ، وحزم به في «المحرّر» وغيره . وقيل : يحرم . ولأصحابنا في الثّمل وجهان ، نقل حنبل : لا بأس بقتل الذّر . ونقل مهنا : يقتل الثّملة إذا عصّته . قال ابن عقيل : فيها لقمة أو ثمرة إذا لم تؤذ . قال في «الشرح» : ويتخرّج في النّحلة كذلك . ولا شيء في ضفدع ، وجعل فيه ابن أبي موسى حكومة . ولكن يستثنى منه ما أباحه الشارع ، فإنّه يحرم قتله ، كما أنّ الأسود البهيم مباح قتله ، ذكره الأصحاب .

(إلا القمل) على المحرم (في رواية) فإنّه يحرم قتله ، وهو ظاهر «الخرقي» ؛ لأنّه يترقّه بإزالته ، فحرم ، كقطع الشعر . (وأي شيء تصدّق به كان خيراً منه) ؛ لأنّه لم يرد به أثر . وعنه : لا شيء فيه ؛ لخبر كعب ، ولأنّه لا قيمة له ، كسائر المحرّم المؤذي . والثّانية : لا يحرم قتله ؛ لأنّه يحرم أكله ويؤذي ، أشبه البراغيث . وظهر

ولا يَحْرُمُ صَيْدُ الْبَحْرِ عَلَى الْحَرَمِ . وفي إباحته في الحرم روايتان . ويضمنُ الجرادُ بقيمته . فَإِنْ انْفَرَشَ فِي طَرِيقِهِ ، فَقَتَلَهُ بِالْمَشْيِ عَلَيْهِ ، ففي الجزاء وجهان .

منه : أنه يباح في الحرم لغير المحرم قتله ، وهو بغير خلاف ؛ لأنه إنما حرم في حق المحرم لما فيه من الترفه ، فأبيح فيه لغيره .

تكملة : الصُّبَّان كالقمل ؛ لأنه بيضه . ولا فرق بين قتله ورميه ؛ لحصول الرفه به . وقال القاضي وابن عقيل : الروايتان فيما أزاله من شعره وبدنه وباطن ثوبه ، ويجوز في ظاهره . وفي «المغني» و«الشرح» : أنهما فيما أزاله من شعره . وذكر جماعة أن البراغيث كالقمل . وله قتل القراد عن بعيره ؛ روي عن ابن عمر وابن عباس ، كسائر المؤذي .

(ولا يحرم صيد البحر على الحرم) إجماعاً ؛ لقوله تعالى : ﴿أَحْلَلْ لَكُمْ صَيْدَ الْبَحْرِ وَطَعَامَهُ مَتَاعًا لَكُمْ وَلِلنَّاسِ﴾ [المائدة : ٩٦] ، والبحر الملح والعذب والأنهار والعيون سواء ، وصيده : ما يعيش فيه كالسَّمَك . فإن كان يعيش فيهما ؛ كسلحفاة وسرطان ، فكذلك . نقل عبد الله : فيه الجزاء . قال في «الفروع» : ولعل المراد : ما يعيش في البر له حكمه ، وما يعيش في البحر له حكمه ؛ كالبقر أهلي ووحشي . فأما طير الماء فبرّي ؛ لأنه يفرّخ ويبيض فيه .

(وفي إباحته في الحرم) كصيده من آبار الحرم ، (روايتان) : إحداهما : المنع ، صححه في «الشرح» وغيره ؛ لأنه حرمة صيد الحرم ، ولأن حرمة الصيد للمكان ، فلا فرق . والثانية - وهي ظاهر «الوجيز» ، وقدمها في «المحرر» - : يحل ؛ لإطلاق حله في الآية ، ولأن الإحرام لا يحرمه كحيوان أهلي وسبع .

(ويضمن الجراد) في قول أكثر العلماء ؛ لأنه طير في البر يتلفه الماء ، كالعصافير (بقيمته) ؛ لأنه متلف غير مثلي . وعنه : يتصدق بتمرة عن جرادة ؛ روي عن ابن عمر . (فإن انفرش في طريقه فقتله) أو أتلّف بيض طير (بالمشي عليه ، ففي الجزاء وجهان) : أحدهما : فيه الجزاء ، وهو ظاهر «الوجيز» ؛ لأنه أتلّفه لمنفعته ، أشبه ما لو اضطرّ إلى أكله . والثاني : لا ؛ لأنه اضطرّه إلى

وعنه : لا ضمان في الجراد . ومن اضطرَّ إلى أكل الصَّيد ، أو احتاج إلى شيء من هذه المحظورات ، فله فعله ، وعليه الفدية .

فصل :

السَّابع : عقد النِّكاح . لا يصحُّ منه .

إتلافه ، كصائيل . (وعنه : لا ضمان في الجراد) ؛ روي عن أبي سعيد ؛ لأنَّ كعبًا أفتى بأخذه وأكله ، فقال له عمر : ما حملك أن تفتيهم به ؟ قال : هو من صيد البحر . قال : وما يدريك ؟ قال : والذي نفسي بيده ، إن هو إلا نثرة حوتٍ تشر في كلِّ عامٍ مرَّتين ، رواه مالك . وقال ابن المنذر : قال ابن عبَّاس : هو من صيد البحر . ورواه أبو داود من رواية أبي هريرة مرفوعًا ، ومن طريقٍ أخرى ، وقال : الحديثان وهم .

(ومن اضطرَّ إلى أكل الصَّيد) أبيح له بغير خلافٍ نعلمه ؛ وسنده قوله تعالى : ﴿وَلَا تَلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة : ١٩٥] . فإذا ذبحه كان ميتةً ، ذكره القاضي ، واحتجَّ بقول أحمد : كلُّ ما صاده المحرم أو قتله ، فإنما هو قتل قتله . قال في «الفروع» : ويتوجَّه حلُّه ؛ لحلِّ فعله . (أو احتاج إلى شيء من هذه المحظورات ، فله فعله ، وعليه الفدية) ؛ لأنَّ كعبًا لما احتاج إلى الحلق ، أباحه الشَّارع له ، وأوجب عليه الفدية ، والباقي في معناه . ولأنَّ أكل الصَّيد إتلافٌ ، فوجب ضمانه ، كما لو اضطرَّ إلى طعام غيره .

فصل

(السَّابع : عقد النِّكاح) ؛ فإنَّه محظورٌ إلا في حقِّ النَّبيِّ ﷺ (لا يصحُّ منه) ؛ لما روى مسلمٌ عن عثمان مرفوعًا : «لا ينكح المحرم ولا ينكح ، ولا يخطب» . وعن ابن عمر أنَّه كان يقول : لا ينكح المحرم ولا ينكح ، ولا يخطب على نفسه ولا على غيره . رواه الشَّافعي ، ورفع الدَّارقطني . وظاهره : لا فرق بين أن يتزوَّج أو يزوَّج محرمةً أو يكون وكيلًا أو وليًّا ؛ نقله الجماعة . وسواء تعمَّد أو لا . وأجازه ابن

عبّاس ؛ لروايته أنّه - عليه السّلام - تزوّج ميمونة وهو محرّم ، متّفقٌ عليه . ولأحمد والنسائي : وهما محرمان . ولأنّه عقدٌ ملك به الاستمتاع ، فلم يحرمه الإحرام ، كشراء الإمام . وجوابه : ما روى يزيد بن الأصمّ عن ميمونة أنّ النّبّي ﷺ تزوّجها حلالاً وبني بها حلالاً ، وماتت بسرفٍ . إسناده جيّد . رواه أحمد ، وقال الترمذيّ : غريبٌ . ولمسلم عن يزيد بن الأصمّ عن ميمونة أنّ النّبّي ﷺ تزوّجها وهو حلالٌ ، وكانت خالتي وخالة ابن عبّاس . وعن ربيعة ابن أبي عبد الرحمن عن سليمان بن يسار عن أبي رافع أنّ النّبّي ﷺ تزوّج ميمونة حلالاً وبني بها حلالاً ، وكنتُ الرّسول بينهما . إسناده جيّد . رواه أحمد والترمذيّ وحسنه . وقال ابن المسيّب : وهل ابن عبّاس . وفي رواية : وهم . رواهما الشافعي .

وبالجملة فقصة ميمونة مختلفة ، ورواية الحلّ أكثر ، وفيها صاحب القصة والسّفير فيها ، ولا مطعن فيها ، مع موافقتها لما تقدّم ، وفيها زيادةٌ ، مع صغر ابن عبّاس إذنٌ . ويمكن حمل قوله : وهو محرّم ؛ أي : في الشهر الحرام أو البلد الحرام ؛ كقولهم : قتل عثمان محرّماً ، أو تزوّجها حلالاً وظهر تزويجها وهو محرّم . ثمّ لو وقع التّعارض فحديثنا أولى ؛ لأنّه قول النّبّي ﷺ وذلك فعله . ويحتمل أن يكون خاصّاً به ، وعليه عمل الخلفاء . وعقد النكاح يخالف شراء الأمة ؛ لأنّه يحرم بالعدّة والرّدة واختلاف الدّين وكون المنكوحه أختاً له من الرّضاع ، والنكاح يراد به الوطء غالباً ، بخلاف شراء الأمة ، فافترقا .

وعنه : إن زوّج المحرم غيره ، صحّ ؛ لأنّه سببٌ لإباحة محظورٍ لحلالٍ ، فلم يمنع الإحرام ، كحلقه رأس حلالٍ . وروي عنه أنّه قال : لم أفسخه . وهو محمولٌ على أنّه مختلفٌ فيه . وعلى المذهب : الاعتبار بحالة العقد ، فلو وكلّ محرّم حلالاً فيه ، فعقده بعد حلّه ، صحّ في الأشهر ، وعكسه بعكسه . ولو وكلّ ثمّ أحرم ، لم ينعزل وكيله في الأصحّ ، وله عقده إذا حلّ . فلو وكلّ حلالٌ مثله فعقده ، فأحرم الموكل ، واختلفا : فقالت : عقد بعد الإحرام ، وقال هو : قبله - قبل قوله ، وكذا في عكسه ؛ لأنّه يملك فسخ العقد ، فملك الإقرار به . لكن يلزمه نصف الصّداق .

وفي الرَّجعةِ روايتان . ولا فدية عليه في شيءٍ منهما .

ويصحُّ مع جهلهما وقوعه ؛ لأنَّ الظَّاهرَ صحَّته .

تَمَّةٌ : دخل في كلامه ما لو أحرم الإمام الأعظم ، فإنَّه يمنع من التَّزويج لنفسه وسائر أقاربه . وهل يمنع أن يزوّج بالولاية العامّة ؟ فيه احتمالان ، ذكرهما ابن عقيل ، واختار الجواز ؛ لحله حال ولايته ، والاستدانة أقوى ؛ لأنَّ الإمامة لا تبطل بفسق طراً .

وفي «التعليق» : لم يجز أن يزوّج ، ويزوّج خلفاؤه ، وصرَّح به في «الوجيز» ؛ لأنَّه يجوز بولاية الحكم ما لا يجوز بولاية النَّسب ؛ بدليل تزويج الكافرة . وإن أحرم نائبه ، فكهو ، قاله بعض أصحابنا .

(وفي الرَّجعةِ روايتان) كذا في «الفروع» : إحداهما : المنع ، نقله الجماعة ، ونصره القاضي وأصحابه ؛ لأنَّه عقدٌ وضع لإباحة البضع ، أشبه النِّكاح . والثانية : الإباحة ، اختارها الخرقِيُّ ، وجزم بها في «الوجيز» ، وصحَّحها في «المغني» و«الشرح» ؛ لأنَّها إمساكٌ ، ولأنَّها مباحةٌ قبل الرَّجعة ، فلا إحلال ، ولو قلنا بأنَّها محرَّمة لم يكن ذلك مانعاً من رجعتها ، كالتكفير للمظاهر . وتعقُّبه القاضي .

(ولا فدية عليه في شيءٍ منهما) ؛ لأنَّه عقدٌ فسد لأجل الإحرام ، فلم يجب به فديةٌ ، كشراء الصَّيد . ولا فرق فيه بين الإحرام الصَّحيح والفساد ، قاله في «الشرح» .

مسألةٌ : يكره للمحرم الخطبة كخطبة العقد ، وشهوده ، وحرَّمها ابن عقيل ، كتحریم دواعي الجماع . وتكره شهادته فيه ، وحرَّمها ابن عقيل ، وقَدَّمها القاضي ، واحتجَّ بنقل حنبلٍ : لا يخطب . قال : معناه : لا يشهد النِّكاح . وما روي فيه : «ولا تشهد» فلا يصحُّ .

فصل :

الثَّامِنُ : الجماعُ في الفرجِ قُبْلًا كان أو دبرًا ، من آدميٍّ أو غيره . فمتى فعل ذلك قبل التَّحْلِيلِ الأوَّلِ ، فسد نُسكُه ، عامدًا كان أو ساهيًا ،

فصل

(الثَّامِنُ : الجماعُ في الفرج) ؛ لقوله تعالى : ﴿ فَمَنْ فَرَضَ فِيهِنَّ الْحَجَّ فَلَا رَفَثَ ﴾ [البقرة : ١٩٧] ، قال ابن عَبَّاسٍ : هو الجماع ؛ بدليل قوله تعالى : ﴿ أَحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَى نِسَائِكُمْ ﴾ [البقرة : ١٨٧] يعني : الجماع . وقد حكاه ابن المنذر إجماع العلماء ؛ أَنَّهُ يفسد النُّسكُ به . وفي «الموطأ» : بلغني أَنَّ عمر وعليًّا وأبا هريرة سئلوا عن رجلٍ أصاب أهله وهو محرَّم ؟ فقالوا : ينفذان لوجهما حتَّى يقضيا حجَّهما ، ثُمَّ عليهما حجٌّ من قابل ، والهدي . ولم يعرف لهم مخالفٌ . والمراد به إذا كان أصلًا ، وصرَّح به في «الوجيز» .

(قبلاً كان أو دبرًا ، من آدميٍّ أو غيره) ؛ لوجوب الحُدِّ والغسل . وخرَّج بعضهم : لا يفسد بوطء بهيمة ، من عدم الحُدِّ ، أشبه الوطء دون الفرج . وأطلق الحلواني وجهين : أحدهما : لا يفسد ، وعليه شاة .

(فمتى فعل ذلك قبل التَّحْلِيلِ الأوَّلِ ، فسد نسكه) لما ؛ قلنا ، وظاهره : ولو بعد الوقوف بعرفة ، ونقله الجماعة ، ولأنَّه قول من سَمَّينا من الصَّحابة ، وهو مطلقٌ . ولأنَّه جماعٌ صادف إحرامًا تامًّا ، كقبل الوقوف . وقوله : «الحجُّ عرفة» أي : معظمه ، ولا يلزم من أمن الفوات أمن الفساد ، بدليل العمرة ، وإدراك ركعةٍ من الجمعة . (عامدًا كان أو ساهيًا) نقله الجماعة ؛ لأنَّ بعض الصَّحابة قضوا بفساد الحجِّ ولم يستفصلوا ، ولو اختلف الحال لوجب البيان ، ولأنَّه سببٌ يتعلَّق به وجوب القضاء ، فاستويا ، كالفوات . وفيه نظرٌ ؛ لأنَّه ترك ركنٍ ، فأفسد ، والوطء فعلٌ منهئيٌّ عنه . والجاهل بالتَّحريم والمكره كالتَّاسي ، وفي

وَعَلَيْهِمَا الْمَضِي فِي فَاسِدِهِ . والقضاء عَلَى الفورِ من حيث أحرمًا أَوْلَا .

«الفصول» رواية : لا يفسد ، اختاره الشيخ تقي الدين ، وأنه لا شيء عليه . وهو متَّجَّةٌ ، قاله في «الفروع» . والمذهب أَنَّ المرأة المطاوعة كالرَّجُل ؛ لوجود الجماع منهُمَا ؛ بدليل الحدِّ . وعنه : يجرئهما هدي واحد ؛ لأنَّهُ جماعٌ واحدٌ . وعنه : لا فدية عليها ؛ لأنَّهُ لا وطء منها ، ذكر جماعة كالصَّوم ، والأشهر : أَنَّهُ لا فدية على مكرهَةٍ ؛ نصَّ عليه ، كالصَّوم .

(وعليهما المضي في فاسده) ولا يخرج منه ؛ روي عن عمر وعليٍّ وأبي هريرة وابن عبَّاس ، وحكمه كإحرام صحيح ، نقله الجمهور ، وذكره القاضي وغيره عن جماعة الفقهاء ؛ لقوله تعالى : ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعَمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة : ١٩٦] ، وقد روي مرفوعاً أَنَّهُ أمر الجامع بذلك ، ولأنَّهُ معنًى يجب به القضاء ، فلم يخرج به منه ، كالفوات . ونقل ابن إبراهيم عن أحمد : أَنَّهُ يعتمر من التَّعَمِيمِ . ومقتضاه : أَنَّهُ يجعل الحجَّ عمرةً . (و) يلزمهما (القضاء) بغير خلافٍ نعلمه ؛ لما روى ابن وهب بإسناده عن سعيد بن المسيَّب أَنَّ رجلاً جامع امرأته وهما محرمان ، فسأل النَّبِيَّ ﷺ فقال لهما : «أَتَمَّا حَجَّكُمَا ، ثُمَّ ارجعا وعليكما حَجَّةٌ أخرى قابل ، حَتَّى إِذَا كُنْتُمَا فِي الْمَكَانِ الَّذِي أَصَبْتُمَا ، فَأَحْرَمَا وَتَفَرَّقَا ، وَلَا يَأْكُل وَاحِدٌ مِنْكُمَا صَاحِبَهُ ، ثُمَّ أَتَمَّا مَنَاسِكُكُمَا وَأَهْدِيَا» ورواية ابن وهب عن ابن لهيعة صحيحةٌ عند جماعة ، وهذا منها . وروى سعيدٌ والأثرم عن عمر وابن عبَّاس ، معناه . ولا فرق في الَّذِي أَفْسَدَهَا أَنْ تكون فرضاً بأصل الشَّرْع ، أو النَّذْر أو قضاء . لكن إِذَا أَفْسَدَهُ ، فَإِنَّهُ يقضي الواجب لا القضاء ، كالصَّوم والصَّلَاة . ويلزمه قضاء الثَّقل ؛ نصَّ عليه ، وإليه ذهب الأصحاب ؛ لأنَّهُ لزم بالدُّخُول فيه . وعنه : لا قضاء فيه .

وعلى المذهب هو (على الفور) ؛ لتعيُّنه بالدُّخُول فيه (من حيث أحرمًا أَوْلَا) أي : يلزم الإحرام بالقضاء من أبعد الموضعين : الميقات أو إحرامه الأوَّل ؛ نصَّ عليه ؛ لأنَّهُ إِنْ كَانَ الميقات أبعد ، لم يجز له تجاوزه بغير إحرام ، وَإِنْ كَانَ موضع إحرامه أبعد ، لزمه منه ؛ لِأَنَّ القضاء يحكي الأداء . وإلَّا لزمهما من

ونفقة المرأة في القضاء عليها إن طاعت ، وإن كانت مكرهة فعلى الزوج . ويتفرقان من الموضع الذي أصابها فيه إلى أن يحلّا . وهل هو واجب أو مستحب؟ على وجهين .

الميقات ، نصّا .

(ونفقة المرأة في القضاء عليها إن طاعت) ؛ لقول ابن عمر : وأهديا هديا ؛ أضاف الفعل إليهما ، وقول ابن عباس : أهد ناقه ولتهد ناقه . ولأنها بمطاوعتها أفسدت نسكها ، فكانت التّفقة عليها كالزّجل . (وإن كانت مكرهة ، فعلى الزوج) ؛ لأنه المفسد لنسكها ، فكانت عليه نفقتها ، كنفقة نسكه . (ويتفرقان) في القضاء (من الموضع الذي أصابها فيه) في ظاهر المذهب ؛ لما سلف . وعنه : من حيث يحرم ؛ لقول ابن عباس : ويتفرقان من حيث يحرم ، ولا يجتمعان حتّى يقضيا حجّهما . (إلى أن يحلّا) ؛ لأنّ التّفريق خوف المحذور ، فجميع الإحرام سواء . ومراده بالتّفريق : ألا يركب معها في محمل ، ولا ينزل معها في فسطاط ؛ نصّ عليه . لكن ذكر المؤلف أنّه يكون بقربها يراعي حالها ؛ لأنّه محرّمها ، فظاهره أنّه محرّمها ، وهو ظاهر كلامهم . ونقل ابن الحكم : يعتبر أن يكون معها محرّم غيره .

(وهل هو واجب أو مستحب؟ على وجهين) : المذهب : أنّه مستحب ؛ لأنّه ربّما ذكر إذا بلغ الموضع فسوق نفسه ، فواقع المحذور ، وهذا وهم لا يقتضي الوجوب ، ولم يتفرقا في قضاء رمضان إذا أفسداه ؛ لأنّ الحجّ أبلغ في منع الدّاعي ؛ لمنعه مقدّمات الجماع والطّيب ، بخلاف الصّوم . والثّاني : يجب ؛ لأنّ ابن عباس ذكره حكما للمجامع ، فكان واجبا ، كالقضاء .

تنبيه : العمرة كالْحجّ ؛ لأنها أحد التّسكين ، كالآخر . فإن كان مكّيّا أو مجاورا بها ، أحرّم للقضاء من الحلّ ؛ لأنّه ميقاتها ، سواء أحرّم بها منه أو من الحرم . وإن أفسد المتمتع عمرته ، ومضى فيها فأتمّها ، قال أحمد : يخرج من الميقات فيحرم منه بعمره ، فإن خاف فوت الحجّ أحرّم به من مكّة ، وعليه دمّ لتركه الميقات ، فإذا فرغ منه أحرّم من الميقات بعمره مكان التي أفسدها ، وعليه

وإن جامع بعد التحلل الأول ، لم يفسد حجّه . ويمضي إلى التّعميم فيحرم ليطوف

دمّ إذا قدم مكة لما أفسد من عمرته .

(وإن جامع بعد التحلل الأول) أي : بعد زمن جمره العقبة ، (لم يفسد حجّه) في قول أكثر العلماء ؛ لقوله عليه السّلام : «الحجّ عرفة» ، ولقول ابن عبّاس في رجل أصاب أهله قبل أن يفيض يوم النّحر : ينحران جزوراً بينهما ، وليس عليه الحجّ من قابل ، رواه مالك ، ولا يعرف له في الصّحابة مخالف .

ولأنّها عبادة لها تحللان ، فوجود المفسد بعد أولهما لا يفسدها ، كما بعد التسليمة الأولى من الصّلاة . ويتوجّه أنّه يفسد كالأول إن بقي إحرامه وفسد بوطئه . وقوله في «التّنبه» : من وطئ في الحجّ قبل الطّواف ، فسد حجّه - محمولٌ على ما قبل التحلل . فإن طاف للزيارة ولم يرم ، فذكر في «الشرح» - وقدمه غيره - أنّه لا شيء عليه مطلقاً ؛ لأنّ الحجّ قد تمت أركانه كلّها . وظاهر كلام جماعة خلافه ؛ لوجوده قبل ما يتمّ به التحلل .

(ويمضي إلى التّعميم) وهو من الحلّ بين مكة وسرف ، على فرسخين من مكة ، وسُمّي به لأنّ جبلاً عن يمينه اسمه نعيم ، وآخر عن شماله اسمه ناعم ، والوادي نعان ، بفتح النون . (فيحرم ليطوف) ؛ لأنّ إحرامه قد فسد بالوطء ، فلزمه الإحرام من الحلّ ليقع طواف الزيارة في إحرام صحيح ، وليس الإحرام من التّعميم شرطاً فيه ، وإنّما المراد أن يحرم من الحلّ ليجمع بين الحلّ والحرام ، ولكنّ المؤلّف تبع الخرقيّ وهو للإمام لأنّه أقرب الحلّ إلى مكة .

وظاهره : أنّه لا يلزمه غير الطّواف إذا كان قد سعى ، فإن لم يكن سعى طاف للزيارة وسعى وتحلّل ؛ لأنّ الإحرام إنّما وجب ليأتي بما بقي من الحجّ ، هذا ظاهر كلام جماعة ، منهم الخرقيّ ، فقول أحمد ومن وافقه من الأئمّة : أنّه يعتمر . يحتمل أنّهم أرادوا هذا ، وسَمّوه عمرة ؛ لأنّ هذه أفعالها ، وصنّحها في «المغني» و«الشرح» ، ويحتمل أنّهم أرادوا عمرة حقيقة ، فيلزمه سعيّ ويقصر ،

وهو محرّم . وهل يلزمه بدنة أو شاة؟ على روايتين .

وعلى هذا نصوص أحمد ، وجزم به القاضي وابن عقيل وابن الجوزي ؛ لما سبق عن ابن عباس ولأنه إحرام مستأنف ، فكان فيه طواف وسعي وتقصير ، كالعمرة تجري مجرى الحج ؛ بدليل القران بينهما .

(وهو محرّم) أي : أنه بعد التحلل الأول محرّم ، وذكره الخرقى والقاضي وغيرهما ؛ لبقاء تحريم الوطء المنافي وجوده صحّة الإحرام . وفي «فنون ابن عقيل» : يبطل إحرامه على احتمال ، وذكر المؤلف في مسألة ما يباح بالتحلل الأول ينفي أنه محرّم ، وإنما بقي عليه بعض الإحرام . ونقل ابن منصور والميموني : من وطئ بعد الرمي ، ينتقض إحرامه ويعتمر من التّنعيم ، فيكون إحرام مكان إحرام ، فهذا المذهب أنه يفسد الإحرام بالوطء بعد رمي جمرة العقبة ، والمراد به فساد ما بقي منه ، لا ما مضى ؛ إذ لو فسد كله لوقع الوقوف في غير إحرام .

(وهل يلزمه بدنة أو شاة؟ على روايتين) كذا في «المحرّر» و«الفروع» : إحداهما : يلزمه شاة ، وهي ظاهر «الخرقي» ، وقدّمها في «المغني» و«الشّرح» ؛ لعدم إفساده للحجّ ، كوطء دون الفرج بلا إنزال ، ولخفة الجناية فيه . والثّانية : يلزمه بدنة ؛ روي عن ابن عباس ، واختارها في «الوجيز» ؛ لأنّه وطئ في الحجّ ، فأوجبها ، كما قبل الرّمي .

فرغ : القارن كالمفرد ؛ لأنّ التّرتيب للحجّ لا للعمرة ؛ بدليل تأخير الحلق إلى يوم النّحر .

تنبيه : العمرة كالحجّ فيما تقدّم ، فإن وطئ قبل الفراغ من الطّواف ، فسدت . وكذا قبل سعيها إن قلنا : هو ركّن أو واجب . وفي «التّرجيب» : إن وطئ قبله ، خرّج على الرّوايتين في كونه ركناً أو غيره . ولا تفسد قبل الحلق إن لم يجب ، وكذا إن وجب ، ويلزمه دم . وقدّم في «التّرجيب» : تفسد ويجب بإفسادها شاة ؛ نقله أبو طالب وعليه الأصحاب ؛ لنقصها عن الحجّ . وفي «الموجز»

فصل :

التاسع : المباشرة فيما دون الفرج لشهوة ، فإن فعل فأنزل فعليه بدنة . وهل يفسد نسكه؟ على روايتين . وإن لم ينزل لم يفسد .

للحلواني : الأشبه بدنة ؛ كالحج .

فصل

(التاسع : المباشرة) أي : الوطء (فيما دون الفرج لشهوة) وكذا إن قبل أو لمس بها ، وإنما كان ذلك من محظوراته ؛ لأنه وسيلة إلى الوطء ، وهو محرّم ، فكان حراماً . (فإن فعل فأنزل ، فعليه بدنة) نقله الجماعة وقاله الأصحاب ؛ لأنها مباشرة أقرن بها الإنزال ، فأوجبها ، كالجماع في الفرج . وعنه : شاة ، ذكرها القاضي إن لم تفسد ، وأطلقها الحلواني كما لو لم ينزل . وفي القياسين نظر . (وهل يفسد نسكه ؟ على روايتين) كذا أطلقهما في «المحرر» و«الفروع» : إحداهما : يفسد ، نصرها القاضي وأصحابه ، واختارها الحرقى وأبو بكر في الوطء دونه وأنزل ؛ لأنه عبادة يفسدها الإنزال ، فأفسدها الإنزال عن مباشرة ، كالصوم .

والثانية : لا يفسد ، صحّحها في «المغني» و«الشرح» ، وجزم بها في «الوجيز» ؛ لعدم الدليل ، ولأنه استمتاع لم يجب بنوعه الحد ، فلم يفسده ، كما لو لم ينزل . وفيه شيء . والأولى أن الصوم يفسده كل واحد من محظوراته ، والحج بالجماع فقط ، والرّفث مختلف فيه ، فلم نقل بجميعة ، مع أنه يلزم القول به في الفسوق والجدال .

وعنه الثالثة : إن أمنى بالمباشرة فسد ، وإلا فلا .

(وإن لم ينزل ، لم يفسد) بغير خلافٍ نعلمه ؛ لأنها مباشرة عريت عن إنزال فلم يفسد به ، كاللمس . وظاهر كلام الحلواني : أن لنا فيه خلافاً ، وما روي عن ابن عباس أنه قال لرجل قبل زوجته : أفسدت حجك ، ونحوه عن سعيد بن جبيرة -

وإن كَرَّرَ النَّظَرَ فَأَمْنَى ، لم يفسد .

فَصْلٌ :

والمرأةُ إحرامُها في وجهها . وَيَحْرُمُ عليها ما يَحْرُمُ على الرَّجُلِ إِلَّا في اللباسِ وتظليلِ الحملِ .

محمولٌ على الإنزال . (وإن كَرَّرَ النَّظَرَ فَأَمْنَى ، لم يفسد) ؛ لعدم الدليل ، وكالإنزال بالفكر . وعليه بدنةٌ في المنصوص ، وسيأتي .

فَصْلٌ

(والمرأةُ إحرامُها في وجهها) فيحرم عليها تغطيته بيرقع أو نقابٍ أو غيره ؛ لما روى ابن عمر مرفوعاً : «لا تتنقب المرأة ، ولا تلبس القفازين» رواه البخاري . وقال ابن عمر : إحرام المرأة في وجهها ، وإحرام الرجل في رأسه . رواه الدارقطني بإسنادٍ جيّد . ويجب عليها تغطية رأسها كلّها ، ولا يمكنها إلا بجزءٍ من الوجه ، ولا يمكنها كشف جميع الوجه إلا بجزءٍ من الرأس ، والمحافظة على ستر الرأس أولى ؛ لأنّه أكد لوجوب ستره مطلقاً . وألحق أبو الفرج به الكفّين ، وحكاه في «المبهج» روايةٌ .

فإن احتاجت إلى ستر وجهها لمرور الرجال قريباً منها ، جاز أن تسدل الثوب فوق رأسها على وجهها ؛ لفعل عائشة ؛ رواه أحمد وأبو داود وغيرهما . وشرط القاضي في السّاتر ألا يصيب بشرتها ، فإن أصابها ثم ارتفع بسرعة فلا شيء عليها ، وإلا فدت لاستدامة السّتر . وردّه المؤلّف : بأنّ هذا الشرط ليس عن أحمد ، ولا هو من الخبر ، بل الظاهر منه خلافه ؛ فإنّه لا يكاد يسلم المسدول من إصابة البشرة ، فلو كان شرطاً لبيّن .

(ويحرم عليها ما يحرم على الرجال) من قطع الشعر وتقليم الأظفار وقتل الصّيد ونحوها .

(إلا في اللباسِ وتظليلِ الحمل) ؛ لحاجتها إلى السّتر ، وحكاه ابن المنذر إجماعاً ، وكعقد الإزار للرجل ، ولأبي داود بإسنادٍ جيّد عن عائشة قالت : كنّا

ولا تلبس القفازين ولا الخلخال ونحوه ، ولا تكتحل بالإثمد .

نخرج مع رسول الله ﷺ فنضمّد جباهنا الشكّ والمطيّب عند الإحرام ، فإذا عرقت إحدانا سال على وجهها ، فيراها النبي ﷺ فلا ينكره عليها . وإنما كره في الجمعة خوف الفتنة ؛ لقربها من الرجال ، ولهذا لا يلزمها ، بخلاف الحجّ .

(ولا تلبس) أي : يحرم عليها لبس (القفازين) ؛ نصّ عليه ؛ لخبر ابن عمر السابق ، وكالرجل . وهما شيء يعمل لليدين ، كما يعمل للبراة . وفي لبسهما الفدية ، كاللقاب ، ولا يلزم من تغطيتهما بكمّهما لمشقة التحرّز : جوازه بهما ؛ بدليل تغطية الرجل قدميه بإزاره لا بخفّ ، وإنما جاز تغطية قدميها بكلّ شيء ؛ لأنّها عورة في الصلوة . وقال القاضي : ومثلها إن لفّت على يديها خرقة أو خرقة ، وشدّتها على حنّاء أو لا ، كشده على جسده شيئاً ، وذكره في «الفصول» عن أحمد ، فظاهر كلام الأكثر : لا يحرم . وإن لفّتها بلا شدّ ، فلا ؛ لأنّ المحرم اللبس لا التغطية ، كبदन الرجل .

(ولا الخلخال ونحوه) هذا رواية عن أحمد ، وهو ظاهر «الخرقي» ، وحملها في «المغني» و«الشرح» على الكراهة ؛ لأنّه في الزينة ، كالكحل ، ولا فدية فيه بخلاف القفازين . وظاهر المذهب : أنّ لها لبس الحلي ؛ كالسوار والدملج ؛ نقله الجماعة . قال نافع : كنّ نساء ابن عمر يلبسن الحلي والمعصفر وهنّ محرّمات ، رواه الشافعي . وفي خبر ابن عمر : وتلبس بعد ذلك ما أحبّت . ولا دليل للمنع . ولا يحرم لباس زينة ، وفي «الرعاية» : يكره ، قال أحمد : المحرمة والمتوفّي عنها زوجها ، يتركان الطيب والزينة ، ولهما سوى ذلك . وفي «التبصرة» : يحرم ، ويتوجّه احتمال ، كحلي .

(ولا تكتحل بالإثمد) نقل ابن منصور : لا تكتحل بالأسود ؛ لقول عائشة لإمرأة اشتكت عينها وهي محرّمة : اكتحلي بأيّ كحل شئت غير الإثمد والأسود . ولأنّه يراد للزينة ، ويجب الفدية به . قال ابن الزاغوني : هو كاللباس والطيب . والمذهب : أنّه يجوز إلّا للزينة ، فيكره ؛ نصّ عليه ، ورواه الشافعي عن ابن عمر ، والأصل عدم الكراهة . ولا فرق فيه بين الرجل والمرأة ، لكنّ إنّما

ويجوز لبس المعصفر والكحلّي والخضاب بالحناء

خصّت المرأة بالذكر لأنها محلّ الزينة ، والكراهة في حقّها أكثر ، وتقييدهم بالإثم والأسود ؛ لأنه هو الذي تحصل به الزينة ؛ فدلّ على أنّ ما ليس بزينة لا يمنع منه ، كالذي يتداوى به ، ما لم يكن فيه طيبٌ ؛ ولهذا كان إبراهيم لا يرى بالدرور الأحمر بأساً .

(ويجوز لبس المعصفر والكحلّي) ؛ لقوله - عليه السلام - في حديث ابن عمر في حقّ المحرمة : «ولتلبس بعد ذلك ما أحبّت من معصفر أو خزّ أو حليّ» رواه أبو داود . وعن عائشة وأسماء أنّهما كانا يحرمان في المعصفرات . ولأنّه ليس بطيب ، فلم يكره المصبوغ به ، كالسّواد . فإن كان مصبوغاً بورس أو زعفران ، فلا ؛ لأنّه طيبٌ . وأمّا المصبوغ بالرياحين ، فهو مبنيّ عليها في نفسها ، لكن يكره للرجل لبس المعصفر ؛ لكراهته له في غير الإحرام .

(والخضاب بالحناء) ؛ لما روى عكرمة قال : كانت عائشة وأزواج النّبّي ﷺ يختضبن بالحناء وهنّ حرّم . رواه ابن المنذر . وهو مكروه ؛ لأنّه من الزينة ، كالكحل بالإثم ، فإذا اختضبت وشدّت يديها بخرقه ، فدت ، وإلا فلا ؛ لأنّه يقصد لونه لا ريحه عادةً ، كخضاب بسواد . ولا بأس به للرجل فيما لا يتشبه فيه بالنساء ، ذكره في «المغني» و«الشرح» ؛ لأنّ الأصل الإباحة ، ولا دليل للمنع . وظاهر ما نقله القاضي : أنّه كالمرأة في الحناء ، وأطلق في «المستوعب» : له الخضاب بالحناء . وقال في موضع آخر : كرهه أحمد ؛ لأنّه من الزينة . وقال الشّيخ تقيّ الدين : هو بلا حاجةٍ مختصّ بالنساء . واحتجّ بلعن المتشبهين والمتشبهات . فأما خضابها به عند الإحرام ، فمستحبٌ ؛ لقول ابن عمر . ولأنّه من الزينة فاستحبّ عند الإحرام ، كالطيب .

فائدةٌ : يستحبّ للمزوجة أن تختضب بالحناء ؛ لما فيه من الزينة والتّجبّب للزوج ، كالطيب . ويكره للأئمّ ؛ لعدم الحاجة مع خوف الفتنة . وفي «المستوعب» : لا يستحبّ لها . وقد روى أبو موسى المدني عن جابر مرفوعاً : «يا معاشر النّساء ، اختضبن ؛ فإنّ المرأة تختضب لزوجها ، وإن الأئمّ تختضب

وَالنَّظَرُ فِي الْمَرَاةِ لهُمَا جَمِيعًا .

بَابُ الْفَدْيَةِ :

وهي على ثلاثة أضرب : أحدها : ما هو على التَّخْيِيرِ ، وهو نوعان : أحدهما : يَخْيَرُ بَيْنَ صِيَامِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ أَوْ إِطْعَامِ سِتَّةِ مَسَاكِينَ لِكُلِّ مَسْكِينٍ مَدُّ بَرٍّ أَوْ نَصْفُ صَاعِ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ ، أَوْ ذَبْحِ شَاةٍ .

تَعَرَّضُ لِلرُّزْقِ مِنَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ .

(وَالنَّظَرُ فِي الْمَرَاةِ لهُمَا جَمِيعًا) ؛ روي عن ابن عمر وعمر بن عبد العزيز ، أنَّهما كانا ينظران في المرأة وهما محرمان ، ولأنَّه لم يرد فيه ما يقتضي المنع منه . ثمَّ إنَّ كان القصد منه إزالة شعْبٍ أَوْ تَسْوِيَةَ شَعْرٍ أَوْ شَيْءٍ مِنَ الزَّيْنَةِ ، كره ، ذكره الحَرْقِيُّ ، وهو ظاهر ما نقل عن أحمد ، ولا فدية فيه ؛ لأنَّ ذلك أدبٌ . وفي قول : يحرم . وقوله : «لهما» يحتمل أنَّه متعلِّقٌ بالنَّظَرِ لِقَرْبِهِ ، ويحتمل أنَّه متعلِّقٌ بـ«يجوز» وهو الظاهر .

تنبيه : يجوز للمحرم أن يتجر ويصنع الصَّنَائِعَ ، بغير خلافٍ نعلمه ، ما لم يشغله عن واجبٍ أو مستحبٍّ . وقال الآجُرِّيُّ وابن الزاغوني : ويلبس الخاتم . لكن يكره إن كان لزينةٍ كحلِّي ونظيرٍ في مرآة .

بَابُ الْفَدْيَةِ

قال الجوهري : فداه وفاداه : إذا أعطى فداؤه ، وفداه بنفسه وفدَّاه : إذا قال له : جُعِلْتُ فداك . انتهى . وهي ما تجب بسببِ نَسكِ أَوْ حَرَمٍ (وهي على ثلاثة أضرب) منها ما ورد النَّصُّ بالتَّخْيِيرِ فيه ، ومنها ما ورد بالتَّرتِيبِ ، ومنها ما لم يرد فيه تَخْيِيرٌ وَلَا تَرْتِيبٌ ، كفدية الفوات (أحدها : ما هو على التَّخْيِيرِ ، وهو نوعان) ؛ لأنَّه تارة يكون فدية الأذى ونحوه ، وتارة جزاء صيدٍ ، فأشار إلى الأوَّل بقوله : (أحدهما : يَخْيَرُ بَيْنَ صِيَامِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ، أَوْ إِطْعَامِ سِتَّةِ مَسَاكِينَ ؛ لِكُلِّ مَسْكِينٍ مَدُّ بَرٍّ أَوْ نَصْفُ صَاعِ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ أَوْ ذَبْحِ شَاةٍ) ؛ لقوله تعالى : ﴿فَمَنْ كَانَتْ مِنْكُمْ مَرِيضًا﴾ الآية [البقرة : ١٨٤] ، ولحديث كعب السَّابِقِ ،

وهي فدية حلق الرأس وتقليم الأظافر وتغطية الرأس واللبس والطيب .
وعنه : يجب الدَّم ، إلا أن يفعله لعذر ، فيخير . الثاني : جزاء الصيد ، يخير
فيه

وفي لفظ : «احلق رأسك وصم ثلاثة أيام ، أو أطعم ستة مساكين ، أو انسلك
شاة» متفق عليه ؛ فقد دلَّ على وجوب الفدية على صفة التَّخْيِير من الصَّيَام
والصَّدَقَة والذَّبْح في حلق الرأس ؛ لأنَّ «أو» للتَّخْيِير ، وليس في الآية ذكر
الحلق ؛ لأنَّه محذوف ، وتقديره : فحلق فدية ؛ كقوله تعالى : ﴿فَمَنْ كَانَ
مِنْكُمْ مَّرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة : ١٨٤] أي : فأفطر .

(وهي فدية حلق الرأس) المنصوص عليه ، وقسنا الباقي عليه ، (و) هو (تقليم
الأظافر ، وتغطية الرأس ، واللبس ، والطيب) ؛ لاستواء الكل في كونه حَرَّم في
الإحرام لأجل الترفُّه ، فالصَّوم ثلاثة أيام عند أحمد وأصحابه ، واختار الآجُرِّي :
يصوم ثلاثة أيام في الحجِّ وسبعة إذا رجع ، وما ذكره من الإطعام ورد في بعض
الألفاظ ، وهو أشهر ؛ لأنَّه أنفع من غيره ككفارة اليمين . وعنه : نصف
صاع ، كغيره ؛ لأنَّه ليس بمنصوص عليه ، فيعتبر بالتَّمْر والزَّيْب المنصوص
كالشعير ، وظاهره أنَّ غير المعذور مثله في التَّخْيِير في ظاهر المذهب ؛ لأنَّه تبع
للمعذور ، والتَّبع لا يخالف أصله ، ولأنَّ كلَّ كفارة ثبت التَّخْيِير فيها مع
العذر ، ثبت مع عدمه ، كجزاء الصيد . والشَّرط لجواز الحلق لا التَّخْيِير .

(وعنه : يجب الدَّم) عينا ، فإن عدمه أطعم ، فإن تعذر صام ، (إلا أن يفعله
لعذر ، فيخير) ، جزم به القاضي وأصحابه في كتب الخلاف ؛ لأنَّه دم يتعلَّق
بمحظور يختصُّ بالإحرام ، كدم يجب بترك رمي ومجاوزة ميقات .

(الثاني : جزاء الصيد ، يخير فيه) ؛ نصُّ عليه ، وقاله الأصحاب ؛ لقوله
تعالى : ﴿وَمَنْ قَتَلَ مِنْكُمْ مَتَعِدًا فَجَرَاءُ مِثْلِ مَا قَتَلَ مِنْ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ
مِنْكُمْ هَدْيًا بَلِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَرَةٌ طَعَامُ مَسْكِينٍ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا﴾ [المائدة :
٩٥] ، فعطف هذه الخصال بعضها على بعض بـ«أو» المقتضية للتَّخْيِير ، كفدية
الأذى واليمين ، بخلاف كفارة القتل وهدي المتعة ؛ لأنها كفارة إتلاف منع منه

بين المثل ، أو يَقَوْمَهُ بدراهم فيشتري بها طعامًا . فيطعم كل مسكين مدًا ، أو يصوم عن كل مدٍّ يومًا . وإن كان ممَّا لا مثل له ، خيَّر بين الإطعام والصَّيام .

للإحرام ، أو فيها أجناس كالحلق ، ولأنَّ الله ذكر الطَّعام فيها للمساكين ، فكان من خصالها كغيرها .

فعلى هذا يخيَّر فيه (بين المثل) وسيأتي . فإن اختاره ذبحه وتصدَّق به على المساكين ، وله ذبحه متى شاء ، ولا يتصدَّق به حيًّا (أو يَقَوْمَهُ) أي : المثل (بدراهم فيشتري بها طعامًا) ؛ نصَّ عليه وقاله الأصحاب ؛ لأنَّ كلَّ متلفٍ وجب مثله إذا قوِّمَ وجب قيمة مثله ، كالمثلي في مال آدميٍّ . فعلى هذا يَقَوْمُ بالموضع الَّذي أتلَّفه فيه وبقربه ، وجزم به القاضي وغيره ، وجزم آخرون : يَقَوْمُ بالحرم ؛ لأنَّه محلُّ ذبحه . وعنه : يَقَوْمُ مكان إتلَّفه أو بقربه ، لا المثل عمَّا لا مثل له . والفرق واضح . وعنه : يجوز له الصَّدقة بالدرهم ، ولا يتعيَّن أن يشتري بها طعامًا ، والقيمة ليست ممَّا خيَّر الله فيه ، والطَّعام المخرج هو الَّذي يخرج في فدية الأذى والفطرة والكفَّارة . وقيل : يجزئ كلُّ ما يسمَّى طعامًا ، وجزم به في «الخلاص» ، وذكره في «المغني» و«الشَّرح» احتمالًا ؛ لإطلاق لفظه .

(فيطعم كلَّ مسكين مدًا) أي : من البرِّ ، ومن غيره مدَّان ؛ نصَّ عليه ، والمؤلِّف أطلق العبارة كالخرقيِّ (أو يصوم عن كلِّ مدٍّ يومًا) ذكره الخرقيُّ ، وحكاها في «المغني» رواية ؛ لأنَّها كفَّارة دخلها الصَّوم والإطعام مكان اليوم في مقابلة المدِّ ، ككفَّارة الظُّهَّار . وعنه : يصوم عن كلِّ نصف صاع يومًا . وحمل القاضي الأولى على الحنطة ، والثانية على التَّمَر والشَّعير ؛ إذ الصَّيام مقابل الإطعام في كفَّارة الظُّهَّار وغيرها ، فكذا هنا .

وبالجملة فيعتبر كلُّ مذهبٍ على أصله ، فعندنا من البرِّ مدٌّ ومن غيره مدَّان . فرعٌ : إذا بقي من الطَّعام ما لا يعدل يومًا ، صام يومًا ؛ نصَّ عليه ؛ لأنَّه لا يتبعَّض ، ولا يجوز أن يصوم عن بعض الجزاء ويطعم عن بعضه ، كبقية الكفَّارات . (وإن كان ممَّا لا مثل له ، خيَّر بين الإطعام والصَّيام) ؛ لأنَّ النَّصَّ بالتَّخيير بين الثلاثة ، فإذا عدم أحدها بقي التَّخيير ثابتًا بين التَّاليتين ، فإذا اختار الإطعام يوم

وعنه : أنَّ جزاء الصَّيْدِ عَلَى التَّرْتِيبِ ؛ فيجبُ المثلُ ، فإن لم يجدْه لزمه الإطعامُ ، فإن لم يجدْه صام . فَصُلَّ : الضَّرْبُ الثَّانِي : عَلَى التَّرْتِيبِ ، وهو ثلاثة أنواع : أحدها : دَمُ الْمُتَعَةِ وَالْقِرَانِ ، فيجب الهدْيُ ، فإن لم يجدْ فصيامُ ثلاثة أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ ، والأَفْضَلُ أَنْ يَكُونَ آخِرُهَا يَوْمَ عَرَفَةَ .

الصَّيْدُ ؛ لَأَنَّهُ مُتَلَفٌ غَيْرُ مِثْلِيٍّ ، فَلَزِمَتْهُ قِيَمَتُهُ ، كَمَالُ الْآدَمِيِّ ، فَيَشْتَرِي بِهَا طَعَامًا يَطْعَمُهُ الْمَسَاكِينُ . وَإِذَا اخْتَارَ الصَّيَّامُ ، فَعَلَى مَا سَبَقَ . وَظَاهِرُهُ : أَنَّهُ لَا يَجُوزُ إِخْرَاجُ الْقِيَمَةِ فِي ظَاهِرِ نَقْلِ حَنْبَلٍ ، وَرَوَى عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ كَالَّذِي لَهُ مِثْلٌ . وَقِيلَ : بَلَى ؛ رَوَى عَنْ عُمَرَ وَعَطَاءٍ .

(وعنه : أنَّ جزاء الصَّيْدِ عَلَى التَّرْتِيبِ) نقلها مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الْحَكَمِ ، وَرَوَى عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ وَابْنِ سِيرِينَ وَالثَّوْرِيَّ ، كَالْمُتَعَةِ ، وَهَذَا أَوْلَى مِنْهَا ؛ لَأَنَّهُ يَجِبُ بِفَعْلٍ مُحْظُورٍ ، (فَيَجِبُ الْمِثْلُ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ لَزِمَهُ الْإِطْعَامُ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ صَامَ) ، كَمَا ذَكَرْنَا . وَالصَّحِيحُ الْأَوَّلُ ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ التَّرْتِيبَ قِيَاسٌ مَعَ وَجُودِ النَّصِّ . وَنَقَلَ الْأَثَرُ : لَا إِطْعَامَ فِيهَا ، وَإِنَّمَا ذَكَرَهُ فِي الْآيَةِ لِيُعْدَلَ بِهِ الصَّيَّامُ ؛ لِأَنَّ مِنْ قَدَرِ عَلَى الْإِطْعَامِ قَدَرٌ عَلَى الذَّبْحِ ، وَكَذَا قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ .

فصل

(الضَّرْبُ الثَّانِي : عَلَى التَّرْتِيبِ ، وهو ثلاثة أنواع : أحدها : دَمُ الْمُتَعَةِ وَالْقِرَانِ ، فيجب الهدْيُ) فِي الْمُتَعَةِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿فَمَنْ تَمَنَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾ [البقرة : ١٩٦] وَفِي الْقِرَانِ قِيَاسًا عَلَيْهِ .

(فَإِنْ لَمْ يَجِدْ الْهَدْيَ فِي مَوْضِعِهِ) وَلَوْ وَجَدَهُ بِلَدِهِ ، أَوْ وَجَدَ مِنْ يَقْرُضُهُ ؛ نَصٌّ عَلَيْهِ ؛ لِأَنَّ وَجُوبَهُ مُؤَقَّتٌ فَاعْتَبِرَتْ لَهُ الْقُدْرَةُ فِي مَوْضِعِهِ ، كَمَا الْوَضُوءُ ، بِخِلَافِ رَقَبَةِ الْكُفَّارَةِ (فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ) لَمَّا سَبَقَ ، (وَالْأَفْضَلُ أَنْ يَكُونَ آخِرُهَا يَوْمَ عَرَفَةَ) ، هَذَا هُوَ الْأَشْهُرُ عَنْهُ ، وَعَلَيْهِ أَصْحَابُنَا ؛ لِيَكُونَ إِثْبَاتُهَا أَوْ بَعْضُهَا بَعْدَ إِحْرَامِهِ بِالْحَجِّ ، وَاسْتِحْبَابُ صَوْمِ عَرَفَةَ لِمَوْضِعِ الْحَاجَّةِ . وَفِيهِ نَظَرٌ . وَأَجَابَ الْقَاضِي بِأَنَّ عَدَمَ

وسبعة إذا رَجَعَ إلى أهله . فإن صامها قبل ذلك ، أجزأ . وإن لم يصم قبل يوم النَّحرِ صام أَيَّامَ مَنْى . وعنه : لا يصومها ، ويصوم بعد ذلك عشرة أَيَّامٍ وعليه دَمٌ .

استحباب صومه يختصُّ بالنَّقل . وعليه : يستحبُّ له تقديم الإحرام بالحجِّ قبل يوم التَّروية ؛ ليصومها في الحجِّ . وعنه : الأفضل أن يكون آخرها يوم التَّروية . وفي «المجَرَّد» : إنَّه المذهب ؛ روي عن ابن عمر وعائشة ؛ لأنَّ صوم يوم عرفة غير مستحبِّ له . ولعله أظهر من الأوَّل ؛ لأنَّه يلزم نفسه المخالفة من وجهين . ووقت جوازها : إذا أحرم بالعمرة ؛ نصَّ عليه ، كالنَّصاب والحوْل . وعنه : بالحلِّ منها . وعنه : وقبل إحرامها ، وأنكرها جماعةٌ . والمراد : في أشهر الحجِّ ، ونقله الأثرم ؛ لأنَّه أحد نسكي التَّمَتُّع ، فجاز تقديمها عليه ، كالحجِّ . وأمَّا وقت وجوبها فوقت وجوب الهدى ؛ لأنَّه بدلُ كسائر الأبدال .

(وسبعة إذا رجع إلى أهله) ؛ للآية ، ولأنَّه ظاهرٌ في الرُّجوع إلى الأهل ، وحديث ابن عمر المرفوع : «فمن لم يجد فصيام ثلاثة أَيَّامٍ في الحجِّ وسبعة إذا رجع إلى أهله» متَّفَقٌ عليه - شاهدٌ بذلك ، وللخروج من الخلاف . (فإن صامها قبل ذلك ، أجزأ) ؛ لأنَّ كلَّ صوم واجبٍ جاز في وطن فاعله ، جاز في غيره ، كسائر الفروض . فعلى هذا : يجوز بعد أَيَّام التَّشْرِيق ؛ نصَّ عليه . ومحلُّه : إذا كان طاف للزيارة ، قاله القاضي ؛ فيكون المراد من الآية : إذا رجعت من عمل الحجِّ ؛ لأنَّه المذكور ، ومعتبِّرٌ لجواز الصَّوم ، وتأخيرها إنَّما كان رخصةً وتخفيفاً ، كتأخير رمضان لسفرٍ ومرضٍ ، ولأنَّه وجد سببه .

(وإن لم يصم) الثلاثة (قبل يوم النَّحر ، صام أَيَّامَ مَنْى ، وعنه : لا يصومها) والتَّرجيح مختلفٌ ، قاله في «الفروع» . والسَّبعة لا يجوز صومها في أَيَّام التَّشْرِيق ؛ نصَّ عليه ، وعليه الأصحاب ؛ لبقاء أعمالٍ من الحجِّ .

(ويصوم بعد ذلك عشرة أَيَّامٍ) لوجوب قضائها بفواته كرمضان ، وسواء قلنا بعدم جواز صومها أو بجوازها ولم يصمها . (وعليه دَمٌ) ؛ لأنَّه آخر الواجب عن وقته ، فلزمه ، كرمي الجمار . فعلى هذا : لا فرق بين المؤخَّر للعذر أو لغيره .

وعنه : إن ترك الصَّومَ لعذرٍ ، لم يلزمه إلَّا قضاؤه . وإن تركه لغير عذرٍ ، فعليه مع فعله دمٌ . وقال أبو الخطاب : إن أخر الهدي والصَّومَ لعذرٍ ، لم يلزمه إلَّا قضاؤه . وإن أخر الهدي لغير عذرٍ ، فهل يلزمه دمٌ آخر؟ على روايتين . قال : وعندي : أنَّه لا يلزمه مع الصَّومِ دمٌ بحالٍ . ولا يجب التَّابعُ في الصَّيامِ .

وعنه : لا يلزمه ؛ وعَلَّله في «الخلاف» بأنَّه نسكٌ أخره في وقت جواز فعله ، كالوقوف إلى الليل . وفيه شيءٌ .

(وعنه : إن ترك الصَّومَ لعذرٍ ، لم يلزمه إلَّا قضاؤه) ؛ لأنَّ الدَّم الَّذِي هُوَ المبدل لو أخره لعذرٍ ، لم يكن عليه دمٌ لتأخيره ، والبديل أولى .

(وإن تركه لغير عذرٍ ، فعليه مع فعله دمٌ) فعلى أنَّه إن صام أيَّام التَّشريق على القول بجوازه : أنَّه لا دم عليه ، جزم به جماعةٌ ، قال في «الفروع» : ولعلَّه مراد القاضي وأصحابه و«المستوعب» بتأخير الصَّوم عن أيَّام الحجِّ .

(وقال أبو الخطاب : إن أخر الهدي) الواجب لعذرٍ ؛ مثل إن ضاعت نفقته ، (أو الصَّومَ لعذرٍ - لم يلزمه إلَّا قضاؤه) كسائر الهدايا الواجبة . (وإن أخر الهدي لغير عذرٍ ، فهل يلزمه دمٌ آخر؟ على روايتين) : إحداهما : لا يلزمه شيءٌ زائدٌ ، كالهدايا الواجبة . والثَّانية : يلزمه دمٌ ؛ روي عن ابن عبَّاس ، قال أحمد : من تمتَّع فلم يهد إلى قابلٍ يهدي هديين ؛ لأنَّ الدَّم في المتعة نسكٌ مؤقَّتٌ ، فلزم الدَّم بتأخيره عن وقته ، كتأخير رمي الجمار عن أيَّام التَّشريق .

(قال : وعندي أنَّه لا يلزمه مع الصَّومِ دمٌ بحالٍ) هذا روايةٌ عن أحمد ؛ لأنَّه صومٌ واجبٌ يجب القضاء بفواته ، فلم يجب بفواته دمٌ ، كصوم رمضان .

(ولا يجب التَّابع) ولا التَّفريق (في الصَّيام) لا في الثَّلاثة ولا السَّبعة ؛ نصٌّ عليه وفافاً ؛ لإطلاق الأمر ، وذلك لا يقتضي جمعاً ولا تفریقاً ، ويشمل ما إذا قضاها ، فإنَّه لا يجب التَّفريق ، كسائر الصَّوم . وأوجبه بعض الشَّافعيَّة ، وتبعه في «المغني» و«الشرح» بأنَّ وجوب التَّفريق في الأداء إذا صام أيَّام منى وأتبعها

ومتى وجب عليه الصَّومُ فشرع فيه ، ثمَّ قَدَرَ على الهدي ، لم يلزمه الانتقال إليه . وإن وجب ولم يشرع فيه ، فهل يلزمه الانتقال؟ على روايتين . النوع الثاني : المحصر ، يلزمه الهديُّ فإن لم يجده صام عشرة أيَّام ثمَّ حلَّ .

السَّبعة ، ثمَّ إنَّما كان من حيث الوقت فسقط بفواته ، كالْتَفْرِيق بين الصَّلَاتين ، بخلاف أفعال الصَّلَاة من ركوع وسجود ، فإنَّه من حيث الفعل فلم يسقط .

فرع : إذا مات ولم يصم ، فكصوم رمضان ؛ نصَّ عليه ، تمكَّن منه أم لا .

(ومتى وجب عليه الصَّوم فشرع فيه ، ثمَّ قدر على الهدي ، لم يلزمه الانتقال إليه) ، وأجزاه الصَّوم ، كما لو وجد الرُّقبة بعد الشُّروع في صوم الكفَّارة . وظاهره : أنَّ له الانتقال إلى الهدي ؛ لأنَّه أكمل . وفي «الفصول» تخريج : يلزمه الانتقال ، اعتبارًا بالأغلظ في الكفَّارة . والفرق ظاهرٌ ؛ لأنَّ المظاهر ارتكب محرَّمًا ، فناسبه المعاقبة بخلاف الحاجِّ ، فإنَّه في طاعةٍ فناسبه التَّخفيف . وقيل : إن قدر على الهدي قبل يوم النحر ، انتقل إليه ، وإن وجده بعد أن مضت أيَّام النحر ، أجزأه الصَّيام ؛ لكونه قدر على المبدل في وقت وجوبه ، فلم يجزئه البذل ، كما لو لم يصم . وعلى المذهب : ففرق بينه وبين المتيمِّم يجد الماء في الصَّلَاة إن قلنا : تبطل ؛ لأنَّ ظهور المبدل هناك يبطل حكم البذل من أصله ويبطل ما مضى منها ، وهنا صومه صحيحٌ يثاب عليه .

(وإن وجب ولم يشرع فيه ، فهل يلزمه الانتقال ؟ على روايتين) : إحداهما : لا يلزمه ، نقلها المروزيُّ ؛ لأنَّ الصَّوم استقرَّ في ذمَّته حال وجود السَّبب المتَّصل بشرطه ، وهو عدم الهدي . والثَّانية : بلى ، نقلها يعقوب ، وهي ظاهر «الوجيز» ، كالمتيمِّم يجد الماء .

(النوع الثَّاني : المحصر ، يلزمه الهدي) إجماعًا ، وسنده قوله تعالى : ﴿فَإِنْ أَحْصَرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾ [البقرة : ١٩٦] . (فإن لم يجده صام عشرة أيَّام) ؛ لأنَّه دَمٌ واجبٌ ، فكان ذلك بدله ، كدم المتعة (ثمَّ حلَّ) نقله الجماعة ، وظاهره : أنَّه لا يحلُّ قبل ذلك ، وفيه خلافٌ يذكر ، وأنَّه لا إطعام فيه ، وهو الأشهر .

الثالث : فدية الوطء ، يجب به بدنة ، فإن لم يجدها صام عشرة أيام : ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع ، كدم المتعة ؛ لقضاء الصحابة به . وقال القاضي : إن لم يجد البدنة أخرج بقرة ، فإن لم يجد فسبعاً من الغنم ، فإن لم يجد أخرج بقيمتها طعاماً ، فإن لم يجد صام عن كل مد يوماً . وظاهر كلام الحرقى : أنه مخير بين هذه الخمسة ، فبأيها كفر أجزأه .

وعنه : بلى ، قال الآجروني : إن عدم الهدي مكانه قومه طعاماً وصام عن كل مد يوماً ، وحل .

(الثالث : فدية الوطء ، يجب به بدنة) ؛ نص عليه ؛ لقول الصحابة ، وكسائر المحظورات . (فإن لم يجدها صام عشرة أيام : ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع ، كدم المتعة ؛ لقضاء الصحابة به) وقد تقدم . وروى الأثرم أن العبادلة أفتوا به . (وقال القاضي : إن لم يجد البدنة أخرج بقرة) ؛ لأنها تشاركه في الهدي والأضاحي ، وقد روى أبو الزبير عن جابر قال : كنا ننحر البدنة عن سبعة ، ف قيل له : والبقرة ؟ فقال : وهل هي إلا من البدن . (فإن لم يجد فسبعاً من الغنم) ؛ لقيامها مقامها في الأضاحي (فإن لم يجد ، أخرج بقيمتها) أي : قيمة البدنة (طعاماً ، فإن لم يجد صام عن كل مد يوماً) كجزاء الصيد في أنه لا ينتقل إلى الإطعام مع وجود المثل ، ولا إلى الصيام مع القدرة على الإطعام ، وهذا رواية ، والمذهب خلافها ، وما تقدم صريح في الترتيب ، وأنه لا ينتقل إلى خصلة إلا عند تعذر التي قبلها .

(وظاهر كلام الحرقى أنه مخير بين هذه الخمسة ، فبأيها كفر أجزأه) ؛ لأنها كفارة تجب بفعل محظور ، فكان مخيراً فيها ، كفدية الأذى . وعلمه ابن المنجاء فقال : بعضها قريب من بعض . وذكر في «النهاية» أن منشأ الخلاف بين الحرقى والقاضي أن الوطء هل هو من قبيل الاستمتاع ، أو الاستهلاكات ؟ : فإن كان الأول فهي على التخيير كالطيب ، وإن كان الثاني فهي على الترتيب كقتل الصيد ، فإن كفارته على الترتيب على الصحيح . وفيه شيء . وقد عورض المؤلف فيما نقله عن الحرقى ؛ فإنه لم يصرح في «مختصره» إلا بإجزاء سبع من

ويجب بالوطء في الفرج بدنة إن كان في الحج ، وشاة إن كان في العمرة . ويجب على المرأة مثل ذلك إن كانت مطاوعة ، وإن كانت مكرهة فلا فدية عليها . وقيل : يلزمها

الغنم مع وجود البدنة ، واعتذر عنه في «الشرح» بأن يكون بعض الأصحاب نقله عنه في غير كتابه ، وفيه بحث .

تنبيه : ما ذكره المؤلف من الانتقال إلى الصوم إذا عدم البدنة ، هو الصحيح من المذهب ، واعترضه ابن المنجا وقال : لم يجده قولاً لأحمد ولا لأحد من الأصحاب ، وأورد عليه ما ذكره في «المغني» في المحرم إذا جامع ، فإنه يفسد حجّهما وعليه بدنة وعلى الجامع أخرى ؛ روي عن ابن عباس : فإن لم يجد فشاة . وبأن المروي عن العبادة إنما هو إذا عدم الهدي ؛ لأنه لا يقال لمن عدم البدنة : عدم الهدي ؛ لأنه قد يجد بقرة أو شاة . وفيه نظر ؛ لأنه نص على البدنة تبعاً للمروي عن بعض الصحابة ، وبأن البقرة قائمة مقامها ، والسبع من الغنم كذلك .

(ويجب بالوطء في الفرج بدنة إن كان في الحج) ؛ لقول ابن عباس (وشاة إن كان في العمرة) ؛ لأنها أحد التُسكين ، فوجب أن يجب بالوطء فيها شيء ، كالأخر . وإنما كان شاة ؛ لأن حكم العمرة أخف .

(ويجب على المرأة مثل ذلك) أي : مثل ما على الرجل (إن كانت مطاوعة) نقله الجماعة ، وروي عن ابن عباس وجمع ؛ لوجود الجامع منهما ؛ بدليل الحد ، ولأنهما اشتركا في السبب الموجب ، كما لو قتل رجلاً ، وكنفقة القضاء ، ولأنه أكد من الصوم . وعنه : يجزئهما هدي واحد ؛ لأنه جماع واحد . وعنه : لا فدية عليها ، ذكرها وصحّحها جماعة ؛ لأنه لا وطء منها ، وكالصوم .

(وإن كانت مكرهة ، فلا فدية عليها) ؛ نص عليه ؛ لقوله عليه السلام : «رفع عن أمّتي الخطأ والتسيان وما استكروها عليه» ، ولأنه لا يضاف إليه الفعل ، وكالصوم . وعنه : يلزمها ، كالمطاوعة . (وقيل) هذا رواية عن أحمد : (يلزمها

كفارة ، يتحملها الزوج عنها .

كفارة؛ لحصول الوطء (يتحملها الزوج عنها)؛ لأن الإفساد منه ، فوجب أن يلزمه، كإفساد حجّه، وكنفقة القضاء. نقل الأثر: على الزوج حملها ، ولو طلقت وتزوجت بغيره، ويخير الزوج الثاني على أن يدعها. وأغرب في «الروضة» فقال: المكرهة يفسد صومها، ولا يلزمها كفارة، ولا يفسد حجّها، وعليها بدنة.



فَصْلٌ :

الضَّربُ الثَّالثُ : الدَّمَاءُ الْوَاجِبَةُ لِلْفَوَاتِ أَوْ لتركِ وَاجِبٍ أَوْ الْمَبَاشِرَةِ فِي غَيْرِ الْفَرْجِ . فَمَا أَوْجِبَ مِنْهُ بَدَنَةً فَحَكْمُهَا حَكْمُ الْبَدَنَةِ الْوَاجِبَةِ بِالْوَطْءِ فِي الْفَرْجِ . وَمَا عَدَاهُ : فَقَالَ الْقَاضِي : مَا وَجِبَ لتركِ وَاجِبٍ مُلْحَقٌ بِدَمِ الْمُتَعَةِ ، وَمَا وَجِبَ لِلْمَبَاشِرَةِ مُلْحَقٌ بِفِدْيَةِ الْأَذَى .

فصل

(الضَّربُ الثَّالثُ: الدَّمَاءُ الْوَاجِبَةُ لِلْفَوَاتِ) أَي: فَوَاتِ الْحَجِّ، وَتَجِبُ بِهِ بَدَنَةٌ فِي الْأَصَحِّ (أَوْ لتركِ وَاجِبٍ) كَالْإِحْرَامِ مِنَ الْمِيقَاتِ وَالْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ إِلَى اللَّيْلِ وَنَحْوِهَا (أَوْ الْمَبَاشِرَةِ فِي غَيْرِ الْفَرْجِ) كَمَا يَأْتِي.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْهَدْيَ الْوَاجِبَ بِغَيْرِ النَّذْرِ يَنْقَسِمُ قِسْمَيْنِ: مَنْصُوصٍ عَلَيْهِ؛ وَهُوَ فِدْيَةُ الْأَذَى، وَجِزَاءُ الصَّيْدِ، وَدَمُ الْإِحْصَارِ وَالْمُتَعَةِ، وَالْبَدَنَةُ الْوَاجِبَةُ بِالْوَطْءِ فِي الْفَرْجِ؛ لِقَضَاءِ الصَّحَابَةِ. وَمَا سِوَى ذَلِكَ مَقِيسٌ. فَأَشَارَ الْمُؤَلِّفُ إِلَى ذَلِكَ فَقَالَ: (فَمَا أَوْجِبَ مِنْهُ بَدَنَةً) كَالْبَدَنَةِ الْوَاجِبَةِ بِالْمَبَاشِرَةِ فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ (فَحَكْمُهَا حَكْمُ الْبَدَنَةِ الْوَاجِبَةِ بِالْوَطْءِ فِي الْفَرْجِ) أَي: هِيَ مَقِيسَةٌ عَلَيْهَا؛ لِأَنَّهَا بَدَنَةٌ وَجِبَتْ بِسَبَبٍ فِي إِحْرَامِهِ، أَشْبَهَتْ الْبَدَنَةَ الْوَاجِبَةَ بِالْوَطْءِ. فَعَلَى هَذَا: يَجِبُ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْهَا انْتَقَلَ إِلَى صِيَامِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعَ. وَعَلَى قَوْلِ الْقَاضِي: يَجِبُ الْبَدَنَةُ، ثُمَّ بَقَرَةٌ، ثُمَّ سَبْعٌ مِنَ الْغَنَمِ، ثُمَّ قِيَمَةُ الْبَدَنَةِ طَعَامًا، ثُمَّ يَصُومُ عَنْ كُلِّ مَدٍّ يَوْمًا. وَعَلَى قَوْلِ الْخَرَقِيِّ: يَخْتَرُ فِيهَا.

(وَمَا عَدَاهُ، فَقَالَ الْقَاضِي: مَا وَجِبَ لتركِ وَاجِبٍ) كَالْمَبِيتِ بِمَنْىَ وَمَزْدَلْفَةَ وَطَوَافِ الْوُدَاعِ (مُلْحَقٌ بِدَمِ الْمُتَعَةِ)؛ لِأَنَّ دَمَ الْمُتَعَةِ وَجِبَ لَتَرْفُئِهِ بِأَحَدِ الشَّافِرَيْنِ، فَيُقَاسُ عَلَيْهِ كُلُّ دَمٍ وَاجِبٍ لتركِ وَاجِبٍ.

(وَمَا وَجِبَ لِلْمَبَاشِرَةِ)؛ كَالْقَبْلَةِ وَاللَّمْسِ وَالْوَطْءِ مِنَ الْعِمْرَةِ، وَفِي الْحَجِّ بَعْدَ رَمِي جَمْرَةِ الْعَقْبَةِ (مُلْحَقٌ بِفِدْيَةِ الْأَذَى)؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَاهُ، فَيُقَاسُ عَلَيْهِ. وَأَمَّا الشَّاةُ الْوَاجِبَةُ،

ومتى أنزل بالمباشرة دون الفرج ، فعليه بدنة ، وإن لم ينزل فعليه شاة .
وعنه : بدنة . وإن كرّر النظر فأنزل ، أو استمنى ، فعليه دم . وهل هو بدنة أو
شاة؟ على روايتين . وإن مذى بذلك ، فعليه شاة .

فيخير فيها كما يخير في فدية الأذى، للترفة.

(ومتى أنزل بالمباشرة دون الفرج، فعليه بدنة) وقد تقدّم. (وإن لم ينزل فعليه
شاة) جزم به في «الخرقي» و«الوجيز»، واختاره جمعٌ منهم المؤلف؛ لأنّه هتك إحرامه
بالفعل المذكور، كالطّيب. (وعنه: بدنة) نصره القاضي وأصحابه، كالوطء. والأول
أصحّ. وسواء مذى أو لم يمد. واللّمس لشهوة كالقبلة فيما ذكرنا؛ لكونه استمتاعاً
يلتذّ به.

(وإن كرّر النظر فأنزل) أي: أمني (أو استمنى، فعليه دم)؛ لأنّه هتك إحرامه
بذلك، أشبه ما لو أنزل بالمباشرة. (وهل هو بدنة؟) قدّمه في «المحرّر» ونصّ عليه فيما
إذا أمني بتكرار النظر، واختاره الخرقي، ونصره القاضي وأصحابه؛ لأنّه من دواعي
الجماع، كالقبلة (أو شاة؟) جزم به في «الوجيز»؛ لأنّه إنزال بفعل محظور،
فوجب، كالإنزال باللمس (على روايتين) هما قولان لابن عبّاس. (وإن مذى
بذلك) أي: بتكرار النظر أو الاستمنا (فعليه شاة) ذكره أبو الخطّاب، وجزم به
في «الشّرح» و«المحرّر»، وقدّمه في «الفروع»؛ لأنّه جزءٌ من المنى؛ لكونه خارجاً
بسبب الشهوة، ولأنّه حصل به لذّة، فهو كاللمس.

وفي «الزّوضة» و«المستوعب»: أو مذى بنظرة فكذلك. وظاهر كلام الأكثر
خلافه، وفي «الكافي»: لا فدية بمذى بتكرار نظري، وجزم به في «الوجيز». قال في
«الفروع»: فيتوجّه منه تخريج ، ولا هدي بغيره، وجزم به الأدمي إن مذى
باستمتاعه. وذكر القاضي رواية: يفدي بمجرد النظر أنزل أو لا. ومراده: إن
كرّره. وأخذها من نقل الأثرم فيمن جرّد امرأته، ولم يكن منه غير التّجريد: عليه
شاة. وحمله في «المغني» و«الشّرح» على أنّه لمس، فإنّ التّجريد لا يخلو عن لمسٍ
ظاهر، أو أنّه أمني أو أمذى؛ إذ مجرّده لا شيء فيه؛ لأنّه - عليه السّلام - كان

وإن فُكِّرَ فأنزل ، فلا فدية عليه .

فصل :

ومن كرّر محظوراً من جنس ؛ مثل أن حلق ثم حلق ، أو وطئ ثم وطئ ، قبل التَّكْفِيرِ عن الأوّل ، فكفّارة واحدة . وإن كفّر عن الأوّل ، لزمه للثاني كفّارة .

ينظر إلى نسائه وهو محرّم، وكذلك أصحابه.

(وإن فُكِّرَ فأنزل فلا فدية عليه)؛ لقوله عليه السّلام: «إنّ الله تجاوز لأمتي عمّا حدّثت به أنفسها، ما لم تكلم أو تعمل به» متفق عليه، ولأنّه يعرض للمرء من غير إرادة ولا اختيار؛ لأنّه دون النّظر. وقال أبو حفص البرمكي وابن عقيل: حكمه حكم تكرار النّظر إذا اقترن به الإنزال لقدرته. وفيه شيء.

تنبيه: لم يتعرّض المؤلّف هنا لذكر النّسيان، وذكره في مفسدات الصّوم، والمذهب: لا فرق بين العامد والنّاسي. وقيل: لا؛ لأنّ الوطء لا يتطرّق إليه نسيانٌ غالباً، ويفسد العبادة؛ أي: الصّوم بمجرّده. والجاهل والمكره كالنّاسي، والمرأة كالرجل مع سهوه.

فصل

(ومن كرّر محظوراً من جنس؛ مثل أن حلق ثم حلق، أو وطئ ثم وطئ قبل التَّكْفِيرِ عن الأوّل، فكفّارة واحدة) نصّ عليه، وقاله الأصحاب، سواء تابعه أو فرّق، أو وطئها أو غيرها. فظاهره: لو قلم خمسة أظفار في خمسة أوقات، لزمه دم؛ قاله القاضي، وعلّله بأنّه لما بنيت الجملة فيه على الجملة في تداخل الفدية، كذا الواحد على الواحد في تكميل الدّم، ولأنّ ما تداخل متتابعاً تداخل متفرّقاً، كالأحداث والحدود. ولأنّه تعالى أوجب في حلق الرّأس فدية ولم يفرّق.

(وإن كفّر عن الأوّل لزمه للثاني كفّارة)؛ لأنّه صادف إحراماً فوجبت كالأوّل، ويعتبر بالحدود والأيمان. وعنه: لكلّ وطئ كفّارة؛ لأنّه سبّب لها كالأوّل، فيطرّد في

وإن قتل صيداً بعد صيد ، فعليه جزاؤهما . وعنه : عليه جزاء واحد .
وإن فعل محظوراً من أجناس ، فعليه لكل واحد فداء . وعنه : عليه فدية واحدة .

غيره . وعنه : وإن تعدد سبب المحذور ، فلبس للحر ثم للبرد ثم للمرض ، فكفارات ، وإلا فواحدة . وقال ابن أبي موسى : إذا لبس وغطى رأسه متفرقاً ، فكفارتان . وإن كان في وقت واحد ، فروايتان .

(وإن قتل صيداً بعد صيد ، فعليه جزاؤهما) نقله الجماعة ، وهو المذهب ؛ لأن الآية تدل على أن من قتل صيداً لزمه مثله ، ومن قتل أكثر لزمه مثل ذلك ، ولأنه لو قتل صيوداً معاً تعدد الجزاء ، فكذا متفرقاً ، بل أولى . ولأنها كفارة قتل كقتل الآدمي ، أو بدل متلف ، كبذل مال الآدمي .

(وعنه : عليه جزاء واحد) ؛ لقوله تعالى : ﴿ومن عاد فينتقم الله منه﴾ [المائدة : ٩٥] ولم يوجب جزاءً ثانياً ، ولأنه محظور أشبه غيره . ونقل حنبلي : لا تتعدد إن لم يكفر عن الأول . ونقل أيضاً : إن تعدد قتله ثانياً فلا جزاء . وقاله جمع من السلف . والصحيح الأول ؛ لأن ذكر العقوبة في الثاني لا يمنع الوجوب ؛ لقوله : ﴿ومن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون﴾ [البقرة : ٢٧٥] . وللعامد ما سلف ، وأمره إلى الله ، بل وقياسه على غيره لا يصح ؛ لأن جزاء الصيد مقدّر به ، ويختلف بكبّره وصغره ، بخلاف غيره .

(وإن فعل محظوراً من أجناس) كحلق ولبس وطيب ، (فعليه لكل واحد فداء) نص عليه ، وهو المشهور ؛ لأنها مختلفة ، فلم تداخل كالحدود المختلفة ، وسواء فعل ذلك مجتمعاً أو متفرقاً . (وعنه : عليه فدية واحدة) ؛ لأنه فعل محظور ، فلم يتعدد كالجنس الواحد . وفيه نظر . وعنه : إن كانت في وقت واحد ، وإلا فلكل واحد كفارة ، وقاله إسحاق ، واختاره أبو بكر . قال القاضي وابن عقيل : لأنها أفعال مختلفة ، وموجباتها مختلفة ، كالحدود المختلفة . وقيل : إن قرب الوقت لم يتعدد الفداء ، وإلا تعدد . ومحل الخلاف : فيما إذا كانت المحظورات تتحد كفارتها ، فإن تعددت فلا تداخل .

وإن حلق ، أو قلم ، أو وطئ ، أو قتل صيداً ، عامداً أو مخطئاً - فعليه الكفارة . وعنه : في الصيد : لا كفارة إلا في العمد . ويتخرج في الحلق مثله . وإن لبس أو تطيب أو غطى رأسه ناسياً ، فلا كفارة فيه .

(وإن حلق أو قلم أو وطئ أو قتل صيداً، عامداً أو مخطئاً، فعليه الكفارة) نص عليه، وعليه الأصحاب؛ لأنه إتلاف، فاستوى عمده وسهوه، كإتلاف مال آدمي، ولأن الله أوجب الفدية على من حلق لأذى به وهو معذور؛ فدل على وجوبها على معذور بنوع آخر. وقال الزهري: تجب الفدية على من قتل الصيد متعمداً بالكتاب، ومخطئاً بالشئ. قال الشافعي: أنبأنا سعيد عن ابن جريج قلت لعطاء: فمن قتله خطأ، أيغرم؟ قال: نعم، يعظم بذلك حرمت الله، ومضت به الشئ. وقال عمر: ليحكم عليه في الخطأ والعمد. رواه النجاد.

(وعنه في الصيد: لا كفارة إلا في العمد) وهو قول ابن عباس وسعيد بن جبير، واختاره أبو محمد الجوزي؛ لظاهر الآية، ولأن الأصل براءة الذمة، فلا يشغلها إلا بدليل. وجوابه: أنه - عليه السلام - أوجب فيه الجزاء وفي بيضه، ولم يفرق. وأجاب القاضي عن الآية: بأنها حجة لنا من وجه؛ لأنها تقتضي أن من نسي الإحرام فقتل الصيد متعمداً لزمه الجزاء، وعندهم لا يلزمه، وخص العمد بالذكر لأجل الوعيد في آخرها، ولأن ما سبق أخص، والقياس يقتضيه. وحكي عن مجاهد والحسن: يجب الجزاء في الخطأ والنسيان دون العمد، وهو غريب.

(ويتخرج في الحلق مثله) هذا وجه، وهو رواية مخرجة من قتل الصيد؛ أي: لا تجب الكفارة إلا في العمد؛ لعموم: «إن الله تجاوز»، ولأنه محرم بسبب في إحرامه، أشبه الصيد. وقصر المؤلف التخرج في الحلق وحده، وليس كذلك، بل الثاني مثله. فرغ: المكره عندنا كالخطي، وذكر المؤلف أنه لا يلزمه، وإنما هي على المكره، وجزم به ابن الجوزي.

(وإن لبس أو تطيب أو غطى رأسه، ناسياً أو جاهلاً أو مكرهاً، فلا كفارة فيه) نقله الجماعة، وهو ظاهر المذهب؛ لما روى ابن ماجه، بإسناد جيد، عن ابن عباس

وعنه : عليه الكفارة . ومن رفض إحرامه ، ثم فعل محظوراً ، فعليه فداؤه . ومن تطيب قبل إحرامه في بدنه ، فله استدامة ذلك في إحرامه ،

مرفوعاً: «إنَّ الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» قال عبد الحق الإشبيلي: رُوِّتَه بالإسناد المتَّصل إلى ابن عباس، وذكره. وعن يعلى بن أمية أنَّ رجلاً أتى النَّبيَّ ﷺ وعليه جبةٌ وهو متضمَّخٌ بالخلوق، فأمره بخلعها وغسله، ولم يأمره بفدية، ولا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة.

(وعنه: عليه الكفارة) نصرها القاضي وأصحابه؛ لأنَّه فعل جريمة الإحرام، فاستوى عمدته وسهوه، كقتل الصَّيد والحلق، والفرق بأنَّ الحالق وما في معناه لا يمكن تلافي ما فعله، بخلاف اللابس والمتطيَّب والمغطِّي رأسه؛ فإنه يمكنه ذلك بإزالته، وفيه نظر؛ لأنَّ ما مضى لا يمكن تلافيه. وظاهره أنَّ العمد محلُّ وفاقٍ. لكن عمد الصَّبيِّ ومن زال عقله بعد إحرامه، خطأً، وأنَّه لا فرق بين القليل والكثير.)

(ومن رفض إحرامه) أي: قطع منه التَّسك (ثمَّ فعل محظوراً، فعليه فداؤه)؛ لأنَّ حكم الإحرام باقٍ؛ لأنَّه لا يفسد بالرفض وفاقاً؛ لكون أنَّ الحجَّ عبادةٌ لا يخرج منه بالفساد، بخلاف سائر العبادات. فعلى هذا: يجب عليه كفارة ما فعله في المحظور؛ لأنَّه صادف الإحرام، كفعله على غير وجه الرِّفض. وعنه: كفارة واحدة، ذكرها في «المستوعب»، وظاهره: أنَّه لا شيء عليه لرفضه، وقطع به في «المغني» و«الشرح»؛ لأنَّه مجرد نيَّة لم تفد شيئاً. وفي «الترغيب»، وقَّده في «الفروع»: يلزمه دمٌ لرفضه. وعلم منه: أنَّه لا يفسد الإحرام بالجنون والإغماء، وذكر ابن عقيل وجهين. وفي «مفرداته»: مبناه على التَّوسعة وسرعة الحصول؛ فلهذا لو أحرَمَ مجامعاً انعقد، وحكمه كالصَّحيح.

(ومن تطيب قبل إحرامه في بدنه، فله استدامة ذلك في إحرامه)؛ لحديث عائشة، وظاهره أنَّه إذا كان في يده لم يكن له استدامته، لكن في «المغني» و«الشرح»: إن طيَّب ثوبه له لبسه ما لم ينزعه عنه؛ لأنَّ الإحرام يمنع من ابتداء الطَّيب دون استدامته، وفيه نظر؛ لأنَّه لم يرد في الشَّرع ما يقتضي جواز استدامة لبس المطَّيب.

وليس له لبس ثوب مطيب . وإن أحرم وعليه قميص ، خلعه ولم يشقه .
فإن استدأ لبسه ، فعليه الفدية . وإن لبس ثوباً كان مطيباً ، وانقطع ريح
الطيب منه ، وكان بحيث إذا رُش فيه ماءً هاج ريح الطيب منه - فعليه الفدية .

(وليس له لبس ثوب مطيب) أي: بعد إحرامه؛ لقوله: «لا تلبسوا شيئاً من
الثياب مشه ورش أو زعفران». (وإن أحرم وعليه قميص) أو سراويل أو جبّة ولو
عبّر بـ«المخيط» لعَمَّ (خلعه ولم يشقه)؛ لحديث يعلى، ولو وجب شقّها أو وجب
عليه فدية لأمره بها؛ لأنّه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة، ولما في الشقّ
من إضاعة المال المنهي عنه شرعاً.

(فإن استدأ لبسه فعليه الفدية)؛ لأنّ خلعه واجب للأمر به، فوجب الفدية،
كما لو حلق رأسه. ولأنّ استدأمة اللبس تسمّى لبساً؛ لقولهم: لبست شهرًا. لا يقال:
قد أمره بغسل الطيب؛ لأنّه قد ورد ما يقتضي استدأمة الطيب دون لبسه؛ لأنّ حديث
عائشة راجع على حديث صاحب الجبّة من وجهين: أحدهما: أنّ في بعض ألفاظه:
«عليه جبّة بها أثر الخلق» وفي بعضها: «وهو متضمّن بالخلق» وفي بعضها: «عليه
ردع من زعفران»؛ فيدلّ على أنّ الطيب كان من زعفران، وهو منهيّ عنه في غير
الإحرام، ففيه أولى؛ لنهيّه - عليه السّلام - عنه. الثّاني: أنّه كان سنة ثمانٍ عام
الجعرانة، وحديث عائشة سنة عشر، فهو متأخّر والحكم له.

(وإن لبس ثوباً كان مطيباً وانقطع ريح الطيب منه)، وكان بحيث إذا رُش فيه
ماءً هاج ريح الطيب منه، فعليه الفدية)؛ لأنّه مطيب؛ بدليل أنّ رائحته تظهر عند
رشّ الماء، والماء لا رائحة له، أشبه ما لو ظهر بنفسه. ومقتضاه أنّه لا فدية عليه إذا لم
يظهر ريحه؛ لأنّه ليس بطيب الآن، أشبه الذي لم يتطيب أصلاً.

تنبيه: القارن كغيره، نصّ عليه وقاله الأكثر؛ لظاهر الكتاب والسنة؛ لأنّهما
حرمتان كحرمة الحرم وحرمة الإحرام. واختار القاضي أنّه إحرامان، وهو ظاهر
كلام أحمد؛ لأنّه شبهه بحرمة الحرم وحرمة الإحرام؛ لأنّ نيّة النّسك ونيّة الحجّ
غير نيّة العمرة. واختار جمع أنّه إحرام واحد، كبيع دارٍ وعبديّ صفقة واحدة.
وعنه: يلزمه بفعل المحظور جزاءان، ذكرها في «الواضح». وذكر القاضي تخريباً:

فصل :

وكل هدي أو إطعام ، فهو لمساكين الحرم إن قدر على إيصاله إليهم ، إلا فدية الأذى واللبس ونحوها ، إذا وجد سببها في الحل فيفرقها حيث وجد سببها .

إن لزمه طوافان وسعيان ، وخصها ابن عقيل بالصَّيد ، كما لو أفرد كل واحد بإحرام ، والفرق ظاهرٌ ، وكما لو وطئ وهو محرَّم صائِئٌ .

فصل

(وكل هدي أو إطعام) متعلِّق بالحرم أو الإحرام (فهو لمساكين الحرم إن قدر علي إيصاله إليهم)؛ لقوله تعالى: ﴿هَدِيَاً بِالْكَعْبَةِ﴾ [المائدة: ٩٥]، وقوله: ﴿ثُمَّ مَحَلُّهَا إِلَى الْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٣٣]. ويجب نحره بالحرم، ويجزئ جميعه. قال أحمد: مكة ومنى واحد. واحتجُّ الأصحاب بما رواه أحمد وغيره، في رواية أسامة بن زيد التي عن جابر مرفوعاً: «كل فجاج مكة طريق ومنحز». وفي «الفروع»: توجية: لا ينحر في الحج إلا بمنى، ولا في العمرة إلا بمكة. ويجب تفرقة لحمه بالحرم أو إطلاقه لمساكينه؛ لأنَّه مقصودٌ كالذبح، والتوسعة عليهم مقصودة. فلو سلَّمه للفقراء سليماً فذبحوه، أجزأ، وإلا استردَّه ونحره. فإن أبى أو عجز، ضمنه. والطعام كالهدي؛ لقول ابن عباس: الهدي والإطعام بمكة. ولأنَّه نسكٌ يتعدى نفعه إلى المساكين، فاختصَّ بهم، كالهدي.

ومساكين الحرم من له أخذ الزكاة، مقيماً كان أو مجتازاً، من الحاج وغيرهم. فإن بان بعد الدفع غناه، فكالزكاة. وما جاز تفريقه، لم يجز دفعه إلى فقراء الدَّمة كالحريي. وهل يجوز أن يغدِّي المساكين أو يعشِّيهم إن جاز في كفارة اليمين؟ فيه احتمالان. فإن تعدَّر إيصاله إلى فقراء الحرم، فالأظهر أنَّه يجوز ذبحه وتفريقه في غيره؛ لقوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: ٢٨٦].

(إلا فدية الأذى واللبس ونحوها) كالْتَقْلِيم والطَّيْب (إذا وجد سببها في الحل، فيفرقها حيث وجد سببها)؛ لأنَّه - عليه السَّلام - أمر كعباً بها بالحدييَّة وهي في

ودم الإحصار ، يخرجُه حيثُ أُحصِرَ . وأما الصَّيَامُ فيجزئُه بكلِّ مكانٍ .
وكلُّ دمٍ ذكرناه يُجزئُ فيه شاةٌ أو سُبُعٌ بدنيةٌ .

الحلُّ . واشتكى الحسين بن عليٍّ رأسه، فحلَّقه عليٌّ ونحر عنه جزوراً بالسُّقيا . رواه مالكٌ . وعن أحمد: في الحرم . وقاله الخرقي في غير الحلق؛ لأنَّه الأصل، خولف فيه لما سبق . واعتبر في «المجَرَّد» و«الفصول» العذر في المحذور، وإلَّا فغير المعذور كسائر الهدى . وعنه في جزاء الصَّيْد: حيث قتلَه، كحلق الرأس، وهي ضعيفةٌ لمخالفة الكتاب .

فرغ: وقت ذبحه حين فعله، وله الذَّبْح قبله لعذرٍ، ككفَّارة قتل الآدمي .

(ودم الإحصار يخرجُه حيثُ أُحصِرَ) من حلٍّ أو حرم، نصُّ عليه؛ لأنَّه - عليه السَّلام - لما أُحصِرَ هو وأصحابه بالحديبية نَحَرُوا هديهم وحلُّوا، ولأنَّه موضع تحلُّله، فكان موضع ذبحه، كالحرم . لكن إن كان قادراً على أطراف الحرم، فوجهان . وعنه: ليس للمحصِر نحر هديه إلَّا في الحرم، فيبعثه إلى الحرم، ويواطئ رجلاً على نحره في وقت تحلُّله؛ روي عن ابن مسعود؛ لأنَّه أمكنه التَّحرُّ في الحرم، أشبه ما لو حصر فيه . وحمله في «المغني» على ما إذا كان حصره خاصّاً، وأما الحصر العامُّ فلا، وقوله: ﴿وَلَا تَحْلِفُوا رِءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ﴾ [البقرة: ١٩٦] [البقرة: ١٩٦] وقوله: ﴿ثُمَّ مَحَلُّهَا إِلَىٰ الْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٣٣] - في حقِّ غير المحصر، ولا يمكن قياسه عليه؛ لأنَّ تحلُّل المحصر من الحلِّ، وتحلُّل غيره من الحرم، فكلُّ ينحر في موضع تحلُّله .

(وأما الصَّيَام) والحلق وهدي تطوُّع، ذكره القاضي وغيره، وما سَمَّيْ نسكاً (فيجزئُه بكلِّ مكانٍ) لا نعلم فيه خلافاً؛ لقول ابن عبَّاس: الصَّوْم حيث شاء؛ لعدم تعدِّي نفعه، ولا معنى لتخصيصه بمكانٍ، بخلاف الهدى .

(وكل دم ذكرناه يجزئُ فيه شاةٌ أو سبعٌ بدنيةٌ)؛ لقوله تعالى: ﴿فَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾ [البقرة: ١٩٦] قال ابن عبَّاس: شاةٌ أو شركٌ في دم . وفسَّر - عليه السَّلام - التَّسْك في خبر كعبٍ بذبح شاةٍ، والباقي مقيسٌ . فإن اختار ذبح بدنيةٍ أو بقرةً، فهو أفضل؛ لأنَّه أوفر لحماً وأنفع للفقراء . ويلزمه كلُّها، اختاره ابن عقيل، كما لو اختار

ومن وجبت عليه بدنة أجزأته بقرة .

باب جزاء الصيد

الأعلى من خصال الكفارة. وقيل: سبعها، والباقي له أكله والتصريف فيه كذبح سبع شياه. وهو كالأضحية، نص عليه، فلا يجزئ ما لا يضحي به.

(ومن وجبت عليه بدنة، أجزأته بقرة)؛ لقول جابر: كنا ننحر البدنة عن سبعة. فقليل له: والبقرة؟ فقال: وهل هي إلا من البدن؟! رواه مسلم. وبعكسها. وظاهره: ولو كانت مندورة، ونصره جماعة. وقال القاضي وأصحابه: يلزمه ما نواه. وإن أطلق فروايتان: إحداهما: يجزئه بقرة والثانية: يجزئه مع عدم البدنة؛ لأنها بدل. قال المؤلف: والأول أولى. فإن كانت جزاء صيد أجزأت أيضًا. وقيل: لا؛ لأنها لا تشبه النعامة. ويجزئ عنها سبع شياه، ذكره الأصحاب؛ لأنها معدولة بسبع بدنة، وهي دم كامل وأطيب لحماً. وعنه: عند عدمها؛ لأنها بدل. وعنه: لا يجزئ إلا عشر شياه؛ لقول رافع: كان النبي ﷺ يجعل في قسم الغنم عشرًا من الشياه بيعير، رواه النسائي بإسناد جيد. قال الخلال: والعمل على الأول. ومن لزمه سبع شياه، أجزأه بدنة أو بقرة، ذكره في «الكافي»؛ لإجزأتهما عن سبعة. وذكر جماعة إلا في جزاء الصيد، وفي «المغني»: أنه الظاهر؛ لأن الغنم أطيب، والبقرة كالبدنة في أجزاء سبع شياه عنها.

باب جزاء الصيد

وهو واجب؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مِنْكُمْ مَتَعِدًا فَجِزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ﴾ الآية [المائدة: ٩٥] ف«جزاء»: مبتدأ، خبره محذوف؛ أي: فعليه جزاء. ومن نؤن «جزاء» وقرئ به في السبعة، ف«مثل» صفة، و«من النعم» صفة أخرى له. ويجوز أن يكون «مثل» بدلًا. وقرئ شاذًا بنصب «مثل» أي: يخرج مثل؛ لأن الجزاء يتعدى بحرف الجر. وقرئ بإضافة الجزاء إلى «مثل» فيكون في حكم الزائد، كقولهم: مثلك لا يخل. ويجوز أن يتعلّق «من النعم» بقوله: «فجزاء» إن نصبت

وهو ضربان : أحدهما : ما له مثلٌ من النعم ، فيجبُ فيه مثله ، وهو نوعان : أحدهما : قضتْ به الصحابةُ ، ففيه ما قضت : ففي النعامةِ بدنةٌ ، وفي حمارِ الوحشِ وبقرتهِ والإيلِ والثيتلِ والوعِلِ : بقرةٌ .

«مثلاً» لعمله فيهما؛ لأنهما من صلتته، لا إن رفعتَه؛ لأنَّ ما يتعلَّق به من صلتته ولا يفصل بين الصلة والموصول بصفةٍ أو بدلٍ. ويجوز تعلُّقه به إن أضفته، ويجوز جعله حالاً من الضمير في «قتل»؛ لأنَّ المقتول يكون من النعم. و«يحكم به» صفةٌ لـ«جزاء» إذا نوَّنته، وإذا أضفته ففي موضع حالٍ، عاملها معنى الاستقرار المقدَّر في الخبر المحذوف.

(وهو ضربان: أحدهما: ما له مثلٌ من النعم) ليس المراد به حقيقة الماثلة؛ فإنها لا تتحقَّق بين الأنعام والصيد، وإنَّما أريد بها من حيث الصُّورة (فيجب فيه مثله) نصٌّ عليه، (وهو نوعان: أحدهما: قضت به الصحابة) ليس المراد به كلُّهم، (ففيه ما قضت)؛ لقوله عليه السَّلام: «أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم» ولقوله: «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين، عَضُّوا عليها بالنواجذ» رواه أحمد والترمذي وصحَّحه. وعن حذيفة مرفوعاً: «اقتدوا باللَّذين من بعدي: أبي بكرٍ وعمر» رواه الترمذي وحسنه. ولأنَّهم أقرب إلى الصَّواب وأعرف بمواقع الخطأ، فكان حكمهم حجةً على غيرهم، كالعالم مع العامِّي.

(ففي النعامة بدنة) حكم به عمر وعثمان وعليٌّ وزيدٌ وأكثر العلماء؛ لأنَّها تشبه البعير في خلقه، فكان مثلاً لها، فيدخل في عموم النَّصِّ. وجعلها الخرقِي من أقسام الطَّير؛ لأنَّ لها جناحين، فيعابا بها؛ فيقال: طائرٌ تجب فيه بدنةٌ.

(وفي حمار الوحش) بقرةٌ قضى به عمر، وقاله عروة ومجاهد؛ لأنَّها شبيهة به. وعنه: بدنةٌ، وقاله أبو عبيدة وابن عبَّاسٍ (وبقرته) أي: في بقرة الوحش (بقرة)، قضى به ابن مسعود، وقاله عطاءٌ وقتادة. وعنه: لا جزاء لبقرة وحشٍ، كجاموسٍ (والإيل) بكسر الهمزة وفتح الياء مشدَّدة: الذَّكر من الأوعال، فيه بقرةٌ؛ لقول ابن عبَّاسٍ (والثيتل) هو الوعل المسنُّ (والوعِل) هو تيس الجبل، وجمعه: وعولٌ (بقرة) قال الأصحاب: كالإيل. وعنه: في كلِّ منها بدنةٌ، ذكرها في «الواضح»، وفي

وفي الضَّبُع كبشٌ . وفي الغزالِ والثعلبِ عنزٌ ، وفي الوَبْرِ والضَّبِّ جديٌّ ، وفي اليربوعِ جفرةٌ لها أربعة أشهرٍ ، وفي الأرنبِ عناقٌ .

«صحيح الجوهري»: والوعل: هي الأروى. وعن ابن عمر: فيها بقرة، وهو من أولاد البقر: ما بلغ أن يقبض على قرنه ولم يبلغ أن يكون ثورًا.

(وفي الضَّبُع كبشٌ)؛ لما روى أبو داود بإسناده عن جابر قال: سألت النَّبِيَّ ﷺ عن الضَّبُع؟ فقال: «هو صيْدٌ، وفيه كبشٌ إذا صاده المحرم». وروى ابن ماجه والدارقطني عن جابر، ونحوه مرفوعًا، وقضى به عمر وابن عباس، وقال الأوزاعي: كان العلماء بالشَّام يعدُّونها من السَّباع، ويكرهون أكلها. قال في «المغني» و«الشَّرح»: وهو القياس، إلَّا أنَّ أتباع الشُّنَّة والآثار أولى.

(وفي الغزالِ) عنزٌ؛ قضى به عمر وابن عباس، وروى عن عليٍّ، وقاله عطاء. قال ابن المنذر: ولا يحفظ عن غيرهم خلافة؛ لأنَّ فيه شبهًا بالعنز؛ لأنَّه أجرد الشَّعر متقلَّص الذَّنْب (والثَّعلبِ عنزٌ)؛ لأنَّه كالغزال، وسبق أنَّ الأشهر يجب فيه الجزاء وإن حرَّما أكله؛ تغليبا للتحريم، كما وجب الجزاء في المتولَّد من المأكول وغيره. وعنه: فيه شاة؛ لأنَّه أعظم من الغزال إذا قلنا بإباحته، وإلا فلا شيء فيه على المذهب.

(وفي الوَبْرِ) بسكون الباء؛ دويَّةٌ أصغر من السَّنَّور، طحلاء، ولا ذَنْبٌ لها (والضَّبِّ) حيوانٌ صغيرٌ له ذَنْبٌ شبيهٌ بالخرذون (جديٌّ) قضى به عمر وعبد الرَّحمن بن عوفٍ في الضَّبِّ. وعنه: شاة، وقاله جابرٌ وعطاء. والأوَّل أولى؛ لأنَّ الجدي أقرب إليه من الشَّاة. وأمَّا الوبر، فبالقياس على الضَّبِّ. وفي «المغني»: فيه شاة، وحكاها عن مجاهدٍ وعطاء. وقال القاضي: فيه جفرة؛ لأنَّه ليس بأكبر منها.

(وفي اليربوعِ) قال أبو السَّعادات: هو الحيوان المعروف. وقيل: هو نوعٌ من الفأر (جفرةٌ) قضى به عمر وابن مسعودٍ وجابرٌ، وهي من أولاد المعز (لها أربعة أشهرٍ). قال أبو الزَّبير: هي التي فطمت ورعت.

(وفي الأرنبِ) عناقٌ قضى به عمر، ورواه مالكٌ بإسناده عن جابرٍ عنه، وعن جابرٍ أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال: «في الأرنبِ عناقٌ، وفي اليربوعِ جفرةٌ» رواه الدَّارقطني.

وفي الحمام - وهو كل ما عبَّ وهدر - شاةٌ . وقال الكسائي : كل مطوّق حمام . النوع الثاني : ما لم تقض فيه الصّحابة ، فيرجع فيه إلى قول عدلين من أهل الخبرة ، ويجوز أن يكون القاتل أحدهما .

والعناق: الأنثى من ولد المعز، أصغر من الجفرة.

(وفي الحمام؛ وهو كل ما عبَّ وهدر، شاةٌ) حكم به عمر وابنه وعثمان وابن عباس، قال الأصحاب: هو إجماع الصّحابة، وليس ذلك على وجه القيمة؛ لما سبق، ولاختلاف القيمة بالزّمان والمكان والسّعر وصفة المتلف، ولم يوصف ولم يسألوا عنه، مع أنّ مالكا وافق في حمام الحرم دون الإحرام، والقياس يقتضي القيمة في كل طير، تركناه في حمام الحرم؛ لما تقدّم؛ فيبقى ما عداه على الأصل. قلنا: وقد روي عن ابن عباس أنّه قضى في حمامة حال الإحرام بشاة؛ لأنّها حمامة مضمونة لحقّ الله، فضمنت بشاة، كحمامة الحرم. وقوله: كل ما عبَّ بالعين المهملة؛ أي: وضع منقاره في الماء فيكرع كما تكرع الشاة، ولا يأخذ قطرة قطرة، كاللدجاج والعصافير. وهدر؛ أي: صوّت. وإتما أوجبوا فيه شاة؛ لشبهه في كرع الماء ولا يشرب كبقية الطيور. ومن هنا قال أحمد في رواية ابن القاسم وسندي: كل طير يعبّ الماء كالحمام، فيه شاة. فيدخل فيه الفواخت والقمرى والقطا ونحوها؛ لأنّ العرب تسمّيها حماما.

(وقال الكسائي: كل مطوّق حمام) فعلى هذا: يكون الحجل من الحمام؛ لأنّه مطوّق.

(النوع الثاني: ما لم تقض فيه الصّحابة) بشيء (فيرجع فيه إلى قول عدلين)؛ لقوله تعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥] وظاهره: لا يكفي واحد (من أهل الخبرة)؛ لأنّه لا يتمكّن من الحكم بالمثل إلّا بها، ولا اعتبارها بكل ما يحكم به؛ فيعتبران الشّبه خلقة لا قيمة؛ لفعل الصّحابة. وظاهره أنّه لا يشترط بقيمته؛ لأنّه زيادة على النّص.

(ويجوز أن يكون القاتل أحدهما) نصّ عليه؛ لظاهر الآية، وروي أنّ عمر أمر

ويجب في كل واحد من الكبير والصغير والصحيح والمعيب ، مثله ، إلا
الماخض ؛ تُفدى بقيمة مثلها وقال أبو الخطاب : يجب فيها مثلها

كعب الأخبار أن يحكم على نفسه في الجرادتين اللتين صادهما وهو محرّم؛ ولأنّه
حقّ يتعلّق به حقّ آدمي، كتقويمه عرض التجارة لإخراجها. وكذا يجوز أن يكونا
القاتلين، وقيدته ابن عقيل بما إذا قتله خطأ؛ لأنّ العمد ينافي العدالة، أو جاهلاً
بتحريمه؛ لعدم فسقه. قال في «الشرح»: وعلى قياسه قتله لحاجة أكله.

(ويجب في كل واحد من الكبير والصغير، والصحيح والمعيب) والذكر
والأنثى، والحائل (مثله)؛ للآية، ولأنّ ما ضمن باليد والجناية، يختلف ضمانه
بذلك، كالبهيمة. وقياس قول أبي بكر في الزكاة: يضمن معيّنًا بصحيح، ذكره
الحلواني، وخرّجه في «الفصول» احتمالاً من الرواية هناك، وفيها يتعيّن الكبير
أيضاً، فمثله هنا. وجوابه: أنّ الهدى في الآية مقيدٌ بالمثل، وقد أجمع الصحابة
على إيجاب ما لا يصلح هديّاً؛ كالجفرة والعناق، ولا يجري مجرى الضمان؛
بدليل أنّها لا تتبعّض في أبعاضه. لكن إن فدى المعيب بصحيح، فهو أفضل، بلا
نزاع.

(إلا الماخض) أي: الحامل التي دنا وقتها، وليس بمراة، بل العبرة بالحمل (تفدى
بقيمة مثلها) قاله القاضي، وجزم به في «الوجيز»؛ لأنّ قيمتها أكثر من قيمة لحمها.
(وقال أبو الخطاب: يجب فيها مثلها) هذا هو المذهب؛ للآية، ولأنّ إيجاب القيمة
عدولٌ عن المثل مع إمكانه، وذلك خلاف المنصوص. وقيل: يفدى بحائل؛ لأنّ هذه
الصفة لا تزيد في لحمها، كلونها.

تنبيه: إذا جنى على ماخض فألقت جنيها ميّثاً، ضمن نقص الأمّ فقط، كما لو
جرحها؛ لأنّ الحمل من البهائم زيادة. وفي «المبهبج»: إذا صاد حاملاً فإن تلف حملها
ضمنه. وفي «الفصول»: يضمنه إن تهياً لنفخ الرّوح؛ لأنّ الظاهر أنّه يصير حيواناً،
كما يضمن جنين امرأة بغرة. وإن خرج حيّاً ثمّ مات، وجب جزاؤه. قال في
«الشرح»: ومثله يعيش. وقيل: يضمنه ما لم يحفظه إلى أن يطير؛ لأنّه مضمونٌ
وليس بممتنع.

ويجوزُ فداءُ أعورٍ من عينٍ بأعورٍ من أخرى ، وفداءُ الذَّكَرِ بالأنثى . وفي فدائِها به وجهان . **فَصْلٌ : الضَّرْبُ الثَّانِي :** ما لا مثلَ له ، وهو سائرُ الطَّيْرِ ، ففيه قيمتهُ ، إلا ما كان أكبرَ من الحمام ، فهل تجبُ فيه قيمتهُ أو شاةٌ؟ على وجهين . وإن أتلَفَ جزءًا من صيدٍ . فعليه ما نقص من قيمتهِ أو قيمةُ مثله إن كان مثليًا .

(ويجوزُ فداءُ أعورٍ من عينٍ بأعورٍ من أخرى)؛ لأنَّه اختلافٌ يسيرٌ، ونوع العيب واحدٌ، وإنَّما اختلف محلُّه. ومثله أعرج من قائمةٍ بأعرج من أخرى. وظاهره أنَّه لا يجوزُ فداءُ أعورٍ بأعرج، وعكسه؛ لعدم المماثلة. (وفداءُ الذَّكَرِ بالأنثى)؛ لأنَّ لحمها أطيب وأرطب. قال جماعةٌ: بل هو أفضل. (وفي فدائِها به وجهان) كذا في «الشَّرح» و«الفروع»: أحدهما: يجوزُ، وهو ظاهر «الوجيز»؛ لأنَّ لحمه أوفر وهي أطيب؛ فيتساويان. والثَّاني: المنع؛ لأنَّ زيادته ليست من جنس زيادتها، أشبه فداءَ المعيب من نوعٍ آخر، وكالزُّكَاة.

فصلٌ

(الضَّرْبُ الثَّانِي: ما لا مثل له، وهو سائر الطَّيْرِ) إذا كان دون الحمام، ففيه قيمته؛ لما روى التَّجَاد عن ابن عبَّاسٍ قال: ما أصيب من الطَّيْرِ دون الحمام، ففيه الدِّية؛ أي: يضمَّنَه بقيمته في موضعه الَّذي أتلَفَه فيه، كمال الآدميِّ. (إلا ما كان أكبر من الحمام)؛ كالكركيِّ والإوزِّ والحباري (فهل تجب فيه قيمته أو شاةٌ؟ على وجهين) كذا في «الشَّرح» و«الفروع»: أحدهما: يضمَّنَه بقيمته، وهو ظاهر «الوجيز»؛ لأنَّه القياس، تركناه في الحمام؛ لقضاء الصَّحابة. ولا يجوزُ إخراج القيمة، بل طعامًا. وقيل: بلى. والثَّاني: يجب شاةٌ؛ روي عن ابن عبَّاسٍ وعطاءٍ، وكالحمام بطريق الأولى.

(وإن أتلَفَ جزءًا من صيدٍ) أو تلف في يده، (فعليه ما نقص من قيمته) إن لم يكن مثليًا؛ لأنَّ ما ضمَّنَت جملته ضمَّنَت أبعاضه، كالآدميِّ؛ فيقومُ الصَّيْدُ سليماً ثمَّ مجانيًا عليه، فيجب ما بينهما؛ بأن كانت قيمته أوَّلًا عشرةً، وثانيًا ثمانيةً؛ فالواجب درهمان. (أو قيمة مثله إن كان مثليًا)، هذا هو المجزوم به عند الأكثر؛ لأنَّ الجزء يشقُّ

وإن نَفَرٌ صَيْدًا فتلَفَ بشيءٍ ، ضمَنه . وإن جرحه فغاب ولم يعلم خبره ، فعليه ما نقصه . وكذلك إن وجده ميتًا ولم يعلم موته بجنايته .

إخراجه، فيمتنع إيجابه؛ ولهذا عدل الشارع في خمس من الإبل إلى الشاة؛ فيقوم المثل سليمًا بعشرة مثلاً ومعيًا بستة؛ فيكون الواجب ستة. وظهر بذلك الفرق بين التقويين؛ لأنَّ المثل قد ينقص شيئًا لا ينقص الصيد بقدره، وتحقيقه: أنَّه لو جنى على نعامٍ قيمتها صحيحة عشرون، ومقطوعة يدها عشر؛ فالنقصان الربع، وإذا نظرت إلى مثلها وهي البدنة، فقيمتها مثلاً سليمة مائة، ومقطوعة يدها خمسون؛ فالنقصان النصف، فلو اعتبر نفس الصيد كان الواجب خمسة، ولو اعتبر المثل كان الواجب خمسين. والوجه الثاني: أنَّه يضمن بمثله؛ لأنَّ ما وجب ضمان جملته بالمثل، وجب في بعض مثله، كالمكيلات. والأول أولى؛ لأنَّ المشقة هنا غير ثابتة؛ لوجود الخيرة له في العدول عن المثل إلى عدله من الطعام أو الصيام؛ فينتفي المانع.

(وإن نَفَرٌ صَيْدًا فتلَفَ بشيءٍ، ضمَنه)؛ لأنَّ عمر دخل دار التدوة فعلق رداءه، فوقع عليه حمام، فخرجت حيَّة فقتلته، فسأل من معه فحكم عليه عثمان بشاة رواه الشافعي. وكذا إن جرحه فتحامل فوقع في شيء تلف به؛ لأنَّه تلف بسببه. أمَّا إن نَفَره إلى مكانٍ فسكن به، ثمَّ تلف، فلا ضمان في الأشهر.

(وإن جرحه فغاب ولم يعلم خبره، فعليه ما نقصه) إذا كان الجرح غير موح؛ لأنَّا لا نعلم حصول التلَف بفعله، فنقومه صحيحًا وجريحًا جراحةً غير مندملة؛ فيجب ما بينهما، فإن كان سدسه وهو مثليّ فقيل: يجب سدس مثله، وقيل: قيمة سدس مثله، وقيل: يضمن كله. فلو كان موحًا وغاب غير مندمل، فعليه جزاؤه، كقتله. وذكر القاضي وأصحابه في كتب الخلاف: إذا جرحه وغاب وجهل خبره، فعليه جزاؤه؛ لأنَّه سبب للموت.

(وكذلك إن وجده ميتًا ولم يعلم موته بجنايته)؛ لما ذكرنا. وقيل: يضمن كله؛ إحالةً للحكم على السبب المعلوم، كما لو وقع في الماء نجاسةً فوجده متغيّرًا بها، وهذا أقيس، كنظائره.

وإن اندمل غير ممتنع ، فعليه جزاء جميعه . وإن نتف ريشه فعاد ، فلا شيء عليه . وقيل : عليه قيمة الریش . وكلما قتل صيداً ، حكم عليه . وإن اشترك جماعة في قتل صيد فعليهم جزاء واحد .

(وإن اندمل) أي: صلح (غير ممتنع، فعليه جزاء جميعه)؛ لأنه عطله، فصار كتالف، وكجرح تيقن به موته. وقيل: يضمن ما نقص؛ لئلا يجب جزاء إن لو قتله محرّم آخر. فلو جرحه جرحاً غير موج، فوقع في ماء أو تردى فمات، ضمنه كله؛ لتلفه بسببه. وعلم منه أن الصيد يضمن ممّا يضمن به الآدمي من مباشرة أو سبب.

(وإن نتف ريشه) أو شعره أو وبره (فعاد) بأن حفظه وأطعمه وسقاه، (فلا شيء عليه)؛ لأنّ النقص زال، أشبه ما لو اندمل الجرح. (وقيل: عليه قيمة الریش)؛ لأنّ الثاني غير الأول. فإن صار غير ممتنع بنتف الریش، فهو كالجرح. وإن غاب ففيه ما نقص لا كلّ الجزاء.

(وكلما قتل صيداً حكم عليه) بجزائه؛ لأنه إتلاف، فوجب أن يتعدّد عليه الحكم بالضمان بتعدّد الإتلاف، كمال الآدمي. والأوّل حمل كلامه هنا على ما إذا تعدّد قتل الصيد وكان الجزاء مختلفاً، كالبدنة والبقرة والكبش؛ لأنه لا يمكن تداخله، كالحدود، وخوفاً له من التكرار؛ لأنه سبق ذكر الخلاف فيه.

فرغ: يجوز إخراج جزاء الصيد بعد جرحه وقبل موته؛ نصّ عليه؛ لأنها كفارة قتل، فجاز تقديمها ككفارة قتل الآدمي.

(وإن اشترك جماعة في قتل صيد، فعليهم جزاء واحد) هذا هو الصحيح؛ لأنه تعالى أوجب المثل بقتله، فلا يجب غيره، وهو ظاهر في الواحد والجماعة، والقتل هو الفعل المؤدّي إلى خروج الروح، وهو فعل الجماعة، لا كلّ واحد؛ كقوله: من جاء بعبدٍ فله درهم، فجاء به جماعة. ولأنّه - عليه السّلام - جعل في الضّبع كبشاً، ولم يفرّق. وهذا قول عمر وابنه وابن عبّاس، ولم يعرف لهم مخالف. ولأنّه جزاء عن مقتول يختلف باختلافه ، ويحتمل التبعيض؛ فكان واحداً؛ كقيم المتلفات. وكذا

وعنه : على كل واحد جزاء . وعنه : إن كفروا بالمال ، فكفارة واحدة ، وإن كفروا بالصيام ، فعلى كل واحد كفارة .

باب صيد الحرم ونباته .

وهو حرام على الحلال والمحرم . فمن أتلف من صيده شيئاً ، فعليه ما على المحرم في مثله .

الدِّية لا كفارة القتل، على الأصحَّ فيهما. ومتى ثبت اتحاد الجزاء في الهدى، ثبت في الصَّوم؛ للنَّصِّ. (وعنه: على كل واحد جزاء) اختاره أبو بكر، أشبه كفارة قتل آدمي. (وعنه: إن كفروا بالمال، فكفارة واحدة)؛ لأنَّ المال ليس بكفارة، وإنما هو بدل متلف فلم يكمل، كالذِّية. (وإن كفروا بالصَّيام فعلى كل واحد كفارة) نقلها الجماعة، ونصرها القاضي وأصحابه، وذكرها الحلواني عن الأكثر؛ لأنَّ الصَّوم كفارة فوجب أن يكمل في حقِّ الفاعل، ككفارة قتل آدمي؛ بدليل أنَّه تعالى عطف على البدل الكفارة. وقيل: لا جزاء على محرم ممسك مع محرم قاتل؛ فيلزم منه عدم لزوم المتسبب مع المباشر. وقيل: القرار عليه؛ لأنَّه هو الذي جعل فعل المسك علةً. قال في «الفروع»: وهذا متوجَّه، وجزم به ابن شهاب أنَّه على المسك؛ لتأكُّده، وإنَّ عكسه المال. وفيه نظر.

باب صيد الحرم ونباته

(وهو حرام على الحلال والمحرم) إجماعاً؛ وسنده ما روى ابن عبَّاسٍ مرفوعاً أنَّه قال يوم فتح مكة: «إنَّ هذا البلد حرَّمه الله يوم خلق السَّموات والأرض، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة؛ لا يختلئ خلاها، ولا يعضد شوكتها، ولا ينقر صيدها، ولا تلتقط لقطتها إلَّا من عرَّفها» فقال العبَّاس: إلَّا الإذخر؛ فإنَّه لقينهم وبيوتهم؟ فقال: «إلَّا الإذخر» متَّفَقٌ عليه. ويحرم على دالٍّ لا يتعلَّق به ضمانٌ. وعلم منه أنَّ مكة كانت حراماً قبل إبراهيم، وعليه أكثر العلماء، وقيل: إنَّما حرِّمت بسؤال إبراهيم. وفي الصَّحيحين من غير وجه أنَّ إبراهيم حرَّمها؛ أي: أظهر تحريمها ويَّينه. (فمن أتلف من صيده شيئاً، فعليه ما على المحرم في مثله) نصَّ عليه؛ لأنَّه

وإن رمى الحلال من الحلّ صيداً في الحرم ، أو أرسل كلبه عليه ، أو قتل صيداً على غصن في الحرم أصله في الحلّ ، أو أمسك طائراً فيه فهلك فراخه في الحرم- ضمن في أصحّ الروایتين . وإن قتل من الحرم صيداً في الحلّ ، بسهمه أو كلبه ، أو صيداً على غصن في الحلّ أصله في الحرم ، أو أمسك حمامة في الحرم ، فهلك فراخها في الحلّ- لم يضمن في أصحّ الروایتين

كصيد الإحرام ولاستوائهما في التّحریم فوجب أن يستويا في الجزاء. فعلى هذا: إن كان الصّيد مثلياً، ضمنه بمثله، وإلا بقيمته. ودلّ على أنّ كل ما يضمن من الإحرام يضمن في الحرم، إلّا القمل؛ فإنه مباح في الحرم بغير خلافٍ نعلمه؛ لأنّه حرّم في حقّ الحرم لأجل الرّفه، وهو مباح في الحرم كالطّيب ونحوه. ولا يجوز تملكه؛ نقله الأثرم، ذكره القاضي. ولا يلزم المحرم جزاءان، نصّ عليه. وقيل: بلى.

فرغ: إذا دلّ محلّ حلالاً على صيد في الحرم، فقتله، ضمنه بجزاء واحد، نقله الأثرم.

(وإن رمى الحلال من الحلّ صيداً في الحرم، أو أرسل كلبه عليه، أو قتل صيداً على غصن في الحرم أصله في الحلّ، أو أمسك طائراً فيه فهلك فراخه في الحرم- ضمن في أصحّ الروایتين) وهو قول الأكثر؛ لعموم قوله: «لا ينقّر صيدها»، وقد أجمعوا على تحريم صيد الحرم، وهذا من صيده، ولأنّه أتلفه صيداً حرماً، فضمنه، كما لو كان في الحرم. ولأنّ صيده معصومٌ محلّه بحرمة الحرم، فلا يختصّ من في الحرم؛ وحينئذٍ يضمن الفراخ دون أمّها؛ لأنّها من صيد الحلّ. والثّانية: لا ضمان في ذلك؛ لأنّ الأصل براءة الدّمة؛ إذ القاتل حلالٌ من الحلّ.

(وإن قتل من الحرم صيداً في الحلّ، بسهمه أو كلبه، أو صيداً على غصن في الحلّ أصله في الحرم، أو أمسك حمامة في الحرم ، فهلك فراخها في الحلّ- لم يضمن في أصحّ الروایتين)؛ للعموم، ولأنّ الأصل الإباحة، وليس من صيد الحرم؛ فليس بمعصوم. والثّانية: يضمنه، اختارها أبو بكرٍ والقاضي وغيرهما؛ اعتباراً بالقاتل، ولأنّه قريبٌ من الحرم، والغصن تابعٌ للأصل، فوجب الجزاء احتياطاً. وقدّم في

وإن أرسل كلبه من الحل على صيد في الحل ، فقتل صيداً في الحرم ، فعلى وجهين . وإن فعل ذلك بسهمه ضمنه .
فصل : ويحرم قطع شجر الحرم وحشيشه .

«المستوعب»: يجب ضمان الفرخ؛ لأنه سبب تلفه. وإن فرّخ في مكانٍ يحتاج إلى نقله عنه بالخلاف.

تنبيه: إذا وقف صيدٌ بعض قوائمه في الحل وبعضها في الحرم، حرّم تغليتها. وعنه: لا؛ لأن الأصل الإباحة، ولم يثبت أنه من صيد الحرم. وإن كان رأسه فقط فيه، فخرّجه القاضي على روايتين.

(وإن أرسل كلبه من الحل على صيد في الحل، فقتل صيداً في الحرم، فعلى وجهين): أحدهما - وهو المنصوص عن أحمد - : أنه لا يضمن؛ لأنه لم يرسله على صيد في الحرم، بل دخل باختياره، أشبه ما لو استرسل بنفسه.

والثاني - وهو قول أبي بكر - : عليه الجزاء؛ لأنه قتل صيداً حرماً بإرسال طير عليه، أشبه ما لو قتله بسهم. وحكى صالح عن أحمد: إن كان الصيد قريباً من الحرم، ضمنه لتفريطه، اختاره ابن أبي موسى وابن عقيل، وجزم به في «الوجيز». فعلى هذا: لا يضمن صيداً غيره؛ لأنه لم يرسله عليه كاسترساله. وعنه: بلى؛ لتفريطه.

(وإن فعل ذلك بسهمه ضمنه)؛ لأنه قتل صيداً حرماً، أشبه ما لو رمى حجراً فأصاب صيداً؛ إذ العمد والخطأ واحد في وجوب الضمان، وهذا لا يخرج عن واحدٍ منهما، وبه فارق الكلب؛ لأن له اختياراً وقصدًا. وفي «الفروع»: إن قتل الشَّهم صيداً غير الذي قصده، فكالكلب. وقيل: يضمنه الرّامي.

فصل :

(ويحرم قطع شجر الحرم) البرّي إجماعاً؛ وسنده: «ولا يعضد شجرها» فدخل ما فيه مضرّة كالشوك والعوسج، قاله المؤلّف وغيره. وقال أكثر أصحابنا: لا يحرم؛ لأنه مؤذٍ بطبعه؛ كالسّباع. (وحشيشه)؛ لقوله: «لا يختلى خلاها» قال أحمد للفضل

إِلَّا الْيَابِسَ . وَالْإِذْخَرَ ، وَمَا زَرَعَهُ الْآدَمِيُّ . وَفِي جَوَازِ الرَّعِيِّ وَجِهَان .

ابن زياد: لا يحتش من حشيش الحرم. ويعثم الأراك والورق (إِلَّا الْيَابِسَ)؛ لَأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْمَيْتِ، وَفِيهِ احْتِمَالٌ؛ لظاهر الخبر. وكذا ما انكسر ولم يبن، فإنه كظفر منكسر. ولا بأس بالانتفاع بما زال بغير فعل آدمي؛ نص عليه؛ لَأَنَّهُ الْخَبِرُ فِي الْقِطْعِ.

(وَالْإِذْخَرَ)؛ لقوله - عليه السَّلام - للعبَّاس: «إِلَّا الْإِذْخَرَ» ويلحق به الكمأة والثمرة (وما زَرَعَهُ الْآدَمِيُّ)؛ لَأَنَّهُ فِي تَحْرِيمِهِ ضَرْبًا عَلَى مَنْ زَرَعَهُ، وَهُوَ مَنْفِيٌّ شَرْعًا، فَيَحْتَمِلُ اخْتِصَاصَهُ بِالزَّرْعِ مِنَ الْبَقْلِ وَالرَّيَاحِينِ وَالزَّرْعِ. قال ابن المنجَّ: وهو ظاهر كلامه؛ لَأَنَّهُ الْمَفْهُومُ مِنْ إِطْلَاقِ الزَّرْعِ. وفيه شيء؛ لَأَنَّهُ يَلْزَمُ مِنْهُ الْمَنْعُ فِيمَا أَنْبَتَهُ الْآدَمِيُّ مِنَ الشَّجَرِ، وَهُوَ خِلَافُ الرَّاجِحِ، وَهَذَا إِجْمَاعٌ عَلَى إِبَاحَتِهِ. فعلى هذا: لا يباح ما أَنْبَتَهُ الْآدَمِيُّ مِنَ الْأَشْجَارِ، وَجَزَمَ ابْنُ الْبُنَّا فِي «خِصَالِهِ» بِالْجِزَاءِ لِلنَّهْيِ عَنْ قِطْعِ شَجَرِهَا، وَكَمَا لَوْ نَبَتَ بِنَفْسِهِ.

وقال القاضي: إن أَنْبَتَهُ فِي الْحَرَمِ أَوَّلًا، فَفِيهِ الْجِزَاءُ. وَإِنْ أَنْبَتَهُ فِي الْحَلِّ ثُمَّ غَرَسَهُ فِي الْحَرَمِ، فَلَا.

وفي «المغني» و«الشَّرح»: أَنَّ مَا أَنْبَتَهُ مِنْ جِنْسِ شَجَرِهِمْ، لَا يَحْرَمُ؛ كَجَوْزٍ، وَنَخْلٍ كَالزَّرْعِ، وَالْأَهْلُ مِنَ الْحَيَوَانِ. فَإِنَّمَا أَخْرَجْنَا مِنَ الصَّيْدِ مَا كَانَ أَصْلُهُ إِنْسِيًّا دُونَ مَا تَأَنَسَّ مِنَ الْوَحْشِ. كَذَا هُنَا، وَفِيهِ نَظَرٌ. وَيَحْتَمِلُ الْعُمُومُ فِي كُلِّ مَا أَنْبَتَهُ الْآدَمِيُّ؛ فَيَعْتَمُّ الْأَشْجَارَ، وَهَذَا هُوَ الَّذِي نَقَلَهُ الْمُرُودِيُّ وَأَبُو طَالِبٍ وَغَيْرُهُمَا، وَجَزَمَ بِهِ الْقَاضِي وَأَصْحَابُهُ فِي كِتَابِ الْخِلَافِ؛ لَأَنَّهُ أَنْبَتَهُ آدَمِيٌّ، وَلَأَنَّهُ مَمْلُوكُ الْأَصْلِ، كَالْأَنْعَامِ. وَالْجَوَابُ عَنِ النَّهْيِ بِأَنَّ شَجَرَ الْحَرَمِ هُوَ مَا أَضْيَفَ إِلَيْهِ، وَلَا يَمْلِكُهُ أَحَدٌ، وَهَذَا مُضَافٌ إِلَى مَا لَكَهُ؛ فَلَا يَعْتَمُّ الْخَبِرُ.

(وَفِي جَوَازِ الرَّعِيِّ) أَي: رَعِيَ حَشِيشَهُ (وَجِهَان) وَذَكَرَ أَبُو الْحُسَيْنِ وَجْمَاعَةً أَنَّهُمَا رَوَيْتَانِ: الْمَنْعُ، نَصَرَهُ الْقَاضِي وَابْنَهُ، وَجَزَمَ بِهِ أَبُو الْخَطَّابِ وَابْنُ الْبُنَّا فِي كِتَابِ الْخِلَافِ؛ لَأَنَّهُ مَا حَرَّمَ إِتْلَافَهُ بِنَفْسِهِ، حَرَّمَ أَنْ يُرْسَلَ عَلَيْهِ مَا يَتْلَفُهُ؛ كَالصَّيْدِ، وَعَكْسُهُ الْإِذْخَرُ. وَالثَّانِيَةُ: الْجَوَازُ، اخْتَارَهُ أَبُو حَفْصٍ الْعَكْبَرِيُّ؛ لَأَنَّهُ الْهَدَايَا كَانَتْ

ومن قلعه ضمن الشجرة الكبيرة ببقرة ، والحشيش بقيمته ، والغصن بما نقص . فإن استخلف سقط الضمان في أحد الوجهين .

تدخل الحرم فتكثر فيه، فلم ينقل شد أفواهاها، وللحاجة إليه كالإذخر. وفي «تعليق القاضي»: الخلاف إن أدخلها للرعي، فإن أدخلها لحاجته، فلا ضمان. وفي «المستوعب»: إن احتشبه لها فكرعيه.

(ومن قلعه) أي: شجر الحرم وحشيشه، (ضمن) نقله الجماعة، وقاله الأكثر (الشجرة الكبيرة ببقرة) جزم به جماعة؛ لما روي عن ابن عباس: في الدوحة ببقرة، وفي الجزلة شاة. وقاله عطاء. والدوحة: الشجرة العظيمة، والجزلة: الصغيرة، وكالمتموسطة. وعنه: في الكبيرة بدنة. (والحشيش) والورق (بقيمته) نص عليه؛ لأن الأصل وجوب القيمة، ترك فيما تقدم لقضاء الصحابة، فيبقى ما عداه على مقتضى الأصل.

(والغصن ما نقص) كأعضاء الحيوان، ولأنه نقص بفعله فوجب فيه بما نقصه، كما لو جنى على مال آدمي فنقص. وعنه: في الغصن الكبير شاة. وعنه: يضمن الجميع بقيمته، جزم به في «المحرر».

فعلى هذا: إذا لم يجد المثل، قومه ثم صام، نقله ابن القاسم، وفي «الوجيز»: يخير بينها وبين تقويمها ويفعل بثمرتها كجزاء صيد. وفي «الفصول»: من لم يجد قوم الجزاء طعاماً، كصيد.

(فإن استخلف سقط الضمان في أحد الوجهين) هو المذهب، كما لو قطع شعر آدمي ثم نبت. والثاني: لا يسقط؛ لأن الثاني غير الأول، فهو كما لو حلق الحرم شعراً ثم عاد. ولا يجوز الانتفاع بالمقطوع؛ نص عليه، كالصيد. وقيل: ينتفع به غير قاطعه؛ لأنه لا فعل له فيه، فهو كقلع الرّيح له.

تنبيه: إذا قلع شجرة من الحرم، فغرسها فيه فنبتت، فلا ضمان؛ لأنه لم يتلفها ولم يزل حرمتها. فإن نقصت ضمن نقصها، أو ييسر ضمنها؛ لأنه أتلّفها. وإن غرسها في الحل، فنبتت، ردّها؛ لإزالة حرمتها. فإن تعذر أو ييسر، ضمنها.

ومن قطع غصناً في الحلّ أصله في الحرم ، ضمنه . وإن قطعه في الحرم وأصله في الحلّ ، لم يضمه في أحد الوجهين .

وإن قلعها غيره في الحلّ، فقال القاضي: يضمه وحده؛ لأنه أتلّفها، بخلاف من نفرّ صيداً فخرج من الحرم، ضمنه المنفّر لا قاتله؛ لتفويته حرمة بإخراجه. ويحتمل فيمن قلعه أنّه كدال مع قاتل، فظهر منه أنّه لو ردّ إلى الحرم لم يضمه، وأنه يلزمه ردّه، وإلاّ ضمنه.

(ومن قطع غصناً في الحلّ أصله في الحرم ضمنه)؛ لأنه تابع لأصله، وكذا لو كان بعض الأصل من الحرم؛ تغليّياً للحرمة، كالصّيد. (وإن قطعه في الحرم وأصله في الحلّ، لم يضمه في أحد الوجهين) اختاره القاضي، وجزم به في «الوجيز»؛ لأنه تابع لأصله.

والثاني: يضمه، اختاره ابن أبي موسى؛ لأنه في الحرم. وأطلقهما في «المحرّر» و«الفروع».

فائدة: لم يذكر المؤلّف حدّ الحرم، وهو من طريق المدينة ثلاثة أميال عن بيوت الشّقيّا، ومن اليمن سبعة أميال عند إضاءة لين، ومن العراق كذلك على ثنية زحل جبل بالمنقطع، ومن الطّائف وعرفات وبطن نمرّة كذلك عند طرف عرنة، ومن الجعرانة تسعة أميال، ومن جدّة عشرة أميال عند منقطع الأعشاش، ومن بطن عرنة أحد عشر ميلاً.

مسألة: قال أحمد: لا يخرج من تراب الحرم، ولا يدخل من الحلّ كذلك. قال ابن عمر وابن عبّاس: ولا يخرج من حجارة مكّة إلى الحلّ. والخروج أشدّ. واقتصر في «الشرح» على الكراهة. وقال بعض أصحابنا: يكره إخراجه إلى الحلّ، وفي إدخاله في الحرم روايتان. وفي «الفصول»: لا يجوز في تراب الحلّ والحرم؛ نصّ عليه. وفيها: يكره أيضاً في تراب المسجد كتراب الحرم. وظاهر كلام جماعة: يحرم؛ لأنّ في تراب المسجد انتفاعاً بالموقوف في غير جهته، ولهذا قال أحمد: فإن أراد أن يستشفى بطيب الكعبة لم يأخذ منه شيئاً، ويلزق عليها طيباً من عنده ثمّ يأخذه.

فَصْلٌ :

ويحرمُ صيدُ المدينةِ وشجرُها وحشيشُها ، إلا ما تدعو الحاجةُ إليه من شجرِها للرَّحْلِ والعارضَةِ والقائمةِ . ومن حشيشِها للعلفِ .

فأما ماء زمزم، فلا يكره إخراجه. قال أحمد: أخرجه كعب؛ وروي عن عائشة أنها كانت تحمل من ماء زمزم، وتخبر أن رسول الله ﷺ كان يحمله، رواه الترمذي وقال: حسنٌ غريبٌ. ولأنه يستخلف كالثمرة.

فصل

(ويحرم صيد المدينة) نقله الجماعة، (وشجرها وحشيشها)؛ لما روى أنس أن النبي ﷺ قال: «المدينة حرمٌ من كذا إلى كذا؛ لا يقطع شجرها» متفقٌ عليه. ولمسلم: «لا يختلي خلاها، فمن فعل ذلك فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين». وعن سعيد مرفوعاً: «إني أحرّم ما بين لابتي المدينة؛ أن يقطع عضاها أو يقتل صيدها» رواه مسلم.

وقال القاضي: تحريم صيدها يدلُّ على أنه لا تصحُّ ذكاته، وإن قلنا: يصحُّ فلعدم تأثير هذه الحرمة في زوال ملك الصيد؛ نصَّ عليه، مع أنه ذكر في الصَّحَّة احتمالين.

(إلا ما تدعو الحاجة إليه من شجرها للرَّحْلِ) أي: رحل البعير، وهو أصغر من القتب (والعارضة) أي: ما يسقف به الحمل (والقائمة) إحدى قائمتي الرَّحْلِ اللّتين في مقدّمه ومؤخره؛ لقول جابر: إنَّ النبي ﷺ لما حرّم المدينة قالوا: يا رسول الله، إنّنا أصحاب عمل وأصحاب نضح، وإنّا لا نستطيع أرضاً غير أرضنا؛ فرخص لنا! فقال: «القائمتان والوسادة والعارضة والمسدُّ، فأما غير ذلك فلا يعضد» رواه أحمد.

المسد هو عود البكرة. فاستثنى الشارع ذلك وجعله مباحاً، كاستثناء الإذخر بمكة.

(ومن حشيشها للعلف)؛ لقوله عليه السّلام: «ولا يصلح أن تقطع فيها شجرة إلا أن يعلف رجلٌ بعيه» رواه أحمد وأبو داود، بإسنادٍ جيّدٍ، من حديث عليٍّ. ولأنَّ

ومن أدخل إليها صيداً فله إمساكه وذبحه . ولا جزاء في صيد المدينة .
وعنه : جزاؤه سلبُ القاتل لمن أخذه . وحدُّ حرمها : ما بين ثورٍ إلى غير .
وجعل النَّبِيُّ ﷺ حولَ المدينة اثني عشرَ ميلاً حمى .

ذلك بقربها، فالمنع منه ضررٌ، بخلاف مكة.

(ومن أدخل إليها صيداً، فله إمساكه وذبحه) نصٌّ عليه؛ لقول: أنس كان النَّبِيُّ ﷺ أحسن الناس خلقاً، وكان لي أخ يقال له: أبو عمير - قال: أحسبه فطيماً - وكان إذا جاء قال: «يا أبا عمير، ما فعل الثَّغِير» لنغير كان يلعب به. متفقٌ عليه. وفي «المستوعب» وغيره: حكم حرم المدينة حكم حرم مكة، فيما سبق، إلا في هاتين المسألتين.

(ولا جزاء في صيد المدينة) قال أحمد في رواية بكر بن محمد: لم يبلغنا أنَّ النَّبِيَّ ﷺ ولا أحداً من أصحابه حكموا فيه بجزاء. وهو قول أكثر العلماء، واختاره جمعٌ؛ لأنَّه يجوز دخولها بغير إحرام، ولا يصلح لأداء التَّسْكِ أو لذبح الهدايا، وكسائر المواضع، وكصيد وُجِّ وشجره. ولا يلزم من الحرمة الضَّمان، ولا من عدمها عدمه.

(وعنه: جزاؤه سَلْبُ القاتل لمن أخذه) نقلها الأثرم والميموني، وهي المنصورة عند الأصحاب من كتب الخلاف؛ لما سبق من تحريمها كمكة. وعن عامر بن سعد أنَّ سعداً ركب إلى قصره بالعقيق، فوجد عبداً يقطع شجراً أو يخطئه، فسلبه، فلما رجع سعدُ جاءه أهل العبد؛ فكلموه أن يردَّ على غلامهم أو عليهم ما أخذ من غلامهم، فقال معاذُ الله أن أردَّ شيئاً نفَّلنيهِ رسولُ الله ﷺ! وأبى أن يردَّه عليهم. رواه مسلم. ولأنَّه يحرم لحرمة ذلك، كحرم مكة والإحرام. وسلبه: ثيابه. قال جماعة: والشراويل. زاد جماعة: وزينة، كمنطقة وسوارٍ وخاتم وآلة اصطيداء؛ لأنَّها آلة لفعل المحظور. وليست الدَّابَّةُ منه، بخلاف قاتل الكافر، فإنه يأخذها على الأشهر؛ لثلاً يستعين بها على الحرب. فعلها: إن لم يسلبه أحدٌ لزمه التَّوبة فقط.

(وحدُّ حرمها: ما بين لابتيتها)؛ لما روى أبو هريرة مرفوعاً: «ما بين لابتيتها حرام»

مَتَّفَقٌ عَلَيْهِ. اللَّابَةُ: الْحَرَّةُ؛ وَهِيَ أَرْضٌ بِهَا حِجَارَةٌ سَوْدٌ. قَالَ أَحْمَدُ: مَا بَيْنَ لَابَتَيْهَا حَرَامٌ، بَرِيدٌ فِي بَرِيدٍ. وَكَذَا فَسَّرَهُ مَالِكُ بْنُ أَنَسٍ. وَهَذَا حَدُّهَا مِنْ جِهَتِي الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ. وَمَنْ رَوَى: «اللَّهُمَّ إِنِّي أَحْرَمُ مَا بَيْنَ جَبَلَيْهَا» فَالْمُرَادُ بِهِ: مِنْ جِهَتِي الْجَنُوبِ وَالشَّمَالِ، وَالْمُؤَلَّفُ نَفْسَهُ يَقُولُ: مَا بَيْنَ ثَوْرٍ إِلَى عَيْرٍ؛ لَمَا رَوَى عَلِيُّ بْنُ النَّبِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: «حَرَمُ الْمَدِينَةِ مَا بَيْنَ ثَوْرٍ إِلَى عَيْرٍ» مَتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

قَالَ عِيَاضٌ: أَكْثَرُ رَوَاةِ الْبَخَارِيِّ ذَكَرُوا عَيْرًا، فَأَمَّا ثَوْرٌ فَمِنْهُمْ مَنْ كَنَى عَنْهُ بِكَذَا، وَمِنْهُمْ مَنْ تَرَكَ مَكَانَهُ بَيَاضًا؛ لِأَنَّهُمْ اعْتَقَدُوا ذَكَرَ ثَوْرٍ خَطَأً. قَالَ أَبُو عَبِيدٍ: أَصْلُ الْحَدِيثِ: مَنْ عَيْرٍ إِلَى أَحَدٍ. وَذَكَرَ بَعْضُهُمْ أَنَّ الرِّوَايَةَ صَحِيحَةٌ، وَهِيَ مَحْمُولَةٌ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ حَرَمَ الْمَدِينَةِ قَدَرِ مَا بَيْنَ ثَوْرٍ وَعَيْرٍ مِنْ مَكَّةَ. وَلَيْسَ بِظَاهِرٍ. وَمَنْعَ مَصْعَبُ الزُّبَيْرِيُّ وَجُودَهُمَا بِالْمَدِينَةِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ؛ فَإِنَّ عَيْرًا جَبَلٌ مَعْرُوفٌ بِهَا، وَكَذَا ثَوْرٌ وَهُوَ جَبَلٌ خَلْفَ أَحَدٍ، كَمَا أَخْبَرَ بِهِ الثَّقَاتُ؛ يُؤَيِّدُهُ الْخَبَرُ الصَّحِيحُ: (وَجَعَلَ النَّبِيُّ ﷺ حَوْلَ الْمَدِينَةِ اثْنَيْ عَشَرَ مِيلًا حَمًى)، رَوَاهُ مُسْلِمٌ، مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

تَذْنِيبٌ: مَكَّةَ أَفْضَلُ مِنَ الْمَدِينَةِ، نَصَرَهُ الْقَاضِي وَأَصْحَابُهُ؛ لَمَا رَوَى الزُّهْرِيُّ عَنْ أَبِي سَلَمَةَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَدِيِّ بْنِ الْحَمْرَاءِ، أَنَّهُ سَمِعَ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ فِي سَوْقِ مَكَّةَ: «وَاللَّهِ إِنَّكَ خَيْرُ أَرْضِ اللَّهِ، وَأَحَبُّ أَرْضِ اللَّهِ إِلَى اللَّهِ، وَلَوْلَا أَنِّي أَخْرَجْتُ مِنْكَ مَا خَرَجْتُ» رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالتَّسَائِيُّ وَالتِّرْمِذِيُّ وَصَحَّحَهُ. وَلِمُضَاعَفَةِ الصَّلَاةِ. وَعَنْهُ: الْمَدِينَةُ أَفْضَلُ، اخْتَارَهُ ابْنُ حَامِدٍ وَغَيْرُهُ. قَالَ فِي رِوَايَةِ أَبِي دَاوُدَ وَسُئِلَ عَنِ الْمَقَامِ بِمَكَّةَ أَحَبُّ إِلَيْكَ أَمْ بِالْمَدِينَةِ؟ فَقَالَ: بِالْمَدِينَةِ لِمَنْ قَوِيَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهَا مَهَاجِرُ الْمُسْلِمِينَ. وَعَنْ رَافِعٍ مَرْفُوعًا: «الْمَدِينَةُ خَيْرٌ مِنْ مَكَّةَ». وَرَدٌّ بِأَنَّهُ لَا يَعْرِفُ، وَحَمَلَهُ الْقَاضِي عَلَى وَقْتِ كَوْنِ مَكَّةَ دَارِ حَرْبٍ، أَوْ عَلَى الْوَقْتِ الَّذِي كَانَ فِيهَا، وَالشَّرْعُ يُؤْخَذُ مِنْهُ. وَكَذَا لَا يَعْرِفُ: «اللَّهُمَّ إِنَّهُمْ أَخْرَجُونِي مِنْ أَحَبِّ الْبَقَاعِ إِلَيَّ، فَأَسْكِنِي فِي أَحَبِّ الْبَقَاعِ إِلَيْكَ» قَالَ الْقَاضِي: مَعْنَاهُ بَعْدَ مَكَّةَ. وَمَا رَوَى فَهُوَ دَالٌّ عَلَى تَفْضِيلِهَا لَا أَفْضَلِيَّتِهَا. وَكَوْنُهُ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - خَلَقَ مِنْهَا وَهُوَ خَيْرُ الْبَشَرِ، فَتَرَبَّتَهُ خَيْرُ التُّرْبِ.

باب ذكر دخول مكة

يستحب أن يدخل مكة من أعلاها من ثنية كداء ، ثم يدخل المسجد من باب بني شيبه .

وأجاب القاضي . بأن فضل الحلقة لا يدل على فضل الثبة؛ لأن أحد الخلفاء الأربعة أفضل من غيره، ولم يدل أن تربته أفضل. قال ابن عقيل: الكعبة أفضل من الحجرة. فأما من هو فيها، فلا والله، ولا العرش وحملته والجنّة؛ لأنّ بالحجرة جسداً لو وزن به لرجح عليه! . وجزم بعض أصحابنا بأنّ مكة أفضل، والمجاورة بالمدينة أفضل. وتضاعف الحسنات والسيّئات بمكان أو زمانٍ فاضلٍ، ذكره جماعة. وذكر الآجزي أنّ الحسنات تضاعف، ولم يذكر السيّئات.

باب ذكر دخول مكة

وهي علم على جميع البلدة المعظمة المحجوجة، غير منصرفة، وسميت به لقلة مائها، وقيل: لأنها تمك من ظلم فيها؛ أي: تهلكه. ويزاد فيها بكة، في قول الضحاك، وقيل: بالباء: اسم لبقعة البيت، وبالميم: ما حوله. وقيل: بكة: اسم للمسجد والبيت، ومكة: للحرم كله. ولها أسماء.

(يستحب) للمحرم (أن يدخل مكة من أعلاها، من ثنية كداء)؛ لما روى ابن عمر أن النبي ﷺ دخل مكة من الثنية العليا التي بالبطحاء، وخرج من الثنية السفلى، وعن عائشة نحوه، متفق عليهما. وظهره: ليلاً أو نهاراً، واقتصر عليه في «الشرح»؛ لأنّه - عليه السلام - دخلها ليلاً ونهاراً، أخرجه النسائي. وقدم في «الفروع» نهاراً، وإنما كرهه من السراق. ولم يتعرض لخروجه منها، ويستحب من الثنية السفلى كدّي، بضم الكاف وتشديد الياء، والأول بفتح الكاف والدال ممدود مهموز، متصرف وغير متصرف، والثنية في الأصل: الطريق بين الجبلين.

(ثم يدخل المسجد من باب بني شيبه)؛ لما روى جابر أن النبي ﷺ دخل مكة ارتفاع الضحى، وأناخ راحلته عند باب بني شيبه، ثم دخل. رواه مسلم. ويقول حين

فإذا رأى البيت رفع يديه وكبر وقال : اللَّهُمَّ أَنْتَ السَّلَامُ ، ومنك السَّلَامُ ، حَيَّنَا رَبَّنَا بِالسَّلَامِ ، اللَّهُمَّ زِدْ هَذَا الْبَيْتَ تَعْظِيمًا وَتَشْرِيفًا وَتَكْرِيمًا وَمَهَابَةً وَبَرًّا ، وزِدْ مِنْ شَرَفِهِ وَعَظَمَتِهِ مِمَّنْ حَجَّهَ وَاعْتَمَرَهُ تَعْظِيمًا وَتَشْرِيفًا وَتَكْرِيمًا وَمَهَابَةً وَبَرًّا ، والحمد لله رب العالمين كثيرًا كما هو أهله وكما ينبغي لكرم وجهه وعزِّ جلاله ، والحمد لله الَّذِي بَلَّغَنِي بَيْتَهُ وَرَأَيْتُ لَذَلِكَ أَهْلًا ، والحمد لله عَلَى كُلِّ حَالٍ ، اللَّهُمَّ إِنَّكَ دَعَوْتَ إِلَى حَجِّ بَيْتِكَ الْحَرَامِ وَقَدْ جِئْتُكَ لَذَلِكَ ، اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنِّي وَاعْفُ عَنِّي وَأَصْلِحْ لِي شَأْنِي كُلَّهُ ، لَا إِلَهَ إِلَّا أَنْتَ .

دخوله: باسم الله وبالله ومن الله وإلى الله، اللَّهُمَّ افتح لي أبواب فضلك. ذكره في «أسباب الهداية».

(فإذا رأى البيت رفع يديه) نصَّ عليه، وهو قول الأكثر؛ لما روى الشافعي عن ابن جريج أنَّ النَّبِيَّ ﷺ كان إذا رأى البيت رفع يديه. وما روي عن جابر لا يمنع منه. (وكبر) وذكره في «المحرر» و«الوجيز»؛ لأنَّه روي عنه - عليه السَّلَام - أنَّه فعله، ولم يذكره آخرون، وحكاها في «الفروع» قولاً، كالتهليل.

(وقال: اللَّهُمَّ أَنْتَ السَّلَامُ ومنك السَّلَامُ، حَيَّنَا رَبَّنَا بِالسَّلَامِ)؛ لأنَّ عمر كان يقول ذلك، رواه الشافعي. ومعنى السَّلَام الأول: اسم الله تعالى، والثاني: من أكرمه بالسَّلَام فقد سلم، والثالث: سلَّمنا بتحيَّتك إيانا من جميع الآفات، ذكره الأزهري. (اللَّهُمَّ زِدْ هَذَا الْبَيْتَ تَعْظِيمًا) أي: تَجِيلًا (وتشريفًا) أي: رفعةً وإِعْلَاءً (وتكريمًا) أي: تفضيلًا (ومَهَابَةً) أي: توقيرًا وإِجلالًا (وبَرًّا) بكسر الباء، وهو اسم جامع للخير.

(وزد من شَرَفِهِ وَعَظَمَتِهِ مِمَّنْ حَجَّهَ وَاعْتَمَرَهُ تَعْظِيمًا وَتَشْرِيفًا وَتَكْرِيمًا وَمَهَابَةً وَبَرًّا) رواه الشافعي بإسناده عن ابن جريج (والحمد لله رب العالمين كثيرًا كما هو أهله، وكما ينبغي لكرم وجهه وعزِّ جلاله، والحمد لله الَّذِي بَلَّغَنِي بَيْتَهُ وَرَأَيْتُ لَذَلِكَ أَهْلًا، والحمد لله عَلَى كُلِّ حَالٍ، اللَّهُمَّ إِنَّكَ دَعَوْتَ إِلَى حَجِّ بَيْتِكَ الْحَرَامِ) سَمِّيَ بِهِ لِأَنَّ حُرْمَتَهُ انْتَشَرَتْ، وَأُرِيدَ بِتَحْرِيمِ الْبَيْتِ: سَائِرَ الْحَرَمِ؛ قَالَ الْعُلَمَاءُ.

(وقد جِئْتُكَ لَذَلِكَ، اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنِّي وَاعْفُ عَنِّي، وَأَصْلِحْ لِي شَأْنِي كُلَّهُ، لَا إِلَهَ إِلَّا أَنْتَ) ذكره الأثرم وإبراهيم الحربي. وفي «المحرر» و«الوجيز» كـ«المفنع»، وفي

يرفع بذلك صوته . ثم يتدئ بطواف العمرة إن كان معتمراً أو طواف القدوم إن كان مفرداً أو قارناً ، ويضطبع بردائه ؛ فيجعل وسطه تحت عاتقه الأيمن ، وطرفيه على عاتقه الأيسر .

«الفروع»: ودعا وقال: ومنه. ولم يذكر الأخير. ومهما زاد من الدعاء فحسن.

(يرفع بذلك صوته) جزم به في «المحرر» و«الوجيز» وغيرهما؛ لأنه ذكر مشروع فاستحب رفع الصوت به، كالتلبية، وحكاها في «الفروع» قولاً.

(ثم يتدئ) بالطواف؛ لقول عائشة: إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ حين قدم مكة تَوْضُأً ثُمَّ طَافَ بِالْبَيْتِ، مُتَّفِقٌ عَلَيْهِ، ولحديث جابر، رواه مسلم. وهو قول أبي بكرٍ وعمر وعثمان وغيرهم، ولأنه تحيةٌ فاستحب، كتحية غيره بالركعتين. ومحلّه ما لم يذكر صلاة فرض أو فائتة، أو تقام المكتوبة؛ فإنه يقدّمها عليه. وكذا إن خاف فوت ركعتي الفجر أو الوتر، أو حضرت جنازة.

(بطواف العمرة إن كان معتمراً)؛ لأنّ الذي أمرهم - عليه السلام - بفسخ نسكهم إليها، أمرهم أن يطوفوا للعمرة؛ بدليل أنّه أمرهم بالحلّ، ولم يحتج إلى طواف قدوم؛ لأنّ المقصود التّحيّة وقد حصلت بفعله

(أو طواف القدوم) ويسمى الورود (إن كان مفرداً أو قارناً)؛ لفعل الصحابة الذين كانوا كذلك. لكن ذكر في «الفصول» و«الترغيب» و«المستوعب» أنّ ذلك بعد تحية المسجد. والمذهب ما ذكره المؤلّف؛ نقل حنبلي: يرى لمن قدم مكة أن يطوف؛ لأنّه صلاة، والطواف أفضل من الصّلاة وهي بعده. وقال ابن عبّاسٍ وعطاء: الطّواف لأهل العراق، والصّلاة لأهل مكة. وذكره القرأفي اتفاقاً، بخلاف السلام على النّبي ﷺ، لتقديم حقّ الله على حقّ الأنبياء، وهو ظاهر كلام أصحابنا.

(ويضطبع بردائه في جميع طوافه) نصّ عليه؛ لما روى يعلى بن أمية أنّ النّبي ﷺ طاف مضطبعاً، رواه أبو داود وابن ماجه، وهو قول عمر وكثير من العلماء. وفي «الترغيب» رواية: في رمله. (فيجعل وسطه تحت عاتقه الأيمن، وطرفيه على عاتقه الأيسر)؛ لما روى ابن عبّاسٍ أنّ النّبي ﷺ وأصحابه اعتمروا من الجعرانة، فرملوا

ثم يتدئ من الحجر الأسود فيحاذيه بجميع بدنه ، ثم يستلمه ويقبله ، وإن شاء استلمه وقبل يده ، وإن شاء أشار إليه .

بالبيت وجعلوا أرديتهم تحت آباطهم، ثم قذفوها على عواتقهم اليسرى، رواه أبو داود. فإذا فرغ منه سوى رداءه؛ لأن الاضطباع غير مستحب في الصلاة، وقال الأثرم: يزيله إذا فرغ من الرَّمْل.

(ثم يتدئ) أي: بالطواف (من الحجر الأسود)؛ لأنه - عليه السلام - بدأ به (فيحاذيه بجميع بدنه) ليستوعب جميع البيت بالطواف، فظاهره: أنه إذا حاذاه ببعضه أنه لا يجزئه؛ لأن ما لزم استقباله لزمه بجميع البدن، كالقبلة. واختار جماعة الإجزاء؛ لأنه حكم متعلق بالبدن، فأجزأ بعضه، كالحد. فعلى الأول: لا يحتسب له بذلك الشوط ويصير الثاني أوله.

(ثم يستلمه) أي: يمسحه بيده اليمنى؛ لأن الاستلام افتعال من السلام، وهو التحية؛ ولذلك يسميه أهل اليمن المحيّا؛ لأن الناس يحيونه (ويقبله)؛ لما روى عمر أن النبي ﷺ استقبل الحجر ووضع شفتيه عليه يكي طويلاً فقال: يا عمر، ههنا تسكب العبرات، رواه ابن ماجه. وفي الصحيحين أن أسلم قال: رأيت عمر بن الخطاب قبل الحجر وقال: إنني لأعلم أنك حجر لا تضر ولا تنفع، ولولا أنني رأيت رسول الله ﷺ يقبل ما قبلتك. نقل الأثرم: يسجد عليه؛ وفعله ابن عمر وابن عباس.

(وإن شاء استلمه وقبل يده)؛ لما روى ابن عباس أن النبي ﷺ استلمه وقبل يده، رواه مسلم. ونقل ابن منصور: لا بأس بتقبيل اليد. فظاهره: لا يستحب؛ قاله القاضي. وفي «الروضة»: هل له أن يقبل يده؟ فيه اختلاف بين أصحابنا.

(وإن شاء أشار إليه)؛ لما روى ابن عباس أن النبي ﷺ طاف على بعيره، فلما أتى الركن أشار إليه وكبر، رواه البخاري. والإشارة أعم من أن تكون باليد أو غيرها، وظاهره استواء الأحوال الثلاثة، وليس كذلك، بل المستحب أولاً تقبيله، فإن شق استلمه بشيء وقبله، فإن لم يمكنه أشار إليه؛ وجزم به في «الوجيز»، و«المغني» و«الشرح» وزادا: مع استقباله بوجهه. قال الشيخ تقي الدين: هو السنة. ويكبر

ويقول : باسم الله ، والله أكبر ، إيماناً بك وتصديقاً بكتابك ووفاءً بعهدك واتباعاً لسنة نبيك - كلما استلمه ، ثم يأخذ على يمينه ، ويجعل البيت عن يساره . فإذا أتى على الركن اليماني ، استلمه وقبّل يده .

ويهلل ؛ قطع به الأكثر ، وقد روى أحمد أن النبي ﷺ قال لعمر : «إِنَّكَ رَجُلٌ قَوِيٌّ ؛ لَا تَزَاحِمُ عَلَى الْحَجَرِ فَتَوْذِي الضَّعِيفَ ، إِنْ وَجَدْتَ خُلُوءَ فَاسْتَلِمَهُ ، وَإِلَّا فَاسْتَقْبَلْهُ وَهَلَّلْ وَكَبِّرْ» وظاهره أنه لا يستقبله بوجهه ، وهو كذلك في وجهه .

فائدة : قول الخرقى : ثم أتى الحجر الأسود إن كان ؛ لأن في زمنه أخذته القرامطة واستمرّ بأيديهم مدة ، ثم فتح الله بعوده . فلو قدر والعياذ بالله عدمه في محله وقف مقابلاً لمكانه ، واستلم الركن ، قال الأصحاب : لا ينتقل التمسك معه كما في القرآن .

(ويقول : باسم الله ، والله أكبر ، إيماناً بك وتصديقاً بكتابك ووفاءً بعهدك واتباعاً لسنة نبيك ، كلما استلمه) ؛ لحديث عبد الله بن السائب أن النبي ﷺ كان يقول ذلك عند استلامه (ثم يأخذ على يمينه ويجعل البيت عن يساره) ؛ لأنه - عليه السلام - طاف كذلك ، وقال : «خذوا عني مناسككم» ، ويقرب جانبه الأيسر إليه . قال الشيخ تقي الدين : لأن الحركة الدورية تعتمد فيها اليمنى على اليسرى ، فلما كان الإكرام في ذلك للخارج ، جعل لليمنى ، فأول ركن يمر به يسمى الشامي والعراقي ، وهو جهة الشام ، ثم يليه الركن الغربي والشامي وهو جهة المغرب ، ثم اليماني جهة اليمن ، وهو آخر ما يمر عليه من الأركان ؛ لأنه يتدأ بالركن الذي فيه الحجر الأسود ، وهو قبله أهل خراسان .

(فإذا أتى على الركن اليماني استلمه) نص عليه ؛ لما روى ابن عمر أن النبي ﷺ كان لا يستلم إلا الحجر والركن اليماني . قال ابن عمر : ما تركت استلامهما منذ رأيت رسول الله ﷺ يستلمهما في شدة ولا رخاء ، رواه مسلم . ولأنه مبني على قواعد إبراهيم ، فسن استلامه ، كالركن الأسود .

(وقبّل يده) ذكره في «المحرر» و«الفروع» قولاً ، كما يفعل في الحجر الأسود ، وظاهره : أنه لا يقبله ، وجزم الخرقى وصاحب «الإرشاد» بخلافه ؛ لما روى مجاهد

ويطوف سبعا ، يرمل في الثلاثة الأول منها ، وهو إسراع المشي مع تقارب الخطأ ، ولا يثب وثبا . ويمشي أربعاً ، وكلما حاذى الحجر والركن اليماني استلمهما ، أو أشار إليهما .

عن ابن عباس قال: رأيت النبي ﷺ إذا استلمه قبله ووضع خذّه الأيمن عليه. قال ابن عبد البر: هذا لا يعرف، وإنما التقبيل في الحجر الأسود. وظاهره أنه لا يستلم الركنين الآخرين، نص عليه؛ لأنهما لم يتما على قواعد إبراهيم.

(ويطوف سبعا، يرمل في الثلاثة الأول منها) لا نعلم خلافاً في سنيته؛ لأنه - عليه السلام - طاف سبعا رمل ثلاثة أشواط ومشى أربعاً؛ رواه جابر وابنا عباس وعمر، متفق عليهما. وهذا كان لسبب زال وبقي المسبب. ويكون الرمل من الحجر إلى الحجر، في قول الأكثر.

(وهو إسراع المشي مع تقارب الخطأ، ولا يثب وثبا)؛ لأن ذلك ليس بمشي، فإذا فعله لم يكن إتياناً بالرمل المشروع، فإن تمكن منه في حاشية الناس للازدحام، كان أولى من الدنو من البيت، وإن كان لا يتمكن منه أو يختلط بالنساء، فالدنو أولى من التأخير. وفي «الفصول»: لا ينتظر للرمل كما لا يترك الصف الأول لتعذر التجافي في الصلاة. وبالجملة: يطوف كيفما أمكنه ما لم يخرج من المسجد، وسواء حال بينه وبين البيت قبة أو غيرها. فإن ترك الرمل لم يقضه ولا بعضه في غيرها، بل إن تركه في شوط أتى به في الاثنين الباقيين، وفي اثنين أتى به في الثالث؛ لأنه هيئة فات محلها فسقط، كالجهر في الصلاة.

(ويمشي أربعاً)؛ لما سبق (وكلما حاذى الحجر) ونص عليه في «المحرر» في رمله (كبر) وذكر جماعة: وهلل. ونقل الأثرم: ورفع يديه. (والركن اليماني، استلمهما)؛ لما روى ابن عمر قال كان النبي ﷺ يستلم الركن اليماني والحجر في كل طوفة، رواه أبو داود. وقال نافع: كان ابن عمر يفعله. (أو أشار إليهما)؛ لقول ابن عباس المتقدم، وظاهره أنه مخير بينهما، والمذهب أنه إذا شق عليه استلامهما أشار إليهما؛ صرح به في «الشرح» وغيره.

ويقول كلُّما حاذى الحجر : لا إله إلا الله ، والله أكبر . وبين الرُّكنين : ﴿رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِي الْآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ﴾ وفي سائر الطواف : اللَّهُمَّ اجْعَلْهُ حَجًّا مَبْرُورًا وَسَعْيًا مَشْكُورًا وَذَنْبًا مَغْفُورًا ، رَبِّ اغْفِرْ وَارْحَمْ وَتَجَاوَزْ عَمَّا تَعْلَمُ ، وَأَنْتَ الْأَعَزُّ الْأَكْرَمُ .

ويدعو بما أحبَّ . وليس على النساءِ ولا أهلِ مَكَّةَ رملٌ ولا اضطباعٌ .

(ويقول كلُّما حاذى الحجر) الأسود: (لا إله إلا الله والله أكبر)؛ لحديث ابن عباس، ولقوله في حديث عمر: «ألا فاستقبل وهلل وكبر». (وبين الرُّكنين) أي: اليماني والأسود: «رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِي الْآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ»؛ لما روى عبد الله بن السائب أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كان يقول ذلك، رواه أحمد، وعن أبي هريرة مرفوعًا: «إِنَّ اللَّهَ وَكُلَّ بِالرُّكْنِ الْيَمَانِيِّ سَبْعِينَ أَلْفَ مَلِكٍ لِمَنْ قَالَ: اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ الْعَفْوَ وَالْعَافِيَةَ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ، رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِي الْآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ. قَالُوا: آمِينَ». (وفي سائر الطواف: اللَّهُمَّ اجْعَلْهُ حَجًّا مَبْرُورًا وَسَعْيًا مَشْكُورًا وَذَنْبًا مَغْفُورًا، رَبِّ اغْفِرْ وَارْحَمْ وَتَجَاوَزْ عَمَّا تَعْلَمُ، وَأَنْتَ الْأَعَزُّ الْأَكْرَمُ)؛ لأنَّه لائقٌ بالحلِّ فاستحبَّ ذكره، كسائر الأدعية اللَّائِقة بِمَحَالِّهَا المنصوص عليها. وفي «الفروع»: رَبِّ اغْفِرْ وَارْحَمْ واهدني السبيل الأقوم. وذكر أحمد أَنَّهُ يَقُولُهُ فِي سَعْيِهِ. وظهره أَنَّهُ لَا يَرْفَعُ يَدَيْهِ، خِلَافًا لـ«المستوعب» وغيره. وفيه: يقف في كل طوفة عند الميزاب والملتزم وكل ركن.

(ويدعو بما أحبَّ) من الحوائج؛ لأنَّه موضعٌ يستجاب فيه الدُّعاء، وعن عبد الرَّحْمَنِ بن عوفٍ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: رَبِّ قِنِي شَحَّ نَفْسِي. وظهره أَنَّهُ لَا يَقْرَأُ، وَهُوَ رِوَايَةٌ لِتَغْلِيظِهِ الْمُصَلِّينَ. والمذهب له القراءة، فيستحبُّ؛ قاله الآجُرِّيُّ. وسوى بينهما في رواية أبي داود، واستحبَّها الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ بلا جهرٍ. قال القاضي وغيره: لأنَّه صلاةٌ، وفيها قراءةٌ ودعاءٌ، فيجب كونها مثلها.

(وليس على النساءِ ولا أهلِ مَكَّةَ) ولا حاملٌ معذورٍ؛ نصَّ عليه (رملٌ ولا اضطباعٌ) حكاه ابن المنذر إجماعًا في النساءِ؛ لأنَّ ذلك شرع لإظهار الجلد، وليس مطلوبًا منهنَّ، بل إِنَّمَا يَقْصَدُ فِيهِنَّ السَّتْرُ. وكذا أهل مَكَّةَ، لا رمل عليهم

وليس في غير هذا الطَّوافِ رَمْلٌ ولا اضْطِبَاعٌ . ومن طاف راکباً أو محمولاً ، أجزأه . وعنه : لا يجرئه إلا لعذر .

في قول الأكثر؛ لأنَّ إظهار الجلد معدومٌ في حقِّهم، وحكمٌ من أحرم منها حكم أهلها، ولو كان متمتعاً. ولو عبَّر بقوله: ولا محرم في مكة، لعَمَّ. ولأنَّ من لا يشرع له الرَّمْل لا يشرع له الاضطباع. وكذا إن طاف راکباً أو محمولاً لعذر، فلا رمل فيه، وذكر الآجُرِّي: يرمل بالمحمول.

(وليس في غير هذا الطَّوافِ رَمْلٌ ولا اضْطِبَاعٌ)؛ لأنَّه - عليه السَّلام - وأصحابه إنما فعلوا ذلك في الطَّوافِ الأوَّل، وذكر القاضي وصاحب «التَّلْخِص»: إذا تركهما به أو لم يسع عقب طواف القدوم، أتى بهما في طواف الزَّيَّارة أو غيره. وذكر ابن الرَّاغُونِي أنَّ الرَّمْل والاضطباع في طواف الزَّيَّارة، ونفاهما في طواف الوداع.

(ومن طاف راکباً أو محمولاً أجزأه. وعنه: لا يجرئه إلا لعذر) أمَّا مع العذر فيجزئ بغير خلاف؛ لقول ابن عبَّاس: طاف النَّبِيُّ ﷺ على بعيرٍ يستلم الرُّكنَ بمحجنٍ. وعن أمِّ سلمة قالت: شكوت إلى النَّبِيِّ ﷺ أَنِّي أَشْتَكِي قال: «طوفي من وراء النَّاسِ وأنت راکبة» متَّفَقٌ عليه. وإن كان لغير عذر أجزأ في رواية، قدَّمها المؤلِّف، وجزم بها ابن حامِد وأبو بكرٍ من الرَّاكِب؛ لأنَّ الله تعالى أمر بالطَّواف مطلقاً، ولطوافه - عليه السَّلام - راکباً. لكن شرط صحَّته في المحمول بنيَّته. وعلم منه أنَّ الطَّواف راجلاً أفضل بغير خلافٍ.

والثَّانية: عدم الإجزاء، وهي الأشهر، واختارها القاضي أخيراً والشَّريف؛ لأنَّه - عليه السَّلام - شبَّه الطَّواف بالصَّلَاة، وهي لا تفعل كذلك إلا لعذرٍ، فكذا هو. وأجابوا عن فعله عليه السَّلام: بأنَّه كان لعذرٍ؛ كما هو مصرَّحٌ به في رواية أبي داود، أو ليراه النَّاسُ؛ قاله أحمد، أو ليُشرف ليسألوه؛ فإنَّ النَّاسَ غشوه، وأخذ جماعةٌ أنَّه لا بأس للإمام الأعظم ليراه الجهَّال. وعنه: يَجبره بدمٍ، حكاها المؤلِّف، قال الزَّرْكَشِيُّ: ولم أرها لغيره.

ولا يجزئ عن الحامل . وإن طاف منكسًا ، أو على جدار الحِجْرِ ، أو شاذروانِ الكعبة ، أو ترك شيئًا من الطَّوافِ وإن قلَّ ، أو لم ينوِه - لم يجزئه .

(ولا يجزئ عن الحامل)؛ لأنَّ الطَّواف عبادةٌ أدَّى به فرض غيره، فلم يقع عن فرضه، كالصَّلَاة، ولأنَّ الحامل آلهٌ للمحمول، فكان كالرَّكْب، بخلاف حمله بعرفة؛ لأنَّ المقصود الكون فيها، وهو حاصلٌ لهما. وله أحوالٌ: منها: أن ينويا جميعًا عن المحمول، أو ينوي هو دون الحامل؛ فيجزئ عن المحمول لا الحامل بغير خلافٍ. ومنها: أن ينويا جميعًا عن الحامل، أو ينوي هو فقط؛ فيصحُّ له وحده. ومنها: أن ينوي كلُّ واحدٍ عن نفسه؛ فيصحُّ للمحمول دون حامله؛ جعلًا له كالألة. وحسَّن المؤلف صحَّته لهما؛ لأنَّ كلًّا منهما طائفٌ بنيةٍ صحيحةٍ، كالعمل بعرفاتٍ. وذكر ابن الزَّاغونيَّ ذلك احتمالًا. وفي «الفروع» قولًا. وقال أبو حفصٍ: لا يجزئ عن واحدٍ منهما؛ لأنَّه لا أولويَّة، والفعل الواحد لا يقع عن اثنين. ومنها: لم ينوِ واحدٌ منهما، أو نوى كلُّ واحدٍ منهما، أو نوى كلُّ واحدٍ صاحبه - فلا يصحُّ لواحدٍ منهما.

مسألة: إذا سعى راكبًا أو محمولًا، أجزاءه، جزم به في «المغني» و«الشَّرح»؛ لأنَّ المعنى الَّذي منع الطَّواف غير موجودٍ. وقال أحمد في رواية: لا بأس به على الدَّوابِّ لضرورة. وظاهر كلام أحمد، واختاره الخرقِيُّ وصاحب «التَّلخيص»: حكمه كالطَّواف.

(وإن طاف منكسًا) يجوز فيه كسر الكاف، وفتحها فعليه: يكون صفةً لمصدرٍ محذوفٍ؛ أي: طاف طوافًا منكسًا وعلى الأوَّل: يكون حالًا من فاعل «طاف». والمراد به: جعل البيت على يمينه، (أو على جدار الحِجْرِ) وهو مكانٌ معروفٌ وإلى جانب البيت، وهو بكسر الحاء وسكون الجيم، لا غير (أو شاذروانِ الكعبة) هو القدر الخارج عن عرض الجدار مرتفعًا عن الأرض قدر ثلثي ذراع (أو ترك شيئًا من الطَّواف وإن قلَّ، أو لم ينوِه - لم يجزئه) أمَّا أوَّلًا فلأنَّ فعله - عليه السَّلام - وقع بيانًا لقوله تعالى: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا﴾ [الحج: ٢٩]، ومثله يتعيَّن، ولقوله: «خذوا عني مناسككم»، ولأنَّه عبادةٌ تتعلَّق بالبيت، فكان واجبًا، كالصَّلَاة.

وإن طاف محدثاً أو نجساً أو عرياناً ، لم يجزئه . وعنه : يجزئه ويجبره بدم .

وأما ثانياً، فلأن ذلك من البيت؛ لقول عائشة: إني نذرت أن أصلي في البيت؟ قال: «صلي في الحجر؛ فإن الحجر من البيت» رواه الترمذي وصححه. فإذا لم يطف به لم يطف بكل البيت، والحال أن الطواف بجميعه واجب؛ لنص القرآن، وطاف - عليه السلام - بجميعه وقال: «خذوا عني مناسككم». وقال الشيخ تقي الدين: الشاذروان ليس هو منه، وإنما جعل عماداً للبيت.

وأما ثالثاً فلأنه لم يأت بالعدد المعتبر المستفاد من فعله عليه السلام. وأما رابعاً فلقوله: «إنما الأعمال بالنيات» ولا عمل إلا بنية، والطواف بالبيت صلاة، ولأنه عبادة محضة تتعلق بالبيت، فاشترط له النية كالصلاة. ونوه كلامه أنه إذا طاف في المسجد من وراء حائل أنه يصح، وصرح بعضهم بخلافه. وإن طاف على سطحه، توجه الإجزاء؛ لصلاته إليها. وكذا إن قصد في طوافه غريماً وقصد معه طوافاً بنية حقيقية لا حكمية. قال في «الفروع»: ويتوجه احتمال كعاطس قصد بحمده قراءة، وفي الإجزاء عن فرض القراءة وجهان.

(وإن طاف محدثاً أو نجساً أو عرياناً، لم يجزئه) في ظاهر المذهب؛ لما تقدم، ولقوله - عليه السلام - لأبي بكر حين بعثه في الحجة التي أمره فيها: «ولا يطوف بالبيت عريان» ولأنها عبادة تتعلق بالبيت، فكانت الطهارة والسيرة شرطاً فيها، كالصلاة، بخلاف الوقوف. قال القاضي وغيره: الطواف كالصلاة في جميع الأحكام، إلا في إباحة التلطف.

(وعنه: يجزئه)؛ لأن الطواف عبادة لا يشترط فيها الاستقبال، فلم يشترط فيها ذلك؛ كالسعي. (ويجبره بدم)؛ لأنه إذا لم يكن شرطاً فهو واجب، وتركه يوجب. وظاهره سواء أمكنه الطواف بعد طوافه على الصفة المتقدمة أم لا. وعنه: إن لم يكن بمكة. وعنه: يصح من ناسٍ ومعدورٍ فقط. وعنه: يجبره دم. وظاهره: صحته من حائضٍ بدم، وهو ظاهر كلام جماعة، واختاره الشيخ تقي الدين، وأنه لا دم

وإن أحدث في بعض طوافه أو قطعه بفصل طويل ابتداءً . وإن كان سيرا ، أو أقيمت الصلاة ، أو حضرت جنازة ، صلى وبني . ويتخرج أن الموالاة سنة .

لعذر، ويلزم الناس في الأصح انتظارها لأجله إن أمكن.

فرغ: إذا طاف فيما لا يجوز لبسه، صح وفدى؛ ذكره الآجري.

(وإن أحدث في بعض طوافه أو قطعه بفصل طويل، ابتداءً) أمّا أولاً فلأن الطهارة شرط، فأبطله الحدث، كالصلاة. وهذا ظاهر في العمد. فإن سبقه الحدث، تطهر وابتدأ في رواية، وجزم بها المؤلف وغيره، وفيه روايات الصلاة، ذكره ابن عقيل، ومحلّه - كما صرح به الخرقى وصاحب «الشرح» - في طواف الفرض. فأما النفل، فلا تجب إعادته، كالصلاة. وأمّا ثانياً فلأنه - عليه السلام - والى بين طوافه وقال: «خذوا عني مناسككم»، فعلم أن الموالاة شرط فيه، فمتى قطعه بفصل طويل ابتداءً، سواء كان عمداً أو سهواً، مثل أن يترك شوطاً منه يظن أنه قد أتم، والمراجع في طول الفصل وقصره إلى العرف؛ كالحرز والقبض.

(وإن كان سيرا) بنى؛ لأنه يتسامح بمثله؛ لما في الاتصال من المشقة، فعفي عنه (أو أقيمت الصلاة أو حضرت جنازة، صلى) في قول أكثر العلماء؛ لعموم قوله: «إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة» والطواف صلاة، وروي عن ابن عمر وسالم وعطاء، ولم يعرف لهم مخالف في عصرهم، ولأن الجنازة صلاة تفوت بالتشاغل بالطواف، وهي أولى من قطعه لها بالمكتوبة؛ لعدم فواتها به (وبني) قال ابن المنذر: لا نعلم أحداً خالف فيه إلا الحسن؛ فإنه قال: يستأنف. والأول أصح؛ لأن هذا فعل مشروع، فلم يقطعه، كاليسير. فعلى هذا: يكون ابتداءه من الحجر؛ قاله أحمد.

(ويتخرج أن الموالاة سنة)؛ لأن الحسن غشي عليه فلما أفاق أتمه. وعن أحمد:

ليس بشرط مع العذر، وهو ظاهر.

تنبيه: إذا شك في عدده، بنى على اليقين؛ نص عليه. وذكر أبو بكر: يعمل

ثُمَّ يَصَلِّي رَكَعَتَيْنِ ، وَالْأَفْضَلُ أَنْ يَكُونَ خَلْفَ الْمَقَامِ ، يَقْرَأُ فِيهِمَا : ﴿قُلْ يَأَيُّهَا الْكَافِرُونَ﴾ وَ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾ .

بظنّه، ويأخذ بقول عدلين؛ نصّ عليه. وينبغي تقييده بما لم يتيقن صواب نفسه. وفي «المعني» و«الشّرح»: يكفي ثقة. فإن شكّ في الطّهارة وهو فيه، بطل، لا بعد الفراغ منه.

فرغ: إذا فرغ المتمتع، ثمّ علم أنّه كان على غير طهارة في أحد طوافيه، وجهله - لزمه الأشدّ، وهو من الحجّ؛ فيلزمه طوافه وسعيه ودمّ. وإن كان وطئ بعد حلّه من عمرته، لم يصحّ؛ لأنّه أدخل حجّاً على عمرة فاسدة، وتحلّل بطوافه الذي نواه لحجّه من عمرته الفاسدة، وعليه دمّ للحلق ودمّ للوطء في عمرته.

(ثُمَّ يَصَلِّي رَكَعَتَيْنِ) بعد فراغه من الطّواف؛ لأنّه - عليه السّلام - ركعهما. وفي «أسباب الهداية» أنّه يأتي المترم قبلهما.

(وَالْأَفْضَلُ أَنْ يَكُونَ خَلْفَ الْمَقَامِ)؛ لقوله تعالى: ﴿وَاتَّخَذُوا مِنْ مَقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلًّى﴾ [البقرة: ١٩٦]، وظاهره أنّه لا يشرع تقبيل المقام ولا مسحه، إجماعاً، فسائر المقامات أولى. ونقل الفضل عنه كراهة مسّه، وفي «منسك ابن الزّاغوني»: فإذا بلغ مقام إبراهيم فليمسّ الصّخرة بيده، وليمكن منها كفّه، ويدعو. (يقراً فيهما) بعد الفاتحة ﴿قُلْ يَأَيُّهَا الْكَافِرُونَ﴾، وَ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾؛ لحديث جابر أنّ النّبِيَّ ﷺ طاف بالبيت سبعاً وصلى خلف المقام ركعتين، قرأ فيهما: ﴿قُلْ يَأَيُّهَا الْكَافِرُونَ﴾ وَ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾. وظاهره جواز فعلهما في غير ذلك الموضع ويقراً تلك القراءة؛ لأنّ عمر ركعهما بذوي طوى؛ رواه البخاري، وقراءة غير الفاتحة لا يتعيّن في الفرض، فالتّفّل أولى، ولا شكّ أنّهما سنّة مؤكّدة للتّصوص. وعنه: وجوبهما، وهي أظهر. فلو صلى الفريضة بعده أجزاء عنهما، كركعتي الإحرام. وعنه: أنّه يصلّيهما بعد المكتوبة. قال أبو بكر عبد العزيز: وهو أقيس، كركعتي الفجر.

تنبيه: له جمع أسابيع ثمّ يصلي لكلّ أسبوع ركعتين، نصّ عليه؛ لفصله بين

ثم يعود إلى الركن ، فيستلمه ، ثم يخرج إلى الصفا من بابه ، ويسعى سبعا ، يبدأ بالصفا ، فيرقى عليه حتى يرى البيت ، فيستقبله ، ويكبر ثلاثا ويقول : الحمد لله على ما هدانا لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، يحيي ويميت ، وهو حي لا يموت ، بيده الخير ، وهو على كل شيء قدير ، لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، صدق وعده ونصر عبده ، وهزم الأحزاب وحده . لا إله إلا الله ، ولا نعبد إلا إياه مخلصين له الدين ولو كره الكافرون . ثم يلبي .

الفرض والشئنة، بخلاف تكبير تشريق عن فرض وسجدة تلاوة، فإنه يكره؛ لئلا يؤدي إلى إسقاطه، ذكره القاضي. وعنه: يكره قطعه على شفع؛ فيكره الجمع إذن. ولأنه - عليه السلام - لم يفعله، ويلزم منه الإخلال بالموالاة بينهما، وفيه نظر. وله تأخير السعي عن الطواف بطواف وغيره، نص عليه.

(ثم يعود إلى الركن) وهو الحجر الأسود (فيستلمه) نص عليه؛ لفعله عليه السلام، ولا نعلم فيه خلافا. (ثم يخرج إلى الصفا) بالقصر، وهي في الأصل: الحجارة الصلبة، والآن ثم مكان معروف عند باب المسجد (من بابه، ويسعى سبعا، يبدأ بالصفا فيرقى عليه) وليس بواجب؛ لأنه لو تركه فلا شيء عليه (حتى يرى البيت، فيستقبله ويكبر ثلاثا، ويقول: الحمد لله على ما هدانا، لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد، يحيي ويميت، وهو حي لا يموت، بيده الخير، وهو على كل شيء قدير، لا إله إلا الله وحده لا شريك له، صدق وعده، ونصر عبده، وهزم الأحزاب وحده) اقتصر عليه في «الفروع»، وليس فيه: «يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير» وزاد ويقول ذلك ثلاثا؛ لفعله عليه السلام؛ فإنه رقى على الصفا وقرأ: ﴿إِنَّ الصَّافَا وَالْمَرَّةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ﴾ [البقرة: ١٥٨] «نبدأ بما بدأ الله به» فبدأ بالصفا. والأحزاب هم الذين تحزبوا على النبي ﷺ يوم الخندق، وهم قريش وخطفان واليهود. (لا إله إلا الله ولا نعبد إلا إياه، مخلصين له الدين ولو كره الكافرون)؛ لأن ابن عمر كان يزيده على ما سبق؛ رواه إسماعيل عن أيوب عن نافع عنه (ثم يلبي)؛

ويدعو بما أحب . ثم ينزل من الصفا ويمشي حتّى يأتي العلم ، فيسعى سعيًا شديدًا إلى العلم ، ثم يمشي حتّى يأتي المروة ، فيفعل عليها مثل ما فعل على الصفا ، ثم ينزل فيمشي في موضع مشيه ، ويسعى في موضع سعيه ، يفعل ذلك سبعًا ؛ يحتسب بالذهاب سعيًا وبالرجوع سعيًا .

لأنّه - عليه السّلام - لم يزل يلبي حتّى رمى جمرة العقبة. وظهره أنّه لا يلبي على الصّفا؛ لعدم فعله. وما ذكره محمولٌ على غير المتمتّع؛ لأنّه يقطعها إذا استلم الحجر، كما يأتي. (ويدعو بما أحب)؛ لما روى أبو هريرة أنّ النّبي ﷺ لما فرغ من طوافه أتى الصّفا، فعلا عليه حتّى نظر إلى البيت، ورفع يديه فجعل يحمد الله ويدعو بما شاء أن يدعو. رواه مسلم. ولأنّه موضعٌ ترجى فيه الإجابة. وظهره أنّه لا يرفع يديه، والظاهر: بلى؛ للخبر.

(ثمّ ينزل من الصّفا ويمشي حتّى يأتي العلم) وهو الميل الأخضر في ركن المسجد، قال في «الشرح» وغيره: إذا كان منه نحو ستّة أذرع. قال في «الفروع»: وهو أظهر. (فيسعى سعيًا شديدًا إلى العلم) وهو الميل الأخضر بفناء المسجد حذاء دار العبّاس، وظهره أنّه لا يرمل بينهما، وقاله جماعة، كالمؤلف، وهو أظهر. وقيل: بلى؛ لوروده في الخبر.

(ثمّ يمشي حتّى يأتي المروة) وهي في الأصل: الحجارة البيض البرّاقة التي يقدح منها الثّار، والآن هو المكان المعروف بطرف السّعي. (فيفعل عليها مثل ما فعل على الصّفا) من الاستقبال والتّكبير والتّهلّيل والدّعاء.

(ثمّ ينزل فيمشي في موضع مشيه، ويسعى في موضع سعيه، يفعل ذلك سبعًا؛ يحتسب بالذهاب سعيًا وبالرجوع سعيًا؛ لفعله - عليه السّلام - كذلك؛ رواه مسلم من حديث جابر. ويكثر الدّعاء والذكر من ذلك. قال أحمد: كان ابن مسعود إذا سعى بين الصّفا والمروة قال: ربّ اغفر وارحم، وإعف عمّا تعلم، وأنت الأعزّ الأكرم. وقد روى التّرمذيّ وصحّحه مرفوعًا: «إنّما جعل السّعي بينهما لإقامة ذكر الله تعالى». ويجب استيعاب ما بينهما، فيلصق عقبه بأصلهما، فلو ترك بينهما شيئًا ولو ذراعًا لم يجزئه حتّى يأتي به. والأوّل أن

يفتَح بالصَّفا ويختم بالمروة . فإن بدأ بالمروة ، لم يحتسب بذلك الشَّوط . ويستحبُّ أن يسعى طاهراً مستتراً متوالياً . وعنه : أنَّ ذلك من شرائطه . والمرأة لا ترقاه ولا ترمُل . وإذا فرغ من السَّعي فإن كان معتمراً قَصَّر من شعره وتحلَّل .

يرقى كما مرَّ.

(يفتَح بالصَّفا)؛ لقوله: «نبدأ بما بدأ الله به»، وعن ابن عباس أنه قرأ الآية وقال: نبدأ بالصَّفا، أتبعوا القرآن؛ فما بدأ به القرآن فابدءوا به . (ويختم بالمروة)؛ لقول جابر: فلمَّا كان آخر طوافه قال: «لو استقبلت من أمري ما استدبرت، لم أسق الهدى ولجعلتها عمرة». ولأنَّه يلزم من البداءة به الختم بها.

(فإن بدأ بالمروة، لم يحتسب بذلك الشَّوط)؛ لخالفه فعل النَّبي ﷺ وأمره. فعلى هذا: إذا صار إلى الصَّفا، اعتدَّ بما يأتي بعده.

(ويستحبُّ أن يسعى طاهراً) من الحدث والنَّجاسة، كبقية المناسك، في قول الأكثر، ولأنَّه عبادة لا تتعلَّق بالبيت، كالوقوف بعرفة (مستتراً)؛ لأنَّه إذا لم يشترط الطَّهارة مع أكديتها، فغيرها أولى (متوالياً) في ظاهر كلام أحمد، وهو الأصح؛ لأنَّه لا تعلُّق له بالبيت، فلم يشترط له الموالاة، كالزَّمي والخلق. (وعنه: أنَّ ذلك من شرائطه)، وقاله القاضي في الموالاة؛ لأنَّ السَّعي أحد الطَّوافين، فاشترط فيه ذلك، كالطَّواف بالبيت. قال في «الشرح»: ولا عمل عليه.

تنبيه: ظاهره أنَّ السَّعي بعد الطَّواف، فلو عكس لم يجزئه؛ نصَّ عليه. وعنه: بلى، سهواً وجهلاً. وعنه: مطلقاً. وعنه: مع دم، وفي شرط النِّيَّة، قاله في المذهب و«المحرر»، وزاد: وألاً يقدِّمه على أشهر الحجِّ. وظاهر كلام الأكثر خلافهما، وصرَّح به أبو الخطَّاب في الأخيرة أنَّه لا يعرف منعه عن أحمد.

(والمرأة لا ترقاه)؛ لئلا تراحم الرِّجال، ولأنَّه أستر لها (ولا ترمُل) حكاها ابن المنذر إجماع من يحفظ عنه؛ لأنَّه يقصد لها السُّتر، وفيما ذكر انكشاف لها، وكذا لا تسعى سعيًا شديدًا بين العلمين، ولا يسرُّ فيه اضطباع؛ نصَّ عليه.

(وإذا فرغ من السَّعي، فإن كان معتمراً قَصَّر من شعره وتحلَّل)؛ لأنَّه - عليه

إلا أن يكون المتمتع قد ساق هدياً ، فلا يحل حتى يحج . ومن كان متمتعاً ، قطع التلبية إذا دخل البيت .

السلام - اعتمر ثلاث عمرٍ سوى عمرته التي مع حجّه، وكان يحل إذا سعى . وظهره أن التقصير له أفضل من الحلق، نصّ عليه؛ للأمر به في حديث جابر، وليتوقّر الحلق للحجّ . وفي «المستوعب» و«التّرجيب»: حلقه . وفي كلامه إشعارٌ بالمبادرة إلى ذلك، ولا شك في استحبابه . فلو أحرم بالحجّ قبل التقصير وقلنا: هو نسك، صار قارئاً . فإن تركهما، فعليه دمٌ إن قلنا: هما نسك . فإن وطئ قبله، فعليه دمٌ، وعمرته صحيحة .

(إلا أن يكون المتمتع قد ساق هدياً، فلا يحل حتى يحج) بل يقيم على إحرامه، ويدخل عليها الحجّ بعد طوافه وسعيه لها، ثم لا يحل حتى يحلّ منهما جميعاً يوم النحر؛ نصّ عليه؛ لحديث ابن عمر وعائشة، متفقٌ عليهما . وعنه: من لبّد رأسه أو ضمّره - جزم به في «الكافي» - هو بمنزلة من ساق الهدى؛ لحديث حفصة . وقيل: يحلّ كمن لم يهد، وهو ظاهر ما نقله يوسف بن موسى . وعنه: إن قدم في العشر، لم ينحر الهدى حتى ينحره يوم النحر، وإن قدم قبل العشر نحر الهدى؛ فدلّ على أنّ المتمتع إذا قدم قبل العشر حلّ وإن كان معه هدي، وإن كان فيه لم يحل . واستثناء المتمتع من المعتمر دليل عمومه .

(ومن كان متمتعاً قطع التلبية إذا دخل البيت) والمراد: إذا استلم الحجر الأسود، نصّ عليه؛ لما روى ابن عبّاس أنّ النّبىّ ﷺ كان يمسك عن التلبية في العمرة إذا استلم الحجر، رواه الترمذيّ وصحّحه؛ أي: شرع في الطّواف، ولأنّ التلبية إجابةٌ إلى العبادة وشعار الإقامة عليها، والأخذ في التحلّل ينافيها، وهو يحصل بالطّواف والسّعي، فإذا شرع في الطّواف فقد أخذ في التحلّل، فيقطعها كما يقطع الحاجّ التلبية إذا شرع في رمي جمرة العقبة؛ لحصول التحلّل به . وظهره اختصاص القطع بالمتمتع، ك«الخرقي» و«الوجيز»، وليس كذلك؛ لأنّ الحكم يستوي فيه المتمتع وغيره من المعتمرين .

باب صفة الحج

يستحب للمتمتع الذي حل وغيره من المحلين بمكة : الإحرام بالحج يوم التروية ، وهو الثامن من ذي الحجة ، من مكة .

باب صفة الحج

أصله حديث جابر، رواه مسلم. (يستحب للمتمتع الذي حل من عمرته وغيره من المحلين بمكة) سواء كان مقيماً بها من أهلها ، أو من غيرهم (الإحرام بالحج يوم التروية) نص عليه؛ لحديث جابر ، قال: أمرنا رسول الله ﷺ لما حللنا أن نحرم إذا توجهنا إلى منى، فأهللنا من الأبطح، حتى إذا كان يوم التروية جعلنا مكة بظهر وأهللنا بالحج. رواه مسلم.

وعنه: المكّي يهل إذا رأى الهلال؛ لقول عمر لأهل مكة: إذا رأيتم الهلال فأهلوا بالحج. فعلى الأول: لو جاوز يوم التروية بغير إحرام، لزمه دم الإساءة مع دم التمتع، على الأصح؛ قاله في «الترغيب».

وفي «الرعاية»: يُحرم يوم تروية أو عرفة، فإن غيّر قدم. ولا يطوف بعده قبل خروجه، نقله الأثرم، واختاره الأكثر.

ونقل ابن منصور وغيره: لا يخرج حتى يودّعه. وطوافه بعد رجوعه من منى للحج، جزم به في «الواضح» و«الكافي». فعلى الأول: لو أتى به وسعى بعده، لم يجزئه.

(وهو الثامن من ذي الحجة) سمي به ؛ لأنّ الناس كانوا يترؤون فيه الماء لما بعده. وقيل: لأنّ إبراهيم أصبح يترؤى في أمر الرؤيا. وقيل غير ذلك.

(من مكة)؛ لقوله عليه السلام: «حتى أهل مكة يهلون منها»، وكان عطاء يستلم الركن ثم ينطلق مهلاً بالحج. والأفضل فيه أن يكون من المسجد. وفي «المبهج» و«الإيضاح»: من تحت الميزاب. ويستحب له أن يفعل في إحرامه ما

ومن حيث أحرم جاز . ثم يخرج إلى منى ، فيصلّي بها الظهر ويبيت بها ، فإذا طلعت الشمس سار إلى عرفة ، وأقام بنمرة حتى تزول الشمس ، ثم يخطب الإمام خطبة يعلمهم فيها الوقوف ووقته والدفع منه ، والمبيت بمزدلفة . ثم ينزل فيصلّي بهم الظهر والعصر ، يجمع بينهما بأذان وإقامتين .

يفعله في إحرامه من الميقات، من غسل وغيره، ويطوف سبعا ويصلّي ركعتين. (ومن حيث أحرم من الحرم، جاز)؛ لحديث جابر؛ لأن الأبطح خارج من البلد داخل في الحرم، ولأن المقصود حاصل به، كجمعه في نسكه بين الحل والحرم. (ثم يخرج إلى منى) قبل الزوال، (فصلّي بها الظهر) مع الإمام إن أمكنه، وبقية الصلوات إلى الفجر، نص عليه (ويبيت بها)؛ لقول جابر: فلما كان يوم التروية توجهوا إلى منى فأهلوا بالحج، فركب النبي ﷺ فصلّي بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر. وظاهره أن المبيت بها ليس بواجب؛ لأنه عطفه على المستحبات، فلو صادف يوم التروية يوم الجمعة، وجب عليه فعلها، كمن يجب عليه. (وأقام حتى زالت الشمس) وإلا لم تجب (فإذا طلعت الشمس سار إلى عرفة) هي اسم لموضع الوقوف (وأقام بنمرة) هي موضع بعرفة، وظاهر «المحرر» وغيره: أنها ليست منه، قال الأزرقعي: هو الجبل الذي عليه أنصاب الحرم، عن يمينك إذا خرجت عن مأزمي عرفة. (حتى تزول الشمس)؛ لحديث جابر: وأمر بقبّة من شعير فضربت له بنمرة، فسار رسول الله ﷺ حتى إذا أتى على عرفة فوجد القبّة قد ضربت له بنمرة فنزل بها، حتى إذا زالت الشمس أمر بالقصواء فرحلت له. (ثم يخطب الإمام خطبة)؛ لقول جابر: ثم أتى بطن الوادي فخطب الناس. (يفتحها بالتكبير) قاله في «المستوعب» و«الترغيب» وغيرهما، ويسنّ تقصيرها (يعلمهم فيها الوقوف ووقته والدفع منه، والمبيت بمزدلفة) يتذكّر العالم ويتعلّم الجاهل، وظاهره أنه لا يخطب في اليوم السابع بعد صلاة الظهر بمكة، واختار الآجري: بلى؛ يعلمهم ما يفعلونه يوم التروية.

(ثم ينزل فيصلّي بهم الظهر والعصر، يجمع بينهما بأذان وإقامتين)؛ لقول جابر: ثم أذن بلال، ثم أقام فصلّي الظهر، ثم أقام فصلّي العصر، لم يصل بينهما

ثم يروح إلى الموقف ، وعرفة كلها موقفٌ إلا بطنَ عُرنة ، وهو : من الجبل المشرف على عُرنة من الجبالِ المقابلة له إلى ما يلي حوائط بني عامر . ويستحبُّ أن يقفَ عند الصَّخرات وجبلِ الرَّحمة راکباً .

شيئاً . وقال أبو ثور: إذا صعد الإمام المنبر فإذا فرغ ، قام فخطب ، وقيل: يؤذّن في آخر خطبة الإمام. قال في «الشَّرح»: وكيفما فعل فحسن، فإن لم يؤذّن فلا بأس، قاله أحمد والخرقي؛ لأنّ كلاّ منهما روي عنه عليه السَّلام.

وظاهره يشملُ كلَّ واقفٍ بعرفة من مكِّيٍّ وغيره؛ لأنّه - عليه السَّلام - جمع بينهما، وكذلك كلٌّ من صلّى معه، ولم يأمرهم بترك الجمع، كما أمرهم بترك القصر فقال: «أتمّوا؛ فإنّا سَفَرٌ» ولو حرم لبينه؛ لأنّه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة. وبأنّ عثمان كان يتمُّ الصَّلَاة؛ لأنّه اتَّخذ بمكّة أهلاً ولم يترك الجمع، ولم يبلغنا عن أحدٍ من المتقدِّمين خلافه. وشرط القاضي وأصحابه: أنّه يختصُّ بمن يجوز له الجمع؛ لأنّ سببه السَّفر الطَّويل، فلا يجوز إلّا حيث وجد سببه؛ لأنّ الجمع كالقصر، والقصر مختصٌّ بمن ذكرنا، فكذا الجمع. وقال القاسم وسالم: يجوز لهم القصر، كالجمع. وعلى الأوّل يسنُّ أن يعجل. فإن فاته الجمع مع الإمام، جمع في رحله؛ نصّ عليه.

(ثمَّ يروح إلى الموقف)؛ لقول جابر: ثمَّ ركب النَّبيُّ ﷺ حتّى أتى الموقف. (وعرفة كلها موقفٌ، إلا بطن عرنة)؛ لقوله عليه السَّلام: «كلُّ عرفة موقفٌ، وارفعوا عن بطن عرنة» رواه ابن ماجه، ولأنّه لم يقف بعرفة فلم تجزئه، كما لو وقف بمزدلفة، وحكاه ابن المنذر إجماع الفقهاء.

(وهو) أي: حدُّ عرفة (من الجبل المشرف على عرنة إلى الجبالِ المقابلة لها إلى ما يلي حوائط بني عامر)؛ لقوله عليه السَّلام: «كونوا على مشاعركم؛ فإنّكم اليوم على إرثٍ من إرث أبيكم إبراهيم».

(ويستحبُّ أن يقفَ عند الصَّخرات وجبلِ الرَّحمة) واسمه «الإل» على وزن «هلال» (راكباً) مستقبل القبلة؛ لقول جابر: إنّ النَّبيَّ ﷺ جعل بطن ناقته القصواء إلى الصَّخرات، وجعل حبل المشاة بين يديه، واستقبل القبلة. ولأنّ الرُّكوب أعون له

وقيل : الرَّاجِلُ أَفْضَلُ . وَيَكْثُرُ مِنَ الدُّعَاءِ وَمِنْ قَوْلٍ : لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ الْحَمْدُ يُحْيِي وَيُمِيتُ ، وَهُوَ حَيٌّ لَا يَمُوتُ ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ .

على الدعاء. ولا يشرع صعوده إجماعاً؛ قاله الشيخ تقي الدين. وقيل: الرَّاجِلُ أَفْضَلُ، اختاره ابن عقيل وأبو يعلى الصَّغِيرُ، وهو ظاهر كلام ابن الجوزي؛ روى ابن ماجه عن ابن عباس أَنَّ الْأَنْبِيَاءَ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ كَانُوا يَدْخُلُونَ الْحَرَمَ مَشَاءً، وَيَطُوفُونَ بِالْبَيْتِ وَيَقْضُونَ الْمَنَاسِكَ مَشَاءً. وروى أَنَّ آدَمَ حَجَّ أَرْبَعِينَ مَرَّةً مِنَ الْهِنْدِ عَلَى رَجْلَيْهِ، ذَكَرَهُ ابْنُ الْجَوْزِيِّ. وعن ابن عباس مرفوعاً: «مَنْ حَجَّ مِنْ مَكَّةَ مَاشِياً حَتَّى يَرْجِعَ إِلَى مَكَّةَ، كَتَبَ اللَّهُ لَهُ بِكُلِّ خُطْوَةٍ سَبْعِمِائَةَ حَسَنَةٍ مِنْ حَسَنَاتِ الْحَرَمِ» قيل له: وما حَسَنَاتِ الْحَرَمِ؟ قال: «بِكُلِّ حَسَنَةٍ مِائَةَ أَلْفِ حَسَنَةٍ». ولأنَّه أَخَفُّ عَلَى الرَّاحِلَةِ، وَكَسَائِرُ الْمَنَاسِكَ وَالْعِبَادَاتِ، وَرُكُوبُهُ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - لِيَعْلَمَهُمُ الْمَنَاسِكَ وَيُرُوهُ؛ فَإِنَّهَا عِبَادَةٌ. وقيل: سواء. وقال الغزالي والشيخ ابن تيمية: يختلف ذلك بحسب النَّاسِ.

(ويكثر من الدعاء رافعاً يديه) نصَّ عليه؛ لأنَّه يومٌ ترجى فيه الإجابة (و) يكثر (من قول: لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ الْحَمْدُ، يُحْيِي وَيُمِيتُ، وَهُوَ حَيٌّ لَا يَمُوتُ، بِهِدِ الْخَيْرِ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ) لما روى عليٌّ مرفوعاً: «أَكْثَرُ دُعَاءِ الْأَنْبِيَاءِ قَبْلِي وَدُعَائِي عَشِيَّةَ عَرَفَةَ: لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ» وذكره إلَّا قوله: «بِهِدِ الْخَيْرِ»..

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدِّه قال: كان أَكْثَرُ دُعَاءِ النَّبِيِّ ﷺ يَوْمَ عَرَفَةَ: «لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ الْحَمْدُ، بِهِدِ الْخَيْرِ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ» رواه التِّرْمِذِيُّ. وسئل سفيان بن عيينة عن أَفْضَلِ الدُّعَاءِ يَوْمَ عَرَفَةَ؟ فقال: لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ الْحَمْدُ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ، قيل له: هَذَا ثَنَاءٌ وَلَيْسَ بِدُعَاءٍ؟ فقال: أَمَا سَمِعْتَ قَوْلَ الشَّاعِرِ:

أَذْكَرُ حَاجَتِي أَمْ قَدْ كَفَانِي حَيَاؤُكَ إِنَّ شَيْمَتَكَ الْحَيَاءُ
إِذَا أَثْنَى عَلَيْكَ الْمَرْءُ يَوْمًا كَفَاهُ مِنْ تَعَرُّضِهِ الثَّنَاءُ

اللَّهُمَّ اجْعَلْ فِي قَلْبِي نُورًا ، وفي بَصْرِي نُورًا ، وفي سَمْعِي نُورًا ، وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي . ووقتُ الوقوفِ : من طُلُوعِ الفجرِ يومَ عرفةَ إلى طُلُوعِ الفجرِ يومَ النَّحرِ . فمن حصلَ بعرفةَ في شيءٍ من هذا الوقتِ ولو لحظةً ، وهو مسلمٌ بالغٌ عاقلٌ ، فقد تمَّ حجُّه .

(اللَّهُمَّ اجْعَلْ فِي قَلْبِي نُورًا، وفي بَصْرِي نُورًا، وفي سَمْعِي نُورًا، وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي) روي ذلك عنه عليه السَّلام. وفي «المحرَّر» ك«المقنع»، وفي «الفروع» الاقتسار على حديث عمرو بن شعيب، وفي «الوجيز»: يدعو بما ورد.

فمنه ما روي عنه - عليه السَّلام - أَنَّهُ دعا فقال: «اللَّهُمَّ إِنَّكَ تَرَى مَكَانِي وتسمع كلامي، وتعلم سِرِّي وعَلَانِيَتِي، ولا يخفى عليك شيءٌ من أَمْرِي، أَنَا البائِسُ الْفَقِيرُ، الْمُسْتَغِيثُ الْمُسْتَجِيرُ، الْوَجِلُ الْمَشْفُقُ، الْمُقَرَّرُ الْمُعْتَرَفُ بِذَنْبِهِ، أَسْأَلُكَ مَسْأَلَةَ الْمُسْكِينِ، وَأُبْتَهِلُ إِلَيْكَ ابْتِهَالَ الْمَذْنِبِ الدَّلِيلِ، وَأَدْعُوكَ دَعَاءَ الْخَائِفِ الضَّرِيرِ، مِنْ خَشَعَتْ لَكَ رَقَبَتُهُ، وَذَلَّ لَكَ جَسَدُهُ، وَفَاضَتْ لَكَ عَيْنُهُ، وَرَغِمَ لَكَ أَنْفُهُ».

(ووقت الوقوف: من طُلُوعِ الفجرِ يومَ عرفةَ إلى طُلُوعِ الفجرِ يومَ النَّحرِ)؛ لما روى عروة بن مضرٍ الطَّائِيُّ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «مَنْ شَهِدَ صَلَاتِنَا هَذِهِ وَوَقَفَ مَعَنَا حَتَّى نَدْفَعَ، وَقَدْ وَقَفَ قَبْلَ ذَلِكَ بِعَرَفَةَ لَيْلًا أَوْ نَهَارًا، فَقَدْ تَمَّ حَجُّهُ وَقَضِيَ تَفَتُّهُ» رواه الخمسة، وصَحَّحه التِّرْمِذِيُّ، وَلَفْظُهُ لَهُ، وَرَوَاهُ الْحَاكِمُ وَقَالَ: هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِ كَافَّةِ أَئِمَّةِ الْحَدِيثِ. وَلَأَنَّ مَا قَبْلَ الزَّوَالِ: مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ، فَكَانَ وَقْتُاً لِلْوُقُوفِ، كَمَا بَعْدَ الزَّوَالِ. وَتَرَكَ الْوُقُوفَ فِيهِ لَا يَمْنَعُ كَوْنُهُ وَقْتُاً، كَمَا بَعْدَ الْعِشَاءِ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ وَقْتُ الْفَضِيلَةِ. وَقَالَ ابْنُ بَطَّةٍ وَأَبُو حَفْصٍ الْعَكْبَرِيُّ - وَهُوَ رَوَايَةٌ -: أَوَّلُهُ مِنَ الزَّوَالِ يَوْمَ عَرَفَةَ. وَحَكَاهُ ابْنُ الْمُنْذِرِ وَالْقُرْطُبِيُّ إِجْمَاعًا. وَفِيهِ نَظَرٌ.

(فمن حصل بعرفة في شيءٍ من هذا الوقتِ ولو لحظةً، وهو مسلمٌ بالغٌ عاقلٌ، فقد تمَّ حجُّه) سواءً كان جالسًا أو قائمًا، راكبًا أو راجلاً، ولو نائمًا، صحَّحه صاحب «التَّلْخِيسِ» وجزم به المؤلِّف، أو ما زًا مجتازًا ولم يعلم أَنَّها عرفة، في الأصَحُّ؛ فلا يصحُّ من سكران ومغمى عليه، في المنصوص، بخلاف إحرَامٍ وطوافٍ. ويتوجَّه

ومن فاته ذلك فاته الحج . ومن وقف بها نهارًا ودفع قبل غروب الشمس ، فعليه دم . وإن وافاها ليلاً فوقف بها ، فلا دم عليه . ثم يدفع بعد غروب الشمس إلى مزدلفة .

في سعي مثله، ولا مجنون، بخلاف رمي جمار ومبيت.

(ومن فاته ذلك فاته الحج) بغير خلاف نعلمه، وسنده قوله عليه السلام: «الحج عرفة؛ فمن جاء قبل صلاة الفجر ليلة جمع، فقد تم حجه» رواه أبو داود، ولأنه ركن للعبادة، فلم يتم بدونه، كسائر العبادات.

فرع: إذا كان بينه وبين الموقف مقدار صلاة، صلاها صلاة خائف في الأظهر، اختاره الشيخ تقي الدين. وقيل: يقدم الصلاة. وقيل: عكسه.

(ومن وقف بها) أي: بعرفة نهارًا (ووقع قبل غروب الشمس، فعليه دم) أي: يجب عليه الوقوف بها إلى غروب الشمس؛ ليجمع بين الليل والنهار في ذلك؛ لأن النبي ﷺ وقف بها حتى غربت الشمس؛ رواه مسلم من حديث جابر، وقال: «خذوا عني مناسككم» وظاهره صحة حجه في قول الجماهير، إلا مالك؛ فإنه قال: لا حج له. قال ابن عبد البر: لا نعلم أحدًا من العلماء قال بقوله. وممن أوجب الدم أكثر العلماء؛ لقول ابن عباس: من ترك نسكًا فعليه دم. ويجزئه شاة، ومحلّه: إذا لم يعد قبل الغروب إليها. وفي «الإيضاح»: قبل الفجر. وقيل: إن عاد مطلقًا. وفي «الواضح»: ولا عذر. وعنه: لا يلزمه دم لواقف ليلاً. وعنه: يلزم من دفع قبل الإمام؛ لفعل الصحابة.

(وإن وافاها ليلاً فوقف بها، فلا دم عليه، وحجه تام) بغير خلاف نعلمه؛ لقوله عليه السلام: «من أدرك عرفات بليل، فقد أدرك الحج»، ولأنه لم يدرك جزءًا من النهار، فلم يلزمه شيء، كمن منزله دون الميقات وأحرم منه.

(ثم يدفع بعد غروب الشمس إلى مزدلفة) سميت به من الزلف، وهو التقرب؛ لأن الحجاج إذا أفاضوا من عرفات ازدلفوا إليها؛ أي: تقربوا ومضوا إليها، وتسمى جمعًا؛ لاجتماع الناس بها.

وعليه السَّكِينَةُ ، فإذا وجد فجوةً أسرع . فإذا وصل مزدلفةً صَلَّى المغرب والعشاء قبل حطِّ الرِّحال . فإن صَلَّى المغرب . في الطريق ، ترك السُّنَّةَ ، وأجزأه . ومن فاتته الصَّلَاةُ مع الإمامِ بمزدلفةً ، أو بعرفةً ، جَمَعَ وحده .

(وعليه السَّكِينَةُ) قال أبو حَكِيم: مستغفراً. وقال الحَرْقِيُّ: يكون في طريقه ملبَّياً، ويذكر الله تعالى؛ لقوله - عليه السَّلَام - في حديث جابرٍ وقد شقَّ للقصواء بالزَّمام ويقول بيده اليمنى: «أيُّها النَّاسُ، السَّكِينَةُ السَّكِينَةُ»، وفيه: أردف الفضل ولم يزل يلبي حتَّى رمى جمرة العقبة.

(فإذا وجد فجوةً أسرع)؛ لقول أسامة: كان النَّبِيُّ ﷺ يسير العَتَقَ، فإذا وجد فجوةً نصَّ؛ أي: أسرع. قال هشامٌ: النصُّ فوق العَتَقِ. متَّفَقٌ عليه.

(فإذا وصل إلى مزدلفة، صَلَّى المغرب والعشاء قبل حطِّ الرِّحال) قال ابن المنذر: لا اختلاف بين العلماء أنَّ السُّنَّةَ أن يجمع بينهما؛ لفعله عليه السَّلَام؛ رواه جابرٌ وابن عمر وأَسامة. وظاهره أنَّه بغير أذانٍ، وإنَّما هو بإقامتين فقط، فإن اقتصر على إقامةٍ للأولى، فلا بأس؛ لحديث ابن عمر أنَّه - عليه السَّلَام - جمع بينهما بإقامةٍ واحدةٍ، رواه مسلمٌ.

وإن أذن للأولى وأقام للثَّانية فحسنٌ، قاله في «المعني» و«الشَّرح»؛ فإنَّه مروي عن جابرٍ، وهو متضمَّنٌ لزيادةٍ، وكسائر الفوائد والمجموعات. قال في «الشَّرح»: واختار الحَرْقِيُّ الأوَّلَ، وفيه شيءٌ. قال ابن المنذر: وهو آخر قولِي أحمد؛ لأنَّ أسامة أعلم بحاله؛ لأنَّه كان رديفه، وإنَّما لم يؤدِّن للأولى لأنَّها في غير وقتها، بخلاف المجموعتين بعرفة. والسُّنَّةُ ألاَّ يتطوَّعَ بينهما، بغير خلافٍ.

(فإن صَلَّى المغرب في الطريق، ترك السُّنَّةَ) المأثورة عن النَّبِيِّ ﷺ (وأجزأه)؛ لأنَّ كُلَّ صلاتين جاز الجمع بينهما جاز التَّفريق، كالظُّهر والعصر بعرفة. (ومن فاتته الصَّلَاةُ مع الإمامِ بمزدلفةً أو بعرفة، جمع وحده)؛ لفعل ابن عمر، وهو في الأولى إجماع؛ لأنَّ الثَّانيةَ منهما تصلَّى في وقتها، ولأنَّ كُلَّ جمعٍ جاز مع الإمام جاز منفرداً، كالجمع في السَّفر.

ثُمَّ يَبِيتُ بِهَا . فَإِنْ دَفَعَ قَبْلَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، فَعَلَيْهِ دَمٌ . وَإِنْ دَفَعَ بَعْدَهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ . فَإِنْ وَاثَاهُ بَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ . وَإِنْ جَاءَ بَعْدَ الْفَجْرِ ، فَعَلَيْهِ دَمٌ . وَحَدُّ الْمَزْدَلِفَةِ : مَا بَيْنَ الْمَازِمِينَ وَوَادِي مُحَسَّرٍ . فَإِذَا أَصْبَحَ صَلَّى الصُّبْحَ بَغْلَسَ .

(ثُمَّ يَبِيتُ بِهَا) وهو واجب؛ لأنه - عليه السلام - بات بها وقال: «خذوا عني مناسككم» وسماها موقفاً. (فَإِنْ دَفَعَ قَبْلَ نِصْفِ اللَّيْلِ، فَعَلَيْهِ دَمٌ)؛ لأنَّ مَبِيتَ كُلِّ اللَّيْلِ أو أكثره بها واجب، ولم يوجد واحدٌ منهما، فيكون تاركاً للواجب، فيجب الدَّمُ إذا لم يعد ليلاً، نصَّ عليه.

وعنه: لا يجب، كرهاة وسقاة، قاله في «المستوعب» وغيره. وعلى المذهب: لا فرق بين العامد والشاهي، والعالم والجاهل؛ لتركه التَّسْك.

(وَإِنْ دَفَعَ بَعْدَهُ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ)؛ لقول عائشة: أرسل النَّبِيُّ ﷺ بِأُمِّ سَلَمَةَ لَيْلَةَ النَّحْرِ، فرمت الجمرة قبل الفجر، ثُمَّ مضت فأفاضت، رواه أبو داود. ولأنَّه بات معظم الليل، والمعظم كالكلِّ، فلم يكن تاركاً للواجب.

(وَإِنْ وَاثَاهَا بَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ)؛ لأنه لم يدرك جزءاً من النِّصْفِ الأوَّل، فلم يتعلَّق به حكم، كمن أدرك عرفات ليلاً. (وَإِنْ جَاءَ بَعْدَ الْفَجْرِ) أي: طلوعه (فَعَلَيْهِ دَمٌ)؛ لتركه الواجب، وهو المبيت بها. ولا بأس بتقديم الضَّعْفَةِ والنِّسَاء؛ لقول ابن عباس: كنت فيمن قدَّم النَّبِيُّ ﷺ في ضَعْفَةِ أَهْلِهِ من مزدلفة إلى مَثًى، متَّفَقٌ عليه؛ لما فيه من الرَّفْقِ بهم، ودفع المشقة عنهم.

(وَحَدُّ الْمَزْدَلِفَةِ: مَا بَيْنَ الْمَازِمِينَ) أي: مازمي عرفة، وهما جبلان (وَوَادِي مُحَسَّرٍ) وما على يمين ذلك وشماله من الشُّعَاب، ونَبَّهَ الْمُؤَلِّفَ على ذلك ليعلمك أَنَّ أي موضع وقف منها أجزأه؛ لأنه - عليه السلام - وقف بجمع وقال: «ارفعوا عن بطن مُحَسَّرٍ».

(فَإِذَا أَصْبَحَ صَلَّى الصُّبْحَ) بِأَذَانٍ وَإِقَامَةٍ (بَغْلَسَ)؛ لقول جابر: إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ صَلَّى الصُّبْحَ بِهَا حِينَ تَبَيَّنَ لَهُ الصُّبْحُ بِأَذَانٍ وَإِقَامَةٍ، وَلِيَتَّبَعَ وَقْتُ الْوُقُوفِ عِنْدَ

ثُمَّ يَأْتِي الْمَشْعَرَ الْحَرَامَ ، فِيرْقَى عَلَيْهِ أَوْ يَقِفُ عِنْدَهُ ، وَ يَحْمَدُ اللَّهَ وَيَكْبِّرُ
وَيَدْعُو فَيَقُولُ : اللَّهُمَّ كَمَا وَقَفْنَا فِيهِ وَأَرَيْتَنَا إِيَّاهُ فَوْقْنَا لَذِكْرِكَ كَمَا هَدَيْتَنَا ،
وَاعْفُرْ لَنَا وَارْحَمْنَا كَمَا وَعَدْتَنَا بِقَوْلِكَ : ﴿ فَإِذَا أَفْضَيْتُمْ مِنْ عَرَفَاتٍ
فَاذْكُرُوا اللَّهَ عِنْدَ الْمَشْعَرِ الْحَرَامِ وَاذْكُرُوهُ كَمَا هَدَيْتُكُمْ وَإِنْ كُنْتُمْ
مِنْ قَبْلِهِ لَمَنِ الضَّالِّينَ * ثُمَّ أَفِيضُوا مِنْ حَيْثُ أَفَاضَ النَّاسُ وَاسْتَغْفِرُوا
اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ . إِلَى أَنْ يَسْفِرَ . ثُمَّ يَدْفَعُ قَبِيلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ .
فَإِذَا بَلَغَ مُحَسَّرًا ، أَسْرَعَ قَدْرَ رَمِيَةِ حَجَرٍ .

المشعر الحرام.

(ثُمَّ يَأْتِي الْمَشْعَرَ الْحَرَامَ) سَمِّيَ بِهِ ؛ لِأَنَّهُ مِنْ عِلَامَاتِ الْحَجِّ ، (فِيرْقَى عَلَيْهِ) إِنْ
أَمَكَنَهُ (أَوْ يَقِفُ عِنْدَهُ، وَيَحْمَدُ اللَّهَ وَيَكْبِّرُهُ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِذَا أَفْضَيْتُمْ مِنْ
عَرَفَاتٍ﴾ [البقرة: ١٩٨]، وَفِي حَدِيثِ جَابِرٍ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَتَى الْمَشْعَرَ
الْحَرَامَ، فَرَقَى عَلَيْهِ ، فَحَمَدَ اللَّهَ وَهَلَّلَهُ وَكَبَّرَهُ. (وَيَدْعُو فَيَقُولُ: اللَّهُمَّ كَمَا وَقَفْنَا
فِيهِ وَأَرَيْتَنَا إِيَّاهُ، فَوْقْنَا لَذِكْرِكَ كَمَا هَدَيْتَنَا، وَاعْفُرْ لَنَا وَارْحَمْنَا كَمَا وَعَدْتَنَا،
بِقَوْلِكَ- وَقَوْلِكَ الْحَقُّ-: ﴿ فَإِذَا أَفْضَيْتُمْ مِنْ عَرَفَاتٍ فَاذْكُرُوا اللَّهَ
عِنْدَ الْمَشْعَرِ الْحَرَامِ وَاذْكُرُوهُ كَمَا هَدَيْتُكُمْ وَإِنْ كُنْتُمْ مِنْ قَبْلِهِ
لَمَنِ الضَّالِّينَ * ثُمَّ أَفِيضُوا مِنْ حَيْثُ أَفَاضَ النَّاسُ وَاسْتَغْفِرُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ
غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ [البقرة: ١٩٨ : ١٩٩] وَيَكْرِّرُ ذَلِكَ (إِلَى أَنْ يَسْفِرَ)؛
لِحَدِيثِ جَابِرٍ: فَلَمْ يَزَلْ وَاقِفًا حَتَّى أَسْفَرَ جَدًّا. (ثُمَّ يَدْفَعُ) مِنْ مَزْدَلِفَةَ (قَبِيلَ طُلُوعِ
الشَّمْسِ) وَلَا خِلَافَ فِي اسْتِحْبَابِهِ؛ لِفَعْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ، وَقَالَ عُمَرُ: كَانَ أَهْلُ
الْجَاهِلِيَّةِ لَا يَفِيضُونَ مِنْ جَمْعٍ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ، وَيَقُولُونَ: أَشْرُقَ ثَبِيرُ، وَإِنَّ
رَسُولَ اللَّهِ ﷺ خَالَفَهُمْ، فَأَفَاضَ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ، رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ.

(فَإِذَا بَلَغَ مُحَسَّرًا) وَهُوَ وَادٍ بَيْنَ مَزْدَلِفَةَ وَمِنَى، وَسَمِّيَ بِهِ لِأَنَّهُ يَحْسَرُ سَالِكُهُ
(أَسْرَعَ) إِنْ كَانَ رَاجِلًا، أَوْ حَرَّكَ مَرْكُوبَهُ إِنْ كَانَ رَاكِبًا؛ لِقَوْلِ جَابِرٍ: فَلَمَّا أَتَى
بَطْنَ مُحَسَّرٍ حَرَّكَ قَلِيلًا. قَالَ الشَّافِعِيُّ فِي «الْإِمْلَاءِ»: لَعَلَّهُ فَعَلَ ذَلِكَ لِسَعَةِ الْمَوْضِعِ.
وَقِيلَ: لِأَنَّهُ مَأْوَى الشَّيَاطِينِ. (قَدْرَ رَمِيَةِ حَجَرٍ). قَالَ الْأَصْحَابُ: وَعَلَيْهِ الشُّكِينَةُ

ثم يأخذ حصى الجمار من طريقه ، أو من مزدلفة ، ومن حيث أخذه جاز . ويكون أكبر من الحمص ودون البندق ، وعدده : سبعون حصاة . فإذا وصل إلى منى وحدها من وادي محسر إلى العقبة ، بدأ بجمرة العقبة فرماها بسبع حصيات ، واحدة بعد واحدة ، يكبر مع كل حصاة .

والوقار، ويلبّي مع ذلك.

(ويأخذ حصى الجمار من طريقه، أو من مزدلفة)؛ لئلا يشتغل عند قدومه إلى منى بغير الرمي؛ فإنه تحية منى، كما أن الطواف تحية البيت. وكان ابن عمر يأخذه من جمع، وفعله سعيد بن جبير، ولأنه إذا أخذه من غير منى، كان أبعد من أن يكون قد رمي به. (ومن حيث أخذه جاز) قاله أحمد، ولا خلاف في الإجزاء؛ لقوله - عليه السلام - لابن عباس غداة العقبة وهو على ناقته: «القط لي حصى» فلقطت له سبع حصيات من حصى الخذف، فجعل يفضهن في كفّه ويقول: «مثل هذا فارموا» رواه ابن ماجه. ويكره من الحرم، وتكسيه، وكذا من الحش، قاله في «الفصول».

(ويكون أكبر من الحمص ودون البندق) كحصى الخذف؛ لقول جابر: كل حصاة منها مثل حصى الخذف.

(وعده سبعون حصاة)؛ لأنه يرمي جمرة العقبة يوم النحر بسبع، وباقياها في أيام منى كل يوم بإحدى وعشرين، كل جمرة بسبع؛ فيكون المجموع ما ذكره. (فإذا وصل إلى منى) سميت به لأنه قدر فيها موت الهدايا والضحايا (وحدها من وادي محسر إلى العقبة)؛ فدل على أنهما ليسا من منى؛ لأن الحد غير المحدود.

ويستحب سلوك الطريق الوسطى التي يخرج على الجمرة الكبرى؛ لفعله - عليه السلام - (بدأ بجمرة العقبة) هي آخر الجمرات مما يلي منى، وأولها مما يلي مكة، وهي عند العقبة، وبها سميت ، فصار علما بالغبلة؛ لأنه - عليه السلام - بدأ بها، ولأنها تحية فلم يتقدمها شيء، كالطواف بالبيت (فرماها بسبع حصيات) راكبا إن كان، والأكثر ماشيا، نص عليه (واحدة بعد واحدة، يكبر مع كل حصاة)؛ لحديث جابر أن النبي ﷺ رماها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة،

ويرفع يده حتى يرى بياض إبطه . ولا يقف عندها ، ويقطع التلبية مع ابتداء الرمي .

رواه مسلم . ونقل حرب : يرمي ثم يكبر ويقول : اللهم اجعله حجًا مبرورًا وسعيًا مشكورًا وذنبًا مغفورًا ؛ لأن ابن مسعود وابن عمر كانا يقولان ذلك ، وظاهره أنه إذا وضعها من غير رمي لا يجزئه ؛ لعدم الرمي ، بل لو طرحها أجزأت .

وظاهر «الفصول» : لا ؛ لأنه لم يرم ، فلو رماها دفعة واحدة ، لم تجزئه عنهما ويؤدّب ، نقله الأثرم ، فيجزئه عن واحدة ، ويكمل السبع . وظاهره : أنه لا يستحب غسلها ، واستحبّه الحرق في رواية ؛ لأنه يروى عن ابن عمر . وفي حجر كبير وجهان . ويستبطن الوادي ويستقبل القبلة ، ويرمي على حاجبه الأيمن ؛ لفعل عبد الله . قال الترمذي : حديث صحيح . وله الرمي من فوقها ؛ لفعل عمر ، والأول أفضل .

(ويرفع يده) قال جماعة : يناه (حتى يرى بياض إبطه) ؛ لأنه أعون على الرمي وأمكن . ويشترط علم حصولها في الرمي ، فلو رماها ، ف وقعت في غير الرمي ، فتدحرجت حصاة بسببها ف وقعت فيه ، أو التقطها طائر بعد رميها قبل وصولها - لم يجزئه . فلو وقعت في مكان صلب ثم تدحرجت إليه ، أو وقعت على ثوب إنسان . فنفضها من وقعت عليه - أجزأه ، نص عليه . وقال ابن عقيل : لا يجزئه . قال في «الفروع» : وهو أظهر ؛ لأن فعل الأول انقطع . فلو رماها وشك في وقوعها فيه ، لم يسقط . وعنه : بلى ، ذكره ابن البنا . وقيل : يكفي الظن بوقوعها فيه . فرغ : إذا عجز عن الرمي ، جاز أن يستنيب فيه . فإذا رمى ثم ترك ، لم يلزمه إعادته ؛ لأن الواجب سقط عنه .

(ولا) يسئ (أن يقف عندها) ؛ لما روى ابن عمر وابن عباس أن النبي ﷺ كان إذا رمى جمرة العقبة انصرف ، ولم يقف ، رواه ابن ماجه . وروى البخاري معناه في حديث ابن عمر . ولضيق المكان .

(ويقطع التلبية مع ابتداء الرمي) في قول الجمهور ؛ لما روى الفضل بن عباس أن النبي ﷺ لم يزل يلبي حتى رمى جمرة العقبة ، أخرجاه في الصحيحين . ولأنه كان

فإن رمى بذهب أو فضة أو غير الحصى . أو حجر رُمِيَ به مرة - لم يجزئه . ويرمي بعد طلوع الشمس ، فإن رمى بعد نصف الليل ، أجزأه .

رديفه، فهو أعلم بحاله. وفي لفظ: قطع عند أوّل حصاة، رواه حنبل في «المناسك»، ولأنّه يتحلّل به، فشرع قطعها في ابتدائه، كالمعتمر يقطعها بالشروع في الطواف. (فلو رمى بذهب أو فضة، لم يجزئه)؛ لأنّه - عليه السّلام - لم يرم إلا بالحصى، وهو تعبديّ. وعنه: بلى. فإن رمى بخاتم فضّه حصاة، فوجهان.

(أو غير الحصى) الظاهر أنّه أراد به نحو الكحل والرّخام، وصرّح به أبو الخطّاب؛ لأنّ شرطه الحجريّة وهذا ليس منه، ويلحق به الجواهر المنطبعة والرّبرج والرّبرج والياقوت، على المشهور. وعنه: تجزئ مع الكراهة. وعنه: تجزئ مع الجهل لا القصد. لكن الرّخام والكّدان صرّح في «المغني» و«الشّرح» بالإجزاء فيه؛ فدلّ أنّه ملحق بالأحجار. وعلى الأوّل: لا، ويحتمل أنّه أراد الحجر الكبير، وفيه روايتان، والمذهب: أنّه لا يجرى. ونقل الرّكشي: أنّه يجرى على المشهور؛ لوجود الحجريّة. وكذا القولان في الصّغير، قاله في «المغني».

(أو حجر رمى به مرة، لم يجزئه) في المنصوص؛ لأنّه استعمل في عبادة فلم يستعمل ثانيًا، كماء الوضوء، ولأخذه - عليه السّلام - إيّاه من غير المرمى، ولأنّه لو جاز لما احتيج إلى أخذه من غير مكانه.

(ويرمي بعد طلوع الشمس) هذا هو الأفضل ، وحكاه ابن عبد البرّ إجماعًا؛ لقول جابر: رأيت النّبيّ ﷺ رمى الجمرة ضحى يوم النّحر، رواه مسلم. وذكر جماعة: يسنّ بعد الزّوال.

(فإن رمى بعد نصف الليل) أي: ليلة الأضحى (أجزأه)؛ لما روت عائشة أنّ النّبيّ ﷺ أمر أمّ سلمة ليلة النّحر، فرمت جمرة العقبة قبل الفجر، ثمّ مضت وأفاضت، رواه أبو داود.

وعنه: يجرى بعد الفجر قبل طلوع الشمس. وقال ابن عقيل: نصّه للرّعاء خاصّة الرّمي ليلاً، نقله ابن منصور. والأوّل أولى؛ لأنّه وقت للدفع من مزدلفة، فكان وقتًا

ثُمَّ يَنْحَرُ هَدِيًّا إِنْ كَانَ مَعَهُ .

وَيَحْلُقُ أَوْ يَقْصُرُ مِنْ جَمِيعِ شَعْرِهِ . وَعَنْهُ : يَجْزُهُ بَعْضُهُ ، كَالْمَسْحِ .

للرَّمي، كبعد طلوع الشَّمس، والأخبار محمولة على الاستحباب. فإن أخره إلى آخر النهار، جاز. فإن غربت قبله، فمن غدٍ بعد الزَّوال.

(ثُمَّ يَنْحَرُ هَدِيًّا) واجبًا كان أو تطوعًا (إِنْ كَانَ مَعَهُ)؛ لحديث جابرٍ أَنَّهُ - عليه السَّلام - رمى من بطن الوادي، ثُمَّ انصرف إلى المنحر، فنحر ثلاثًا وستين بدنةً بيده، ثُمَّ أعطى عليًّا فنحر ما غبر - أي: بقي - وأشركه في هديه. فإن لم يكن معه هديٌّ وعليه هديٌّ واجب، اشتراه ونحره، وإلاَّ فإن أحبَّ الأضحية اشترى ما يضحِّي به.

قوله: (ثُمَّ يَنْحَرُ) هو مختصٌّ بالإبل، وأما غيره فيذبح. وكأنَّه أشار أنَّ الأولى في الهدى أن يكون من الإبل؛ اقتداءً به عليه السَّلام، ولا إشكال في مسنونيته وسوقه ووقوفه بعرفة؛ ليجمع فيه بين الحلِّ والحرم. وسيأتي.

(وَيَحْلُقُ) بعد النَّحر؛ فالواو بمعنى «ثُمَّ»؛ لأنَّه - عليه السَّلام - رمى جمرَةَ العقبة يوم النَّحر، ثُمَّ عاد إلى مِنًى، فدعا بذبح فذبح، ثُمَّ دعا بالحِلاَّق، فأخذ شَقَّهُ الأيمن فحلَّقه، فجعل يقسِّمه بين من يليه، ثُمَّ حلَّق شَقَّ رأسه الأيسر. رواه أبو داود. فمن ثُمَّ تستحبُّ البداءة بأيمنه، ويستحبُّ أن يبلغ العظم الَّذي عند منقطع الصَّدغ من الوجه، ويستقبل القبلة، وذكر جماعة: ويدعو. وفي «المغني» و«الشَّرح»: يكبِّر وقت الحلق؛ لأنَّه نَسَكٌ. قال أبو حَكِيم: ولا يشارطه على أجرة. ثُمَّ يصلي ركعتين. (أَوْ يَقْصُرُ مِنْ جَمِيعِ شَعْرِهِ) نصَّ عليه؛ لدعائه - عليه السَّلام - للمحلِّقين وللمقصِّرين، وظاهره التَّخيير بينهما في قول الجمهور؛ لأنَّ بعضهم حلَّق وبعضهم قصَّر، ولم ينكره. ولكنَّ الحلق أفضل، بلا تردُّد؛ لأنَّه أبلغ في العبادة وأدلُّ على صدق النِّيَّة. ويكون التَّقْصِير من جميع الشَّعر؛ لقوله تعالى: ﴿مَحْلِقِينَ رِعْوَكُمْ وَمَقْصِّرِينَ﴾، ولأنَّه بدلٌ عن الحلق، فاقتضى التَّعميم، للأمر بالتَّأْسِّي. قال الشَّيخ تقي الدِّين: لا من كلِّ شعرة بعينها. قال جماعة: ويكون مقدار الأُملة؛ لأنَّه من السَّنَّة.

(وَعَنْهُ: يَجْزُهُ بَعْضُهُ، كَالْمَسْحِ) قاله ابن حامد؛ لأنَّه في معناه. قال في

والمرأة تقصّر من شعرها قدر الأتملة . ثم قد حلّ له كل شيء إلا النساء .

«الفروع»: فيجزئ ما نزل عن رأسه؛ لأنه من شعره، بخلاف المسح؛ لأنه ليس رأساً، ذكره في «الفصول» و«الخلاف» قال: ولا يجزئ شعر الأذن، على أنه إنما لم يجزئ؛ لأنه يجب تقصير جميعه.

فائدة: ظاهر كلام المؤلف والأكثر أن من لبّد أو ضمّر أو عقص، فكغيره. ونقل ابن منصور: من فعل ذلك فليحلق؛ أي: وجب عليه. قال في «الخلاف» وغيره؛ لأنه لا يمكنه التّقصير من كلّ لاجتماعه. فإن لم يكن على رأسه شعراً، فظاهر كلامه في رواية المروذي: أنه يجب إمرار موسى على رأسه، وحمله القاضي على النّدب، وقدمه في «الفروع»، وهو قول الأكثر.

ويستحب أن يأخذ من أظفاره وشاربه؛ لأنه - عليه السّلام - قلّم أظفاره بعد حلق رأسه، وكان ابن عمر يأخذ من شاربه. وقال ابن عقيل وغيره: ولحيته. فإن عدم ذلك استحب أن يمرّ موسى، وقاله أبو إسحاق في ختان.

(والمرأة تقصّر من شعرها قدر الأتملة)؛ لما روى ابن عباس مرفوعاً: «ليس على النساء حلق، إنما على النساء التّقصير» رواه أبو داود. ولأنّ الحلق في حقهنّ مثلاً. فعلى هذا: تقصّر من كلّ قرنٍ قدر الأتملة. ونقل أبو داود: تجمع شعرها إلى مقدّم رأسها ثم تأخذ من أطرافه قدرها. وفي «منسك ابن الرّاغوني»: يجب أتملة. والأشهر يجزئ أقلّ منها.

ولم يتعرض المؤلف لحكم العبد، وقد صرح في «الوجيز» بأنّ حكمه كالمرأة، وأنه يقصّر ولا يحلق إلا بإذن سيّده؛ لأنه تنقص قيمته.

(ثم قد حلّ له) بعد الرّمي والتّحر والخلق أو التّقصير (كل شيء إلا النساء)؛ لما روت عائشة أنّ النّبي ﷺ قال: «إذا رمى جمرة العقبة وحلق رأسه، فقد حلّ له كل شيء إلا النساء» رواه الأثرم، ولأحمد عن ابن عباس مرفوعاً معناه. فعلى هذا: لا يباح له ما كان حراماً عليه منه من القبلة واللّمس لشهوة. قال القاضي وابنه وابن الرّاغوني - واقتصر عليه في «المغني» و«الشرح» - : وعقد النّكاح.

وعنه : إلا الوطء في الفرج . والحلق والتقصير نسك ، إن أخره عن أيام منى ، فهل يلزمه دم؟ على روايتين . وعنه : أنه إطلاق من محظور

وظاهر كلام جماعة حلّه، قاله الشيخ تقي الدين، وذكره عن أحمد. (وعنه): يحلّ له كل شيء (إلا الوطء في الفرج)؛ لأنّ تحريم المرأة ظاهر في وطئها، ولأنّه أغلظ الحرّمات ويفسد النّسك، بخلاف غيره. ونقل الميموني في المتّمع: إذا دخل الحرم حلّ له بدخوله كل شيء إلا النّساء والطّيب، قبل أن يحلق أو يقصّر. رواه مالك عن عمر. ولأنّه من دواعي الوطء، أشبه القبلة.

(والحلق والتقصير نسك) من الحجّ والعمرة في ظاهر المذهب؛ لقوله تعالى: ﴿لَتَدْخُلَنَّ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ إِنْ سَاءَ اللَّهُ عَامِنَ مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ﴾ [الفتح: ٢٧] فوصفهم وامتنّ عليهم بذلك؛ فدلّ أنّه من العبادة مع قوله: ﴿ثُمَّ لَيَقْضُوا تَفَثَهُمْ﴾ [الحجّ: ٢٩] قيل: المراد به الحلق، وقيل: بقايا أفعال الحجّ من الرمي ونحوه. وأمره - عليه السّلام - بقوله: «فليقصّر أو ليحلق» ولو لم يكن نسكا لم يتوقّف الحلّ عليه، ولأنّه - عليه السّلام - دعا للمحلّقين وللمقصّرين، وفاضل بينهم، فلولا أنّه نسك لما استحقّقوا لأجله الدّعاء ولما وقع التّفاضل فيه؛ إذ لا مفاضلة في المباح.

فعلى هذا: يثاب على فعله ويذمّ بتركه (إن أخره عن أيام منى، فهل يلزمه دم؟ على روايتين): إحداهما: لا دم عليه، قدّمه جماعة، وجزم به في «الوجيز»؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِفُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ﴾ [البقرة: ١٩٦] فينّ أول وقته، ولم يبيّن آخره، فمتى أتى به أجزا كالطّواف. والثّانية: عليه دم، قدّمه في «الفروع»؛ لأنّه ترك النّسك في وقته، أشبه تأخير الرمي. وظهره أنّ له تأخيرها إلى آخر أيام النّحر، وصرّح به في «المغني» و«الشرح»؛ لأنّه إذا جاز تأخير النّحر المقدّم عليه، فتأخيرها أولى. ولكن عبارة «الشرح» أخصّ.

(وعنه: أنه إطلاق من محظور)؛ لقوله - عليه السّلام - لأبي موسى حين قال: أهلت بإهلال كإهلال النّبيّ ﷺ: «طف بالبيت وبالصفّاء والمروة، ثمّ حلّ» متفق

لا شيء في تركه ، ويحصل التَّحْلُلُ بالرَّمي وحده . فإن قَدَّمَ الحلقَ على الرَّمي أو النَّحر ، جاهلاً أو ناسياً ، فلا شيء عليه .

عليه . وفي حديث جابرٍ معناه ، رواه مسلم . فأمر بالحلِّ من غير حلقٍ ولا تقصيرٍ ، ولو كان نسكاً لما أمر به إلا بعده ، فهو كاللباس والطيب (لا شيء في تركه) ، ويحصل التَّحْلُلُ بدونه . وهو مخيَّر بين فعله في أيام منى وبين تأخيره وتركه ، والأخذ من بعضه دون بعضٍ ؛ لأنَّه ليس بواجبٍ كغيره .

(ويحصل التَّحْلُلُ بالرَّمي وحده) يحتمل أنَّ هذا تكملة الرواية ، فيكون معطوفاً على قوله: (لا شيء في تركه) ، ويحتمل أنَّه مستأنفٌ . والأوَّل أظهر . واختلفت الرواية فيما يحصل به التَّحْلُلُ .

فالأكثر على أنَّه لا يحصل إلا بالرَّمي والحلق أو التَّقصير ؛ لأمره - عليه السَّلام - من لم يكن معه هديٌّ أن يطوف ويقصِّر ثمَّ يحلَّ .

وعنه : أنَّه يحصل بالرَّمي وحده ، صَحَّحها في «المغني» ؛ لقوله : «إذا رميتم الجمرة حلَّ لكم كلُّ شيءٍ إلا النساء» .

وتحقيقه أن يقال : هل الأنساك ثلاثة أم اثنان ؟ فيه روايتان : إحداهما : أنَّه ثلاثة : رميٌ ، وحلقٌ ، وطوافٌ . والثَّانية : هما نسكان : رميٌ ، وطوافٌ . فعلى الأوَّل : يحصل التَّحْلُلُ الأوَّلُ باثنين ، اختاره الأكثر ، ويحصل الثَّاني بفعل الثَّالث . وعلى الثَّانية : يحصل الأوَّل بواحدٍ منهما ، والثَّاني والثَّالث . فعليها : الحلق إطلاقاً من محظورٍ . وفي «التَّعليق» : نسكٌ ، كالمبيت بمزدلفة ورمي يوم الثَّاني والثَّالث . واختار المؤلف أنَّه نسكٌ ويحلُّ قبله ، وهو روايةٌ .

والشَّنة يوم النَّحر أن يرمي ، ثمَّ ينحر ، ثمَّ يحلق ثمَّ يطوف ؛ يرتبها كذلك ، رواه أبو داود من حديث أنسٍ أنَّ النَّبيَّ ﷺ فعله .

(وإن قَدَّمَ الحلقَ على الرَّمي أو النَّحر ، جاهلاً أو ناسياً ، فلا شيء عليه) في قول الأكثر ؛ لما روى ابن عمر أنَّ رجلاً قال : يا رسول الله ، حلقت قبل أن أذبح ؟ قال : «اذبح ولا حرج» وقال آخر : ذبحت قبل أن أرمي ؟ قال : «ارم ولا حرج» وعن ابن

وإن فعله عالماً ، فهل يلزمه دم؟ على روايتين . ثم يخطب الإمام خطبةً يعلمهم فيها التحر والإفاضة والرمي . ثم يفيض إلى مكة ويطوف للزيارة ،

عبّاس مرفوعاً معناه، متفقٌ عليهما. وإذا ثبت ذلك في الجاهل، فالتأسي مثله. وكذا إذا زار أو نحر قبل رميه، فلا دم عليه، نصّ عليه.

(وإن فعله عالماً) عامداً، (فهل يلزمه دم؟ على روايتين): أظهرهما: أنه لا دم عليه؛ روي عن عطاء وإسحاق؛ لإطلاق ما تقدّم. والثانية - نقلها أبو طالب وغيره - : يلزمه دم، واختارها أبو بكر؛ لأنه - عليه السلام - رتبها وأمر باتّباعه. ويستثنى منه حالة الجهل والتسيان؛ بدليل قوله: «لم أشعر» فيبقى ماعده على مقتضى الأصل.

وظاهر نقل الميموني: يلزمه صدقة، قال في «الشرح»: لا نعلم خلافاً أن الإخلال بالترتيب لا يخرج هذه الأفعال عن الإجزاء، وأما الخلاف في وجوب الدم.

(ثم يخطب الإمام خطبةً بها يوم التحر) نصّ عليه؛ لقول ابن عباس: خطب النبي ﷺ الناس يوم التحر، رواه البخاري. قال جماعة: بعد صلاة الظهر. وفيه نظر؛ لما روى رافع بن عمرو المزني قال: رأيت النبي ﷺ يخطب الناس بمنى حين ارتفع الضحى على بغلة شهباء، وعليّ يعبر عنه، والناس بين قائم وقاعد.

(ويفتحها بالتكبير) قاله في «الرعاية» (يعلمهم فيها التحر والإفاضة والرمي)؛ لقول عبد الرحمن بن معاذ: خطبنا رسول الله ﷺ بمنى، فطفق يعلمهم مناسكهم حتّى بلغ الجمار، رواه أبو داود. ولأن الحاجة تدعو إليه. وعنه: لا يخطب يومئذ، نصره القاضي وأصحابه؛ لأنها تسنّ في اليوم قبله؛ فلا يسنّ فيه.

(ثم يفيض إلى مكة)؛ لقول عائشة: حججنا مع النبي ﷺ فأفوضنا يوم التحر، فحاضت صفية، فأراد النبي ﷺ منها ما يريد الرجل من أهله، فقلت: يا رسول الله، إنها أفاضت يوم التحر، قال: «أخرجوا» متفقٌ عليه.

(ويطوف للزيارة) هكذا فعل النبي ﷺ، سمي به ؛ لأنه يأتي من منى فيزور البيت، ولا يقيم بمكة، بل يعود إلى منى، ويسمى طواف الإفاضة؛ لأنه يأتي به عند

ويعيَّنه بالثَّيَّة ، وهو الطَّوْفُ الواجبُ الَّذي به تمامُ الحجِّ . وأوَّلُ وقته بعد نصفِ اللَّيْلِ من ليلةِ النَّحْرِ .

إفاضته من مئى إلى مكَّة، ويسمى طواف الصَّدْر؛ لأنَّه يصدر إليه من مئى. وقيل: طواف الصَّدْر هو طواف الوداع؛ قال المنذريُّ: وهو المشهور؛ إذ الصَّدْر رجوع المسافر من مقصده. (ويعيَّنه بالثَّيَّة)؛ الخبر: «الأعمال بالثَّيَّات»، ولأنَّ الطَّوْفَ بالبيت صلاةً، وهي لا تصحُّ إلَّا بنيةً معيَّنة. (وهو الطَّوْفُ الواجب الَّذي به تمامُ الحجِّ إجمالاً؛ قاله ابن عبد البر؛ لقوله: ﴿ثُمَّ لِيَقْضُوا تَفْتَهُمْ وَلْيُؤْفُوا نَذْوَهُمْ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٩]، وقوله: «أحاستنا؟»؛ فدلَّ أنَّ هذا الطَّوْفَ لا بدَّ منه، وأنه حابسٌ لمن لم يأت به، ووصفه بالتَّمام فإنَّه لم يبق من أركان الحجِّ سواه، فإذا أتى به حصل تمام الحجِّ.

لا يقال: النَّصُّ الوارد في عرفة لم يذكر فيه الطَّوْفُ، وأنَّ الحجَّ يتمُّ بالوقوف بها. لأنَّه من وقف بعرفة لم يبق حجُّه متعرِّضاً للفوات، والطَّوْفُ ركنٌ فيه ليس له وقتٌ معيَّن يفوت بفواته، وليس فيه ما يمنع فرضيَّته.

وظاهره أنَّ المتمتِّع لا يطوف للقُدوم، والمنصوص أنَّ المتمتِّع يطوف للقُدوم كعمرته بلا رملٍ، ثمَّ للزيارة؛ لأنَّ طواف القُدوم كتحية المسجد عند دخوله قبل شروعه في الصَّلَاة.

وعنه: يجوز قبل فعله الرُّجوع، فيفعله عقب الإحرام. ومنع في «المغني» مسنونية هذا الطَّوْفُ، وقال: لم أعلم أنَّ أحداً وافق أبا عبد الله على هذا الطَّوْفُ، بل المشروع طوافٌ واحدٌ للزيارة، كمن دخل المسجد وأقيمت المكتوبة فإنه يكتفي بها، مع أنَّه لم ينقل بالكليَّة، وحديث عائشة دليلٌ عليه؛ فإنَّها قالت: طافوا طوافاً واحداً. وهذا هو طواف الزيارة، ولو كان المذكور طواف القُدوم، لأخلَّت بذكر الفرض الَّذي هو ركن الحجِّ. وحكم المكِّيِّ إذا أحرم منها، والمنفرد والقارن إذا لم يأتيا مكَّة قبل يوم النَّحْرِ - كالمتمتِّع.

(وأوَّلُ وقته: بعد نصف اللَّيْلِ من ليلة النَّحْرِ)؛ لأنَّ أمَّ سلمة رمت ثمَّ طافت ثمَّ

والأفضل فعله يوم النحر ، فإن أخره عنه وعن أيام منى ، جاز . ثم يسعى بين الصفا والمروة إن كان متمتعا ، أو لم يكن سعى مع طواف القدوم . وإن كان قد سعى ، لم يسع . ثم قد حل له كل شيء .

رجعت، فوافى النبي ﷺ عند جمرة العقبة، وبينها وبين مكة فرسخان. وعنه: أول وقته: طلوع فجر يوم النحر. وهما مبيتان على أول وقت الرمي.

(والأفضل فعله يوم النحر، بعد الرمي والنحر والحلق)؛ لقول جابر: ثم أفاض النبي ﷺ يوم النحر إلى البيت، فصلّى بمكة الظهر. وقد سبق حديث عائشة وابن عمر. (فإن أخره) أي: طواف الزيارة (عنه) أي: يوم النحر (وعن أيام منى، جاز)؛ لأنه يقال: أمر بالطواف مطلقاً، فمتى أتى به صحّ بغير خلاف، ذكره في «الشرح»، وظاهره: أنه لا دم عليه بتأخيره عن يوم النحر. واختار في «الواضح»: وجوبه بلا عذر، ولا عن أيام منى، كالسعي، وصرّح وخرج القاضي وغيره رواية من الحلق. قال في «الفروع»: ويتوجّه مثله في سعي.

(ثم يسعى بين الصفا والمروة إن كان متمتعا)؛ لأن السعي أولاً لعمرته، فيشرع أن يسعى للحجّ (أو لم يكن سعى مع طواف القدوم) وهو المفرد والقارن فيسعى؛ لأنه إما ركن أو واجب أو سنّة، ولم يأت به؛ لأنه لا يكون إلا بعد طواف؛ لفعله وأمره - عليه السّلام - بمتابعته (وإن كان قد سعى) مع طواف القدوم (لم يسع)؛ لقول جابر: لم يطف النبي ﷺ ولا أصحابه بين الصفا والمروة إلا طوافاً واحداً، طوافه الأول. ولأنه لا يستحبّ التّطوّع بالسّعي، كسائر الأنساك، بغير خلافٍ نعلمه، بخلاف الطّواف فإنّه صلاة.

(ثم قد حل له كل شيء)؛ لقول عمر: لم يحلّ النبي ﷺ من شيء حرم منه، حتّى قضى حجّه وتمّ هديه يوم النحر، فأفاض بالبيت ثم حلّ من كل شيء حرم منه، وعن عائشة نحوه، متفق عليهما. وظاهره: أن الحلّ متوقّف على السّعي، نصّ عليه في رواية أبي طالب، وهو ظاهر على القول بركنيّته، وكذا إن قيل بوجوبه، واختاره القاضي في «المجرد» وصاحب «المغني»، وحكاها في «التلخيص» رواية. وإن قلنا بسننيّته، ففي حلّه قبله وجهان. وفي «المغني» احتمالان: أحدهما: نعم، وهو ظاهر

ثُمَّ يَأْتِي زَمْزَمَ فَيَشْرَبُ مِنْهَا لِمَا أَحَبَّ وَيَتَضَلَّعُ مِنْهُ . وَيَقُولُ : بِاسْمِ اللَّهِ ،
اللَّهُمَّ اجْعَلْهُ لَنَا عِلْمًا نَافِعًا وَرِزْقًا وَاسِعًا وَرِيًّا وَشَبَعًا وَشِفَاءً مِنْ كُلِّ دَاءٍ ، وَاغْسِلْ
بِهِ قَلْبِي وَامْلَأْهُ مِنْ خَشْيَتِكَ .

فَصْلٌ :

ثُمَّ يَرْجِعُ إِلَى مَنْى وَلَا يَبِيتُ بِمَكَّةَ لَيْلِي مَنْى ، وَيُرْمِي الْجُمَرَاتِ بِهَا فِي أَيَّامِ
التَّشْرِيقِ بَعْدَ الزَّوَالِ

كلام المجد؛ لأنه لم يبق عليه شيء من الواجبات. والثاني: لا، وقطع به في
«التلخيص»؛ لأنه من أفعال الحج فيأتي به في إحرامه بالحج.

(ثُمَّ يَأْتِي زَمْزَمَ فَيَشْرَبُ مِنْهَا)؛ لقول جابر: ثُمَّ أَتَى النَّبِيُّ ﷺ بَنِي عَبْدِ الْمُطَّلِبِ
وَهُمْ يَسْقُونَ، فَنَالُوهُ فَشَرِبَ مِنْهُ. وَفِي «التَّبَصُّرَةِ»: وَيُرْسُ عَلَى بَدَنِهِ وَثَوْبَهُ (لِمَا أَحَبَّ)؛
لقول النَّبِيِّ ﷺ: «مَاءُ زَمْزَمَ لِمَا شَرِبَ لَهُ» رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهَ، وَقَوْلُهُ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - لِأَبِي
ذَرٍّ: «إِنَّهَا طَعَامٌ طَعْمٌ» أَي: تَشْبَعُ شَارِبُهَا كَالطَّعَامِ. (وَيَتَضَلَّعُ مِنْهُ)؛ لقول ابن عَبَّاسٍ
لِرَجُلٍ: تَضَلَّعَ مِنْهَا فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «إِنَّ آيَةَ مَا بَيْنَنَا وَبَيْنَ الْمُنَافِقِينَ: أَنَّهُمْ لَا
يَتَضَلَّعُونَ مِنْ زَمْزَمَ» رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهَ. وَيَسْتَحِبُّ لَهُ اسْتِقْبَالُ الْكَعْبَةِ؛ لقول ابن عَبَّاسٍ:
إِذَا شَرِبْتَ مِنْهَا فَاسْتَقْبَلِ الْكَعْبَةَ وَاذْكُرْ اسْمَ اللَّهِ. (وَيَقُولُ: بِاسْمِ اللَّهِ، اللَّهُمَّ اجْعَلْهُ لَنَا
عِلْمًا نَافِعًا وَرِزْقًا وَاسِعًا وَرِيًّا وَشَبَعًا وَشِفَاءً مِنْ كُلِّ دَاءٍ، وَاغْسِلْ بِهِ قَلْبِي وَامْلَأْهُ مِنْ
خَشْيَتِكَ)؛ لأنه لا يُثَقُّ بِهِ، وَهُوَ شَامِلٌ لْخَيْرِ الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ، فَيَرْجَى لَهُ حَصُولُهُ. وَقَدْ وَرَدَ
عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّهُ كَانَ إِذَا شَرِبَ مِنْهُ يَقُولُ: اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ عِلْمًا نَافِعًا وَرِزْقًا وَاسِعًا
وَشِفَاءً مِنْ كُلِّ دَاءٍ. قَالَ الْحَاكِمُ: صَحِيحُ الْإِسْنَادِ إِنْ سَلِمَ مِنَ الْجَارُودِيِّ.

فَصْلٌ

(ثُمَّ يَرْجِعُ إِلَى مَنْى) فَيَصَلِّيُ بِهَا الظُّهْرَ يَوْمَ النَّحْرِ، نَقْلُهُ أَبُو طَالِبٍ؛ لقول ابن
عمر: أَفَاضَ النَّبِيُّ ﷺ يَوْمَ النَّحْرِ ثُمَّ رَجَعَ فَصَلَّى الظُّهْرَ بِمَنْى، مَتَّفَقٌ عَلَيْهِ. (وَلَا
يَبِيتُ بِمَكَّةَ لَيْلِي مَنْى) بَلْ يَبِيتُ بِمَنْى ثَلَاثَ لَيَالٍ (وَيُرْمِي الْجُمَرَاتِ بِهَا فِي أَيَّامِ
التَّشْرِيقِ بَعْدَ الزَّوَالِ) نَصَّ عَلَيْهِ، وَيَسُّ قَبْلَ الصَّلَاةِ، وَجَوَّزَهُ ابْنُ الْجَوْزِيِّ قَبْلَ

كلَّ جَمْرَةٍ بِسَبْعِ حَصِيَّاتٍ ، فَيَبْدَأُ بِالْجَمْرَةِ الْأُولَى ، وَهِيَ أَبْعَدُهُنَّ مِنْ مَكَّةَ وَتَلِيَّ مَسْجِدِ الْحَيْفِ ، فَيَجْعَلُهَا عَنْ يَسَارِهِ وَيَرْمِيهَا بِسَبْعِ حَصِيَّاتٍ ، ثُمَّ يَتَقَدَّمُ قَلِيلًا فَيَقِفُ يَدْعُو اللَّهَ تَعَالَى وَيَطِيلُ ، ثُمَّ يَأْتِي الْوُسْطَى فَيَجْعَلُهَا عَنْ يَمِينِهِ ، وَيَرْمِيهَا بِسَبْعِ ، وَيَقِفُ عِنْدَهَا فَيَدْعُو . ثُمَّ يَرْمِي جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ بِسَبْعِ ، وَيَجْعَلُهَا عَنْ يَمِينِهِ ، وَيَسْتَبْطِنُ الْوَادِيَّ ، وَلَا يَقِفُ عِنْدَهَا . وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ فِي الْجُمَرَاتِ كُلِّهَا . وَالتَّرْتِيبُ شَرْطٌ فِي الرَّمْيِ .

الزَّوَالِ . وَفِي «الْوَاضِحِ» : بَطْلُوعُ الشَّمْسِ إِلَّا ثَلَاثَ يَوْمٍ . (كُلُّ جَمْرَةٍ بِسَبْعِ حَصِيَّاتٍ ، فَيَبْدَأُ بِالْجَمْرَةِ الْأُولَى ، وَهِيَ أَبْعَدُهُنَّ مِنْ مَكَّةَ ، وَتَلِيَّ مَسْجِدِ الْحَيْفِ ، فَيَجْعَلُهَا عَنْ يَسَارِهِ وَيَرْمِيهَا بِسَبْعِ حَصِيَّاتٍ ، ثُمَّ يَتَقَدَّمُ قَلِيلًا إِلَى مَكَانٍ لَا يَصِيبُهُ الْحَصَى (فَيَقِفُ يَدْعُو اللَّهَ تَعَالَى وَيَطِيلُ . ثُمَّ يَأْتِي الْوُسْطَى ، فَيَجْعَلُهَا عَنْ يَمِينِهِ ، وَيَرْمِيهَا بِسَبْعِ ، وَيَقِفُ عِنْدَهَا فَيَدْعُو) وَقَيَّدَهُمَا فِي «الْحَزَرِّ» قَدْرَ سُورَةِ الْبَقَرَةِ (ثُمَّ يَرْمِي جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ بِسَبْعِ ، وَيَجْعَلُهَا عَنْ يَمِينِهِ ، وَيَسْتَبْطِنُ الْوَادِيَّ ، وَلَا يَقِفُ عِنْدَهَا ، وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ فِي الْجُمَرَاتِ كُلِّهَا) ؛ لِقَوْلِ عَائِشَةَ : أَفَاضَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي آخِرِ يَوْمِهِ حِينَ صَلَّى الظُّهْرَ ، ثُمَّ رَجَعَ إِلَى مَنْى فَمَكَثَ بِهَا لِيَالِي أَيَّامِ التَّشْرِيقِ ، يَرْمِي الْجَمْرَةَ إِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ ، كُلَّ جَمْرَةٍ بِسَبْعِ حَصِيَّاتٍ ، يَكْبُرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ ، وَيَقِفُ عِنْدَ الْأُولَى وَالثَّانِيَةِ ، فَيَطِيلُ الْمَقَامَ وَيَتَضَرَّعُ ، وَيَرْمِي الثَّلَاثَةَ ، وَلَا يَقِفُ عِنْدَهَا . رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ . وَرَوَى الْبُخَارِيُّ عَنْ ابْنِ عَمْرٍ أَنَّهُ كَانَ يَرْمِي الْجَمْرَةَ الْأُولَى بِسَبْعِ حَصِيَّاتٍ ، يَكْبُرُ عَلَى إِثْرِ كُلِّ حَصَاةٍ ، ثُمَّ يَتَقَدَّمُ فَيَسْهَلُ وَيَقُومُ قِيَامًا طَوِيلًا ، وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ ، ثُمَّ يَرْمِي الْوُسْطَى ، ثُمَّ يَأْخُذُ ذَاتَ الشَّمَالِ فَيَسْهَلُ ، وَيَقُومُ ، وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ قِيَامًا طَوِيلًا ، ثُمَّ يَرْمِي جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ مِنْ بَطْنِ الْوَادِي ، وَلَا يَقِفُ عِنْدَهَا ، ثُمَّ يَنْصَرِفُ ، وَيَقُولُ : هَكَذَا رَأَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَفْعَلُهُ . فَلَوْ تَرَكَ الْوُقُوفَ عِنْدَهَا وَالِدُعَاءَ بَعْدَ تَرْكِ الشُّنَّةِ وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ . وَقَالَ التَّوَوُّيُّ : يَطْعَمُ شَيْئًا ، وَإِنْ أَرَادَ دَمًا كَانَ أَحَبَّ إِلَيْهِ . وَرَوَى عَنْ أَحْمَدَ مَعْنَاهُ .

(وَالْتَّرْتِيبُ شَرْطٌ فِي الرَّمْيِ) يَعْنِي : يَبْدَأُ بِالْجَمْرَةِ الْأُولَى ثُمَّ بِالتِّي تَلِيهَا ؛ لِأَنَّهُ نَسَكٌ يَتَكَرَّرُ ، فَكَانَ التَّرْتِيبُ شَرْطًا فِيهِ كَالسَّعْيِ . فَلَوْ نَكَّسَ ؛ فَبَدَأَ بِجَمْرَةِ الْعَقَبَةِ ثُمَّ

وفي عددِ الحصى روايتان : إحداهما : سبْع ، والأخرى : يجرُّهُ خمسٌ .
فإن أخلَّ بحصاةٍ واجبةٍ من الأولى ، لم يصحَّ رميُّ الثانيةِ . فإن لم يعلم من أيِّ
الجمراتِ تركها ، بنى على اليقين . وإن أخرَّ الرَّميَّ كلَّهُ فرماه في آخرِ أيَّامِ
التَّشْرِيقِ ، أجزأه ، ويرتبه بنيتُهُ . وإن أخرَّه عن أيَّامِ التَّشْرِيقِ ، أو ترك المبيتَ
مبنىً من لياليها - فعليه دمٌ .

الثَّانية ثَمَّ الأولى ، أو بدأ بالوسطى - لم يجرِّهُ إِلَّا الأولى ، وأعاد الوسطى والقصوى ؛
نصَّ عليه .

(وفي عدد الحصى روايتان : إحداهما : سبْع) ، وهي المذهب ؛ لفعله - عليه
السَّلام - في حديث ابن عمر وابن مسعودٍ وعائشة ، وفعله خرج بيانًا لصفة الرَّمي
المشروع . (والأخرى : يجرُّهُ خمسٌ) ؛ إذ الأكثر يعطى حكم الكلِّ ، وقد ثبت عن
الصَّحابة التَّساهل في البعض . وعنه : ستٌّ ؛ لما روى سعدٌ قال : رجعنا من الحجَّة
مع رسول الله ﷺ بعضنا يقول : رميت بستٍّ ، وبعضٌ يقول : رميت بسبعٍ ، فلم
يعب بعضنا على بعضٍ ، رواه الأثرم . وعن ابن عمر معناه .

(فإن أخلَّ بحصاةٍ واجبةٍ من الأولى ، لم يصحَّ رمي الثانية) ؛ لإخلاله بالترتيب
المشترط ، فلو كانت غير واجبةٍ لم يؤثِّر . (فإن لم يعلم من أيِّ الجمرات تركها ، بنى
على اليقين) ؛ ليتيقَّن براءة ذمَّتِه ، كما لو شكَّ هل صلى ثلاثًا أم أربعًا .

(وإن أخرَّ الرَّميَّ كلَّهُ) ومن جملة : رمي يوم النحر (فرماه في آخر أيَّامِ
التَّشْرِيقِ ، أجزأه) ؛ لأنَّه وقت الرَّمي ، فإذا أخرَّه إلى آخر وقته لم يلزمه شيءٌ ، كما
لو أخرَّ الوقوف بعرفة إلى آخر وقته . لكنه ترك الشُّنَّة . ويكون أداءٌ ؛ لأنَّه وقتٌ
واحدٌ . وقيل : قضاءً ، وحمله القاضي على الفعل ؛ لقوله تعالى : ﴿ تَسْرَ لَيْقُصُوا
تَفْثَهُمْ ﴾ [الحج : ٢٩] فلو أخرَّ رمي يوم إلى الغد ، رمى رميين ، نصَّ عليه .
(ويرتبه بنيتُهُ) ومعناه أن ينوي الأوَّل فالأوَّل ؛ لأنَّ الرَّمي في أيَّام التَّشْرِيق عباداتٌ
يجب التَّرتيب فيها مع فعلها في أيَّامها ، فوجب ترتيبها ، كالمجموعتين والفوات في
الصَّلوات .

(وإن أخرَّه عن أيَّام التَّشْرِيقِ ، فعليه دمٌ) ؛ لقول ابن عباسٍ ، ولأنَّه ترك نسكًا

وفي حصة أو ليلة واحدة ، ما في حلق شعرة . وليس على أهل سقاية الحاج والرعاء مبيت بمنى ، فإن غربت الشمس وهم بمنى ، لزم الرعاء المبيت

واجبًا، كما لو أخر الإحرام عن الميقات. ولا يأتي به، كالبيتوتة بمنى. (أو ترك المبيت بمنى من لياليها، فعليه دم) اختاره الأكثر؛ لوجوبه، ولقول ابن عباس: لم يرخص النبي ﷺ لأحد يبيت بمكة إلا العباس من أجل سقايته، رواه ابن ماجه. وعنه: لا يجب، اختاره أبو بكر؛ لقول ابن عباس: إذا رميت الجمرة فبت حيث شئت. ولأنه قد حل من حجه، فلم يجب عليه المبيت بموضع معين. وعنه: يتصدق بشيء، نقله الجماعة، قاله القاضي.

(وفي حصة أو) مبيت (ليلة ما في حلق شعرة) على الخلاف: أمّا أولاً: فظاهر نقل الأثر: يتصدق بشيء، قاله القاضي. وعنه: عمدًا. وعنه: عليه دم، قطع به في «المحرر»، وهو خلاف نقل الجماعة والأصحاب. وعنه: في ثنتين كثلث في المنصوص. وعنه: واحدة هدر. وعنه: وثلثان. وأمّا ثانيًا: فذكر جماعة أنه يلزمه دم. وعنه: كشعرة؛ لأنها ليست نسكًا بمفردها، بخلاف مزدلفة، قاله القاضي. وعنه: لا يجب شيء.

(وليس على أهل سقاية الحاج والرعاء مبيت بمنى)؛ لما روى ابن عمر أن العباس استأذن النبي ﷺ أن يبيت بمكة ليالي منى من أجل سقايته، متفق عليه. وروى أبو البداح بن عاصم ، عن أبيه قال: رخص النبي ﷺ لرعاء الإبل في البيتوتة أن يرموا يوم النحر، ثم يجمعوا رمي يومين بعد يوم النحر يرمونه في أحدهما، رواه الترمذي وقال: حسن صحيح. ولأنهم يشتغلون باستقاء الماء والرعي، فرخص لهم في ذلك. فعلى هذا: لهم الرمي لبيل أو نهار.

فائدة: أهل السقاية هم الذين يسقون على زمزم. والرعاء: بضم الراء وهاء في آخره، وبكسر الراء ممدودًا بلا هاء؛ وهي لغة القرآن.

(فإن غربت الشمس وهم بمنى، لزم الرعاء المبيت)؛ لأن ترك المبيت بها إنما كان للحاجة، فإذا غربت زالت حاجة الرعاء؛ لأن وقته النهار، وصار كالمرضى الذي

دون أهل السَّقَاية . ويخطبُ الإمامُ في اليوم الثاني من أَيَّام التَّشْرِيقِ خطبةً يعلمُهم فيها حكمَ التَّعْجِيلِ والتَّأخِيرِ وتوديعهم . فَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يَتَعَجَّلَ في يومين خرج قبلَ غروبِ الشَّمْسِ ، فَإِنْ غَرِبَتْ وهو بها لزمه المبيتُ والرَّميُّ من الغدِ .

سقط عنه حضور الجمعة لمرضه، فإذا حضرها تعيَّنت عليه (دون أهل السَّقَاية)؛ لأنَّهم يسقون ليلاً ونهاراً.

فرغ: من له مالٌ يخاف ضياعه، أو موت مريض - قال المؤلف: وكذا عذر خوفٍ أو مرض - كالرَّعاء في ترك البيوتة للمعنى.

(ويخطب الإمام في اليوم الثاني من أَيَّام التَّشْرِيقِ خطبةً؛ لما روى أبو داود عن رجلين من بني بكرٍ قالاً: رأينا النَّبِيَّ ﷺ يخطب بين أوسط أَيَّام التَّشْرِيقِ، ونحن عند راحلته. (يعلمهم فيها حكم التَّعْجِيلِ والتَّأخِيرِ وتوديعهم)؛ لأنَّ الحاجة تدعو إلى ذلك؛ ليدركَ العالم ويعلم الجاهل. نقل الأثر: من النَّاسِ من يقول: يزور البيت كلَّ يوم من أَيَّام منى، ومنهم من يختار الإقامة بمنى. واحتجَّ أحمد بحديث ابن عبَّاسٍ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كان يفيض كلَّ ليلة.

(فمن أحبَّ أَنْ يَتَعَجَّلَ في يومين) أي: يعجل في اليوم الثاني من أَيَّام التَّشْرِيقِ؛ وهو النَّفَرُ الأوَّل (خرج قبل غروب الشَّمْسِ)؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ وَمَنْ تَأَخَّرَ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾ [البقرة: ٢٠٣]، والتَّأخِيرُ هنا لجواز الأمرين، وإن كان التَّأخِيرُ أفضل. وظاهره يشمل مريد الإقامة بمكة وغيره، وهو قول أكثر العلماء. وعنه: لا يعجبني لمن نفر الأوَّل أن يقيم بمكة؛ لقول عمر. وحمله في «الغني» على الاستحباب محافظةً على العموم. فلو عاد، فلا يضرُّ رجوعه؛ لحصول الرُّخصة. وليس عليه رمي اليوم الثالث، قاله أحمد. ويدفن بقيَّة الحصى في الأشهر، زاد بعضهم: في المرمى. وفي «منسك ابن الرَّاغوثي»: يرمي بهنَّ، كفعله في اللواتي قبله.

(فإن غربت وهو بها، لزمه المبيت والرَّمي من الغد)؛ لأنَّ الشَّرْعَ جَوَّز التَّعْجِيلَ في اليوم، وهو اسمٌ لتأخر النَّهار، فإذا غربت الشَّمْسُ خرج من أن يكون في اليوم، فهو

فإذا أتى مكة لم يخرج حتى يودّع البيت بالطواف إذا فرغ من جميع أموره . فإن ودّع ثم اشتغل في تجارة ، أو أقام ، أعاد الوداع .

ممن تأخّر. وعن نافع عن ابن عمر أنّه كان يقول: من غربت له الشمس في أوسط أيام التشريق وهو بمنى، فلا ينفر حتى يرمي الجمار من الغد، رواه مالك. ويكون الرمي بعد الزوال، نصّ عليه. وقول الزركشي: إنّها رواية مرجوحة، فيه بعد. وعنه: أو قبله، وهو النفر الثاني. لكن ليس للإمام المقيم للمناسك التعجيل؛ لأجل من يتأخّر. قاله الأصحاب.

فائدة: يستحب لمن نفر أن يأتي المحصب، وهو الأبطح، وحده: ما بين الجبلين إلى المقبرة، فيصلّي به الظهر والعصر والمغرب والعشاء، ويهجع يسيرًا، ثم يدخل مكة. وكان ابن عمر يرى التحصيب سنة. وقال: كان رسول الله ﷺ وأبو بكر وعمر وعثمان، ينزلون بالأبطح. قال الترمذي: حسن غريب، ولا خلاف في عدم وجوبه.

(فإذا أتى مكة لم يخرج حتى يودّع البيت بالطواف، إذا فرغ من جميع أموره)؛ لما روى ابن عباس قال: أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت، إلّا أنّه خفف عن المرأة الحائض، متفق عليه. قال القاضي وأصحابه: إنّما يستحقّ عليه عند العزم على الخروج، وإنه لو أراد المقام بمكة لا وداع عليه، سواء نوى الإقامة قبل النفر أو بعده. ومن منزله في الحرم، فهو كالمكي. وذكر في «التعليق» - واختاره الشيخ تقي الدين - أنّ طواف الوداع ليس من الحج ولا يتعلّق به، فيمن وطئ بعد التّحلّل. ثمّ يصلي ركعتين ويقبل الحجر، قاله في «المستوعب»، كلّما دخل.

(فإن ودّع ثم اشتغل في تجارة) قال ابن عقيل وابن الجوزي: أو شراء حاجة بطريقه، (أو أقام) بعد الوداع لغير شدّ رحل، نصّ عليه - (أعاد الوداع)؛ للخبر السابق. قيل له في رواية أبي داود: ودّع ثمّ نفر يشتري طعامًا يأكله؟ قال: لا؛ يقولون: حتّى يجعل الرّدم وراء ظهره. ونص في رواية أبي طالب: لا يلتفت، فإن التفت ودّع، قدّمه في «التعليق» وغيره.

وحمله جماعة على النّدب. وذكر ابن الزّاغوني وابن عقيل: لا يؤلّي ظهره حتّى

ومن أخر طواف الزيارة فطافه عند الخروج ، أجزأه عن طواف الوداع .
فإن خرج قبل الوداع رجع إليه ، فإن لم يمكنه فعله دم ، إلا الحائض
والنفساء ؛ لا وداع عليهما .

يغيب . قال الشيخ تقي الدين : هذا بدعة مكروهة . وقطع في «المغني» و«الشرح» أنه إن
قضى حاجة في طريقه أو اشترى زادًا أو شيئًا . لنفسه في طريقه ، لم يعده ؛ لأن ذلك
ليس بإقامة .

(ومن أخر طواف الزيارة ، فطافه عند الخروج ، أجزأه عن طواف الوداع) في
ظاهر المذهب ؛ لأنه أمر أن يكون آخر عهده بالبيت ، وقد فعله ، ولأن ما شرع لتحية
المسجد يجزئ عنه الواجب من حقه ؛ كتحية المسجد ، وركعتي الطواف والإحرام ؛
تجزئ عنهما المفروضة . والثانية : لا ؛ لاختلافهما ، كالصلاتين الواجبتين ، وكما لو نوى
بطوافه الوداع عن طواف الزيارة . ويصير حكمه حكم من تركه ؛ لأنه ركن لا يتم
الحج إلا به ، فإذا تركه ورجع إلى بلده رجع حرامًا عن النساء إن كان قد رمى جمرة
العقبة ، وإلا فحرامًا عن كل شيء .

(فإن خرج قبل الوداع ، رجع إليه) مع إمكانه ؛ لقرب المسافة ، أو بعدها وليس
هناك خوف على نفس ولا مال ولا فوات رفقة ؛ لأنه أمكنه الإتيان بالواجب من غير
مشقة تلحقه . فإن رجع القريب ، لم يلزمه إحرام ؛ لأنه رجع لإتمام نسك مأمور به ،
كرجوعه لطواف الزيارة . والبعيد يحرم بعمره ويأتي بها ، ثم يطوف لوداعه ، ولا
يجاوز الميقات إن كان إلا محرماً ؛ لأنه ليس من أهل الأعذار . وفي سقوط الدم
عنه خلاف .

(فإن لم يمكنه الرجوع (فعليه دم) ؛ لتركه الواجب في الحج . وظاهره : أنه لا
يلزمه الرجوع ؛ لما فيه من المشقة ، أشبه ما لو وصل إلى بلده . (إلا الحائض والنفساء ،
لا وداع عليهما) ولا فدية كذلك ، في قول عامة العلماء ؛ للنص السابق في الحائض ،
والنفساء مثلها فيما يجب ويسقط . لكن يسئ أن تقف عند باب المسجد فتدعو ، فإن
طهرت قبل مفارقة البنيان اغتسلت وودعت ؛ لأنها في حكم الإقامة . فإن لم يمكنها
الإقامة فمضت ، أو مضت لغير عذر ، فعليها دم . وإن كان بعده ، لم يلزمها الرجوع ؛

فصل :

وإذا فرغ من الوداع ، وقف في الملتزم بين الركن والباب فقال : اللَّهُمَّ هذا بيتك وأنا عبدك وابن عبدك وابن أمتك ، حملتني على ما سخرت لي من خلقك وسيّرتني في بلادك ، حتّى بلغتني بنعمتك إلى بيتك ، وأعنتني على أداء نسكي . فإن كنت رضىت عني فازدّد

لخروجها عن حكم الحضر.

فرع: إذا ودّع ثم أقام بمنى ولم يدخل مكة، جاز. وإن خرج غير حاج، فظاهر كلام الشيخ تقي الدين: لا يودّع.

فصل

يستحب دخول البيت، فيكبّر في نواحيه، ويصلي فيه ركعتين، ويدعو الله تعالى؛ لفعله عليه السلام، والحجر منه، متجرّداً من الخفّ والنعل والسلاح؛ نصّ على ذلك، والنظر إليه عبادة. وإذا نزع ثيابها تصدّق بها، قاله أحمد.

(وإذا فرغ من الوداع، وقف في الملتزم) ودّعه أربعة أذرع (بين الركن) وهو الحجر الأسود (والباب) أي: باب الكعبة، فيلتزمه ويلصق به صدره ووجهه وجميعه؛ لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه قال: طفت مع عبد الله فلمّا جاء دبر الكعبة قلت: ألا تتعوّذ؟ قال: نعوذ بالله من الثّار. ثم مضى حتّى استلم الحجر، فقام بين الركن والباب فوضع صدره وذراعيه وكفّيه هكذا وبسطهما بسطاً، وقال: هكذا رأيت النبي ﷺ يفعل، رواه أبو داود. وذكر أحمد أنّه يأتي الخطيم، وهو تحت الميزاب، فيدعو. وذكر الشيخ تقي الدين أنّه يأتي زمزم، فيشرب منها، ويستلم الحجر الأسود، وينصرف. رواه منصور عن مجاهد.

(فقال) في التزامه (اللهم هذا بيتك، وأنا عبدك وابن عبدك وابن أمتك، حملتني على ما سخرت لي من خلقك، وسيّرتني في بلادك حتّى بلغتني بنعمتك إلى بيتك، وأعنتني على أداء نسكي، فإن كنت رضىت عني فازدّد

عليّ رضا ، وإلا فمن الآن قبل أن ينأى عن بيتك داري ، فهذا أوان انصرافي إن أذنت لي غير مستبدل بك ولا بيتك ولا راغب عنك ولا عن بيتك ، اللهم فأصحبني العافية في بدني والصحة في جسمي ، والعصمة في ديني ، وأحسن من قلبي ، وارزقني طاعتك ما أبقيتني ، واجمع لي بين خيرَي الدنيا والآخرة ، إنك على كل شيء قدير . ويدعو بما أحب ، ويصلي على النبي ﷺ ، إلا أن المرأة إذا كانت حائضاً ، لم تدخل المسجد ، ووقفت عند بابه ودعت . وإذا فرغ من الحج استحَبَّ له زيارة قبر النبي ﷺ

عليّ رضا ، وإلا فمن الآن) الوجه فيه: ضم الميم وتشديد الثون على أنه صيغة أمر من «مَنْ يُمْنُ» ويجوز فيه كسر الميم وفتح الثون على أنها حرف جرّ لا ابتداء الغاية. والآن: الوقت الحاضر، وهو مبني على الفتح (قبل أن ينأى) أي: يبعد (عن بيتك داري، فهذا أوان انصرافي إن أذنت لي، غير مستبدل بك ولا بيتك، ولا راغب عنك ولا عن بيتك، اللهم فأصحبني العافية في بدني، والصحة في جسمي، والعصمة في ديني، وأحسن من قلبي، وارزقني طاعتك ما أبقيتني، واجمع لي بين خيرَي الدنيا والآخرة، إنك على كل شيء قدير) وهكذا في «المحرر» وحكاها في «الشرح» عن بعض الأصحاب؛ لأنه لائق بالحل. (ويدعو بما أحب) وأي شيء دعا به فحسن (ويصلي على النبي ﷺ)؛ لأن الدعاء لا يرد حيث اقترن بها.

(إلا أن المرأة إذا كانت حائضاً، لم تدخل المسجد)؛ لأنها ممنوعة من دخوله (ووقفت عند بابه ودعت) بذلك أو بغيره؛ إذ لا محذور من ذلك، ولمساواتها الرجل فيه.

(وإذا فرغ من الحج استحَبَّ له زيارة قبر النبي ﷺ)؛ لما روى ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «من زار قبري وجبت له شفاعتي» رواه الدارقطني من طرق، وروي أيضاً عن ابن عمر مرفوعاً: «من حج فزار قبري بعد وفاتي، كان كمن زارني في حياتي» وفي رواية: «وصحبنِي». فظاهره أنه بعد الرجوع مطلقاً. لكن نقل أبو طالب: إذا حج للفرض لم يمر بالمدينة؛ لأنه إن حدث به حدث الموت كان في سبيل الحج،

وزيارة قبر صاحبيه رضي الله عنهما .

وإن كان تطوعاً بدأ بالمدينة. فيسلم عليه؛ لما روى أبو داود عن أبي هريرة مرفوعاً: «ما من أحدٍ يسلّم عليّ إلّا ردّ الله عليّ رuchi حتى أردّ عليه السلام». وظهره أنّ هذه الفضيلة تحصل لكلّ مسلم، قريباً كان أو بعيداً. لكن قال أحمد في رواية عبد الله: عن يزيد بن قسيط عن أبي هريرة مرفوعاً: «ما من أحدٍ يسلّم عليّ عند قبري» فهذه الزيادة مقتضاها التخصيص.

وروي عن العتبيّ قال: كنت جالساً عند قبر النبيّ ﷺ فجاء أعرابيّ فقال: السلام عليك يا رسول الله، سمعت الله يقول: ﴿وَلَوْ أَنَّهُمْ إِذْ ظَلَمُوا أَنْفُسَهُمْ جَاءُوكَ فَاسْتَغْفَرُوا اللَّهَ وَاسْتَغْفَرَ لَهُمُ الرَّسُولُ لَوَجَدُوا اللَّهَ تَوَّابًا رَحِيمًا﴾ [النساء: ٦٤] وقد جئتكَ مستغفراً من ذنبي مستشفعاً بك إلى ربّي. ثمّ أنشد يقول:

يا خير من دفنت بالقاع أعظمه فطاب من طيهنّ القاع والأكم

نفسى الفداء لقبرٍ أنت ساكنه فيه العفاف وفيه الجود والكرم

ثمّ انصرف الأعرابيّ، فغلبتني عيني فنمت، فرأيت النبيّ ﷺ فقال: يا عتبيّ، الحق الأعرابيّ وبشره أنّ الله قد غفر له.

ويكون في سلامه مستقبلاً له لا للقبلة، ثمّ يستقبلها ويجعل الحجرة عن يساره ويدعو. وفي «المستوعب» وغيره: أنّه يستقبله ويدعو. وظهره قُرب من الحجرة أو بعد منها. ولا يستحبّ تمسّحه بحائط القبر؛ نقل أبو الحارث: يدنو منه ولا يتمسّح به، يقوم حذاءه فيسلم؛ لفعل ابن عمر. وعنه: بلى، ورخص في المنبر؛ لأنّه كان يرتقي عليه.

(وزيارة قبر صاحبيه) أبي بكر وعمر (رضي الله عنهما) بعد الفراغ من السلام على سيّد البشر، يتقدّم قليلاً فيقول: السلام عليك يا أبا بكر الصّدّيق، السلام عليك يا عمر الفاروق، السلام عليكما يا صاحبي رسول الله ﷺ، وضجيعيه ووزيريه، ورحمة الله وبركاته، اللهمّ اجزهما عن نبيّهما وعن الإسلام خيراً، سلاماً عليكم بما صبرتم فنعم عقبى الدار، اللهمّ لا تجعله آخر العهد من قبر نبيّك ﷺ ومن مسجذك، يا

فصل في صفة العمرة

من كان في الحرم خرج إلى الحل ، فأحرم منه ، والأفضل أن يُحرم من التَّعِيم . فإن أحرم بها من الحرم ، لم يجز ، وينعقد ، وعليه دم . ثم يطوف ويسعى ، ثم يحلق أو يقصر ، وقد حل .

أرحم الراحمين.

أصل: لا ترفع الأصوات عند حجرته عليه السَّلام، كما لا يرفع فوق صوته؛ لأنَّه في التَّوقير والحرمة كحياته. وظاهر كلام جماعة أنَّ هذا أدبٌ مستحبٌّ، وليس بواجبٍ، خلافاً لبعض العلماء.

فصل

(في صفة العمرة. من كان في الحرم خرج إلى الحل، فأحرم منه) وكان ميقاتاً له، بغير خلافٍ نعلمه، ولا فرق فيه بين المكيِّ وغيره. وعن أحمد: أنَّ المكيَّ كلَّما تباعد فيها فهو أعظم للأجر. (والأفضل أن يحرم من التَّعِيم)؛ لأنَّه - عليه السَّلام - أمر عبد الرَّحمن أن يعمر عائشة منه، قال ابن سيرين: بلغني أنَّ النَّبيَّ ﷺ وقَّت لأهل مكة التَّعِيم، وهو أدنى الحل، ولأنَّه يجب الجمع في التَّسكُّ بين الحل والحرم. وأفعال العمرة كلُّها في الحرم، فلم يكن بدُّ من الجمع بينهما، بخلاف الحجِّ؛ لافتقاره إلى الوقوف بعرفة وهي من الحل. ثمَّ الجعرانة، ثمَّ الحديبية.

(فإن أحرم بها من الحرم، لم يجز)؛ لمخالفة أمره عليه السَّلام، (وينعقد إحرامه) كما لو أحرم بعد أن جاوز الميقات (وعليه دم)؛ لتركه الواجب، فلو خرج إلى الحل قبل الطَّواف ثمَّ عاد، أجزأه؛ لأنَّه قد جمع بين الحل والحرم، وعمرته صحيحة وإن لم يخرج؛ لأنَّه قد أتى بأركانها، وإنَّما أخلَّ بالإحرام من ميقاتها، وقد جبره. (ثمَّ يطوف ويسعى، ثمَّ يحلق أو يقصر، وقد حل)؛ لأنَّ العمرة أحد التَّسكين، فيحلُّ بفعل ما ذكر، كحلِّه من الحجِّ بأفعاله.

وهل يحلُّ قبلَ الحلقِ والتَّقصيرِ؟ على روايتين .
وتجزئُ عمرَةُ القارنِ والعمرَةُ من التَّعَمِيمِ عن عمرَةِ الإسلامِ ، في أصحِّ
الرَّوَايَتَيْنِ .

(وهل يحلُّ) منها بالطَّوافِ والسَّعي (قبل الحلق والتَّقصير؟ على روايتين)
أصلهما: هل الحلاق أو التَّقصير نسكٌ في العمرَةِ كالحجِّ، أم لا؟ فيه روايتان: فإن
قلنا: هو نسكٌ، لم يحلَّ قبله كالطَّوافِ، وإن قلنا: ليس بنسكٍ ، وإنَّما هو إطلاقٌ
من محظورٍ، حلَّ قبله كالطَّيبِ.

فصل

لا يكره الاعتمار في السَّنة أكثر من مرَّة، ويكره الإكثار والمواولة بينهما باتِّفاق
السَّلف. قال أحمد: إن شاء كلَّ شهر. وقال: لا بدَّ، يحلق أو يقصِّر، وفي عشرة أيَّام
يمكن. واستحبَّه جماعةٌ. ويستحبُّ تكرارها في رمضان؛ لأنَّها تعدل حَجَّةً. وكره
الشَّيخ تقيُّ الدِّين الخروج من مكَّة لعمرَةِ تطوُّع، وإنَّه بدعةٌ لم يفعله النَّبيُّ ﷺ
ولا صحابِيُّه على عهدِه سوى عائشة، لا في رمضان ولا في غيره، اتِّفاقاً. وفيه نظرٌ.

(وتجزئُ عمرَةُ القارنِ والعمرَةُ من التَّعَمِيمِ عن عمرَةِ الإسلامِ في أصحِّ
الرَّوَايَتَيْنِ) أمَّا عمرَةُ المَتَمِّع فتجزئُ عنها بغير خلافٍ نعلمه، وأمَّا عمرَةُ القارنِ -
وهو الَّذي جمع الحجَّ والعمرَةَ، أو أحرم بالعمرَةَ ثمَّ أدخل عليها الحجَّ - لا تجزئُ
عن عمرَةِ الإسلامِ في روايةٍ اختارها أبو بكر؛ لقوله تعالى:

﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة: ١٩٦] وإتمامهما: الإتيان بأفعالهما على وجه
الكمال، ولم يوجد. ولأمره - عليه السَّلام - عائشة أن تعتمر من التَّعَمِيمِ، ولو كانت
عمرتها في قرانها أجزأتها، لما أعرها بعدها. ولأنَّها ليست كاملة؛ إذ لا طواف فيها.
والثَّانية - وهي الأصحُّ -: أنَّها تجزئُ عنها؛ لقوله - عليه السَّلام - لعائشة لما
قرنت وطافت: «قد حللت من حَجَّتِكَ وعمرتِكَ» رواه مسلمٌ. ولأنَّ الواجب
عمرَةُ واحدة، وقد أتى بها صحيحةً، فأجزأت، كعمرَةِ المَتَمِّع. ولأنَّ عمرَةَ القارنِ

فصل :

أركان الحج : الوقوف بعرفة . وطواف الزيارة . وعنه : أنها أربعة :
الوقوف ، والإحرام ، والطواف .

أحد التوسكين للقارن؛ فأجزأت كالحج.

وأما عمرة عائشة من التمتع، فإنما كانت لتطيب قلبها وإجابة مسألتهما، ولو كانت واجبة لأمرها هو بها قبل سؤالها. والأصح أن العمرة المفردة من التمتع تجزئ عن عمرة الإسلام؛ لحديث عائشة، ولأن الحج يجزئ من مكة، فالعمرة من أدنى الحل في حق المفرد أولى.

والثانية: لا؛ لأنه - عليه السلام - أحرم في عمرة القضاء من ذي الحليفة، وروي من الجعرانة، وصححه صاحب «النهاية» في غير سنة القضاء. وجوابه: أنه مر بها، أو لأن القضاء يحكي الأداء.

فصل

(أركان الحج: الوقوف بعرفة)؛ لما روي أن رجلاً قال: أتيت النبي ﷺ بعرفة، فجاءه نفر من أهل نجد؛ فقالوا: يا رسول الله، كيف الحج؟ قال: «الحج عرفة، فمن جاء قبل صلاة الفجر فقد تم حجه» رواه أبو داود وابن ماجه، قال محمد بن يحيى: ما أرى للتوري حديثاً أشرف منه.

(وطواف الزيارة)؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِيَطُوفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٩]، ولما روت عائشة في شأن صفية، وأن الطواف حابس لمن لم يأت به، ولو تركه رجع معتمراً، نقله جماعة.

(وعنه: أنها أربعة: الوقوف، والطواف) وقد تقدماً؛ (والإحرام) لحديث الأعمال، ولأنه عبارة عن نية الدخول في الحج فلم يتم إلا به، كنية الصلاة. واختلفت الرواية فيه: هل هو ركن؟ وجزم به في «الوجيز» و«المحرر»، أو شرط؛ قال ابن المنجى: لا نعرف أحداً من الأصحاب قال به. وفي كلام جماعة ما

والسَّعي . وعنه : أنَّها ثلاثة ، وأنَّ السَّعي سنَّة . واختار القاضي أنَّه واجب ، وليس بركن . وواجباته سبعة : الإحرام من الميقات ، والوقوف بعرفة إلى الليل .

ظاهره روايةٌ بجواز تركه، وفي «الإرشاد»: سنَّة. وفيه بعد.

(والسَّعي) هذا هو المشهور؛ لقوله - عليه السَّلام - في حديث حبيبة بنت أبي تَجْرَةَ، أحد نساء بني عبد الدَّار: «اسعوا، فإنَّ الله كتب عليكم السَّعي» رواه أحمد، ولأنَّه نسكٌ في الحجِّ والعمرة، فكان ركنًا فيهما كالطَّواف.

(وعنه: أنَّها ثلاثة، وأنَّ السَّعي سنَّة)؛ روي عن ابن عبَّاس وابن الزُّبير؛ لقوله تعالى: ﴿فلا جناح عليه أن يطَّوف بهما﴾ [البقرة: ١٥٨] ونفي الحرج عن فاعله دليل عدم وجوبه. وفي مصحف أبيّ وابن مسعود: «فلا جناح عليهما ألاَّ يطَّوف بهما» وهذا وإن لم يكن قرآنًا، فلا ينحطُّ عن رتبة الخبر. ولأنَّه نسكٌ ذو عددٍ لا يتعلَّق بالبيت، فلم يكن ركنًا، كالرَّمي.

(واختار القاضي أنَّه واجب وليس بركن) هذا روايةٌ، وجزم بها في «الوجيز»؛ لأنَّها من أفعال الحجِّ، فكان واجبًا، كطواف الوداع.

فعلى هذا: إن تركه جبره بدم، وهو قول الحسن والثَّوري، قال في «المغني»: قول القاضي أقرب إلى الحقِّ إن شاء الله تعالى. وفي «الشَّرح»: وهو أولى؛ لأنَّ دليل من أوجبه دلٌّ على مطلق الوجوب، لا على أنَّه لا يتمُّ الحجُّ إلَّا به، وحديث حبيبة يرويه عبد الله بن المؤمِّل، وفيه كلامٌ، ثمَّ هو يدلُّ على أنَّه مكتوبٌ، والواجب كذلك، والآية نزلت لأنَّ ناسًا تحرَّجوا من السَّعي لأجل صنمين كانوا بين الصَّفا والمروة، كذلك قالت عائشة.

(وواجباته سبعة: الإحرام من الميقات) المعتبر له؛ لأنَّه - عليه السَّلام - ذكر المواقيت وقال: «هنَّ لهنَّ ولن مرَّ عليهنَّ»

(والوقوف بعرفة إلى الليل)؛ لأنَّه من أدركها نهارًا يجب عليه أن يجمع بين جزءٍ من النَّهار وجزءٍ من الليل، ولو غلبه نومٌ بعرفة، نقله المروذي.

والمبيت بمزدلفة إلى بعد نصف الليل ، والمبيت بمنى ، والرَّمْي ، والحِلَاقُ ، وطواف الوداع . وما عدا هذا سنٌّ . وأركانُ العمرة : الطَّوْفُ ، وفي الإحرام والسَّعي روايتان . وواجبها : الحِلَاقُ في إحدى الروايتين . فمن ترك ركنًا ، لم يتم نسكه إلَّا به . ومن ترك واجبًا ، فعليه دمٌ .

(والمبيت بمزدلفة) على الأصحَّ (إلى بعد نصف الليل)؛ لأنَّ من أدرك مزدلفة أوَّلَ اللَّيْلِ يجب عليه المبيت بها معظم اللَّيلة، (والمبيت بمنى)؛ لفعله وأمره عليه السَّلام، وفي «الواضح» في مبيت بمزدلفة ومَنى ولا عذر إلى بعد نصف اللَّيْلِ. (والرَّمْي والحِلَاق) على ما تقدَّم (وطواف الوداع) في الأصحَّ، وهو الصُّدْر؛ لقوله عليه السَّلام: «لا ينفِرُنَّ أحدكم حتَّى يكون آخر عهده بالبيت» رواه مسلم، وظاهره: ولو لم يكن بمكة، قال الآجُرِّي: يطوفه متى أراد الخروج من مكة أو منى أو من نفرٍ آخر. قال في «المستوعب»: لا يجب على غير الحاجِّ، وكذا التَّرتيب واجبٌ على الأصحَّ، (وما عدا هذا سنٌّ) كالاغتسال، وطواف القدوم، والدَّفْع مع الإمام، وفيهما رواية، والمبيت بمنى ليلة عرفة، قطع به الأكثر؛ لأنَّها استراحةٌ، وفي «الرَّعاية»: واجبٌ، وفي «عيون المسائل»: يجب الرَّمْل والاضطباع. ونقل حنبلٌ: إذا نسي الرَّمْل فلا شيء عليه، وقاله الخرقي وغيره. واستلام الرُّكنين، وتقبيل الحجر، والأذكار والأدعية، والصُّعود على الصِّفا والمروة.

(وأركان العمرة: الطَّوْف) كالحجِّ، (وفي الإحرام) بها، وإحرامها من ميقاتها (والسَّعي، روايتان) جزم في «المحرَّر» و«الوجيز» بأنَّ الإحرام بها ركنٌ، وفي «الفصول»: السَّعي فيها ركنٌ، بخلاف الحجِّ؛ لأنَّها أحد التُّسكين، فلا يتمُّ إلَّا بركنين، كالحج.

(وواجبها: الحِلَاق، في إحدى الروايتين)؛ بناءً على الخلاف في الحجِّ. وسننها: الغسل، والذكر، والدُّعاء.

(فمن ترك ركنًا) أو النِّية (لم يتمَّ نسكه) أي: لم يصحَّ نسكه (ومن ترك واجبًا) ولو سهوًا (فعليه دمٌ) فإنَّ عدمه؛ فكصوم المتعة والإطعام عنه، وفي «الخلاف» وغيره: الحِلَاق والتَّقْصير لا ينوب عنه، ولا يحلُّ إلَّا به، على الأصحَّ.

ومن ترك سنَّةً فلا شيء عليه .

باب الفوات والإحصار .

ومن طلع عليه الفجر يوم النحر ولم يقف بعرفة .

(ومن ترك سنَّةً، فلا شيء عليه) أي: هدر؛ لأنها ليست واجبة فلم يجب جبرها، كسائر العبادات، قاله في «الشرح»، وذكر في «الفصول» وغيره: ولم يشرع الدم عنها؛ لأن جبران الصلاة أدخل، فيتعدى إلى صلاته من صلاة غيره.

فصل

يعتبر في أمير الحاج كونه مطاعاً، ذا رأي وشجاعة وهداية، وعليه جمعهم وترتيبهم، وحراستهم في المسير والنزول، والرفق بهم، والتصح لهم. ويلزمهم طاعته في ذلك، ويصلح بين الخصمين، ولا يحكم إلا أن يفوض إليه؛ فيعتبر كونه من أهله. وقال الآجروني: يلزمه علم خطب الحج والعمل بها، وقال الشيخ تقي الدين: من جرّد معهم وجمع له من المقطعين ما يعينه على كلفة الطريق، أبيض له، ولا ينقص أجره، وله أجر الجهاد والحج، وهذا كأخذ بعض الإقطاع ليصرفه في المصالح. وليس في هذا خلافاً. ويلزم المعطي بذل ما أمر به. وشهر السلاح عند تبوك بدعة. وليس من تمام الحج ضرب الجمالين، خلافاً للأعمش، وحمله ابن حزم على الفسقة.

باب الفوات والإحصار

الفوات: مصدر فات يفوت فوتاً وفواتاً: إذا سبق ولم يدرك. والإحصار: مصدر أحصره، مرضاً كان أو عدواً، وحصره أيضاً؛ حكاها جماعة من أهل اللغة. وأصل الحصر: المنع؛ يقال: حصره فهو محصور، وأحصره المرض فهو محصر، قال بعضهم: هو المشهور.

(ومن طلع عليه الفجر يوم النحر ولم يقف بعرفة) لعذر حصر أو غيره،

فقد فاتَه الحجُّ ، ويتحلَّل بطوافٍ وسعي . وعنه : ينقلبُ إحرامه لعمرة .
ولا قضاءَ عليه إلا أن يكونَ فرضًا .

(فقد فاتَه الحجُّ) لا خلاف أنَّ آخر وقت الوقوف: آخر ليلة النَّحر، وأنَّ الحجَّ يفوت بفواته؛ لقول جابر: لا يفوت الحجُّ حتَّى يطلع الفجر من ليلة جمع. قال أبو الزُّبير: فقلت له: أقال رسول الله ﷺ ذلك؟ قال: نعم. رواه الأثرم. (ويتحلَّل بطوافٍ وسعي) صحَّحه في «الشرح»، زاد: وحلق، وهو قول جماعة من الصَّحابة، واختاره ابن حامد، وظاهره أنَّه ليس عمرة؛ لأنَّ إحرامه انعقد بأحد التَّسكين، فلم ينقلب إلى الآخر، كما لو أحرم بالعمرة. وحكى ابن أبي موسى رواية: أنَّه يمضي في حجٍّ فاسدٍ ويقضيه، فيلزمه جميع أفعال الحجِّ؛ لأنَّ سقوط ما فات وقته لا يمنع وجوب ما لم يفت.

(وعنه: ينقلب إحرامه لعمرة)، قدَّمه في «الفروع»، واختاره الأكثر، وهو المذهب؛ لقول عمر لأبي أيُّوب لما فاتَه الحجُّ: اصنع ما يصنع المعتمر ثمَّ قد حللت، فإن أدركت الحجَّ قابلاً فحجَّ ، وأهد ما استيسر من الهدى. رواه الشَّافعي. وروى التَّجَاد بإسناده عن عطاءٍ مرفوعاً نحوه. ولأنَّه يجوز فسخ الحجِّ إلى العمرة من غير فوات، فمعه أولى.

وهذا إن لم يختر البقاء على إحرامه ليحجَّ من قابل. وظاهره أنَّ القارن وغيره سواء؛ لأنَّ عمرته لا تلزمه أفعالها، ولا تجزئه عن عمرة الإسلام في المنصوص؛ لوجوبها كمنذورة. وعنه: لا ينقلب، ويتحلَّل بعمرة، جزم به في «المحرر» و«الوجيز»، وذكر القاضي أنَّه اختيار ابن حامد، فيدخل إحرام الحجِّ على الأوَّلة فقط. وقال أبو الخطَّاب: وعلى الثَّانية، يدخل إحرام العمرة ويصير قارناً.

(ولا قضاء عليه) إذا كان نفلاً؛ لأنَّ الأحاديث الواردة دالَّة على أنَّ الحجَّ مرَّةً واحدةً، فلو وجب قضاء النَّافلة، كان الحجُّ أكثر من مرَّة، ولأنَّها تطوُّع فلم يلزمه قضاؤها، كسائر التَّطَوُّعات. (إلا أن يكون فرضاً) فيجب قضاؤه بغير خلاف؛ لأنَّه فرضٌ ولم يأت به على وجهه، فلم يكن بدُّ من الإتيان به ليخرج عن عهده، وتسميته قضاءً باعتبار الظَّاهر.

وعنه : عليه القضاء . وهل يلزمه هدي؟ على روايتين : إحداهما : عليه هدي يذبحه في حجة القضاء إن قلنا : عليه قضاء . وإلا ذبحه في عامه .

(وعنه: عليه القضاء) اختاره الخرقى، وجزم به في «الوجيز»، قال في «الفروع»: والمذهب لزوم قضاء الثفل، كالإفساد.. وهو قول جماعة من الصحابة، ولأنه يلزم بالشروع، فيصير كالمندور، بخلاف غيره من التطوعات. وأما كون الحج مرة، فذاك الواجب بأصل الشرع.

(وهل يلزمه هدي؟ على روايتين: إحداهما: عليه هدي) صححها في «الشرح»، وقدمها في «المحرر»، وذكر ابن المنجأ أنها المذهب؛ لحديث عطاء: «من فاته الحج فعليه دم» قيل: مع القضاء. وقيل: يلزمه في عامه، ولكن يلزمه أن (يذبحه في حجة القضاء إن قلنا: عليه قضاء)؛ لما روى الأثرم أن هبار بن الأسود حج من الشام، فقدم يوم النحر، فقال له عمر: انطلق إلى البيت، فطف به سبعا، وإن كان معك هدي فأنحره، ثم إذا كان عام قابِل فاحجج، فإن وجدت سعة فاهد، فإن لم تجد فصم ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعت. فعلى هذا: يذبحه بعد تحلله من القضاء، كدم التمتع. ومحله: ما لم يشترط أولاً، فإن اشترط فلا، جزم به في «الوجيز»، وصححه في «الفروع».

(وإلا ذبحه في عامه) إن لم يجب عليه قضاؤه؛ إذ لا معنى لتأخيره، وسواء كان ساق هدياً أم لا، نص عليه. والهدي: ما استيسر، كهدي المتعة. وفي «الوجيز»: بدنة. ويستثنى منه العبد؛ فإنه عاجز عنه؛ لأنه لا مال له، فهو كالمعسر، ويجب الصوم. فإن ملكه سيده هدياً، وأذن له في ذبحه، خرَّج على الخلاف.

والثانية: لا هدي عليه؛ لأنه لو لزمه ذلك لزمه هديان: هدي للإحصار وهدي للفوات. وفيه شيء؛ لأنَّ المحصر لو كان قارئاً، وحلَّ بما قلنا، كان عليه فعل ما أهل به من قابِل، نص عليه. وفيه وجه: يجرئه ما فعله عن عمرة الإسلام؛ فلا يلزمه إلا قضاء الحج فقط، ويلزمه هديان لقرانه وفواته، وقيل: يلزمه هدي ثالث للقضاء. وفيه

وإن أخطأ النَّاسُ فوقفوا في غير يوم عرفة ، أجزأهم . وإن أخطأ بعضهم ، فقد فاتته الحج . ومن أحرم فحصره عدوٌ ولم يكن له طريقٌ إلى الحجِّ ، ذبح هدياً في موضعه وحلَّ .

نظر؛ لأنَّ القضاء لا يجب له شيءٌ، وإنما هو للفوات؛ بدليل أنَّ الصحابة لم يأمره بأكثر من هديٍّ واحدٍ.

(وإن أخطأ النَّاسُ فوقفوا في غير يوم عرفة) كالثامن والعاشر (أجزأهم) نصٌّ عليه؛ لما روى الدَّارَقُطْنِيُّ بإسناده عن عبد العزيز بن عبد الله بن جابر، أنَّ رسول الله ﷺ قال: «يوم عرفة الذي يعرف النَّاسُ فيه». وذكر الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ خلافاً في مذهب أحمد: هل هو يوم عرفة باطناً؛ بناءً على أنَّ الهلال اسمٌ لما يطلع في السَّماء، أو لما يراه النَّاسُ ويعلمونه؟ والثَّاني الصَّواب؛ ويدل عليه: لو أخطأوا لغلط في العدد ، أو في الطَّرِيق ونحوه، فوقفوا العاشر، لم يجزئهم إجماعاً. وذكر أنَّ الوقوف مرَّتين بدعة لم يفعله السَّلف. فلو رآه طائفةٌ قليلةٌ لم ينفردوا بالوقوف، بل الوقوف مع الجمهور. واختار في «الفروع»: يقف مرَّتين إن وقف بعضهم، لا سيَّما من رآه.

(وإن أخطأ بعضهم فقد فاتته الحجُّ) وفي «الانتصار»: عددٌ يسيرٌ، وفي «التعليق»: الواحد والاثنان. وفي «الكافي» و«المحرَّر»: نفرٌ. قال ابن قتيبة: يقال: إنَّ النَّفَر: ما بين الثلاثة إلى العشرة؛ لقول عمر لهيَّار: ما حبسك؟ قال: وحسبت أنَّ اليوم يوم عرفة. فلم يعذره بذلك.

(ومن أحرم فحصره عدوٌ، ولم يكن له طريقٌ إلى الحجِّ، ذبح هدياً في موضعه وحلَّ) بغير خلافٍ نعلمه، وسنده: ﴿فَإِنْ أَحْصَرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾ [البقرة: ١٩٦] قال في «المغني» و«الشَّرح»: قال الشَّافِعِيُّ: لا خلاف بين أهل التَّفْسير أنَّ هذه الآية نزلت في حصر الحديدية.

وعن المسور بن مخرمة ومروان، أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال في صلح الحديدية لما فرغ من قضية الكتاب، لأصحابه: «قوموا فأنحروا ثمَّ احلقوا» رواه البخاريُّ. ولأنَّ الحاجة

داعيةً إلى الحل؛ لما في تركه من المشقة العظيمة، وهي متنفيةً شرعاً. ولا فرق في الإحصار بين الحج والعمرة، أو بهما، صرح به جماعة، منهم صاحب «الشرح»؛ لأن الصحابة حلوا في الحديبية وكانت عمرة. وفي كلامه إشعار بأنه محمول على غير العمرة، وصرح به في «الإرشاد» و«المبهبج» و«الفصول»؛ لأنها لا تفوت.

وفي بعض النسخ: «ولم يكن له طريق إلى الحل» فلا إشكال. وظاهره: لا فرق بين الحج الصحيح والفساد، ولا قبل الوقوف أو بعده، نص عليه. وذكر المؤلف: بل يكون قبل تحلله الأول، وقد نبه على ما يشترط للتحلل:

فمنها: ألا يجد طريقاً آخر آمناً، فإن وجده لزمه سلوكه، وإن بعد وخاف القوات؛ لأنه أمكنه الوصول، أشبه من لم يحصره أحد.

ومنها: أن يحصره ظلماً، فيشمل ما إذا أحاط به العدو من جميع الجوانب، قال في «التلخيص»: وعندي أنه ليس له التحلل؛ لأنه لا يتخلص منه، فهو كالمرض.

وشمل الحصر العام والخاص، كما لو حصر منفرداً؛ بأن أخذته اللصوص أو حبس وحده، فلو حبس بحق يلزمه ويمكنه أداؤه، لم يكن له التحلل. وشمل العدو الكافر والمسلم. والتحلل مباح لحاجته في الدفع إلى قتال أو بذل مال كثير، فإن كان يسيراً والعدو مسلماً، ففي وجوب البذل وجهان. وقياس المذهب وجوب بذله، كالزيادة في ثمن الماء للوضوء، ذكره في «الشرح». ومع كفر العدو يستحب قتاله إن قوي المسلمون، وإلا فتركه أولى.

ومنها: أن ينحر هدياً في موضعه إن أمكنه، أو بدله إن عجز عنه، وهو الصيام؛ لأنه - عليه السلام - هكذا فعل وأمر به أصحابه. فينحره بنية التحلل به وجوباً، فكأنه كالحلق، يجوز له فقط في الحل، قاله في «الانتصار». وذكر غيره: يجوز له ولغيره في الحل.

وعنه: ينحره في الحرم، فيواطئ رجلاً على نحره في وقت التحلل فيه؛ روي عن ابن مسعود. وحمله في «المغني» على من حصره خاص، أما في العام فلا؛ لأنه يفضي

فإن لم يجد هدياً صام عشرة أيام ثم حل . ولو نوى التحلل قبل ذلك ، لم يحل . وفي وجوب القضاء على المحصر روايتان .

إلى تعذر الحل بتعذر وصول الهدى إلى محله .

وعنه : لا يجزئه الذبح إلا يوم النحر؛ لأن هذا وقت ذبحه، وقيداً في «الكافي»: ما إذا ساق هدياً، وفي «الفروع»: بالمفرد والقارن. وظاهره أنه لا يجب الحلق، وهو رواية؛ لعدم ذكره في الآية، ولأنه مباح ليس بنسك خارج الحرم؛ لأنه من توابع الإحرام كالزمني. وعنه: بلى، اختارها في «التعليق». وبناهما في «الكافي» على أنه نسك أو إطلاق من محظور.

واشترطت النية هنا دون ما تقدم؛ لأن من أتى بأفعال النسك فقد أتى بما عليه، فيحل منها بإكمالها، فلم يحتج إلى نية، بخلاف المحصر؛ فإنه يريد الخروج من العبادة قبل إتمامها، فافتقر إليها، فإن الذبح قد يكون لغير التحلل، فلم يتخصص إلا بقصده، بخلاف الزمني.

(فإن لم يجد هدياً) أي: لم يكن معه، ولا يقدر عليه (صام عشرة أيام) بالنية، كالهدي، ولأنه دم واجب للإحرام، فكان له بدل ينتقل إليه، كدم المنعة (ثم حل) نقله الجماعة. فعلم أنه لا يحل إلا بعد الصيام، كما لا يحل إلا بعد نحر الهدى. وظاهره أنه لا إطعام فيه، وهو المذهب. وعنه: بلى. وقال الآجري: إن عدم الهدى مكانه قومه طعاماً، وصام عن كل مد يوماً.

(ولو نوى التحلل قبل ذلك) أي: قبل الذبح أو الصوم (لم يحل) وهو باقٍ على إحرامه حتى يفعل أحدهما؛ لأنهما أقيما مقام أفعال الحج، فلم يحل قبلهما، كما لا يتحلل القادر عليها قبلها. ويلزمه دم لتحلله. وفي «المغني» و«الشرح»: لا؛ لعدم تأثيره في العبادة. لكن إن فعل شيئاً من المحظورات، لزمه فدية.

(وفي وجوب القضاء) أي: قضاء النفل (على المحصر، روايتان) نقل الجماعة: أنه لا قضاء عليه، صححه في «الشرح»، وجزم به في «الوجيز»، وقدمه في «الفروع»؛ لأن الذين صدوا كانوا ألفاً وأربعمائة، والذين اعتمرُوا معه من قابل كانوا يسيراً، ولم

فإن صدَّ عن عرفة دون البيت تحلَّ بعمره ، ولا شيء عليه . ومن أحصر مريض أو ذهاب نفقة ، لم يكن له التحلل . وإن فاته الحج تحلَّ بعمره .

ينقل أنه أمر الباقيين بالقضاء، ولأنه تطوَّع جاز التحلل منه، مع صلاح الزمان له، فلم يجب قضاؤه، كالصوم.

والثانية- نقلها أبو الحارث وأبو طالب-: يجب؛ لأنه - عليه السلام- لما تحلَّ زمن الحديبية قضى من قابل، وسميت عمرة القضية. ولأنه حلَّ من إحرامه قبل إتمامه، فلزمه القضاء، كما لو فاته الحج.

والأول أولى، وتسميتها عمرة القضية إنما المراد بها القضية التي اصطَلَحُوا عليها، ولو أرادوا غير ذلك ؛ لقالوا: عمرة القضاء، وتفارق الفوات؛ لأنه مفرط، بخلاف مسألتنا.

فلو جنَّ أو أغمى عليه، فعلى الخلاف، قاله في «الانتصار»، وخرَّج منها في «الواضح» مثله في مندورة. وفي كتاب «الهدى»: لا يلزم المحصر هدي ولا قضاء؛ لعدم أمر الشارع بهما. وفيه نظر.

(فإن صدَّ عن عرفة دون البيت، تحلَّ بعمره)؛ لأنَّ له فسخ نيَّة الحج إلى العمرة من غير حصر، فمعه أولى، ولأنَّه يمكنه أن يأتي بعمل العمرة. فعلى هذا يتحلَّ بطواف وسعي وحلق، (ولا شيء عليه)؛ لأنَّه في معنى الفسخ. وعنه: حكمه كمن منع البيت. وعنه: يبقى محرماً إلى أن يفوته الحج، فيتحلَّ بعمره إذن.

(ومن حصر مريض أو ذهاب نفقة، لم يكن له التحلل) في ظاهر المذهب، وهو المختار للأصحاب؛ لقول ابن عباس: لا حصر إلا حصر العدو، رواه الشافعي. وعن ابن عمر نحوه، رواه مالك. ولو كان المرض يبيح التحلل، لم يأمر - عليه السلام- ضباعة بالاشتراط، ولأنَّه لا يستفيد به الانتقال من حاله، ولا التخلُّص من الأذى الذي به، بخلاف حصر العدو. فعلى هذا: يبقى محرماً حتَّى يقدر على البيت.

(وإن فاته الحج تحلَّ بعمره) نقله الجماعة؛ لأنه في معناه، وكغير المريض. ثم إن كان معه هدي بعث به ليدبح بالحرم، نصَّ على التفرقة بينه وبين المحصر؛ لكونه

ويحتمل أنه يجوز له التَّحَلُّلُ . كمن حصره العدو . ومن شَرَطَ في ابتداء إحرامه: أنَّ محلِّي حيثُ حبستني ، فله التَّحَلُّلُ بجميع ذلك ولا شيء عليه

يذبحه في موضعه.

(ويحتمل أن يجوز له التَّحَلُّلُ) هذا رواية، واختارها الشيخ تقي الدين، قال الزُّركشي: ولعلها أظهر؛ لظاهر قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَحْصَرْتُمْ﴾ [البقرة: ١٩٦]، ولما روى الحجاج بن عمرو الأنصاري قال: سمعت النَّبِيَّ ﷺ يقول: «من كسر أو عرج، فقد حلَّ، وعليه الحجُّ من قابلٍ» قال عكرمة: فسمعتَه يقول ذلك، فسألت ابن عبَّاس وأبا هريرة عمَّا قال؟ فصَدَّقاه، رواه الخمسة، وحسَّنه الترمذِيُّ، ولفظ الإحصار إنما هو للمرض، يقال: أحصره المرض إحصارًا فهو محصورٌ، وزعم الأزهرِيُّ أنَّه كلام العرب، واستفيد حصر العدو بطريق التَّنبيه، فيكون حكمه.

(كمن حصره العدو) على ما مضى؛ ينحر الهدي أو يصوم إن لم يجده، ثمَّ يحلُّ. والأوَّل أولى؛ لأنَّ الحديث متروك الظَّاهر؛ لأنَّه لا يحلُّ بمجرد ذلك. وأجيب: بأنَّه مجازٌ سائغٌ؛ لأنَّ من أبيع له التَّحَلُّلُ فقد حلَّ، ويقضي عبدٌ كحرٍّ، وصغيرٌ كبالغٍ.

مسألة: مثله حائضٌ تعذر مقامها، وحرم طوافها، أو رجعت ولم تطف لجهلها بوجوب طواف الزَّيارة، أو لعجزها عنه، أو لذهاب الرِّفقة. وكذا من ضلَّ الطَّرِيقَ، ذكره في «المستوعب»، وفي «التعليق»: لا يتحلَّل.

(ومن شرط في ابتداء إحرامه أنَّ محلِّي حيثُ حبستني، فله التَّحَلُّلُ بجميع ذلك)؛ لحديث ضباعة، ولأنَّ للشرط تأثيرًا في العبادة؛ بدليل قوله: إن شفى الله مريضِي صمت شهرًا، فيلزم بوجوده وعدمه، (ولا شيء عليه) لا هدي ولا قضاء؛ لأنَّه صار بمنزلة من أكمل أفعال الحجِّ.

فصل

إذا تحلَّل المحصر من الحجِّ، ثمَّ أمكنه الحجُّ، لزمه إن كان واجبًا، أو قلنا: يجب القضاء على الفور. فإن كان فاسدًا وتحلَّل منه، قضاؤه في عامه إن أمكنه. قال في

باب الهدى والأضاحي

والأفضل فيهما الإبل ، ثم البقر ، ثم الغنم .

«الشرح» وغيره: ولا يتصور في غيرها.

وقيل للقاضي: لو صار طوافه في النصف الأخير يصح إذن حجتين في عام، ولا يجوز إجماعاً؛ لأنه يرمي ويطوف ويسعى فيه، ثم يحرم بحجة أخرى، ويقف بعرفة قبل الفجر، ويمضي فيها، ويلزمكم أن تقولوا به إذا تحلل من إحرامه، فلا معنى لمنعه منه؟.

فقال القاضي: لا يجوز، ونص الشافعي على أن المقيم بمنى للرمي لا ينعقد إحرامه بعمره؛ لاشتغاله بالرمي، فيؤخذ منه امتناع حجتين في عام واحد.

باب الهدى والأضاحي

الهدى: ما أهدي إلى الحرم من النعم وغيرها، وقال ابن المنجأ: هو ما يذبح بمنى، سمي بذلك ؛ لأنه يهدى إلى الله تعالى. والأضاحي: جمع أضحية، بضم الهمزة وكسرهما، والضحايا: جمع ضحية، والأضاحي: جمع أضحية؛ كأرطاة.

وقد أجمع المسلمون على مشروعيتها؛ وسنده قوله تعالى: ﴿فصل لربك وانحر﴾ [الكوثر: ٢] قال جماعة من المفسرين: المراد به الأضحية بعد صلاة العيد. وقد ثبت أنه - عليه السلام - ضحى بكبشين أملحين أقرنين، ذبحهما بيده، وسمى وذكر، ووضع رجله على صفاحهما، متفق عليه. الأملح: هو الأبيض النقي، قاله ابن الأعرابي، أو الذي فيه سوادٌ وبياضٌ وبياضه أكثر، قاله الكسائي وأبو زيد.

(والأفضل فيهما: الإبل، ثم البقر، ثم الغنم)؛ لحديث أبي هريرة السابق في الرواح إلى الجمعة؛ لأنه - عليه السلام - رتبها على قدر الفضيلة، وروي أن امرأة سألت ابن عباس: أي النسل أفضل؟ قال: إن شئت فناقه أو بقرة. قالت: أي

والذكر والأنثى سواء . ولا يجرى إلا الجذع من الضأن ، وهو ما له ستة أشهر ، والثني مما سواه ، وثني الإبل : ما كمل له خمس سنين ، ومن البقر : ما له سنتان ، ومن المعز : ما له سنة .

ذلك أفضل؟ قال: انحري ناقةً. ولأن البدنة أكثر لحماً وثمناً وأنفع للفقراء، فكانت أفضل من غيرها. ثم كذلك في البقر والغنم ، ولا شك أنها جائزة بكل منها، وهو في الغنم إجماعاً والإبل والبقر وفاقاً، لا من غيره، فلو كان أحد أبويه وحشياً لم يجز. وظاهره أنه لا يجرى بطائر، وهو وفاق.

(والذكر والأنثى سواء)؛ للعموم، ولأن المقصود هنا اللحم، ولحم الذكر أوفر، ولحم الأنثى أرطب؛ فيتساويان، بخلاف الزكاة. وقيل: هو أفضل. وقدم في «الفصول»: هي، والأسمن، ثم الأعلى ثمناً، ثم الأملح، ثم الأصفر، ثم الأسود. قال أحمد: يعجني البياض. ونقل حنبلي: أكره السواد. وذكر المؤلف أن الكباش من الأضحية أفضل الغنم، وجذع الضأن أفضل من ثني المعز؛ لأنه أطيب لحماً. وذكر المؤلف احتمالاً عكسه. وكل منهما أفضل من سبع بدنية أو بقرة، وسبع شياه أفضل من بدنية أو بقرة.

(ولا يجرى إلا الجذع من الضأن)؛ لما روت أم بلال بنت هلال عن أبيها أن رسول الله ﷺ قال: «يجزى الجذع من الضأن أضحية» رواه ابن ماجه. والهدي مثله. (وهو ما له ستة أشهر) قاله الجوهري وغيره. قال الخرقى: سمعت أبي يقول: سألت بعض أهل البادية: كيف يعرفون الضأن إذا أجدع؟ قالوا: لا تزال الصوفة قائمة على ظهره ما دام حملاً، فإذا نامت الصوفة على ظهره، علم أنه قد أجدع. وقيل: هو الذي له ثمانية أشهر، ذكره ابن أبي موسى. (والثني مما سواه)؛ لأنه - عليه السلام - وأصحابه كانوا يذبحون لهما. (وثني الإبل: ما كمل له خمس سنين ودخل في السادسة) قاله الأصمعي والجوهري وغيرهما، سمي بذلك ؛ لأنه حينئذ يلقي ثنيته. وقال ابن أبي موسى: ما كمل له ست. (ومن البقر: ما له سنتان) قاله الجوهري، وقال ابن أبي موسى: ما كمل له ثلاث سنين. (ومن المعز ما له سنة) وقد سبق في الزكاة. فلو كان أعلى سناً،

وتجزئ الشاة عن واحد ، والبدنة والبقرة عن سبعة ، سواء أراد جميعهم القربة ، أو بعضهم والباقون اللحم . ولا يجزئ فيهما العوراء البين عورها ، وهي التي انخسفت عينها ، ولا العجفاء التي لا تنقي ، وهي الهزيلة التي لا مخ فيها .

أجزأ بغير خلاف، ونقل أبو طالب: يجزئ جذع إبل وبقرة عن واحد، اختاره الخلال. وسأله حرب: أيجزئ عن ثلاثة؟ قال: يروى عن الحسن. وكأنه سهل فيه.

(وتجزئ الشاة عن واحد)؛ لحصول الوفاء به ، والخروج عن عهدة الأمر المطلق، والمنصوص: وعن أهل بيته وعياله؛ لقول أبي أيوب : (والبدنة والبقرة عن سبعة) في قول أكثر العلماء؛ لما روى جابر قال: نحرنا بالحديبية مع النبي ﷺ البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة. وفي لفظ: أمرنا رسول الله ﷺ أن نشترك في الإبل والبقرة كل سبعة في واحد منها. وفي لفظ: فنذبح البقرة عن سبعة، نشترك فيها. رواه مسلم. وحينئذ يعتبر ذبحها عنهم، نص عليه.

(سواء أراد جميعهم القربة، أو بعضهم والباقون اللحم)، نص عليه؛ لأن الجزء المجزئ لا ينقص بإرادة الشريك غير القربة؛ فجاز، كما لو اختلفت جهات القرب، فأراد بعضهم المتعة والآخر القران.

ولأن القسمة أيضًا إفراز، نص عليه. وعلى الآخر: بيع، فيمتنع. وعلى الأول: يجوز ، ولو كان بعضهم ذميًا في قياس قوله، قاله القاضي. فلو كانوا بعد الذبح ثمانية ذبحوا شاة، وأجزأهم، نقله ابن القاسم. ونقل مهنا: يجزئ سبعة، ويرضون الثامن، ويضحي.

فرغ: زيادة العدد في جنس أفضل، كالعنق. وقيل: المغلاة في الثمن. وقيل: سواء. وسأله ابن منصور: بدنتان سميتان بتسعة، وبدنة بعشرة؟ قال: بدنتان أعجب إليّ.

(ولا يجزئ فيهما) أي: في الهدى والأضاحي (العوراء البين عورها، وهي التي انخسفت عينها، ولا العجفاء التي لا تنقي، وهي الهزيلة التي لا مخ فيها،

والعرجاء البيّن ظلّعها فلا تقدر على المشي مع الغنم ، والمريضة البيّن مرضّها ، والعضباء

والعرجاء البيّن ظلّعها، فلا تقدر على المشي مع الغنم، والمريضة البيّن مرضّها؛ لما روى البراء بن عازب قال: قام فينا رسول الله ﷺ فقال: «أربع لا تجوز في الأضاحي: العوراء البيّن عورها، والمريضة البيّن مرضّها، والعرجاء البيّن ظلّعها، والكسيرة التي لا تنقي» رواه الخمسة، وصحّحه الترمذي.

وما فسّر به العوراء هو قول الأصحاب؛ إذ العين عضو مستطاب، فدلّ على أنّها إذا كانت قائمة أو بها بياض لا يمنع النظر، تجزئ. وكذا إن أذهبه على الأشهر. والعجفاء التي لا تنقي، وهي التي لا مخّ في عظامها لهزالها، والعرجاء البيّن ظلّعها: بفتح اللّام وسكونها؛ أي: بها عرج فاحش يمنعها ممّا ذكر؛ لأنّه ينقص لحمها بسبب ذلك.

فلو كان عرجها لا يمنعها منه، أجزأت. وقال أبو بكر والقاضي في «الجامع الصّغير»: هي التي لا تطيق أن تبلغ التّسك. وعلم منه أنّ الكسيرة لا تجزئ، وذكره في «الروضة». والمريضة البيّن مرضّها؛ لأنّ ذلك يفسد اللّحم وينقصه؛ فدلّ على أنّه إذا لم يكن بيّناً أنّها تجزئ؛ لأنّها قريبة من الصّحيحة. وقال الخرقى: هي التي لا يرجى برؤها؛ لأنّ ذلك ينقص قيمتها ولحمها. وقال القاضي وأبو الخطّاب وابن البّنّا: هي الجرباء؛ لأنّه يفسد اللّحم.

والحقّ في ذلك: يناط الحكم بفساد اللّحم؛ لأنّه أضبط. ولعلّ القاضي ومن وافقه ذكروا ذلك على سبيل المثال، لا الحصر. وعلم منه أنّ العمياء لا تجزئ؛ لأنّها أولى بالمنع من العوراء؛ لمنعها من المشي مع جنسها ومشاركتها لهنّ في المرعى. وفي قائمة العينين روايتان، وكذا جافّة الضّرع. وعلّله أحمد بنقص الخلق.

(و) لا تجزئ (العضباء)؛ لما روى عليّ قال: نهى النّبى ﷺ أن يضحّى بأعضب الأذن والقرن. قال قتادة: فذكرت ذلك لسعيد بن المسيّب فقال: العضب النّصف ، أو أكثر من ذلك، رواه الخمسة وصحّحه الترمذي. وظاهره التّحريم والفساد، وبه

وهي التي ذهب أكثر أذنها أو قرننها . وتكره المعية الأذن بخرق ، أو شق ، أو قطع لأقل من النصف . وتجزئ الجماء ، والبتراء ، والخصي .

يتخصص مفهوم ما سبق إن سلم المفهوم ، وأن له عمومًا.

(وهي التي ذهب أكثر أذنها أو قرننها) نقله حنبل وغيره؛ لأن الأكثر يقوم مقام الكل، بخلاف اليسير، فإنه في حكم المعدوم. ونقل أبو طالب: النصف فأكثر. ذكر الخلال أنهم اتفقوا على ذلك؛ للخبر. وعنه: المانع الثلث فأكثر، اختارها أبو بكر؛ لأنه كبير. وقيل: يختص بما فوق الثلث. واختار في «الفروع»: الإجزاء مطلقاً؛ لأن في صحة الخبر نظراً؛ فإنه من رواية ابن كليب، وهو مجهول؛ قال أبو حاتم: لا يحتج به. ولأن القرن لا يؤكل، والأذن لا يقصد أكلها غالباً، ثم هي كقطع الذنب ، وأولى بالإجزاء.

(وتكره المعية الأذن بخرق أو شق أو قطع لأقل من النصف)؛ لقول علي: أمرنا رسول الله ﷺ أن نستشرف العين والأذن، وألا نضحى بمقابله ، ولا مدبرة ، ولا خرقاء ولا شرفاء، رواه أبو داود، وحمل على الكراهة؛ لأنه لا ينقص لحمها ولا يوجد سالم منها. وفي «الإرشاد»: لا يجزئ. والأول أولى؛ للمشقة. والقرن كالأذن.

تنبيه: يفهم منه أن ما عدا ذلك يجزئ، ويحتمل عدمه. فمنها: الهتاء، وهي التي ذهبت ثنيها من أصلها، قاله جماعة. وفي «التلخيص»: هو قياس المذهب. وقال الشيخ تقي الدين: هي التي سقط بعض أسنانها، تجزئ في أصح الوجهين.

وكذا لا تجزئ عصماء، وهي التي انكسر غلاف قرننها، قاله في «المستوعب» و«التلخيص». ونقل جعفر في الذي يقطع من أليته دون الثلث: لا بأس به. (وتجزئ الجماء)، وهي التي لم يخلق لها قرن؛ لعدم التهي، ولأنه لا يخل بالمقصود، بخلاف التي ذهب أكثر أذنها. والبتراء، التي لا ذنب لها. ونقل حنبل: لا يضحى بها، وقطع به في «التلخيص». فلو كان وقطع، فوجهان. وفي «المغني» و«الشرح»: أن الذي قطع منها عضو، كالألوية، لا تجزئ. والخصي بلا جب، ذكره في «الوجيز» و«الفروع»؛ لأن النبي ﷺ ضحى بكبشين موجوعين،

وقال أبو حامد : لا تجزئ الجماء . والسنة نحر الإبل قائمة معقولة يدها اليسرى ، فيطعننها بالحربة في الوهدة التي بين أصل العنق والصدر . وتذبح البقر والغنم . ويقول عند ذلك : باسم الله والله أكبر .

وعن عائشة نحوه، رواه أحمد. والموجوء: المرضوض الخصيتان، سواء قطعتا أو سلتا، ولأنه إذهاب عضو غير مستطاب، بل يطيب اللحم بزاوله ويسمن، بخلاف شحمة العين. وفسر ابن البنا الخصي بمن قطع ذكره، ولم يوافق عليه. ونصه: لا يجزئ خصي محبوب.

(وقال ابن حامد: لا تجزئ الجماء) كألتي ذهب أكثر قرنهما. والفرق واضح.

(والسنة نحر الإبل)؛ للنص، ولفعله - عليه السلام - (قائمة معقولة يدها اليسرى) قاله الأصحاب؛ لأن ابن عمر مرّ على رجل قد أناخ بدنة لينحرها، فقال: ابعتها قياماً مقيدة، سنة محمد ﷺ، متفق عليه. وقوله تعالى: ﴿فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا﴾ [الحج: ٣٦] دال عليه، مع ما حكاه بعض المفسرين في قوله تعالى: ﴿فَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافَّ﴾ [الحج: ٣٦] أي: قياماً. لكن قال أحمد: إذا خشي عليها أناخها. ونقل حنبلي: كيف شاء، باركة وقائمة. (فيطعننها بالحربة في الوهدة) بسكون الهاء، وهو المطمئن (التي بين أصل العنق والصدر) ولأن عنق البعير طويلة، فلو طعن بالقرب من رأسه لحصل له تعذيب عند خروج روحه. (وتذبح البقر)؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَذْبَحُوا بَقَرَةً﴾ [البقرة: ٦٦] (والغنم)؛ لأنه - عليه السلام - ذبح كبشين. وظاهره: لو نحر ما يذبح أو عكس، جاز؛ لقوله عليه السلام: «ما أنهر الدّم وذكر اسم الله عليه، فكل». وعنه: أنه يوقف في أكل البعير إذا ذبح ولم ينحر.

(ويقول) بعد توجيه الذبيحة إلى القبلة علي جنبها الأيسر (عند ذلك) قال أحمد: حين يحرك يده بالذبح: (باسم الله والله أكبر) قال ابن المنذر: ثبت أنه - عليه السلام - كان يقول ذلك. واختير التذكير هنا اقتداءً بأبينا إبراهيم، حين أتى بفداء إسماعيل

اللَّهُمَّ هذا منك ولك . ولا يستحبُّ أن يذبحها إلا مسلمٌ . فإن ذبحها بيده كان أفضل . فإن لم يفعل استحبَّ له أن يشهدها . ووقت الذَّبح : يومُ العيد بعد الصَّلَاة أو قدرها

(اللَّهُمَّ هذا منك ولك)؛ لما روى ابن عمر أنَّ رسول الله ﷺ ذبح يوم العيد كبشين، ثم قال حين وجههما: «باسم الله والله أكبر، اللَّهُمَّ هذا منك ولك» رواه أبو داود. ولا بأس أن يقول: اللَّهُمَّ تقبل منِّي كما تقبلت من إبراهيم خليلك، أو: من فلان، نصَّ عليه، واختاره الشيخ تقي الدين أنه يقرأ وقت الذَّبح: وجهت وجهي... إلى قوله: ﴿وأنا من المسلمين﴾ قال الحرقى: وليس عليه أن يقول عند الذَّبح عمَّن؛ لأنَّ النِّيَّة تجزئ. قال في «الشرح»: بغير خلاف.

ولا يستحبُّ أن يذبحها إلا مسلمٌ؛ لأنها قربة وطاعة، فلا يليها غير أهل القرب. وظاهره أنه لو ذبحها غيره ممن يباح ذبحه، جاز في الأصح؛ لأنه يجوز له ذبح غير الأضحية، فكذا هي، كالمسلم. يؤيده أن الكافر يجوز أن يتولَّى ما هو قربة للمسلم، كبناء المساجد.

وعنه: المنع؛ لحديث ابن عباس المرفوع: «ولا يذبح ضحاياكم إلا طاهرٌ» ولتحريم الشُّحوم علينا في رواية، فكان بمنزلة إتلافه. وعنه: في الإبل خاصَّة، وجزم به الشُّيرازي وصاحب «الوجيز»، قال الزُّركشي: ومحلُّ الخلاف: على القول بحلِّ الشُّحوم، فإن قلنا بتحريمها، فلا يلي الكتابي بلا نزاع. وأجاب في «المغني» و«الشرح»: بأنَّ لا نسلم تحريم الشُّحوم علينا بذبحهم، وحديث المنع محمولٌ على كراهة التَّنزيه. فعلى المذهب: تعتبر نيَّة المسلم إذن. فإن كانت معيَّنة لم يشترط؛ نظرًا للتَّعيين، لا تسمية المضغى عنه.

(فإن ذبحها بيده كان أفضل)؛ لأنه - عليه السَّلام - نحر هديه ثلاثًا وستين بدنةً، وضغى بكبشين، ذبحهما بيده؛ ولأنَّ فعل القرب أولى من الاستنابة فيها. (فإن لم يفعل، استحبَّ أن يشهدها) نصَّ عليهما؛ لقوله - عليه السَّلام - لفاطمة: «احضري أضحيتك؛ فإنه يغفر لك بأوَّل قطرة من دمها». وعن ابن عباس نحوه.

(وَأوَّل الذَّبح: يوم العيد بعد الصَّلَاة) أي: صلاة العيد (أو قدرها) في

حَقٌّ من لم يصل، وجزم به أكثرهم، فظاھر أنه إذا مضى أحد الأمرين، دخل وقت الذَّبَح إذا مضى قدر الصَّلَاة الثَّانِيَّة.

وظاھرہ: ولو سبقت صلاة الإمام، ولا فرق فيه بين أهل الأمصار والقرى مَن يصلي العيد وغيرهم؛ لأنَّها عبادة يتعلَّق أجراها بالوقت، فتعلَّق أولها به، كالصَّوم. فعلى هذا: إذا ذبح بعد الصَّلَاة قبل الخطبة، أو بعد قدر الصَّلَاة - وقيل: قدر الخطبة - أجزأه؛ لعدم اشتراط مضيِّ الخطبة أو قدرها؛ لأنَّها سنَّة.

وظاھر كلام أحمد: أنَّ من كان في المصر لا يضحي حتى يصلي، وقاله الأكثر، منهم القاضي وعامة أصحابه؛ لما روى جندب بن عبد الله أنَّ النَّبي ﷺ قال: «من ذبح قبل أن يصلي، فليذبح مكانها أخرى» فظاھرہ: اعتبار نفس الصَّلَاة، خلافاً لـ«الشَّرح»؛ لأنَّه - عليه السَّلام - علَّق المنع على فعل الصَّلَاة.

وعنه: يعتبر معها الفراغ من الخطبة، وهي اختياره في «الكافي»، وفي «المغني» و«الشَّرح»: أنَّها ظاھر كلامه؛ لأنَّها كالجزء من الصَّلَاة.

وعنه: يعتبر مع ذلك ذبح الإمام؛ لأمره - عليه السَّلام - من كان نحر قبله أن يعيد، ينحر آخر، رواه أحمد من حديث جابر. واعتبر الخرقى أن يمضي منه مقدار صلاة العيد وخطبته، وحكاه بعضهم رواية؛ لأنَّ الصَّلَاة تتقدَّم وتتأخَّر، وقد يفعل وقد لا يفعل، فأنيط الحكم به. وأمَّا المقيم بموضع لا يلزمه قدر ذلك، فعلى الخلاف، وفي «التَّرجيب»: هو كغيره في الأصحَّ. واعتبر في «المغني» أن يكون قدر صلاة وخطبة بآيتين، وذكر الزُّركشي احتمالاً أنَّه يعتبر ذلك بموسَّطي النَّاس. هذا كلُّه في اليوم الأوَّل. وأمَّا الآخراں فيجوز في أولهما؛ لدخول الوقت. وإذا اعتبر كصلاة الإمام: فإذا صلى في المصلَّى واستخلف من صلى بهم في المسجد، فالعبرة بالأسبق. فإن فات العيد بالزَّوال ضحى إذن. وقال ابن عقيل: يتبع الصَّلَاة قضاءً كما يتبعه أداء ما لم يؤخَّر عن أيَّام الذَّبَح، فيتبع الوقت ضرورةً.

فرغ: إذا ذبح قبل وقته صنع به ما شاء. وقيل: حكمه كأضحية.

إلى آخر يومين من أيام التشريق . ولا تجزئ في ليلتهما ، في قول الخرقى . وقال غيره : يجزئ . فإن فات الوقت ذبح الواجب قضاءً

(إلى آخر يومين من أيام التشريق) قال أحمد: أيام النحر ثلاثة عن غير واحد من الصحابة؛ لأنه - عليه السلام - نهى عن ادخار لحوم الأضاحي فوق ثلاث. ويستحيل أن يباح ذبحها إلى وقت يحرم أكلها فيه، ونسخ أحد الحلين لا يلزم منه رفع الآخر.

وفي «الإيضاح»، واختاره الشيخ تقي الدين: آخره آخر أيام التشريق؛ لقوله عليه السلام: «أيام منى كلها منحر». وأفضله: أول يوم، ثم ما يليه. وخصها ابن سيرين يوم النحر خاصة؛ لأنها وظيفة عيد، وقاله سعيد بن المسيب وجابر بن زيد في أهل الأمصار.

وأغرب منه ما روي عن أبي سلمة بن عبد الرحمن وعطاء بن يسار: أنها تجوز إلى المحرم.

(ولا تجزئ في ليلتهما، في قول الخرقى)، هو رواية عن أحمد، اختارها الخلال، وجزم بها في «الوجيز»؛ لقوله تعالى: ﴿وَيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ فِي أَيَّامٍ مَعْلُومَةٍ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُمْ مِّنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ﴾ [الحج: ٢٨] وقد روي عنه عليه السلام: نهى عن الذبح ليلاً، رواه أبو داود في «مراسيله» عن عطاء بن يسار، لكن فيه مبشّر بن عبيد، وهو متروك. (وقال غيره)، منهم أبو بكر والقاضي وأصحابه، وصاحب «التلخيص»: (تجزئ)، نص عليه، قال في «الشرح»: اختاره أصحابنا المتأخرون؛ لأن الليل يصح به الرمي وداخل في مدة الذبح، فجاز فيه كالأيام. فعلى الأول: إن ذبح ليلاً، لم يجزئه. لكن في الواجب يلزمه البدل، وفي التطوع ما سبق. وعلى الثاني: يجزئ مع الكراهة؛ لأن الليل يتعذر فيه تفرقة اللحم، فتذهب طراوته فيفوت بعض المقصود.

(فإن فات الوقت، ذبح الواجب قضاءً) وصنع به ما يصنع بالمذبح في وقته؛ لأن حكم القضاء كالأداء، ولا يسقط بفواته؛ لأن الذبح أحد مقصودي الأضحية، فلا يسقط بفوات وقته، كما لو ذبحها ولم يفرقها حتى خرج الوقت.

وسقط التَّطَوُّعُ . ويتعيَّن الهدْيُ بقوله : هذا هديّ ، أو تقليده أو إشعاره مع النِّيَّةِ . والأضحِيَّةُ بقوله : هذه أضحِيَّةٌ . ولو نوى حال الشُّراءِ ، لم يتعيَّن بذلك . وإذا تعيَّنت لم يجز بيعها ولا هبتها .

(وسقط التَّطَوُّعُ)؛ لأنَّ المحصَّل للفضيلة الزَّمان، وقد فات. فلو ذبحه وتصدَّق به كان لحمًا تصدَّق به لا أضحِيَّةً في الأصحَّ، قاله في «التَّبصرة».

(ويتعيَّن الهدْيُ بقوله: هذا هديّ)؛ لأنَّه لفظٌ يقتضي الإيجاب، فوجب أن يترتَّب عليه مقتضاه (أو تقليده أو إشعاره، مع النِّيَّة) وبه قال النَّوَوِيُّ وإسحاق؛ لأنَّ الفعل مع النِّيَّة كاللَّفْظ إذا كان الفعل دالًّا على المقصود، كمن بنى مسجدًا وأذن للنَّاس في الصَّلَاة فيه.

ولم يذكر في «الكافي» النِّيَّة، قال في «الفروع»: وهو أظهر. وقُدِّم في «المستوعب» و«الرَّعاية» أنَّه لا يتعيَّن إلَّا بالقول.

(والأضحِيَّةُ بقوله: هذه أضحِيَّةٌ) كالهدْيِ وكالعتق، وكذا يتعيَّن بقوله: هذا لله، فيهما؛ لأنَّه دالٌّ عليه. (ولو نوى حال الشُّراء لم يتعيَّن بذلك)؛ لأنَّه إزالة ملكٍ على وجه القرية، فلم تؤثر فيه النِّيَّة المقارنة للشُّراء، كالعتق والوقف. وقال المجد: ظاهر كلام أحمد أنَّها تصير أضحِيَّةً إذا اشتراها بِنَيْتِها، كما يتعيَّن الهدْيُ بالإشعار.

فرغ: إذا قال: لله عليّ ذبح هذه الشَّاة، ثمَّ أتلَّفها ضمنها؛ لبقاء المستحقِّ لها. وإن قال: لله عليّ أن أعتق هذا العبد، ثمَّ أتلَّفه، لم يضمَّنه؛ لأنَّ القصد من العتق تكميل الأحكام، وهو حقٌّ للعبد، وقد هلك.

(وإذا تعيَّنت، لم يجز بيعها ولا هبتها)؛ لأنَّه - عليه السَّلام - نهى أن يعطى الجازر شيئًا منها، فلاَن يَمْنَع من بيعها من باب أولى. ولأنَّه جعل ذلك لله تعالى، أشبه العتق والوقف. والمذهب - كما نقله الجماعة - أنَّه يجوز نقل الملك فيه وشراء خيرٍ منها، وذكر ابن الجوزيُّ أنَّه المذهب؛ لأنَّه - عليه السَّلام - أشرك عليًّا في هديه،

إِلَّا أَنْ يبدِّلَهَا بخيرٍ منها . وقال أبو الخطاب : لا يجوزُ أيضًا .

وهو نوعٌ منهما.

ولأنَّه يجوز الإبدال، فكذا البيع. والمذهب عند جماعة ما ذكره المؤلف هنا. وأجابوا بأنَّها تعيَّن ذبحها، فلم يجز بيعها، كما لو نذر أن يذبحها بعينها، ولأنَّه يجوز إبدال المصحف دون بيعه. وعن الحديث: بأنَّه يحتمل أنَّه أشركه فيه قبل إيجابه. ويحتمل أنَّه جاء بيدٍ فاشتركا في الجميع، أو أشركه في ثوابها.

(إِلَّا أَنْ يبدِّلَهَا بخيرٍ منها) نصُّ عليه، اختاره الخرقِيُّ والمؤلف وصاحب «المنتخب» نظرًا لمصلحة الفقهاء، ولأنَّه بلا ريب عدلٌ عن المعيَّن إلى خيرٍ منه في حقِّه؛ فجاز، كما لو أخرج حقَّةً عن بنت لبون، وظاهره أنَّه لا يجوز بدونها؛ لما فيه من تفويت حرمتها، ولا بمثلها، واختاره الخرقِيُّ وغيره؛ لعدم الفائدة. والثَّاني: يجوز؛ لأنَّ الواجب لم ينقص.

وحيث جاز بيعها، فهل ذلك لمن يضحِّي، كما قاله الشَّيرازيُّ وصاحب «التَّلخيص»، أو مطلقًا، كما هو ظاهر كلام القاضي؟ فيه قولان. وعليهما: يشتري خيرًا منها، قاله أبو بكر. وحكى المؤلف عن القاضي أنَّه يجوز شراء مثلها.

(وقال أبو الخطاب: لا يجوز أيضًا)؛ لما روى ابن عمر قال: أهدى عمر نجيبًا، فأثنى النَّبيُّ ﷺ فقال: إنِّي أهديت نجيبًا، فأبيعها وأشتري بثلثيها بدلًا؟ قال: «لا، انحرها» رواه أحمد والبخاريُّ في «تاريخه». ولأنَّه نوع تصرُّف، فلم يجز، كالبيع.

والخلاف مبنيٌّ على أصل؛ وهو أنَّه إذا أوجب أضحيةً، لم يزل ملكه عنها، نصُّ عليه، وهو قول الأكثر، وقال أبو الخطاب: يزول. فعلى هذا: لو عيَّنه ثمَّ علم عييه، لم يملك الردَّ، ويملكه على الأوَّل. وعليهما: إن أخذ أرشه، فهل هو له أو لزائد على القيمة؟ فيه وجهان. ولو بان مستحقًّا بعد تعيينه، لزمه بدله، نقله عليُّ بن سعيد. قال في «الفروع»: ويتوجَّه فيه كأرش.

فرغ: إذا عيَّنها، ثمَّ مات وعليه دينٌ، لم يجز بيعها فيه مطلقًا، خلافًا للأوزاعيِّ.

وله ركوبها عند الحاجة ما لم يضرب بها . فإن ولدت ذبح ولدها معها ، ولا يشرب من لبنها إلا ما فضل عن ولدها ، ويجزئ صوفها ووبرها ، ويتصدق به إن كان أنفع لها .

(وله ركوبها)؛ لما روى أبو هريرة أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ رأى رجلاً يسوق بدنة فقال: «اركبها» قال: إنها بدنة، فقال: «اركبها» في الثانية أو الثالثة، متفق عليه. (عند الحاجة) إلى ظهرها؛ لأنَّ في بعض الروايات: «اركبها بالمعروف إذا ألجئت إليها حتى تجد ظهراً» رواه مسلم. وقال أحمد: لا يركبها إلا عند الضرورة. وعنه: يجوز مطلقاً، قطع به في «المستوعب» وغيره، (ما لم يضرب بها)؛ لما في ذلك من ضرر الفقراء، وهو غير جائز. فإن نقصها الركوب، ضمن النقص، وظاهر كلام جماعة: إن ركبها بعد الضرورة ونقص، ضمن.

(فإن ولدت) المئنة (ذبح ولدها معها) سواء عيَّنها حاملاً أو حدث بعده؛ لما روي عن عليٍّ أَنَّ رجلاً سأله فقال: يا أمير المؤمنين، إني اشتريت هذه البقرة لأضحى بها، وإنها وضعت هذا العجل؟ فقال: لا تحلبها إلا ما فضل عن ولدها، فإذا كان يوم الأضحى فاذبحها وولدها عن سبعة، رواه سعيد والأثرم. ولأنه صار أضحى على وجه التبع لأمه، فلم يتقدم به ولم يتأخر كأمه. وعلم منه أَنَّ الحمل لا يمنع الإجزاء. مسألة: إذا كان هدياً وتعذر حمله وسوقه، فكهدي عطب.

(ولا يشرب من لبنها إلا ما فضل عن ولدها)؛ لما ذكرنا، ولأنَّ شرب الفاضل لا يضرب بها ولا بولدها، فكان كالركوب، بخلاف شرب غير الفاضل؛ فإنه يحرم للضرر وتعذر به. فإن شربه ضمنه؛ لتعديه بأخذه. (ويجزئ صوفها ووبرها ويتصدق به إن كان أنفع لها) مثل كونه في زمن الربيع؛ فإنه تخفُّ بجزءه وتسمن؛ لأنه لمصلحة، ويتصدق به كما بعد الذبح، زاد في «المستوعب»: ندبا. وفي «الروضة»: يتصدق به إن كانت نذراً. وظاهره: إذا كان بقاؤه أنفع لها؛ لكونه يقيها البرد أو الحر، أو كان لا يضرب بها لقرب مدة الذبح - لم يجز، كأخذ بعض أعضائها.

ولا يُعطي الجازر بأجرته شيئاً منها . وله أن ينتفع بجلدها وجلّها ، ولا يبيعه ولا شيئاً منها . وإن ذبحها فسُرقت فلا شيء عليه .

(ولا يعطي الجازر بأجرته شيئاً منها) قاله الأصحاب؛ لقول عليٍّ: أمرني رسول الله ﷺ أن أقوم على بدنه، وأن أتصدق بلحومها وجلودها وأجلتها، ولا أعطي الجازر شيئاً منها، وقال: «نحن نعطيه من عندنا» متفق عليه. ولأن ذلك بمنزلة المعاوضة، وهي غير جائزة فيها. وظاهره أنه إذا دفع إليه منها لا على سبيل الأجرة، كالهدية، جاز؛ لأنه يساوي غيره، وزاد عليه بمباشرته لها وتوق نفسه إليها. قال الزركشي: وبهذا المعنى يتخصّص عموم الحديث. ولو قيل بعمومه سداً للذريعة كان حسناً. وفيه شيء.

(وله أن ينتفع بجلدها) بغير خلاف؛ لأنه جزء من الأضحية كلحمها، وقد روي عن علقمة ومسروق أنهما كانا يدبغان جلد أضحيتهما ويصليان عليه (وجلّها)؛ لأنه إذا جاز الانتفاع بالجلد فهو أولى، أو يتصدق بهما؛ لقوله: (ولا يبيعه ولا شيئاً منها)، هذا هو المعروف من المذهب؛ لقوله - عليه السلام - في حديث قتادة بن النعمان: «ولا تبيعوا لحوم الأضاحي والهدي، وتصدقوا واستمتعوا بجلودها» قال أحمد: سبحان الله، كيف يبيعها وقد جعلها لله تبارك وتعالى. وسواء كانت واجبة أو تطوعاً؛ لأنها تعيّن بالدبح. وعنه: يجوز بيع الجلد والتصدق بثمنه؛ روي عن ابن عمر. وعن أحمد: ويشترى أضحية. وعنه: يكره. وعنه: يجوز، ويشترى به آلة البيت، كالغربال ونحوه، لا مأكولاً. وعنه: يحرم بيع جلد شاة فقط، اختاره الحلال. ولعله اعتمد على أثر، ونقل جماعة: لا ينتفع بما كان واجباً، قال في «الفروع»: ويتوجّه أنه المذهب، فيتصدق به. ونقل الأثرم وحنبل: بثمنه، واستثنى جماعة الجلل.

(وإن ذبحها فسُرقت، فلا شيء عليه) ما لم يفرط، نص عليه؛ لأنها أمانة في يده، فلم تضمن بالسرقة، كالوديعة. وإن فرط ضمن القيمة يوم التلف، يصرف في مثله، كما يأتي.

وإن ذبحها ذابح في وقتها بغير إذن ، أجزأت ، ولا ضمان على ذابحها .
وإن أتلّفها أجنبي ، فعليه قيمتها . وإن أتلّفها صاحبها ضمنها بأكثر الأمرين :
من قيمتها أو مثلها . فإن ضمنها بمثلها وأخرج فضل القيمة ، جاز ، ويشترى به
شاة أو سبع بدنية ، فإن لم يبلغ اشترى به لحماً وتصدّق به .

(وإن ذبحها ذابح في وقتها بغير إذن، أجزأت)؛ لأنّ الذّبح لا يفتقر إلى نيّة،
فإذا فعله الآخر أجزأ، كغسل النّجاسة، وسواء نوى عن النّاذر أو أطلق. وإن نواها عن
نفسه مع علمه أنّها أضحيّة الغير، لم يجزئه، وإلاّ أجزأت إن لم يفرّق الذّابح لحمها.
(ولا ضمان على ذابحها)؛ لأنّها وقعت موقعها، كما لو أذن صاحبها، ولإذنه
عرفاً أو إذن الشّرع، وإلاّ فروايتان في الإجزاء وعدمه. فإن لم تجزئ، ضمن الذّابح ما
بين كونها حيّة إلى مذبوحه، ذكره في «عيون المسائل»، بخلاف من ثبت في ذمّته ،
فدبح عنه من غنمه، لا تجزئ. وعلى عدم الإجزاء: يعود ملكاً، وقيل: يعتبر على رواية
الإجزاء أن يلي ربّها تفرقتها، وإلاّ ضمن الأجنبي قيمة لحم.

(وإن أتلّفها أجنبي، فعليه قيمتها)؛ لأنّها من المتقوّمات، وتعتبر القيمة يوم
التّلف. (وإن أتلّفها صاحبها، ضمنها بأكثر الأمرين: من قيمتها أو مثلها) هذا
قول أبي الخطّاب، وأكثر أصحاب القاضي؛ لأنّه حقّ تعلّق به حقّ الله في
ذبحها، فوجب عليه أكثر القيمتين من الإيجاب إلى التّلف، فلو كانت قيمتها يوم
التّلف خمسة، فغلت الغنم، فلم يحصل مثلها إلاّ بأكثر من ذلك، لزمه مثلها.
ولو كانت قيمتها عشرة، رخصت بحيث يحصل بدونه، لزمته العشرة. والوجه
إسقاط همزة «أو» فإن صحّ ثبوتها، كانت بمعنى الواو. وفي «التّبصرة»: يلزمه
أكثر القيمتين من الإيجاب إلى النّحر، وقيل: من التّلف إلى وجوب النّحر، جزم
به الحلواني. والمذهب أنّه يلزمه القيمة يوم التّلف، تصرف في مثله، كالأجنبي
وكسائر المضمونات.

فعلى ما ذكره المؤلّف: (فإن ضمنها بمثلها وأخرج فضل القيمة، جاز، ويشترى
به شاة) إن أمكن (أو سبع بدنية)؛ لأنّ الذّبح مقصود في الأضحية، فإذا أمكنه الإتيان
به لزمه. (فإن لم يبلغ، اشترى به لحماً وتصدّق به) هذا وجه؛ لأنّ الذّبح وتفرقة

أو يتصدق بالفضل . فإن تلفت بغير تفريطه ، لم يضمناها . وإن عطب الهدى في الطريق نحره في موضعه . وصبغ نعله التي في عنقه في دمه وضرب بها صفحته ؛ ليعرفه الفقراء فيأخذوه . ولا يأكل منه هو ولا أحد من رفقته .

اللحم مقصودان، فإذا تعذر أحدهما تعين الآخر، (أو يتصدق بالفضل) قدّمه في «الفروع» وهو أرجح؛ لأنه إذا لم يحصل له التقرب بالإراقة، كان اللحم. وعنه: سواء. وظاهر كلام المؤلف أنه مخير بين الأمرين؛ لأنّ كلاّ منهما محصل للمقصود. (فإن تلفت بغير تفريطه، لم يضمناها) صاحبها؛ لما تقدّم من كونها أمانة في يده، كالوديعة.

فرغ: اثنان ضحى كلّ منهما عن نفسه بأضحية الآخر غلطاً، أجزأتها، ولا ضمان؛ استحساناً. والقياس ضدّهما، ذكره القاضي وغيره.

(وإن عطب الهدى في الطريق) قال جماعة: أو خاف عطبه، لزمه (نحره في موضعه، و) يستحبّ (صبغ نعله التي في عنقه في دمه، وضرب بها صفحته) أي: صفحة سنامها؛ (ليعرفه الفقراء فيأخذوه. ولا يأكل منه هو ولا أحد من رفقته)؛ لما روى ابن عباس أنّ أبا قبيصة حدّثه أنّ النّبّي ﷺ كان يبعث معه بالبدن، ثمّ يقول: «إن عطب منها شيء، فخشيت عليه موتاً فانحرها، ثمّ اغمس نعلها في دمه، ثمّ اضرب به صفحتها، ولا تطعمها أنت ولا أحد من أهل رفقته» رواه مسلم. وإنّما منع السائق ورفقته من أكلها؛ لئلاّ يقصّر في حفظها فيعطبها؛ ليتناول هو ورفقته منها، زاد في «الروضة»: ولا يدلّ عليه. وظاهره ولو مع نفره، وأباحه له جماعة، وهو ظاهر. وأباحه مالك لرفقته ولسائر الناس؛ لحديث ناجية بن كعب صاحب بدن رسول الله ﷺ، فذكر مثل حديث ابن عباس، وفيه: «ثمّ خلّ بينه وبين الناس» فدلّ على تسوية الرّفقة بالأجانب. قال ابن عبد البر: هذا أصحّ من حديث ابن عباس، وعليه العمل عند الفقهاء. وفيه نظر؛ لأنّ حديث ابن عباس في «صحيح مسلم» وهو متضمّن لمعنى خاص يجب تقديمه على عموم ما يخالفه، والتّسوية غير معتبرة؛ لأنّ الإنسان يشفق على رفقته، ويحبّ التوسّعة عليهم حتّى يوسّع عليهم من مؤنته. والشّافعي وأحمد قد خالفا في ذلك.

وإن تعيَّت ذبحها وأجزأته ، إلا أن تكون واجبة في ذمته قبل التعيين ، كالفدية والمنذور في الذمة ، فإن عليه بدلها . وهل له استرجاع هذا العاطب والمعيب؟ على روايتين .

وعلى الأول: لو أكل منها أو أطعم غنيًّا أو رفقته، ضمنه بمثله لحمًا، بخلاف ما لو أمره بالأكل منها، أو أطعم منها فقيرًا.

فرع: هدي التطوع دون محله إن دامت نيته فيه قبل ذبحه، فكذا، وإن فسحها قبل ذبحه صنع به ما شاء، كبقية ماله.

(وإن) أوجب أضحى سليمة ثم (تعيت) عنده (ذبحها، وأجزأته) نص عليه فيمن جرَّ بقرةً إلى المنحر بقرنها، فانقلع، كتعيينه معيًّا فبراً؛ لما روى أبو سعيد قال: ابتعنا كبشاً نضحي به، فأصابه الذئب من أليته، فسالنا النبي ﷺ، فأمرنا أن نضحي به. رواه ابن ماجه. ولأنه عيبٌ حدث بها، فلم يمنع الإجزاء، كالعيب الحادث بمعالجة الذئب. فلو تعيت بفعله، لزمه بدلها.

(إلا أن تكون واجبة في ذمته قبل التعيين، كالفدية) من الدماء الواجبة في التمسك بترك واجب أو فعل محظور، (والمنذور في الذمة)، فشمّل قسمين: ما وجب بغيره، وما وجب بالذئب (فإن عليه بدلها)؛ لأنَّ عليه دمًا سليمًا ولم يوجد ذلك، فلم يجزئه، وكما لو كان لرجل عليه دينٌ، فاشترى منه مكيلاً فتلف قبل قبضه، انفسخ البيع وعاد الدين إلى ذمته. ويلزمه أفضل ممَّا في الذمة إن كان تلفه بتفريطه. فلو ولدت، فهل يتبعها الولد، كما تبعها ابتداءً؛ فيطّل التعيين فيه، أو لا؛ لأنَّ البطلان في الأمِّ لمعنى اختصَّ بها؟ فيه وجهان.

(وهل له استرجاع هذا العاطب والمعيب؟ على روايتين) كذا في «المحرر»: أصحُّهما: ليس له استرجاع ذلك إلى ملكه؛ لأنَّه تعلّق به حقُّ الفقراء بتعيينه، فلزمه ذبحه، كما لو عيَّته بنذره ابتداءً: والثانية: له استرجاعه إلى ملكه ، فيصنع به ما شاء، وهو ظاهر الخرقى، وجزم به في «الوجيز»؛ لأنَّه إنَّما عيَّته عمّا في ذمته، فإذا لم يقع عنه عاد إلى صاحبه، كمن أخرج زكاةً ، فبان أنَّها غير واجبة.

وكذلك إن ضلّت فذبح بدلها ثمّ وجدها .

فصل :

سوق الهدى مسنونٌ ، لا يجبُ إلّا بالنذر .

(وكذلك إن ضلّت، فذبح بدلها، ثمّ وجدها) أي: فيها الخلاف السابق للمساواة، والمذهب ذبحه مع ذبح الواجب؛ روي عن عمر وابنه وابن عباس؛ لأنّ عائشة أهدت هديين وأضلّتهما، فبعث إليها ابن الزبير هديين فنحرتهما، ثمّ عاد الضالّان فنحرتهما، وقالت: هذه سنّة الهدى، رواه الدارقطني.

تنبيه: إذا ذبحه عمّا في ذمّته، فسرق، سقط الواجب، نقله ابن منصور؛ لأنّ التفرقة لا تلزمه؛ بدليل تخليته بينه وبين الفقراء. وإذا عطبت شاة فذبحها عمّا في ذمّته، لم تجزئه وإن رضي مالکها، سواء عوّضه عنها أو لم يعوّضه.

مسألة: لا يبرأ في الهدى إلّا بذبحه أو نحره، فإن لم يفعل وكّل، فإن ذبحه إنساناً بغير إذنه، ففيه خلافٌ سبق. فلو دفعه إلى الفقراء سليماً فذبحوه، جاز؛ لحصول المقصود. فإن لم ينحروه، استردّه منهم ونحره. فإن تعذّر ضمنه؛ لأنّه فوته بتفريطه. فإن ذبحه ولم يدفعه للفقراء، جاز لهم الأخذ منه إمّا بالإذن نطقاً؛ كقوله: من اقتطعه، أو بدلالة الحال؛ كالتخلية بينهم وبينه.

فصل

(سوق الهدى مسنونٌ)؛ لما روى ابن عمر قال: تمتّع ﷺ بالعمرة إلى الحجّ، فساق الهدى من ذي الحليفة، متفقٌ عليه. (لا يجبُ إلّا بالنذر)؛ لقوله عليه السّلام: «من نذر أن يطيع الله فليطعه»، ولأنّه سنّة وطاعة، فوجب به، كسائر نذر الطاعات. ويصير للحرم. وكذا إن نذر سوق أضحية إلى مكة، أو: لله عليّ أن أذبح بها. وإن جعل دراهم، فللحرم، نقله المروذي. وإن عيّ شيئاً لغير الحرم، ولا معصية فيه، تعيّن به، ذبحاً وتفريقاً لفقرائه..

ويستحبُّ أن يقفه بعرفة ، ويجمع فيه بين الحلِّ والحرم . ولا يجبُ ذلك .
ويسنُّ إشعارُ البدنة ، وهو أن يشقَّ صفحةً سنامها حتَّى يسيلَ الدَّمُ ، ويقلِّدها .
ويقلِّدُ الغنمَ النُّعلَ وآذانَ القِربِ والعِرى . وإن نذرَ هديًا مطلقًا ، فأقلُّ ما
يجزئُه : شاةٌ أو سُبُعٌ بدنيةٌ . وإن نذرَ بدنةً أجزأته بقرةٌ .

(ويستحبُّ أن يقفه بعرفة، ويجمع فيه بين الحلِّ والحرم)؛ لفعله - عليه
السَّلام- (ولا يجب ذلك)؛ لأنَّ المقصود الإراقة، وهو حاصلٌ بدون ذلك، وكان
ابن عمر لا يرى الهدى إلَّا ما عرف به، ونحوه عن سعيد بن جبيرة.

(ويسنُّ إشعار البدنة؛ وهو أن يشقَّ صفحة سنامها حتَّى يسيلَ الدَّمُ، ويقلِّدها)
هذا قول أكثر العلماء؛ لما روت عائشة قالت: فتلت قلائد هدي النبي ﷺ، ثمَّ
أشعرها وقلَّدها، متَّفِقٌ عليه. ويشعر البقر؛ لأنَّها من البدن، ولأنَّه لغرض صحيح،
فهو كالكيِّ. وفائدته: أنَّها تعرف عند الاختلاط، ويتوقَّأها اللُّصُّ، بخلاف التَّقْلِيدِ؛
فإنَّه ينقل، أو عروءة، فينحلُّ ويذهب. والمراد بصفحة السَّنام: اليمنى، على
المذهب، أو محلُّه إن لم يكن. وعنه: اليسرى؛ روي عن ابن عمر. وعنه: يخير.
والأوَّلُ أولى؛ لحديث ابن عبَّاسٍ. وظاهره: أنَّه لا يشعر غير السَّنام. وفي
«الفصول»: عن أحمدٍ خلافه. ونقل حنبلٌ: لا ينبغي أن يسوق حتَّى يشعره،
ويجلِّله بثوبٍ أبيض.

(ويقلِّدُ الغنمَ النُّعلَ وآذانَ القِربِ والعِرى)؛ لقول عائشة، رواه البخاري، ولأنَّها
هديٌّ فسُنَّ تقليدها، كالإبل، بل أولى؛ إذ ليس لها ما تعرف به. وظاهره أنَّها لا
تشعر؛ لعدم نقله، ولأنَّها ضعيفةٌ، والشَّعر يستر موضعه. قال أحمد: البدن تشعر،
والغنم تقلِّد.

(وإن نذرَ هديًا مطلقًا) كقوله: لله تعالى عليَّ هديٍّ، (فأقلُّ ما يجزئُه شاةٌ أو
سبع بدنيةٌ)؛ لأنَّ المطلق في النَّذر يجب حمله على المعهود الشرعي، والهدي الواجب
في الشَّرع من النَّعم ما ذكره؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾. (وإن نذر
بدنةً، أجزأته بقرةٌ)؛ لإجزاء كلٍّ منهما عن سبعة، ولموافقتها لها اشتقاقًا وفعلًا.

فإن عين بنذره أجزأه ما عيّنه ، صغيراً كان أو كبيراً ، من الحيوان أو غيره . وعليه إيصاله إلى فقراء الحرم . إلا أن يعيّنه بموضع سواه . ويستحب أن يأكل من هديه .

(فإن عين بنذره) بأن قال: هذا لله عليّ (أجزأه ما عيّنه، صغيراً كان أو كبيراً) سليماً كان أو مريضاً؛ لأنّ لفظه لم يتناول غيره، فيبرأ بصرفه إلى مستحقّه (من الحيوان) سواء كان من بهيمة الأنعام أو من غيرها، فلو نذر جذعةً وأخرج ثنيّةً، فقد أحسن (وغيره) سواء كان منقولاً أو غيره؛ لقوله عليه السّلام: «من راح في السّاعة الرّابعة، فكأنما قرّب دجاجةً، ومن راح في السّاعة الخامسة فكأنما قرّب بيضةً».

(وعليه إيصاله إلى فقراء الحرم)؛ لأنّه سئاه هديّاً، فيحمل على المشروع؛ لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ مَحَلُّهَا إِلَى الْبَيْتِ الْحَرَامِ﴾ [الحج: ٣٣] . ولا فرق بين المعين والمطلق، وهو ظاهر في المنقول، نقل المروذي فيمن جعل دراهم هديّاً: فللحرم. وفي «التعليق» و«المفردات» - وهو ظاهر «الرعاية» - : له يبعث عن المنقول. وقال ابن عقيل: أو يقومه ويبعث القيمة. وأمّا غير المنقول كالعقار ونحوه، باعه وبعث بثمنه إليهم؛ لتعذر إهدائه بعينه، فانصرف إلى بدله؛ يؤيده ما روي عن ابن عمر أنّ رجلاً سأله عن امرأة نذرت أن تهدي داراً فقال: تبيعها وتصدّق بثمنها على فقراء الحرم.

(إلا أن يعينه بموضع سواه) إذا لم يكن معصية؛ لما روى أبو داود أنّ رجلاً سأل النبي ﷺ فقال: إنّي نذرت أن أذبح بالأبواء، قال: «بها صنم؟» قال: لا. قال: «أوف بنذرك». ولأنّه قصد نفع أهله، فكان عليه إيصاله إليهم، كأهل مكّة. فعلى هذا: يتعيّن به ذبحاً وتفرقة لفقرائه.

(ويستحب أن يأكل من هديه) التّطوّع؛ لقوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِنْهَا﴾ [الحج: ٣٦]، ولأنّه - عليه السّلام - أكل من بدنه. وفي «المغني» و«الشرح»: لا فرق في الهدى بين ما أوجبه بالتّعيين من غير أن يكون واجباً في ذمّته، وبين ما ذبحه تطوّعاً؛ لاشتراك الكلّ في أصل التّطوّع. فإن أكلها كلّها، ضمن المشروع

ولا يأكل من واجب إلا من دم المتعة والقران .

للصدقة، كالأضحية. وذكر ابن عقيل أنَّ في الأكل والتفرقة كالأضحية. وإن لم يأكل منها فحسن. وأوجب بعض العلماء الأكل منه؛ لظاهر الأمر.

(ولا يأكل من واجب)؛ لأنه وجب بفعل محظور، أشبه جزاء الصيد. لكن اختار أبو بكر والقاضي والمؤلف: الأكل من أضحية النذر، كالأضحية على رواية وجوبها في الأصح، (إلا من دم المتعة والقران) نص عليه، واختاره الأكثر؛ لما صحَّ أنَّ أزواج النبي ﷺ تمتعن معه في حجة الوداع، وأدخلت عائشة الحج على العمرة حين حاضت، فصارت قارئة، ثم ذبح عنهنَّ البقر، فأكلن من لحمها. وقد ثبت أنه - عليه السلام - أمر من كل بدنة بيضعة، فجعلت في قدر، فأكل هو وعلي من لحمها وشربا من مرقها، رواه مسلم.

ولأنهما دم نسل، أشبه التطوع. وظاهر «الخرقي»: لا يأكل من قران. واعتذر عنه الزركشي بأنه استغنى بذكر التمتع عنه. وليس بظاهر. وقال الآجري: ولا من دم متعة. وقدمه في «الروضة». وعنه: يأكل إلا من نذر أو جزاء صيد؛ لأنه جعله لله، وجزاء الصيد بدل متلف. وزاد ابن أبي موسى: وكفارة.

فرغ: ما ملك أكله، فله هديه، وإلا ضمنه بمثله، كييعه وإتلافه. ويضمنه أجنبي بقيمته. وإن منع الفقراء منه حتى أنتن، ففي «الفصول»: عليه قيمته، كإتلافه. وفي «الفروع»: يتوجه: يضمن نقصه.

فائدة: ذكر الشيخ تقي الدين أنَّ كل ما ذبح بمكة سمي هديا، وما ذبح بمنا وقد سبق من الحل إلى الحرم هدي وأضحية، وما اشتراه بعرفات وساقه إلى منى فهو هدي باتفاق العلماء، وكذا ما اشتراه من الحرم وذبح به إلى التعميم. وإن اشتراه بمنا وذبحه بها، نص ابن عمر: ليس بهدي. وعن عائشة: وما ذبح يوم النحر بالحل أضحية لا هدي.

فصل :

والأضحى سنة مؤكدة . ولا تجب إلا بالتذر ، وذبحها هي والعقيقة أفضل من الصدقة بثلثها . والسنة أن يأكل ثلثها ويهدي ثلثها ، ويتصدق بثلثها .

فصل

(والأضحى سنة مؤكدة) في قول أكثر العلماء؛ لأنه - عليه السلام - فعلها وحث عليها. وعن ابن عباس مرفوعاً: «ثلاث كتبت علي، وهن لكم تطوع: الوتر، والتحر، وركعتا الفجر» رواه الدارقطني. ولقوله عليه السلام: «من أراد أن يضحي» فعلقه على الإرادة، والواجب لا يعلق عليها. وفيه شيء؛ لقوله: «من أراد الجمعة فليغتسل» ولم يدل على عدم الوجوب. ولأنها ذبيحة لم يجب تفريق لحمها، فلم تكن واجبة، كالعقيقة.

وعنه: واجبة، اختارها أبو بكر؛ لقوله عليه السلام: «من كان له سعة فلم يضح، فلا يقربن مصلاًنا». وعنه: يجب على حاضر. وعنه في المقيم: يضحي. وعنه: وليه إذا كان موسراً. فأخذ منها أبو الخطاب الوجوب، وليس كذلك؛ لأن هذا على سبيل التوسعة لا الإيجاب.

أصل: المضحي مسلم تام ملكه، ولو مكاتباً بإذن سيده. وفيه وجه بمنعه؛ لأنه تبرع، وهو ممنوع منه. ومن نصفه حر إن ملكها بجزئه الحر، فله أن يضحي مطلقاً. إلا النبي ﷺ فكانت عليه واجبة.

(ولا تجب إلا بالتذر) كالهدي، وله الأكل منها، جزم به جماعة، وظاهر كلام أحمد: منعه منه، كالهدي المنذور، والفرق واضح. (وذبحها هي والعقيقة أفضل من الصدقة بثلثها)؛ لأنه - عليه السلام - والخلفاء بعده واطبوا عليها، وعدلوا عن الصدقة بثلثها، وهم لا يواظبون إلا على الأفضل. وهي عن ميت أفضل، ويعمل بها كأضحى الحي.

(والسنة: أن يأكل ثلثها، ويهدي ثلثها، ويتصدق بثلثها) نص عليه؛ لقول ابن

فإن أكل أكثر جاز ، وإن أكلها كلها ضمن أقل ما يجزئ الصدقة منها .
ومن أراد أن يضحي ودخل العشر ، فلا يأخذ من شعره وبشرته شيئاً . وهل
ذلك حرام؟ على وجهين .

عمر: الهدايا والضحايا: ثلث لك، وثلث لأهلك، وثلث للمساكين. وهو قول ابن مسعود، ولم يعرف لهما مخالف في الصحابة، ولقوله تعالى: ﴿فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطِيعُوا أَلْقَانَع﴾ [الحج: ٣٦] فالقانع: السائل، والمعتز: الذي يعتز بك؛ أي: يتعرض لك لتطعمه ولا يسأل. وقال إبراهيم وقتادة: القانع: الجالس في بيته المتعفف، يقنع بما يعطى ولا يسأل، والمعتز: السائل؛ وفقاً لأبي حنيفة. فيقسم أثلاثاً، وأوجه أبو بكر، والمشروع أن يأكل الثلث ولو قيل بوجوبها، وأن يهدي الثلث ولو لكافر إن كانت تطوعاً، وأن يتصدق بثلاثها ما لم يكن ليتيم ومكاتب.

(فإن أكل أكثر، جاز) حتى لو لم يبق منها إلا أوقية؛ لأن الأمر بالأكل والإطعام مطلق، فيخرج عن العهدة بصدقة الأقل. (وإن أكلها كلها، ضمن أقل ما يجزئ من الصدقة منها)؛ للأمر بالإطعام منها. فعلى هذا: يضمه بمثله لحماً، وهو الأوقية، وقيل: العادة، وقيل: الثلث، وحكاه أبو الخطاب منصوص أحمد. ويتوجه: لا يكفي التصدق بالجلد والقرن.

فرغ: يعتبر تملك الفقير، فلا يكفي إطعامه. ويجوز ادخار لحوم الأضاحي فوق ثلاث في قول الأكثر، وتحريمه منسوخ، نص عليه. وفي «الفروع»: ويتوجه احتمال: لا في مجاعة؛ لأنه سبب تحريم الادخار.

(ومن أراد أن يضحي) أو يضحي عنه (ودخل العشر، فلا يأخذ من شعره وبشرته) وظفره (شيئاً)؛ لما روت أم سلمة أن النبي ﷺ قال: «من أراد أن يضحي فدخل العشر، فلا يأخذ من شعره وبشرته شيئاً، حتى يضحي» وفي لفظ: «ولا من أظفاره»، رواهما مسلم. (وهل ذلك حرام؟ على وجهين): أحدهما: يحرم، وهو ظاهر ما نقله الأثرم، وقدمه في «الفروع»، وجزم به في «الوجيز»، وقاله سعيد بن المسيب وإسحاق؛ لأن ظاهر النهي التحريم، وللتشبّه بالحرم. وفيه نظر؛ لأنه لا يعتزل النساء ولا يترك الطيب واللباس، والأولى فيه أن يبقى كامل

فصل :

والعقيقة سنة مؤكدة .

الأجزاء؛ ليعتق من النار. والثاني: يكره، وهو قول القاضي وغيره، وقدمه في «المحرر»؛ لقول عائشة: كنت أقتل... الخبر. وكما لو لم يرد أن يضحي. والأول أولى؛ إذ لا حكم للقياس معه، وحديثنا خاص، فيقدم. ولعلها إما أرادت ما يتكرر كاللباس، وهو قول يتقدم عن الفعل؛ لاحتمال أن يكون خاصًا به. فعلى المذهب: إن فعل استغفر الله تعالى، ولا فدية عليه مطلقًا. ويستحب الحلق بعد الذبح، وظاهره: ولو كان له ذبائح. قال أحمد: على ما فعل ابن عمر تعظيمًا لذلك اليوم، ولأنه كان ممنوعًا قبله، فاستحب له ذلك كالحرم. وعنه: لا، اختاره الشيخ تقي الدين.

فصل

(والعقيقة) في الأصل: شعر كل مولود من الناس والبهائم، الذي يولد وهو عليه، قاله الجوهري، ونقل الأزهري عن أبي عبيد: أن الأصمعي قال: هي الشعر الذي يكون على رأس الصبي حين يولد. وسميت الشاة المذبوحة عقيقة، على عاداتهم من تسمية الشيء باسم سببه، ثم اشتهر ذلك؛ فلا يفهم منها عند الإطلاق غيرها.

وأنكر أحمد هذا التفسير، قاله ابن عبد البر، وفسرها إمامنا بأنها الذبح نفسه؛ لأن أصل العق: القطع، ومنه: عق والديه؛ أي: قطعهما. والذبح قطع الحلقوم والمريء.

وهو (سنة مؤكدة) في قول الجمهور، قال أحمد: العقيقة سنة عن رسول الله ﷺ، وقد عق عن الحسن والحسين، ونقله أصحابه؛ لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ سئل عن العقيقة؟ فقال: «لا أحب العقوق» فكأنه كره الاسم، وقال: «من ولد له مولود فأحب أن ينسك عنه، فليفعل» رواه مالك.

وعنه: واجبة، اختاره أبو بكر وأبو إسحاق البرمكي وأبو الوفاء، وقاله الحسن

والمشروع أن يذبح عن الغلام شاتين ، وعن الجارية شاة ، يوم سابعه ، ويحلق رأسه .

وداود؛ لما روى الحسن عن سمرة أن النبي ﷺ قال: «كل غلام مرتهن بعقيقته، تذبح عنه يوم سابعه، ويسمى، ويحلق رأسه» رواه الخمسة، وصححه الترمذي. وقال أحمد والنسائي: لم يسمع الحسن منه.

والجواب: بأنه يحمل على تأكد الاستحباب؛ بدليل الأمر بالتسمية والحلق. وهي سنة على الأب، غنياً كان الولد أو فقيراً.

(والمشروع أن يذبح عن الغلام شاتين)؛ لما روت أم كرز قالت: سمعت النبي ﷺ يقول: «عن الغلام شاتان متكافئتان، وعن الجارية شاة» رواه أبو داود. متكافئتان: متقاربتان في السن والشبه، نص عليه. فإن عدم فواحدة، وعليه يحمل ما روي أن النبي ﷺ عَقَّ عن الحسن والحسين شاة شاة، رواه أبو داود، أو لتبيين الجواز.

(وعن الجارية شاة) لحديث أم كرز، ولأنها على النصف من أحكام الذكر. فإن عدم، اقترض، قال الشيخ تقي الدين: إذا كان له وفاء. (يوم سابعه) قال في «الروضة»: في ميلاد الولد. وفي «المستوعب» وغيره: ضحوة، وبنوينا عقيقة. وظاهره أن جميع العقيقة تذبح يوم السابع، وقال ابن البنا: يذبح إحدى الشاتين يوم ولادته، والأخرى يوم السابع. والأول هو المعروف، ويسمى فيه. وفي «الشرح»: وإن سمّاه قبله فحسن. وذكر ابن حزم أن المولود إذا مضت له سبع ليال، فقد استحق التسمية: فقوم قالوا: حينئذ، وقوم قالوا: حال ولادته.

(ويحلق رأسه) أي: رأس الغلام، قال في «النهاية»: ورأسها. والظاهر أنه مختص بالذكر. ويكره لطخه بدم. ونقل حنبلي: سنة؛ لأن في حديث سمرة: «تذبح عنه يوم السابع، ويدمى» والأول أولى. قال أحمد: قال ابن أبي عروبة: يسمى، وقال همام: «يدمى» ما أراه إلا خطأ، وقيل: هو تصحيف من الزاوي؛ يعضده أن مهناً ذكر لأحمد حديث يزيد المزني عن أبيه أن النبي ﷺ قال: «يعق عن الغلام، ولا يمس رأسه بدم» فقال: ما أظرفه. ولأنه يتنجس؛ فلا يستحب لطخه بغيره من النجاسات.

ويتصدق بوزنه فضة .

(ويتصدق بوزنه فضة؛ لقول النبي ﷺ لفاطمة لما ولدت الحسن: «احلقي رأسه، وتصدقني بوزن شعره فضة على المساكين» رواه أحمد. قال في «الروضة»: ليس في حلق رأسه ووزن شعره سنة وكيدة، وإن فعل فحسن، والعقيقة هي السنة.

فرغ: يؤذن في أذنه حين يولد؛ لأنه - عليه السلام - أذن في أذن الحسين حين ولد بالصلاة، صححه أبو داود. وفي «الرعاية»: يقيم في اليسرى. ويحنكه بتمر، وهو أن يمضغه ويدلك به حنكه؛ للخبر. فإن لم يكن تمر فشيء حلوا.

فصل

«أحبُّ الأسماء إلى الله: عبد الله، وعبد الرحمن»؛ قاله النبي ﷺ، رواه مسلم.

ويستحبُّ أن يحسن اسمه؛ لقوله عليه السلام: «إنكم تدعون يوم القيامة بأسمائكم وأسماء آبائكم، فأحسنوا أسماءكم» رواه أبو داود. قال ابن عبد البر: قال ابن القاسم: سمعت مالكا، يقول: سمعت أهل مكة يقولون: ما من أهل بيت فيهم اسم محمد إلا رزقوا ورزق خيرا. ولا يكره بأسماء الأنبياء، وعن سعيد بن المسيب أنه أحبُّ الأسماء إلى الله تعالى. ولا يكره بجبريل وياسين، ويكره: حرب ومرة وبرّة ونافع ويسار وأفلح ونجيح وبركة ويعلى ومقبل ورافع ورباخ. قال القاضي: وكل اسم فيه تفخيّم وتعظيم، كالملك، بخلاف: حاكم الحكام، وقاضي القضاة؛ لعدم التّوقيف، وبخلاف: الأوحى؛ فإنه يكون في الخير والشر، ولأنَّ الملك هو المستحقُّ للملك، وحقيقته إمّا التّصّرف التّام، أو التّصّرف الدّائم، ولا يصحّحان إلا لله تعالى. ولأحمد: اشتدَّ غضب الله على رجل تسمّى بملك الأملاك، لا ملك إلا الله.

وأفتى أبو عبد الله الصّيمريُّ الحنفيُّ، وأبو الطّيب الطّبريُّ الشّافعيُّ، وأبو الحسن التّميميُّ الحنبليُّ: بالجواز، والمأوردُ بعده، وجزم به في «شرح مسلم». ويحرم عبد

فإن فات ففي أربع عشرة ، فإن فات ففي أحد وعشرين .

العزى، وعبد عمرو، وعبد الكعبة، وما أشبهه؛ حكاه ابن حزم اتفاقاً. وصحَّ أنَّ النَّبِيَّ ﷺ غيَّر الاسم إلى آخر، فسُمِّي حرباً: سلماً، والمضطجع: المنبعث، وشهاباً: هشاماً. وأمَّا اللقب كـ«كمال الدين وشرف الدين» فله تأويلٌ صحيح: أنَّ الدين أكمله وشرفه، لا العكس. قاله ابن هبيرة.

وبالجملة: من لُقِّب بما يصدقه فعله، جاز، ويحرم ما لم يقع على مخرج صحيح. ويجوز التَّكْنِيءُ، وأن يكتنى الإنسان بأكبر أولاده. ويكره بأبي عيسى؛ احتجَّ به أحمد.

وفي «المستوعب» وغيره: وبأبي يحيى. وهل يكره بأبي القاسم أم لا؟ أم يكره لمن اسمه محمَّد فقط؟ فيه روايات. ولا يحرم. ونقل حنبل: لا يكتنى به. واحتجَّ بالنهي، فظاهره يحرم. ويجوز تكتيته: أبا فلان وأبا فلانة، وتكتيتها: أم فلان وأم فلانة، وتكنية الصَّغير، وذكره بعضهم إجماعاً.

ولم يذكروا المرخَّم والمصغَّر، وهو في الأخبار، ولقوله عليه السَّلام: «يا عائش»، «يا فاطم» ولقول أم سليم: يا رسول الله، خويدمك أنيس، ادع الله له. قال في «الفروع»: فيتوجَّه الجواز، لكن مع عدم الأولى. والغلام والجارية والفتى والفتاة: يطلق على الحرِّ والمملوك. ولا تقل: عبدي وأمتي؛ كلُّكم عبيد الله وإماء الله، ولا يقل العبد لسيدة: ربِّي. وفي «مسلم»: ولا مولاي؛ فإنَّ مولاكم الله. وظاهره: التَّحريم، وجزم جماعةٌ بأنَّه يكره.

(فإن فات) أي: الذَّبيح في السَّابع (ففي أربع عشرة، فإن فات ففي إحدى وعشرين) نقله صالح، وهو قول إسحاق، وروي عن عائشة، والظاهر أنَّها لا تقوله إلا عن توقيف. فلو ذبح قبل ذلك أو بعده، أجزأ؛ لحصول المقصود، لكن ما ذكره هو السُّنَّة. فإن تجاوز إحدى وعشرين، فوجهان:

أحدهما: يستحبُّ في كلِّ سابع، فيذبح في ثمانٍ وعشرين، ثم في خمسين وثلاثين، ثم كذلك.

وينزعها أعضاء ، ولا يكسر عظمها . وحكمها الأضحية .

والثاني، وهو الأشهر: أنه لا تعتبر الأسابيع بعد الثلاث، بل يفعل في كل وقت؛ لأن هذا قضاء فلم يتوقف، كالأضحية.

وعنه: يختص بالصغر، فإن لم يعق عنه أصلاً حتى بلغ وكسب، فقال أحمد: ذلك على الوالد. يعني: لا يعق عن نفسه؛ لأن السنة في حق غيره. وذكر في «المستوعب» و«الرعاية» و«الروضة»: أنه يعق عن نفسه، كما يشرع له فكأن نفسه.

(وينزعها أعضاء) أي: يقطع كل عضو من مفصله، تفاؤلاً بسلامة أعضاء المولود، (ولا يكسر عظمها) لما روى أبو داود في «مراسيله» عن جعفر عن أبيه، عن النبي ﷺ قال في العقيقة عن الحسن والحسين: «ابعثوا إلى أهل بيت القابلة برجل، وكلوا وأطعموا، ولا تكسروا منها عظماً». وفي «التنبيه»: تعطى القابلة منها فخذاً. وطبخها أفضل؛ نص عليه، فيدعو إليها إخوانه فيأكلوا. وفي «المستوعب»: ومنه طبخ حلواً تفاؤلاً.

(وحكمها حكم الأضحية) في سنّها، وما يجرى منها وما لا يجرى، وما يستحب فيها من الصفة وما يكره، وفي الأكل والهدية والصدقة؛ لأنها نسيكة مشروعة غير واجبة، أشبهت الأضحية. والمذهب: أنه لا يجرى فيها شرك في دم، ولا يجرى إلا بدنة أو بقرة كاملة، نص عليه. قال في «النهاية»: أفضله شاة، وفي «الفروع»: يتوجه مثله أضحية، وفي أجزاء الأضحية عنها.

وظاهره أنه لا يباع منها شيء، ونص أحمد على بيع الجلد والرأس والسواقط، والصدقة بثمانه، خلاف نصه في الأضحية. قال في «الشرح»: وهو أقيس بمذبه؛ لأن الأضحية أدخل منها في التبعّد. وقال أبو الخطاب: يحتمل نقل حكم كل واحدة إلى الأخرى، فيكون في كل منهما روايتان. قال في «الشرح» وغيره: والفرق بينهما أن الأضحية ذبيحة شرعت يوم النحر، أشبهت الهدي، والعقيقة شرعت لأجل سرور حادث وتجدد نعمة، أشبه الذبح في الوليمة، ولأنها لم تخرج عن ملكه؛ فكان له البيع منها والصدقة بثمانه؛ إذ الفضيلة حاصلة بكل منهما.

ولا تسنُّ الفرعةُ وهي ذبيحُ أوَّلِ ولدِ النَّاقَةِ ، ولا العتيرةُ وهي ذبيحةُ رجبٍ .

(ولا تسنُّ الفرعة) هو بفتح الفاء والراء (وهي ذبيح أول ولد الناقة) كانوا يذبحونه لآلهتهم. وقيل: كان الرجل في الجاهلية إذا تمت إبله مائة، قدّم بكرةً فذبحه لصنمه. (ولا العتيرة، وهي ذبيحة رجب) وقال أبو السَّعادات وأبو عبيد: كان أهل الجاهلية إذا طلب أحدهم أمراً، نذر أن يذبح من غنمه شاةً. والصَّحيح ما ذكره المؤلِّف؛ لما روى أبو هريرة أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال: «لا فرع ولا عتيرة» متَّفَقٌ عليه. وفي «الرَّعاية»: يكره.

ونقل حنبلٌ عن أحمد: يستحبُّ العتيرة. وحكاه أحمد عن أهل البصرة، وروى عن ابن سيرين؛ لما تقدّم من قوله عليه السَّلام: «على كل أهل بيت أضحاةٌ وعتيرة»، وقالت عائشة: أمرنا رسول الله ﷺ بالفرعة من خمسين واحدةً. قال ابن المنذر: هذا حديث ثابتٌ.

والجواب أنَّه منسوخٌ بما سبق؛ لأمرين: أحدهما: أنَّ راويه أبو هريرة، وهو متأخِّر الإسلام، قاله في «الشرح». والثَّاني: أنَّ فعلهما كان متقدِّماً على الإسلام، فالظاهر بقاؤه إلى حين النَّسخ، فلو لم يكن منسوخاً لزم النَّسخ مرَّتَيْن، وهو خلاف الظَّاهر، بخلاف تأخُّر النَّهي، ولا يلزم من نفي سُنَّيْها تحريم فعلها، ولا كراهته، فلو ذبح في رجبٍ أو أوَّلِ ولد النَّاقَةِ؛ لحاجته إلى ذلك أو الصَّدقة به أو إطعامه - لم يكن ذلك مكروهاً. والله أعلم.



كتاب الجهاد

وهو فرض كفاية

كتاب الجهاد

وهو مصدر: جاهد جهادًا ومجاهدةً، ومجاهدٌ اسم فاعلٍ. من أجهَد: إذا بالغ في قتل عدوّه حسب الطّاقة والوسع.

وشرعًا: عبارة عن قتل الكفار خاصّةً. والأصل فيه قبل الإجماع: قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ﴾ [البقرة: ٢١٦] ﴿أَنْفِرُوا خِفَافًا وَثِقَالًا وَجَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾ [التوبة: ٤١]. والشُّنَّة: قوله ﷺ: «من مات ولم يغز ولم يحدث نفسه بالغزو، مات على شعبةٍ من النِّفاق» رواه مسلم، وغيره من الأحاديث الصّحيحة

(وهو فرض كفاية) في قول جمهور العلماء؛ لقوله تعالى: ﴿لَا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُولِي الضَّرَرِ﴾ الآية [النساء: ٩٥]؛ فدلّ على أنّ القاعد بلا ضررٍ غير أثم مع جهاد غيره، ولقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَتِ الْمُؤْمِنُونَ لِیَنْفِرُوا كَافَّةً﴾ [التوبة: ١٢٢] ومعناه أنّه إذا قام به من يكفي، سقط عن الكلّ، فيجعل فعل البعض كافيًا في السُّقوط. وإن لم يقم به من يكفي، أثم الكلّ، كفرض الأعيان، فيشتركان في كونه مخاطبًا، ويفترقان فيما ذكرنا.

وقال سعيد بن المسيّب: فرض عين؛ لعموم الآيات، والقاعدون كانوا حراسًا للمدينة، وهو نوع جهادٍ.

وجوابه ما قلناه، مع أنّه كان رسول الله ﷺ يبعث إلى التّوابع، ويقيم هو وأصحابه، وعليه تحمل الأوامر المطلقة، والفرض في ذلك موقفٌ على غلبة الظنّ، فإذا غلب على الظنّ أنّ الغير يقوم به؛ كجندٍ لهم ديوانٌ وفيهم كفاية، أو قوم أعدوا أنفسهم لذلك وفيهم منعة - سقط عن الباقيين.

ولا يجب إلا على ذكرٍ حرٍّ مكلفٍ مستطيعٍ ، وهو الصَّحيحُ الواجدُ لزاده

فرغ: إذا قام بفرض الكفاية طائفةً بعد أخرى، فهل توصف الثانية بالفرضية؟ فيه وجهان. وكلام ابن عقيل يقتضي أنَّ فرضيته محلٌ وفاقٍ، وكلام أحمد محتملٌ.

(ولا يجب إلا على ذكرٍ)؛ لما روته عائشة رضي الله عنها قالت: قلت: يا رسول الله، هل على النساء جهاد؟ قال: «جهادٌ لا قتال فيه: الحجُّ والعمرة» رواه البخاري، ولأنَّ المرأة ليست من أهل القتال؛ لضعفها وخوفها، ولذلك لا يسهم لها. والخنثى المشكل كهي؛ لأنَّه لا يعلم حاله، فلا يجب مع الشكِّ في شرطه.

(حرٍّ)؛ لأنَّه ﷺ كان يبايع الحرَّ على الإسلام والجهاد، والعبد على الإسلام دون الجهاد، ولأنَّه عبادةٌ تتعلَّق بقطع مسافةٍ، فلم تجب على العبد، وفرض الكفاية لا يلزم رقيقاً، وظاهره ولو مبعوضاً ومكاتباً؛ رعايةً لحقِّ السيِّد، وسواءً أذن له سيِّده أم لا.

(مكلفٍ)؛ لأنَّ الصَّبيَّ والمجنون لا يتأتَّى منهما، والكافر غير مأمونٍ على الجهاد.

(مستطيع بنفسه)؛ لأنَّ غير المستطيع عاجزٌ، والعجز ينفي الوجوب، ثم فسره بقوله: (وهو الصَّحيح في بدنه) من المرض والعمى والعرج؛ لقوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَى حَرْجٌ وَلَا عَلَى الْأَعْرَجِ حَرْجٌ وَلَا عَلَى الْمَرِيضِ حَرْجٌ﴾ [الفتح: ١٧]، ولأنَّ هذه الأعذار تمنعه من الجهاد: ففي العمى ظاهرٌ وأمَّا العرج فالمانع منه الفاحش الذي يمنع المشي الجيِّد والركوب، فإن كان يسيِّراً لا يمنعه المشي، فصريح في «الشرح» بأنَّه لا يمنع الوجوب، وذكره في «المذهب» قولاً، وفي «البلغة»: يلزم أعرج يسيِّراً، وكذا حكم المرض، لكن إن كان خفيفاً كوجع الصُّرس والصُّداع، فلا، كالعور. وعنه: يلزم عاجزاً ببدنه في ماله، اختاره الآجزيُّ والشيخ تقيِّ الدِّين، كحجِّ معصوبٍ، وأولى.

(الواجد لزاده) أي: القادر على التَّفَقُّة؛ لقوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى الضَّعْفَاءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَى وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَحْدُوثُ مَا يَفْقُوثُ حَرْجٌ إِذَا نَصَحُوا لِلَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ [التوبة: ٩١]، ولأنَّه لا يمكن إلاً بالآلة، فاعتبرت القدرة عليها. وسواء وجد ذلك أو يبذل من الإمام، قاله المجد.

وما يحمله إذا كان بعيداً . وأقل ما يفعل مرة في كل عام ، إلا أن تدعو حاجة إلى تأخيرهِ . ومن حضر الصف من أهل فرض الجهاد ، أو حصر العدو بلده - تعين عليه .

(وما يحمله إذا كان بعيداً) أي: يعتبر مع البعد - وهو مسافة القصر - مركوب؛ لقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ إِذَا مَا اتَّوَكَّلُوا لَمْ يُحْمَلُوا﴾ الآية [التوبة: ٩٢]، فدل على أنه لا يعتبر ذلك مع قرب المسافة، وإنما المشروط أن يجد الزاد ونفقة عياله في مدة غيبته. وسلاح يقاتل به، فاضلاً عن قضاء دينه وأجرة مسكنه، على ما مر في الحج.

(وأقل ما يفعل مرة في كل عام)؛ لأن الجزية تجب على أهل الذمة مرة في العام، وهي بدل عن النصرة، فكذا مبدلها. فإن مسّت الحاجة إلى أكثر من مرة، وجب، قاله الأصحاب. (إلا أن تدعو حاجة إلى تأخيرهِ) كضعف المسلمين من عدد أو عدو، أو ينتظر الإمام عدداً يستعين بهم، أو يكون في الطريق إليهم مانع أو رجاء إسلامهم - فيجوز تأخيرهِ في رواية؛ لأنه ﷺ صالح قريشاً عشر سنين، وأخر قتالهم حتى نقضوا العهد، وأخر قتال قبائل العرب بغير هدنة. وظاهره: بهدنة وبغيرها. والمذهب: أنه لا يؤخر مع القوة والاستظهار؛ لمصلحة رجاء إسلام العدو. وهذا رواية ذكرها في «الحرر» و«الفروع». ولا يعتبر أمن الطريق، فإن وضعه على الخوف.

(ومن حضر الصف من أهل فرض الجهاد، أو حصر العدو بلده، تعين عليه) وكذا في «الكافي» و«البلغة». فالحاصل: أنه يصير فرض عين في هذين الموضعين: أحدهما: إذا التقى الزحفان وتقابل الصفان؛ لقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا لَقِيْتُمْ فِكَةً فَاتَّبَعُوا﴾ الآية [الأنفال: ٤٥] الثاني: إذا نزل الكفار ببلد، تعين على أهله قتالهم ودفعهم، كحاضري الصف، ولعموم قوله تعالى: ﴿أَنْفِرُوا خِفَافًا وَثِقَالًا﴾ الآية [التوبة: ٤١]. زاد في «الوجيز» و«الفروع»: ثالثاً، وهو: إذا استنفره من له استنفاره، تعين عليه؛ لقوله تعالى:

﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا مَا لَكُمْ إِذَا قِيلَ لَكُمْ أَنْفِرُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَتَأْخُذْتُمْ إِلَى الْأَرْضِ﴾ [التوبة: ٣٨]. وعن ابن عباس مرفوعاً: «إذا استنفرتم فانفروا» متفق عليه. ولو كان عبداً.

وأفضل ما يتطوَّع به الجهادُ ، وغزو البحرِ أفضل من غزو البرِّ .

واستثنى في «البلغة» من الموضعين السابقين: إلَّا لأحد رجلين: من تدعو الحاجة إلى تخلُّفه لحفظ الأهل والمال والمكان، والآخر: من يمنعه الإمام من الخروج. ومحلُّ ما ذكره المؤلِّف: ما لم يحدث له مرضٌ أو عَمَى ونحوهما، فإنَّه يجوز له الانصراف؛ لأنَّه لا يمكنه القتال، ذكره في «المغني» و«الشرح».

فرعٌ: إذا نودى بالصلاة والتَّفير، صلَّى ثم نفر، مع البعد. ومع قرب العدو، ينفر ويصلِّي راکباً أفضل، ولا ينفر في خطبة الجمعة، ولا بعد إقامة، نصَّ على ذلك.

(وأفضل ما يتطوَّع به الجهاد) قال أحمد: لا أعلم شيئاً بعد الفرائض أفضل من الجهاد. والأحاديث متضافرةٌ في ذلك، فمنها: حديث ابن مسعود، وحديث أبي هريرة، وروى ابن مسعود قال: قيل: يا رسول الله، أيُّ النَّاس أفضل؟ قال: «مؤمنٌ مجاهدٌ في سبيل الله بنفسه وماله» متَّفَقٌ عليه.

(وغزو البحر أفضل من غزو البرِّ)؛ لحديث أمِّ حرام أنَّ النَّبِيَّ ﷺ نام عندها، ثم استيقظ وهو يضحك، فقلت: ما يضحكك، يا رسول الله؟ قال: «ناسٌ من أمَّتي عرضوا عليَّ، غزاةً في سبيل الله يركبون ثبج هذا البحر، ملوكاً على الأسرة» أو: «مثل الملوك على الأسرة» متَّفَقٌ عليه، من حديث أنسٍ.

وعن أبي أمانة الباهليِّ مرفوعاً: «شهيد البحر مثل شهيد البرِّ، والمائد في البحر كالمتشخط في دمه في البرِّ، وإنَّ الله تعالى وكلَّ ملك الموت قبض الأرواح إلَّا شهداء البحر؛ فإنَّ الله تعالى يتولَّى قبض أرواحهم، وشهيد البرِّ يغفر له كلُّ شيء إلَّا الدِّين، وشهيد البحر يغفر له كلُّ شيء والدِّين» رواه ابن ماجه بإسنادٍ ضعيف. ولأنَّه أعظم خطراً ومشقَّةً؛ لكونه بين خطر العدو والغرق، إلَّا مع أصحابه فكان أفضل من غيره.

تنبيهٌ: تكفَّر الشَّهادة كلُّ الذُّنوب غير الدِّين. قال الشَّيخ تقيُّ الدِّين: وغير مظالم العباد. وقال الآجَرِيُّ بعد أن ذكر خبر أبي أمانة: هذا في حقِّ من تهاون بقضائه، أمَّا إذا لم يمكنه قضاؤه وكان أنْفَقه في وجهه، فإنَّ الله يقضيه عنه، مات أو قتل، وكذا

ويغزو مع كلِّ برٍّ وفاجرٍ . ويقاتلُ كلُّ قومٍ من يليهم من العدوِّ . وتَمَامُ الرِّبَاطِ أربعون يومًا ، وهو لزومُ الثَّغْرِ للجهادِ . ولا يستحبُّ نقلُ أهله إليه .

الأعمال الصَّغار فقط . قال الشَّيْخ تقيُّ الدِّين : وكذا حجٌّ ؛ لأنَّ الصَّلَاةَ ورمضانَ أعظم منه . ونقل المروذيُّ : برُّ الوالدين يكفِّر الصَّغائر .

(ويغزو مع كلِّ برٍّ وفاجرٍ)؛ لما روى أبو هريرة مرفوعًا: «الجهاد واجبٌ عليكم مع كلِّ أميرٍ، برًّا كان أو فاجرًا» رواه أبو داود، ولأنَّ تركه مع الفاجر يفضي إلى قطعه، وظهور الكُفَّار على المسلمين واستئصالهم، وإعلاء كلمة الكفر. وشرطه أن يحفظ المسلمين، لا مخذَلٍ ونحوه. وفي الصَّحيح مرفوعًا: «إنَّ الله يؤيِّد هذا الدِّينَ بالرجل الفاجر». ويقدمُ القويُّ منهما. نصَّ عليه.

(ويقاتل كلُّ قومٍ من يليهم من العدوِّ) أي: يتعيَّن جهاد المجاور، نصَّ عليه؛ لقوله تعالى: ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنَ الْكُفَّارِ ﴾ الآية [التوبة: ١٢٣]، ولأنَّ الأقربَ أعظم ضررًا، إلَّا الحاجةً مثل كون الأبعد أخوف والأقرب مهادئًا، ومع التَّساوي فجهاد أهل الكتاب أفضل؛ لأنَّهم يقاتلون على دين، قاله ابن المبارك، واستبعده أحمد، وحمل على أنَّه كان متبرِّعًا بالجهاد، والكفاية حاصلةً بغيره.

(وتَمَامُ الرِّبَاطِ أربعون يومًا) قاله أحمد؛ وروى عن ابن عمر وأبي هريرة؛ لما روى أبو الشَّيْخ الأصبهانيُّ مرفوعًا: «تَمَامُ الرِّبَاطِ أربعون يومًا»، وعن أبي هريرة مرفوعًا: «من رابط أربعين يومًا فقد استكمل الرِّبَاط» رواه سعيّد. وإن زاد، فله أجره. وأمَّا أقلُّه: فقال الجَد والآجِزِيُّ: ساعة، ونصَّ أحمد على استحبابه، وقال أيضًا: يوم رباطٍ و ليلة رباطٍ، وهو أفضل من المقام بمكَّة، ذكره الشَّيْخ تقيُّ الدِّين إجماعًا، والصَّلَاةُ بها أفضل، نصَّ عليه، وقال: إذا اختلف في شيءٍ فانظر ما عليه أهل الثَّغْرِ؛ فإنَّ الحقَّ معهم. وهل الجهاد أفضل من الرِّبَاط أم لا؟ فيه وجهان.

(وهو لزوم الثَّغْرِ) وكلِّ مكانٍ يخاف أهله من العدوِّ، مأخوذٌ من رباط الخيل (للجهاد) وأفضله: أشدُّ خوفًا؛ لأنَّهم أحوج ومقامهم به أنفع. (ولا يستحبُّ نقل أهله) أي: الأبناء والدُّرِّيَّة (إليه)؛ لأنَّه مخوفٌ، ولا يؤمن من ظفر العدوِّ بمن فيه

وقال رسول الله ﷺ: «رباط يوم في سبيل الله خير من ألف يوم فيما سواه من المنازل». وتجب الهجرة على من يعجز عن إظهار دينه في دار الحرب .

واستبلاؤهم على الأهل؛ فتحصل به مفسدة عظيمة، (وقال رسول الله ﷺ: «رباط يوم في سبيل الله خير من ألف يوم فيما سواه من المنازل» رواه أحمد وأبو داود والنسائي، من حديث عثمان رضي الله عنه، ولأحمد عنه مرفوعاً: «جزء من ليلة في سبيل الله، أفضل من ألف ليلة يقام ليلاً ويصام نهارها».

تنبيه: تقدّم أنّ أفضل الرّباط المقام بأشدّ الثّغور خوفاً، قيل لأحمد: أين أحبّ إليك أن ينزل الرّجل بأهله؟ قال: مدينة تكون معقلاً للمسلمين، كأنطاكية والرّملة ودمشق. وقال أحمد رضي الله عنه: الشّام أرض المحشر، ودمشق موضع يجتمع إليه النّاس إذا غلبت الرّوم. قلت له: فالأحاديث: «إنّ الله تعالى تكفّل لي بالشّام» فقال: ما أكثر ما جاء فيه. قيل له: إنّ هذا في الثّغور. فأنكره، وقال: «لا يزال أهل المغرب ظاهرين على الحقّ» هم أهل الشّام. ويسمّى الشّام مغرباً باعتبار العراق، كما يسمّى العراق مشرقاً. وفيه حديث مالك بن عامر عن معاذ، رواه البخاري. وعن أبي الدرداء مرفوعاً قال: «فسطاط المسلمين يوم الملحمة إلى جانب مدينة يقال لها دمشق، من خير مدائن الشّام» رواه أبو داود.

(وتجب الهجرة على من يعجز عن إظهار دينه في دار الحرب) وهي ما يغلب فيها حكم الكفر؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ تَوَفَّيْنَاهُمُ الْكُفْرَ ظَالِمِينَ﴾ قالوا: «آيات [النساء: ٩٧]، ولقوله ﷺ: «أنا بريء من كلّ مسلم يقيم بين أظهر المشركين» قالوا: يا رسول الله، ولم؟ قال: «لا تراءى ناراهما» رواه أبو داود والترمذي، ومعناه: لا يكون بموضع يرى نارهم ويرون ناره إذا أوقدت. ولأنّ القيام بأمر الدّين واجب على القادر، والهجرة من ضرورة الواجب وتنتهه، وما لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب. وشرطه أن يطبق ذلك، صرّح به في «المغني» و«الفروع»؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا الْمُسْتَضْعِفِينَ﴾ الآية [النساء: ٩٨]، وألحق بعضهم بدار الحرب: دار البغاة والبدعة؛ كرفض واعتزال، لا فرق بين الرّجال والنّساء، ولو في العدة، بلا راحلة ولا محرم. وفي «عيون المسائل»: إن أمنت على نفسها

وتستحب لمن قدر عليه . ولا يجاهد من عليه دين لا وفاء له ، ولا من أحد أبويه مسلم-

من الفتنة في دينها، لم تهاجر، إلا بمحرم، كالحج. ومعناه في «منتهى الغاية» وزاد: إن أمكنها إظهار دينها. وفي كلام المؤلف إشعار ببقاء حكم الهجرة، وهو قول الجماهير؛ إذ حكمها مستمر إلى يوم القيامة؛ للأحاديث الواردة فيه. وأمّا قوله: «لا هجرة بعد الفتح»، و«قد انقطعت الهجرة» أي: لا هجرة من مكة بعد فتحها؛ لأن الهجرة إليه لا منه.

(وتستحب لمن قدر عليه) أي: على إظهار دينه؛ ليتمكن من جهادهم ويكثر المسلمين ويعينهم، ويتخلص من تكثير عدوهم والاختلاط بهم؛ وقضية نعيم شاهدة بذلك. وذكر أبو الفرج: تجب. وأطلق في «المستوعب»: لا يسن لامرأة بلا رفقة، من صلى لزمته الهجرة. وأمّا العاجز عنها فلا توصف باستحباب؛ قاله في «المغني» و«الشرح».

فرغ: لا تجب الهجرة من بين أهل المعاصي، لكن روي عن سعيد بن جبيرة عن ابن عباس، في قوله تعالى: ﴿إِنَّ أَرْضِي وَاسِعَةٌ﴾ [العنكبوت: ٥٦]: أن المعنى: إذا عمل بالمعاصي في أرض فخرجوا منها؛ قاله عطاء. ويردّه ظاهر قوله ﷺ: «من رأى منكم منكراً فليغيره بيده» الحديث.

(ولا يجاهد من عليه دين) لآدمي لا وفاء له، وظهره: لا فرق بين الدين الحال والمؤجل؛ لأن الجهاد يقصد منه الشهادة، وبها تفوت النفس، فيفوت الحق بفواتها. وفي «الرعاية» وجّه: لا يستأذن مع تأجيله؛ لأنه لا يتوجّه إليه الطلب إلا بعد حلوله. وظهره أنه إذا كان له وفاء، فله أن يجاهد بغير إذن، نص عليه؛ لأن عبد الله بن حرام والد جابر، خرج إلى أحد وعليه ديون كثيرة، فاستشهد وقضى عنه ابنه، مع علمه صلى الله عليه وسلم، من غير نكير. وفي معناه إقامة الكفيل، أو توثقه برهن؛ لعدم ضياع حق الغريم بتقدير قتله.

(ولا من أحد أبويه مسلم) في قول أكثر العلماء؛ لما روى عبد الله بن عمرو بن

إِلَّا بِإِذْنِ غَرِيمِهِ وَأَبِيهِ ، إِلَّا أَنْ يَتَعَيَّنَ عَلَيْهِ الْجِهَادُ ؛ فَإِنَّهُ لَا طَاعَةَ لِهَمَا فِي تَرْكِ فَرِيضَةٍ .

العاص، قال: جاء رجلٌ إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، أجاهد، فقال: «لك أبوان؟» قال: نعم، قال: «ففيهما فجاهد». وروى البخاريُّ معناه من حديث ابن عمر. وروى أبو داود عن أبي سعيد أنَّ رجلاً هاجر مع النَّبِيِّ ﷺ قال: «لك أبوان؟» قال: نعم، قال: «ارجع فاستأذنهما، فإن أذنا لك فجاهد، وإلا فبرَّهما». ولأنَّ برَّهما فرض عين، والجهاد فرض كفاية، والأوَّل مقدَّم.

وظاهره: لا تشترط حرِّيَّة الأذن، وهو وجهٌ. وظاهر «الخرقي» و«المذهب»: اشتراطه. ولا فرق بين الأب والأم؛ قال أحمد فيمن له أم: أتظنُّ سرورها؟ فإذا أذنت من غير أن يكون في قلبها، وإلا فلا تغز. وعلم منه أنَّهما إذا كانا كافرين أنَّه لا اعتبار لإذنهما، كالمجنونين، ولأنَّ أبا بكرٍ وغيره كانوا يجاهدون بدون إذن آبائهم. ويخرج منه الجدُّ والجدَّة؛ قاله الأصحاب. وليس فيه نصٌّ صريح، إلا في التَّبَعِيَّة. وفي «الفروع»: ويتوجَّه احتمالُ في الجدِّ لأب. فلو أذنا له فيه وشرطا عليه عدم القتال وحضره، تعيَّن عليه القتال، وسقط حكم الشرط.

(إِلَّا بِإِذْنِ غَرِيمِهِ) كرضاه بإسقاط حقِّه. ويتوجَّه: لو استتاب من يقضي دينه من مالٍ حاضر. (وَأَبِيهِ) خصَّ الأب وحده، فيحتمل أنَّه لم يذكر الأمَّ اكتفاءً بذكر الأب، ويحتمل اختصاصه به، وهو كلام الأكثر.

(إِلَّا أَنْ يَتَعَيَّنَ عَلَيْهِ الْجِهَادُ) فَإِنَّهُ يَصِيرُ فَرَضٌ عَيْنٌ، وتركه معصيةٌ. لكن يستحبُّ للمدين ألاَّ يتعرَّض لمطأَّ القتل، من المبارزة والوقوف في أولِّ المقاتلة؛ لأنَّ فيه تغريراً بفوات الحقِّ؛ قاله في «الشرح».

(فَإِنَّهُ لَا طَاعَةَ لِهَمَا فِي تَرْكِ فَرِيضَةٍ)؛ لأنَّ الجهاد عبادةٌ متعيَّنة، فلم يعتبر إذن أحدٍ، كفروض الأعيان.

وأما السَّفر لطلب العلم، فقال أحمد: يجب عليه أن يطلب من العلم ما يقوم به دينه، قيل له: فكلُّ العلم يقوم به دينه؟ قال: الفرض الَّذي يجب عليه في نفسه: صلاته وصيامه ونحو ذلك، وهذا خاصَّةٌ يطلبه بلا إذن. وفي «الرَّعاية»: من لزمه

ولا يحل للمسلمين الفرار من ضعفهم . إِلَّا مُتَحَرِّفِينَ إِلَى الْقِتَالِ ، أَوْ مُتَحَيِّزِينَ إِلَى فِتْنَةٍ . وَإِنْ زَادَ الْكُفَّارُ فَلَهُمُ الْفِرَارُ ،

التَّعَلُّمُ . وَقِيلَ : أَوْ كَانَ فَرَضُ كِفَايَةٍ - وَقِيلَ : أَوْ نَفْلًا - وَلَا يَحْصُلُ بِيَلْدِهِ ، فَلَهُ السَّفَرُ لَطَلْبِهِ بِلَا إِذْنِ أَبِيهِ .

(وَلَا يَحِلُّ لِلْمُسْلِمِينَ) وَلَوْ ظَنُّوا التَّلَفَ (الفرار)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿إِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحَفًا فَلَا تُولُوهُمْ الْأَدْبَارَ﴾ [الأنفال: ١٥]، وَلَأنَّهُ ﷺ عَدَّ الْفِرَارَ مِنَ الْكِبَائِرِ . وَشَرْطُهُ أَلَّا يَزِيدَ عِدَدَ الْكُفَّارِ عَلَى مِثْلِي الْمُسْلِمِينَ ، وَهُوَ الْمُرَادُ بِقَوْلِهِ: (مِنْ ضِعْفِهِمْ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ﴾ [الأنفال: ٦٦] . قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: مِنْ فَرٍّ مِنْ اثْنَيْنِ فَقَدْ فَرَّ ، وَمِنْ فَرٍّ مِنْ ثَلَاثَةٍ فَمَا فَرَّ .

وَفِي «الْمُتَخَبِّ» : لَا يَلِزِمُ ثَبَاتُ وَاحِدٍ لِاثْنَيْنِ . وَكَلَامُ الْأَكْثَرِ بِخِلَافِهِ . وَنَقَلَ الْأَثَرُ وَأَبُو طَالِبٍ: (إِلَّا مُتَحَرِّفِينَ إِلَى قِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزِينَ إِلَى فِتْنَةٍ)؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَمَنْ يُؤَلِّهِمْ يَوْمَئِذٍ دُبرُهُ إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَى فِتْنَةٍ فَقَدْ بَكَأَ يَعْصِبُ مِنْ اللَّهِ﴾ [الأنفال: ١٦] ، وَمَعْنَى التَّحَرُّفِ لِلْقِتَالِ: أَنْ يَنْحَازَ إِلَى مَوْضِعٍ يَكُونُ الْقِتَالُ فِيهِ أَمْكَنَ ، كَمَنْ كَانَ فِي وَجْهِ الشَّمْسِ وَالرَّيْحِ ، أَوْ فِي مَكَانٍ يَنْكَشِفُ فِيهِ ، فَيَنْحَرِفُ وَاحِدَةً ، وَنَحْوَ ذَلِكَ مِمَّا جَرَتْ بِهِ عَادَةُ أَهْلِ الْحَرْبِ . قَالَ عُمَرُ: «يَا سَارِيَّةُ الْجَبَلِ» فَانْحَازُوا إِلَيْهِ ، وَانْتَصَرُوا عَلَى عَدُوِّهِمْ . وَمَعْنَى التَّحَيُّزِ إِلَى فِتْنَةٍ: هُوَ أَنْ يَصِيرَ إِلَى قَوْمٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ لِيَكُونَ مَعَهُمْ ، فَيَقْوَى بِهِمْ عَلَى الْعَدُوِّ . وَظَاهِرُهُ: وَلَوْ بَعُدَتِ الْمَسَافَةُ ، كَخِرَاسَانَ وَالْحِجَازَ؛ لِحَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «إِنِّي فِتْنَةٌ لَكُمْ» وَكَانُوا بِمَكَانٍ بَعِيدٍ مِنْهُ ، وَقَالَ عُمَرُ: أَنَا فِتْنَةٌ لِكُلِّ مُسْلِمٍ ، وَكَانَ بِالْمَدِينَةِ وَجُيُوشُهُ بِالشَّامِ وَالْعِرَاقِ وَخِرَاسَانَ ، رَوَاهُمَا سَعِيدٌ .

(وَإِنْ زَادَ الْكُفَّارُ) عَلَى مِثْلِهِمْ (فَلَهُمُ الْفِرَارُ) قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: لَمَّا نَزَلَتْ: ﴿إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عَشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ﴾ [الأنفال: ٦٥] شَقَّ ذَلِكَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، حِينَ فَرَضَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ أَلَّا يَفِرَّ وَاحِدٌ مِنْ عَشْرَةٍ ، ثُمَّ جَاءَ التَّخْفِيفُ فَقَالَ: ﴿أَلَنْ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ﴾ الْآيَةُ [الأنفال: ٦٦] فَلَمَّا خَفَّفَ اللَّهُ عَنْهُمْ مِنَ الْعَدَدِ ، نَقَصَ مِنَ الصَّبْرِ بِقَدَرِ مَا خَفَّفَ مِنَ الْعَدَدِ . رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ . وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ

إِلَّا أَنْ يَغْلِبَ عَلَى ظَنِّهِمُ الظُّفْرُ . وَإِنْ أُلْقِيَ فِي مَرْكِبِهِمْ نَارٌ فَعَلُوا مَا يَرَوْنَ السَّلَامَةَ فِيهِ ، وَإِنْ شَكُّوا فَعَلُوا مَا شَاءُوا مِنَ الْمَقَامِ أَوْ إِقَاءِ نَفْسِهِمْ فِي الْمَاءِ . وَعَنْهُ : يَلْزُمُهُمُ الْمَقَامُ .

يجوز لهم الفرار من أدنى زيادة، وهو أولى مع ظنِّ التَّلَفِ بتركه. وأطلق ابن عقيل استحباب الثَّبات للزَّائد؛ لما في ذلك من المصلحة.

(إِلَّا أَنْ يَغْلِبَ عَلَى ظَنِّهِمُ) أي: ظنُّ المسلمين (الظُّفْر) فيلزمهم المقام، ولا يحلُّ لهم الفرار؛ لينالوا درجة الشُّهداء المقبلين على القتال محتسبين، فيكونوا أفضل من المولِّين. وما ذكره المؤلِّف هو قولٌ في المذهب، والأشهر أنَّ ذلك هو الأولى، وليس بواجب، صرَّح به في «المغني» و«الشَّرح». وحمل ابن المنجَّا كلامه هنا على الأولى، جمعًا بين نقله وموافقة الأصحاب. وكأنَّه لم يقف على الخلاف فيه.

وظاهره أنَّه إذا غلب على ظَنِّهِمُ الهلاك، فالأولى الثَّبات والقتال، وعنه: لزومًا، قال أحمد: ما يعجبني أن يستأسر. وقال: فليقاتل أحبُّ إلَيَّ، إِلَّا لِأَمْرٍ شَدِيدٍ. وقال عَمَّارٌ: من استأسر برئت منه الذُّمَّة. فلهذا قال الآجُرِّيُّ: يَأْثُم. ولأنَّه قول أحمد. وإن استأسروا جاز، قاله في «البلغة».

تنبيه: إذا نزل العدو ببلد، فلاهله التَّحصُّن منهم وإن كانوا أكثر من نصفهم، ليلحقهم مددٌ وقوَّة، ولا يكون توليًّا ولا فرارًا.

(وَإِنْ أُلْقِيَ فِي مَرْكِبِهِمْ نَارٌ وَاشْتَعَلَ بِهِمْ، فَعَلُوا مَا يَرَوْنَ السَّلَامَةَ فِيهِ)؛ لِأَنَّ حِفْظَ الرُّوح واجبٌ، وغلبة الظَّنِّ كاليقين في أكثر الأحكام، فهنا كذلك. (وَإِنْ شَكُّوا فَعَلُوا مَا شَاءُوا مِنَ الْمَقَامِ أَوْ إِقَاءِ نَفْسِهِمْ فِي الْمَاءِ) هذا هو المذهب؛ لأنَّهم ابتلوا بأمرين، ولا مزيَّة لأحدهما على الآخر، ولظنُّ السَّلَامَةِ في المقام والوقوع في الماء ظنًّا متساويًا. لكن قال أحمد: كيف يصنع؟ قال الأوزاعيُّ: هما مرتبتان، فاختر أيسرهما.

(وَعَنْهُ: يَلْزُمُهُمُ الْمَقَامُ) نصرها القاضي وأصحابه؛ لأنَّهم إذا ألقوا أنفسهم في الماء كان موتهم بفعلهم، وإن أقاموا فموتهم بفعل غيرهم. وعنه: يحرم، ذكرها ابن عقيل

فصل :

ويجوزُ تبييتُ الكفارِ ورميهم بالمنجنيق ، وقطعُ المياهِ عنهم ، وهدمُ حصونهم ، ولا يجوزُ إحراقُ نحلٍ ولا تفريقه ،

وصحَّحها، وصحَّح في «النهاية» الأولى؛ وقال: لأنَّهم ملجئون إلى الإلقاء، فلا ينسب إليهم الفعل بوجه، ولعل الله يخلِّصهم.

فصل

(ويجوزُ تبييتُ الكفارِ)؛ لما روى الصَّعب بن جثَّامة قال: سمعت رسول الله ﷺ يسأل عن ديار المشركين يبيِّتون، فيصيَّبون من نسائهم وذرائعهم؟ فقال: «هم منهم» متَّفَقٌ عليه. ومعنى تبييتهم: كبسهم ليلاً، وقتلهم وهم غارُّون. وظاهره: ولو قتل من لا يجوز قتله، إذا لم يقصده.

(ورميهم بالمنجنيق) نصَّ عليه؛ لأنَّه نصب المنجنيق على أهل الطائف، رواه الترمذِيُّ مرسلًا، ونصبه عمرو بن العاص على الإسكندريَّة، ولأنَّ الرُّمِّيَ به معتادٌ، كالسَّهام. وظاهره: مع الحاجة وعدمها. وفي «المغني»: هو ظاهر كلام الإمام.

(وقطع المياه عنهم) وكذا السَّالبة (وهدم حصونهم) وفي «المحرَّر» و«الوجيز» و«الفروع»: هدم عامرهم. وهو أعظم؛ لأنَّ القصد إضعافهم وإرهابهم؛ ليجبوا داعي الله. وقيل: فيه روايتان. قال أحمد: لا يعجبني، يلقي في نهرهم سمًّا، لعله يشرب منه مسلمٌ.

(ولا يجوزُ إحراقُ نحلٍ) بالمهملة (ولا تفريقه) في قول عائمة العلماء؛ لما روى مكحولٌ أنَّ النَّبيَّ ﷺ أوصى أبا هريرة بأشياء قال: «إذا غزوت فلا تحرق نحلًا ولا تغرقه»، وروى مالكٌ أنَّ أبا بكرٍ قال ليزيد بن أبي سفيان نحوه، ولأنَّ قتله فسادٌ، فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿وَإِذَا قَوْلُكَ سَكَتٌ فِي الْأَرْضِ يُفْسِدَ فِيهَا﴾ الآية [البقرة: ٢٠٥] ولأنَّه حيوانٌ ذو روح، فلا يجوزُ إهلاكه لغيظهم، كنسائهم.

ومقتضاه أنَّه يجوزُ أخذُ العسل؛ لأنَّه مباحٌ، وفي أخذ كلِّ شهوده بحيث لا يترك

ولا عقر دابة ولا شاة إلا لأكل يحتاج إليه . وفي إحراق شجرهم وزرعهم وقطعه روايتان : إحداهما : يجوز

للنحل شيء، روايتان. (ولا عقر دابة ولا شاة، إلا لأكل يحتاج إليه) أمّا عقر دوابهم لغير الأكل، فلا يخلو:

إمّا أن يكون في الحرب، أو في غيرها: فإن كان في الأوّل، فلا خلاف في جوازه؛ لأنّ الحاجة تدعو إلى ذلك؛ إذ قتل بهائمهم ممّا يتوصّل به إلى قتلهم وهزيمتهم، وهو المطلوب. وإن كان الثّاني لم يجز؛ لنهيهِ ﷺ عن قتل الحيوان صبراً، واختار في «المغني» جواز ذلك ممّا يستعين به على الكفّار في القتال؛ كالخيل، وذكره في «المستوعب» بشرط عجز المسلمين عن سياقه وأخذه؛ لأنّه يحرم إيصاله إلى الكفّار للبيع، فتركه لهم بلا عوض أولى بالتّحريم، وعكسه أشهر. وفي «البلغة»: يجوز قتل ما قاتلوا عليه في تلك الحال.

وأمّا عقرها للأكل: فإن لم يكن بدّ من ذلك، فيباح بغير خلاف؛ لأنّ الحاجة تبيح مال المعصوم، فغيره أولى. وإن لم تكن الحاجة داعية إلى ذلك: فإن كان الحيوان لا يراد إلاّ للأكل، كالذّجاج وسائر الطّير، فحكمه كالطّعام في قول الجميع.

وإن كان ممّا يحتاج إليه في القتال، كالخيل، لم يبح ذبحه للأكل في قول الجميع. لكن قال المؤلّف: اختار عقرها لغير الأكل بشرطه. وإن كان غير ذلك، كالبقرة والغنم، لم يبح في قول الجماعة. وقال القاضي: ظاهر كلام أحمد إباحته من غير حاجة، كالطّعام. واستثنى في «المغني» من قول الخرقي: إذا أذن الإمام في ذلك. وصرّح به في «الشّرح».

فرع: إذا تعذّر حمل متاع، فترك ولم يشتر، فللإمام أخذه لنفسه وإحراقه، نصّ عليهما. وإلا حرم؛ إذا جاز اغتنامه حرم إتلافه، وإلا جاز إتلاف غير الحيوان. وإذا قال الأمير عند العجز عن نقله: من أخذ شيئاً فهو له، أخذه. وكذا إن لم يقل في أكثر الرّوايات. ويجب إتلاف كتبهم المبدّلة، ذكره في «البلغة».

(وفي إحراق شجرهم وزرعهم وقطعه، روايتان: إحداهما: يجوز) قدّمه في

إن لم يضُرَّ بالمسلمين ، والأخرى : لا يجوز ، إلا ألا يقدر عليهم إلا به ،
أو يكونوا يفعلونه بنا . وكذلك رميهم بالنار وفتح الماء ليغرقهم .

«المحرر» و«الفروع»، وجزم به في «الوجيز»، قال الزركشي: وهو أظهر؛ لقوله تعالى: ﴿مَا قَطَعْتُمْ مِّن لِّينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَىٰ أُصُولِهَا﴾ [الحشر: ٥]، ولما روى ابن عمر أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ حرق نخل بني النضير وقطع، وهي البويرة، فأنزل الله تعالى الآية، وفيه يقول حسان بن ثابت:

وهان على سراة بني لؤي
حريق بالبويرة مستطير
متفق عليه.

(إن لم يضُرَّ بالمسلمين) كذا في «المحرر» و«الفروع»، وزاد: ولا نفع. فدل على أَنَّ ما يتضرر المسلمون بقطعه؛ لكونه ينتفعون به، ببقائه لعلوفهم أو يستظلون به، أو يأكلون من ثمره - لم يجوز؛ لما فيه من الإضرار بالمسلمين، وهو منفي شرعاً.

(والأخرى: لا يجوز)؛ لحديث أبي بكر وغيره، ولأنَّ فيه إتلافاً محضاً، فلم يجوز، كعقر الحيوان. (إلا ألا يقدر عليهم إلا به) كالذي يقرب من حصونهم ويمنع من قتالهم ويستترون به من المسلمين. وزاد في «المغني» و«الشرح»: أو يحتاج إلى قطعه لتوسعة الطريق، أو يمكن من قتال، أو سد شق، أو ستارة منجنيق. (أو يكونوا يفعلونه بنا) فنفعه بهم. قال أحمد: لأنهم يكافئون على فعلهم. وهذا ممَّا لا خلاف فيه، ذكره في «المغني» و«الشرح».

(وكذلك رميهم بالنار، وفتح الماء ليغرقهم) أي: فيه روايتان: إحداهما: يجوز، جزم به في «الوجيز»؛ لأنَّ القصد مكافأتهم وإقامة كلمة الحق، فإذا كان ذلك وسيلة إليه جاز، كالقتل. لكنَّه إن قدر عليهم غيره، لم يجوز تحريقهم بالنار بغير خلاف، وعند العجز يجوز في قول أكثر العلماء. وكذلك القول في فتح الثقوب لتغريقهم. والثانية: المنع: أمَّا النار، فلا يعذب بها إلا الله تعالى. وأمَّا الماء، فلأنَّ الإتلاف به يعمُّ النساء والذرية مع أنَّ عنه وجهًا، لكن لو لم يقدر عليهم إلا به أو كانوا يفعلونه بنا، جاز.

وَإِذَا ظَفِرَ بِهِمْ لَمْ يُقْتَلْ صَبِيٌّ وَلَا امْرَأَةٌ وَلَا رَاهِبٌ وَلَا شَيْخٌ فَإِنْ وَلَا زَمَنٌ وَلَا

أَعْمَى .

(وَإِذَا ظَفِرَ بِهِمْ، لَمْ يُقْتَلْ صَبِيٌّ) لم يبلغ، بغير خلاف؛ لما روى ابن عمر أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ قَتْلِ النِّسَاءِ وَالصَّبِيَّانِ، مَتَّفَقٌ عَلَيْهِ. وَلَأَنَّهُ يَصِيرُ رَقِيقًا بِنَفْسِ السَّبْيِ، فَفِي قَتْلِهِ إِتْلَافُ الْمَالِ. فَإِنْ شَكَّ فِي بُلُوغِهِ، عَوَّلَ عَلَى شَعْرِ عَاتَتِهِ، قَالَهُ فِي «الْبُلُغَةِ».

(وَلَا امْرَأَةٌ)؛ لما ذكرنا، والخنثى كهي (وَلَا رَاهِبٌ) في صومعته، قال جماعة: وَلَا يَخَالِطُ النَّاسَ؛ لقول عمر: سَتَمُرُّونَ عَلَى قَوْمٍ فِي صَوَامِعَ لَهُمْ، احْتَبَسُوا أَنْفُسَهُمْ فِيهَا، فَدَعَوْهُمْ حَتَّى يَمِيتَهُمُ اللَّهُ عَلَى ضَلَالَتِهِمْ.

(وَلَا شَيْخٌ فَإِنْ)؛ فَإِنَّهُ رَوَى عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ فِي قَوْلِهِ: ﴿وَلَا تَعْتَدُوا﴾: لَا تَقْتُلُوا النِّسَاءَ وَالصَّبِيَّانِ وَالشُّيُوخَ الْكُبَرَى. وَجَوَزَهُ ابْنُ الْمُنْذِرِ؛ لِأَمْرِه ﷺ بِهِ، قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: لَا أَعْرِفُ حُجَّةً فِي تَرْكِ قَتْلِ الشُّيُوخِ يَسْتَشْنَى بِهَا عَمُومَ قَوْلِهِ: ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ [التَّوْبَةُ: ٥]، وَلَأَنَّهُ كَافِرٌ لَا نَفْعَ فِيهِ، فَيُقْتَلُ كَالشَّابِّ.

وجوابه: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ قَتْلِهِ، رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ، وَلَأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الْقِتَالِ، أَشْبَهَ الْمَرْءَ. وَيَحْمِلُ مَا رَوَى عَنْ قَتْلِ الْمُقَاتِلَةِ الَّذِينَ فِيهِمْ قُوَّةٌ، مَعَ أَنَّهُ عَامٌّ وَخَبَرْنَا خَاصًّا بِالْهَرَمِ، فَيَقْدَمُ.

(وَلَا زَمَنٌ وَلَا أَعْمَى) كَالشَّيْخِ الْفَانِي؛ لِاشْتِرَاكِهِمْ فِي عَدَمِ النُّكَايَةِ، زَادَ فِي «الْمَغْنِيِّ» وَ«الشَّرْحِ»: وَعَبْدٌ وَفَلَّاحٌ. وَفِي «الْإِرْشَادِ»: وَحَبِيرٌ. لَا رَأْيَ لَهُمْ، فَمَنْ كَانَ مِنْ هَؤُلَاءِ ذَا رَأْيٍ - وَخَصَّهُ فِي «الشَّرْحِ» بِالرَّجَالِ، وَفِيهِ شَيْءٌ - جَازَ؛ لِأَنَّ دَرِيدَ بْنَ الصُّمَّةِ قَتَلَ يَوْمَ حَنْزِ، وَهُوَ شَيْخٌ لَا قِتَالَ مِنْهُ؛ لِأَجْلِ اسْتِعَانَتِهِمْ بِرَأْيِهِ، فَلَمْ يَنْكَرِ ﷺ قَتْلَهُ. وَلِأَنَّ الرَّأْيَ مِنْ أَعْظَمِ الْمَعُونَةِ عَلَى الْحَرْبِ، وَرَبَّمَا كَانَ أَبْلَغُ فِي الْقِتَالِ؛ قَالَ الْمُتَنَبِّي:

الرَّأْيُ قَبْلَ شِجَاعَةِ الشُّجْعَانِ هُوَ أَوَّلُ وَهْيِ الْحُلِّ الثَّانِي
فَإِذَا هُمَا اجْتَمَعَا لِنَفْسٍ حَرَّةٍ بَلَغَتْ مِنَ الْعِلْيَاءِ كُلِّ مَكَانٍ

إِلَّا أَنْ يِقَاتِلُوا . فَإِنْ تَتَرَّسُوا بِهِمْ ، جَازَ رَمِيهِمْ ، وَيَقْصُدُ الْمَقَاتِلَةَ . وَإِنْ تَتَرَّسُوا بِالْمُسْلِمِينَ ، لَمْ يَجْزُ رَمِيهِمْ إِلَّا أَنْ يَخَافَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، فَيَرْمِيهِمْ وَيَقْصُدُ الْكَفَّارَ .

(إِلَّا أَنْ يِقَاتِلُوا) فيجوز قتلهم بغير خلاف؛ لأنَّ النَّبِيَّ ﷺ قتل يوم قريظة امرأةً أَلْقَتْ رَحْيًا عَلَى مُحَمَّدٍ بْنِ سَلَمَةَ، وَرَوَى عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ مَرَّ عَلَى امْرَأَةٍ مَقْتُولَةٍ يَوْمَ الْخَنْدَقِ، فَقَالَ: «مَنْ قَتَلَ هَذِهِ؟» فَقَالَ رَجُلٌ: أَنَا نَازَعْتَنِي قَائِمٌ سَيْفِي. فَسَكَتَ. وَلَئِنَّهُ لَوْ لَمْ يَجْزُ لِأَدَى إِلَى تَلْفِ قَاتِلِهِ. زَادَ فِي «الْفُرُوعِ» وَغَيْرِهِ: أَوْ يَحْرِضُوا عَلَيْهِ، وَذَكَرَ فِي «الْمَغْنِيِّ» وَ«الشَّرْحِ»: أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا انْكَشَفَتْ لِلْمُسْلِمِينَ وَشَتَمَتْهُمْ، رَمَيْتَ قَصْدًا. وَظَاهَرَ نَصَّ الْإِمَامِ وَالْأَصْحَابِ خِلَافَهُ، وَيَتَوَجَّهُ: أَنَّ حَكْمَ غَيْرِهَا مِمَّنْ مَنَعْنَا قَتْلَهُ، كَهِي.

(فَإِنْ تَتَرَّسُوا بِهِمْ) أَي: بِنَ بَلَا يَجُوزُ قَتْلُهُ (جَازَ رَمِيهِمْ)؛ لِأَنَّهُ ﷺ رَمَاهُم بِالْمَنْجَنِيْقِ ، وَفِيهِمُ النِّسَاءُ وَالصَّبِيَّانَ ، وَلِأَنَّ كَفَّ الْمُسْلِمِينَ عَنْهُمْ حِينَئِذٍ يَفْضِي إِلَى تَعْطِيلِ الْجِهَادِ ، وَسَوَاءٌ كَانَتِ الْحَرْبُ قَائِمَةً أَوْ لَا .

(وَيَقْصُدُ الْمَقَاتِلَةَ)؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمَقْصُودُ .

(وَإِنْ تَتَرَّسُوا بِالْمُسْلِمِينَ، لَمْ يَجْزُ رَمِيهِمْ) كَأَنَّ تَكُونَ الْحَرْبَ غَيْرَ قَائِمَةٍ، أَوْ لِإِمْكَانِ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِمْ بِدُونِهِ، أَوْ لِلْأَمْنِ مِنْ شَرِّهِمْ

(إِلَّا أَنْ يَخَافَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ) مِثْلَ كَوْنِ الْحَرْبِ قَائِمَةً، أَوْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَيْهِمْ إِلَّا بِالرَّمْيِ (فَيَرْمِيهِمْ) نَصٌّ عَلَيْهِ؛ لِلضَّرُورَةِ .

(وَيَقْصُدُ الْكَفَّارَ) بِالرَّمْيِ؛ لِأَنَّهُمْ هُمُ الْمَقْصُودُ بِالذَّاتِ. فَلَوْ لَمْ يَخَفْ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، لَكُنْ لَا يَقْدِرُ عَلَيْهِمْ إِلَّا بِالرَّمْيِ، فَظَاهَرَ كَلَامُهُ هَذَا: لَا يَجُوزُ رَمِيهِمْ، وَقَالَ الْأَوْزَاعِيُّ وَاللِّثَّ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَوْ لَا رِجَالٌ مُؤْمِنُونَ وَنِسَاءٌ مُؤْمِنَاتٌ﴾ الْآيَةُ [الفتح: ٢٥]، قَالَ اللَّيْثُ: تَرَكَ فَتْحَ حَصْنٍ يَقْدِرُ عَلَى فَتْحِهِ، أَفْضَلُ مِنْ قَتْلِ مُسْلِمٍ بِغَيْرِ حَقٍّ. وَجَوَّزَهُ الْقَاضِي حَالَ قِيَامِ الْحَرْبِ؛ لِأَنَّ تَرْكَهُ يَفْضِي إِلَى تَعْطِيلِ الْجِهَادِ. فَعَلَى هَذَا: لَوْ قَتَلَ مُسْلِمًا، فَعَلِيهِ الْكَفَّارَةُ، وَفِي وَجُوبِ الدِّيَةِ عَلَى الْعَاقِلَةِ رَوَايَتَانِ. وَفِي «عَيُونِ الْمَسَائِلِ»: يَجِبُ الرَّمْيُ، وَيَكْفَرُ، وَلَا دِيَّةَ.

ومن أسر أسيرًا لم يجز له قتله حتى يأتي به الإمام ، إلا أن يمتنع من المسير معه ولا يمكنه إكراهه . ويخير الأمير في الأسرى بين : القتل ، والاسترقاق ،

فرغ: إذا نازل المسلمون العدو، فقالوا: ارحلوا عنا ، وإلا قتلنا أسراكم، قال أحمد: فيرحلوا عنهم.

(ومن أسر أسيرًا، لم يجز له قتله) على الأصح، (حتى يأتي به الإمام) فيرى فيه رأي؛ لأن الخيرة في أمر الأسير إليه. والثانية: يجوز، كما لو قتله (إلا أن يمتنع من المسير معه) فله إكراهه بالضرب وغيره، فإن لم يمكنه - وهو المراد بقوله: (ولا يمكنه إكراهه) - فإنه حينئذٍ له قتله، فإن امتنع من الانقياد معه لجرح أو مرض، فله قتله.

وعن الوقف في المريض فيه وجهان: أصحهما: الجواز؛ لأن تركه حيًا ضررٌ على المسلمين. ونقل أبو طالب: لا يخلّيه ولا يقتله. ويحرم قتل أسير غيره، ولا شيء عليه، نص عليه. واختار الآجري جواز قتله لمصلحة، كقتل بلال أمية بن خلف أسير عبد الرحمن بن عوف وأعانه عليه الأنصار.

فعلى المذهب: لو خالف وفعل؛ فإن كان المقتول رجلًا، فلا شيء عليه. فإن كان امرأة أو صبيًا، عاقبه الأمير، وغرم ثمنه غنيمَةً؛ لأنه صار رقيقًا بنفس السبي.

(ويخير الأمير في الأسرى بين: القتل)؛ لعموم قوله تعالى: ﴿فَاقتلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾، ولأنه ﷺ قتل رجال قريظة، وهم بين السُّتْمَانَةِ والسَّبْعِمِائَةِ، وقتل يوم بدر عقبة بن أبي معيط، والنضر بن الحارث، وفيه تقول أخته:

ما كان ضرك لو مننت وربما من الفتى وهو المغيظ المحنق

فقال ﷺ: «لو سمعته، ما قتله».

(والاسترقاق)؛ لقول أبي هريرة: لا أزال أحب بني تميم بعد ثلاث سمعتهن من رسول الله ﷺ يقول: «هم أشدُّ أمتي على الدجال» وجاءت صدقاتهم فقال النبي ﷺ: «هذه صدقات قومنا» قال: وكانت سبيّة عند عائشة فقال النبي ﷺ: «أعتقها، فإنها من ولد إسماعيل» متفق عليه. ولأنه يجوز إقرارهم على كفرهم بالجزية، فبالرّق أولى؛ لأنه أبلغ في صغارهم.

والمن . والفداء بمسلم ، أو مال . وعنه : لا يجوز بمال .

فرغ: لا يطل الاسترقاق حقاً لمسلم، قاله ابن عقيل. وفي «الانتصار»: لا يسقط حق قود له وعليه. وفي سقوط دين في ذمته؛ لضعفها برقه، كذمة مريض، احتمالان. وفي «البلغة»: يتبع به بعد عتقه، إلا أن يغنم بعد إرقاقه، فيقضي منه دينه، فيكون رقه كموته. وعليه يخرج حلولة برقه. وإن غنما معاً، فهما للغنم، ودينه في ذمته. (والمن)؛ لقوله تعالى: ﴿فِيمَا مَنَّا بَعْدَ وَاِمَّا فِدَاءً﴾ [محمد: ٤]، ولما روى أنس أن ثمانين رجلاً من أهل مكة هبطوا على النبي ﷺ من جبال التنعيم، عند صلاة الفجر، ليقتلوهم، فأخذهم النبي ﷺ فأعتقهم، فأنزل الله تعالى: ﴿وَهُوَ الَّذِي كَفَّ أَيْدِيَهُمْ عَنْكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ عَنْهُمْ﴾ الآية [الفتح: ٢٤]، رواه مسلم. وعن جبير بن مطعم أن النبي ﷺ قال في أسارى بدر: «لو كان المطعم بن عدي حياً ثم كلمني في هؤلاء النتنى لتركتهن له» رواه البخاري. وقد صح أنه ﷺ من على أبي عروة الشاعر، وعلى أبي العاص بن الربيع، وعلى ثمامة بن أثال.

والثانية: لا يجوز المن بغير عوض؛ لأنه لا مصلحة فيه.

(والفداء)؛ للآية، ولما روى عمران بن حصين أن النبي ﷺ فدى رجلين من أصحابه برجل من المشركين من بني عقيل، رواه أحمد والترمذي وصححه. وهو جائز (بمسلم) بلا نزاع؛ لحديث عمران وغيره، (أو بمال) في ظاهر المذهب؛ لأنه ﷺ فادى أهل بدر بمال بلا ريب.

(وعنه: لا يجوز بالمال)، وحكاه أبو الخطاب في «الهداية» وجهاً؛ لأن الله تعالى نبه على ذلك، وأنزل:

﴿مَا كَانَتْ لِنَبِيِّ أَنْ يُكُونَ لَهُ أُسْرَى﴾ إلى قوله: ﴿عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [أنفال: ٦٧]، ولأنه لا يجوز بيعهم السلاح؛ لما فيه من تقويتهم على المسلمين، فيبيع أنفسهم أولى. وهذا التخيير إنما هو في المقاتلة الأحرار، ذكره الأصحاب. فإن كانوا أرقاء، فيخير الإمام بين قتلهم وتركهم غنيمة كالبهائم. وأمّا النساء والذريرة فيصيرون أرقاء بنفس السبي؛ لنهي ﷺ عن قتلهم، وكان يسترقهم إذا سباهم.

إِلَّا غَيْرَ الْكِتَابِيِّ ، ففي استرقاقه روايتان . ولا يجوزُ أن يختارَ إِلَّا الأصلحَ للمسلمين .

ومن يحرم قتله كالزَّمن والشَّيخ الفاني والأعمى، ففي «المغني» و«الشَّرح»: «أنَّه لا يجوز سبيهم؛ لتحريم قتلهم وعدم النَّفع في اقتنائهم. لكن صرَّح في «المغني»: يجوز استرقاق الشَّيخ والزَّمن، ونقله ابن المنجَّاء عن بعض الأصحاب، فقال: كلُّ من لا يقتل، كأعمى وغيره، يرقُّ بنفس السَّبي. وتوسَّط المجد فجعل من فيه نفعٌ من هؤلاء حكمه حكم النِّساء والصُّبيان. قال الزُّركشي: وهو أعدل الأقوال؛ إذ الزَّمن يمكن أن يكون ناطورًا، والأعمى ينفخ في كير الحدَّاد، إِلَّا أن يراد به النَّفع المطلق.

تنبيه: إذا أسلم الكافر قبل أسره؛ لخوف أو غيره، فلا تخيير؛ لأنَّه لا يد له عليه. وظاهر كلامهم: أنَّه كمسلمٍ أصليٍّ في قودٍ ودية، لكن لا قود مع شبهة التَّأويل، وفي الدِّية الخلاف، كباغ.

والتَّخيير السابق ثابتٌ في أهل الكتاب، ومن يقرُّ بالجزية. فأما غيره فقال فيه: (إِلَّا غَيْرَ الْكِتَابِيِّ، ففي استرقاقه روايتان) كذا في «المحرر» و«الفروع»

إحداهما: يجوز، وإليها ميل المؤلِّف، وهي ظاهر «الوجيز»، كغيرهم.

والثَّانية: لا، اختارها الشَّريف وابن عقيل، وصحَّحها في «البلغة». قال الخرقي: لا يقبل منهم إِلَّا الإسلام أو السَّيف. وفي «الواضح»: يدلُّ هذا على مفاداةٍ ومنٍّ؛ لأنَّه كافرٌ لا يقرُّ بالجزية، فلم يسترقَّ، كالمرتدِّ. والمؤلِّف تبع أبا الخطَّاب في حكاية الخلاف في غير أهل الكتاب، والمجد جعل مناط الحكم فيمن لا يقرُّ بالجزية. فعلى قوله: نصارى بني تغلب، يجري فيهم الخلاف؛ لعدم أخذها منهم. وظاهر ما سبق أنَّ الكافر إذا كان مولى مسلم لا يجوز استرقاقه؛ لأنَّ في استرقاقه تفويت ولاء المسلم المعصوم، بخلاف ولده الحربيِّ؛ لبقاء نسبه. والمذهب الأوَّل، كما لو كان عليه ولاءٌ لذميٍّ لا يجوز قتله، فجاز استرقاقه كغيره.

(ولا يجوز أن يختارَ إِلَّا الأصلحَ للمسلمين)؛ لأنَّ هذا تخيير مصلحةٍ واجتهادٍ لا تشعُّ، فمتى رأى مصلحةً في خصلةٍ لزمه فعلها. وفي «الرَّوضة»: يندب. ولأنَّه يتصرَّف لهم على سبيل النَّظر لهم، فلم يجوز ترك ما فيه الأصلح، كوليِّ اليتيم.

فإن أسلموا رُقُوا في الحال . ومن سُبي من أطفالهم منفردًا أو مع أحد أبويه ، فهو مسلم . وإن سُبي مع أبويه ، فهو على دينهما .

ولأن المصلحة تختلف باختلاف الأسرى، فالقوي قتلُه أصلح. ولا يمثل به. وعنه: بلى، إن فعلوه.

والضعيف الذي له مال، فداؤه أصلح. ومن له رأي حسن يرجي إسلامه، فالمثل عليه أصلح. ومن ينتفع بخدمته، فاسترقاقه أصلح. وإن تردّد نظره، فقتله أولى. واختار الشيخ تقي الدين للإمام عمل المصلحة في مالٍ وغيره؛ لفعل النبي ﷺ بأهل مكة. فرغ: من استرق أو فودي بمال، كان للغنمين بغير خلافٍ نعلمه.

(فإن أسلموا رُقُوا في الحال) نصّ عليه، وحرم قتله؛ لقوله ﷺ: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث» وهذا مسلم. ولأنه أسير يحرم قتله، فصار رقيقًا، كالمرأة. وقيل: يحرم قتله، ويتخير فيه بين الخصال الثلاث، جزم به في «الكافي»، وصحّحه في «الشرح»؛ لأنه إذا جاز ذلك حال كفرهم، ففي حال إسلامهم أولى. وعلى الأول: يزول حكم التّخيير. ولا يجوز رده إلى الكفار، وزاد في «المغني» و«الشرح»: إلا أن تمنعه عشيرة ونحوها.

(ومن سبي من أطفالهم) ولو مميزًا (منفردًا أو مع أحد أبويه، فهو مسلم)؛ لأنّ التّبعيّة انقطعت، فيصير تابعًا لساييه في دينه. وعنه: كافّر، كما لو سبي مع أبويه أو مع أحد المسلمين، على الأصح؛ لما روى أبو هريرة مرفوعًا: «ما من مولود يولد إلا على الفطرة، فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه» متفق عليه. فجعل التّبعيّة لأبويه، فإذا لم يكن كذلك، انقطعت التّبعيّة، ووجب بقاءه على حكم الفطرة. وعنه: يتبع أبويه؛ قاله أبو الخطّاب؛ لأنه يتبعه في النّسب، فكذا في الدّين. وعنه: يتبع المسيء معه منهما، اختاره الآجريّ.

(وإن سبي مع أبويه، فهو على دينهما) على الأصح؛ لأنّ التّبعيّة باقية. وعنه: لا؛ لأنه خرج من دارهما إلى دار الإسلام، فتبع ساييه المسلم.

ولا يفسخ النكاح باسترقاق الزوجين . وإن سبيت المرأة وحدها انفسخ نكاحها ، وحلت لسايها . وهل يجوز بيع من استرق منهم للمشركين؟ على روايتين .

فرغ: يتبع الطفل سايًا ذميًا، كمسلم. وقيل: إن سبي مفردًا فمسلم. ونقل عبد الله والفضل: يتبع مالكا مسلما، كسبي، اختاره الشيخ تقي الدين.

(ولا يفسخ النكاح باسترقاق الزوجين) وبسبيهما معًا؛ لأن الاسترقاق معنى لا يمنع ابتداء النكاح، فلم يقطع استدامته، كالعتق. وعنه: يفسخ؛ لقوله تعالى: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء: ٢٤]، والمراد بالمحصنات: المزوجات، ﴿إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾: بالسبي. وهذا إذا تعدد سايها، قاله المؤلف. وظاهره لا فرق بين أن يسبيها رجل أو رجلان، وهو ظاهر كلام الأصحاب.

(وإن سبيت المرأة وحدها، انفسخ نكاحها) بغير خلاف علمناه، قاله في «الشرح». وعنه: لا يفسخ، قدمها في «التبصرة»، كزوجة ذمي. وعلى الأول: (وحلت لسايها)؛ للآية، ولما روى أبو سعيد الخدري قال: أصبنا سبايا يوم أوطاس ولهن أزواج في قومهن، فذكر ذلك للنبي ﷺ، فنزلت: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ﴾ الآية [النساء: ٢٤] رواه الترمذي وحسنه. وظاهره: أن الزوج إذا سبي منفردًا أنه لا يفسخ نكاحه؛ لأنه لا نص عليه فيه، ولا يقتضيه القياس. وقال أبو الخطاب: إذا سبي أحد الزوجين، انفسخ النكاح. ولم يفرق.

(وهل يجوز بيع من استرق منهم للمشركين؟ على روايتين):

أظهرهما: لا يصح، قال أحمد: ليس لأهل الذمة أن يشتروا مآ سبي المسلمون؛ لأنه يروى أن عمر كتب ينهى أمراء الأمصار عن ذلك، ولأن فيه تفويتًا للإسلام، فلا يجوز ردّهم إلى الكفر، كما لو أسلموا.

والثانية: يجوز؛ لأنه ﷺ باع سبي بني قريظة لأهل الحرب، ولأنه لا يمنع من إثبات يده عليه؛ فلا يمنع من ابتدائه، كالمسلم. وعنه: يجوز في البالغ دون الصغار.

ولا يفرَّق في البيع بين ذوي رحم محرم إلا بعد البلوغ ، في إحدى الروايتين . وإذا حصر الإمام حصناً لزمه مصابرتُه إذا رأى المصلحة فيه ،

وعنه: يجوز في غير النساء، وكذا الخلاف بمفاداته بمالٍ.

(ولا يفرَّق في البيع) ولا في القسمة (بين ذوي رحم محرم) قبل البلوغ: أمّا في الوالدة وولدها، فلحديث أبي أيّوب رضي الله عنه: «من فرّق بين والدّة وولدها، فرّق الله بينه وبين أحبّاه يوم القيامة» رواه الثرمذيّ وقال: حسنٌ غريبٌ. وظاهره: ولو رضيت الأم؛ نصّ عليه؛ لأنّها قد ترضى بما فيه ضررها، ثم يتغيّر قلبها فتندم. وحكم الأب مع ولده كالأم، والجدّ والجدّة كهما؛ لقيامهما في استحقاق الميراث والثّفة والحضانة، فقاما مقامهما في تحريم التّفريق.

وكذا يحرم بين الإخوة؛ لحديث عليّ، رواه الثرمذيّ وحسنه، وعموم كلامه يقتضي تحريم التّفريق بين كلّ ذي رحم محرم، كالعمّة وابن أخيها، جزم به في «الوجيز»، وقاله الأكثر. قال في «الشرح»: والأولى جواز التّفريق؛ لأنّ الأصل حلّ البيع والتّفريق، ولا يصحّ إلحاقهم بمن سبق. (إلا بعد البلوغ، في إحدى الروايتين) هي ظاهر «الوجيز» وغيره؛ لما روى عبادة بن الصّامت أنّ النّبى ﷺ قال: «لا يفرّق بين الوالدة وولدها» قيل: إلى متى؟ قال: «حتّى يبلغ الغلام وتحيض الجارية». ولأنّ الأحرار يتفرّقون بالتّزويج بعد البلوغ، فالعبيد أولى. والثّانية: المنع؛ لعموم ما ذكرنا، وهو ظاهر «الخرقيّ» في الولد؛ لأنّ الوالدة تتضرّر بمفارقة ولدها، ولهذا حرم عليه الجهاد إلّا بإذنها. وعلى المنع: فيستثنى التّفريق بالعتق واقتداء الأسرى، وسيأتي في البيع: إذا ملك أختين.

(وإذا حصر الإمام حصناً، لزم مصابرتُه) مهما أمكن (إذا رأى المصلحة فيها)؛ لأنّ عليه فعل ما فيه مصلحةٌ للمسلمين. وظاهره أنّه إذا رأى المصلحة في الانصراف، جاز، صرّح به في «المغني» وغيره؛ لانصرافه ﷺ عن حصن الطّائف قبل فتحه، وبه يزول اللّزوم، وبالإسلام، وببذل المال على المودعة، سواء أعطوه جملةً أو جعلوه خراجاً ، يؤخذ منهم كلّ عام، وبالفتح والتّزول على الحكم الشرعيّ، وبالهدنة بشرطها.

فإن أسلموا أو من أسلم منهم أحرز دمه وماله وأولاده الصغار . وإن سألوه المودة بمالٍ أو غيره ، جاز إن كانت المصلحة فيه . وإن نزلوا على حكم حاكم ، جاز إذا كان حرًا مسلمًا بالغًا عاقلًا من أهل الاجتهاد ،

(فإن أسلموا) أي: أهل الحصن (أو من أسلم منهم) فكمسلم قبل القدرة عليه (أحرز دمه وماله)؛ لقوله ﷺ: «أمرت أن أقاتل الناس...» الخبر. والمراد بالمال: حيث كان، ومنفعة إجارية؛ لأنها مالٌ. (وأولاده الصغار)؛ لأنهم تبع لهم في الإسلام، ولو كانوا في دار الحرب. وحمل امرأته- مع كونه حرًا مسلمًا- والمجنون، كصغير. وظاهره أنه لا يعصم أولاده الكبار؛ لأنهم لا يتبعونه، ولا زوجته كذلك

(وإن سألوه المودة) وهي المصالحة والمسألة (بمالٍ أو غيره، جاز إن كانت المصلحة فيه)؛ لأنَّ الغرض إعلاء كلمة الإسلام وضغار الكفرة، وهو حاصل بالمودة، فيجب، كالمثلِّ عليهم. وشرط بعض أصحابنا في عقدتها بغير مال: عجز المسلمين واستضرارهم بالمقام؛ ليكون ذلك عذرًا في الانصراف.

(وإن نزلوا على حكم حاكم، جاز)؛ لأنه ﷺ لما حاصر بني قريظة نزلوا على حكم سعد بن معاذ، فأجابهم إلى ذلك، متفقٌ عليه من حديث أبي سعيد. وقد علم أنهم إذا نزلوا لزمه أن ينزلهم، وخير، كأسرى.

والكلام في مقامين: في صفة الحاكم، فقال: (إذا كان حرًا مسلمًا بالغًا عاقلًا من أهل الاجتهاد)؛ لأنه حاكم، أشبه ولاية القضاء. وظاهره أنه لا يشترط فيه أن يكون بصيرًا، صرح به في «البلغة» و«الوجيز»، بخلاف القضاء؛ ليعرف المدعى من المدعى عليه، والشاهد من المشهود عليه، ولا مجتهدًا في جميع الأحكام التي لا تعلق لها في الجهاد، وصرح به في «المحرر» و«الفروع» وغيرهما، وترك قيد الذكورية والعدالة؛ لوضوحهما.

تنبيه: لو نزلوا على حكم رجلين فأكثر، جاز. والحكم ما اجتمعوا عليه، فلو جعلوا الحكم على رجلٍ يعينه الإمام، صحَّ. فإن نزلوا على حكم رجلٍ منهم، أو جعلوا التَّعيين إليهم، لم ينجز؛ لأنهم ربَّما اختاروا غير الأصلح، ذكره في «الشرح» وغيره.

ولا يحكم إلا بما فيه الأحظ للمسلمين : من القتل والسبي والفداء . فإن حكم بالمنّ لزم قبوله في أحد الوجهين . وإن حكم بقتل أو سبي ، فأسلموا عصموا دماءهم ، وفي استرقاقهم وجهان .

الثاني: في صفة الحكم، فقال: (ولا يحكم إلا بما فيه الأحظ للمسلمين)؛ لأنه نائب الإمام، فقام مقامه في اختيار الأحظ في الأسرى. وحيث يلزمه ذلك، وحكمه لازم (من القتل والسبي)؛ لأن سعدًا حكم في بني قريظة بقتلهم وسبي ذراريهم، فقال النبي ﷺ: «لقد حكمت بحكم الله من فوق سبعة أرقعة». (والفداء)؛ لما سبق في الإمام، وظاهره: ولو حكم عليهم بإعطاء الجزية، لم يلزم حكمه؛ لأن عقد الذمة عقد معاوضة، واشترط فيه التراضي، وكذلك لا يملك الإمام إجبار الأسير على إعطاء الجزية.

(فإن حكم بالمنّ، لزمه قبوله في أحد الوجهين)؛ قاله القاضي، وقدمه في «المحرر»، وجزم به في «الوجيز»؛ لأنه نائب الإمام، فكان له المنّ، كهو. وظاهره: ولو أباه الإمام.

والثاني: المنع، قاله أبو الخطاب؛ لأنه لا حظ فيه، ومحله: إذا لم يره الإمام، قاله في «الكافي» و«المحرر» و«الخلاصة». وقيل: في المقاتلة دون النساء والذرية؛ لأنهما غنيمة، فليس للحاكم تركها مجانًا. وفي «الكافي» و«البلغة»: لو حكم بأسر، لم يجز للإمام أن يمنّ بإطلاقهم، إلا برضا الغانمين.

(وإن حكم بقتل أو سبي، فأسلموا) بعد الحكم (عصموا دماءهم)؛ لأن قتل المسلم حرام. وظاهره: أنهم لا يعصمون أموالهم؛ لأنها صارت للمسلمين قبل إسلامهم، وكذا سبيهم، قاله في «المحرر». (وفي استرقاقهم وجهان) كذا في «البلغة»، وفي «الكافي» و«المحرر» وغيرهما: روايتان: إحداهما: لا يجوز، قدمه في «الشرح»؛ لأنهم أسلموا قبل استرقاقهم.

والثانية: يجوز، ذكره أبو الخطاب احتمالاً؛ لأنهم أسلموا بعد القدرة عليهم ووجوب قتلهم، كالأسير إذا أسلم بعد اختيار الإمام قتله. فعلى هذا: يكون المال

باب ما يلزم الإمام والجيش

يلزم الإمام عند مسير الجيش تعاهد الخيل والرّجال ، فما لا يصلح للحرب
يمنعه من الدّخول ،

على ما حكم فيه، فإن حكم بأنّه للمسلمين كان غنيمة؛ لأنّهم أخذوه بالقهر.
تنبيه: ليس للإمام تغيير ما حكم به الحاكم ممّا ينفذ حكمه فيه، فلا يقتل من
حكم برقه؛ لأنّه أشدّ من الرّق، وفيه إتلاف الغنيمة بغير رضا الغانمين، ولا رقّ
من حكم بقتله؛ لأنّه قد يدخل الضّرر على المسلمين ببقائهم. ولا رقّ ولا قتل
من حكم بفدائه؛ لأنّهما أشدّ من الفداء؛ لأنّه نقض للحكم بعد لزومه.
وله المثل، إلّا أنّه أخفّ ممّا حكم به الحاكم، فإذا رآه الإمام جاز؛ لأنّه أتمّ نظرًا،
وكالاتداء. وقبول الفداء ممّن حكم بقتله أو رقه؛ لأنّه نقض للحكم برضا المحكوم
عليه، ولأنّه حقّه، فإذا رضي بشركه، جاز، ذكره المجد وغيره.

باب ما يلزم الإمام والجيش

يلزم كلّ واحد إخلاص النّيّة لله تعالى في الطّاعات، ويجتهد في ذلك،
ويستحبّ أن يدعو سرًّا بحضور قلب، قال أبو داود: باب ما يدعى عند اللّقاء،
ثم روى بإسناد جيّد عن أنس، قال: كان رسول الله ﷺ إذا غزا قال: «اللّهم
أنت عضدي ونصيري، بك أحول وبك أصول، وبك أقاتل». وكان جماعة
منهم الشّيخ تقيّ الدّين يقوله عند قصد مجلس علم.

(يلزم الإمام) وقيل: يستحبّ (عند مسير الجيش، تعاهد الخيل والرّجال)؛ لأنّ
ذلك من مصالح الجيش، فلزمه فعله، كبقية المصالح؛ فيختار من الرّجال ما فيه غنى
ومنفعة للحرب ومناصحة، ومن الخيل ما فيه قوّة وصبر على الحرب، ويمكن الانتفاع
به في الرّكوب وحمل الأثقال.

(فما لا يصلح للحرب) كالفرس إذا كان حطّمًا: وهو الكسير، أو قحّمًا: وهو
الكبير، أو ضرعًا: وهو الصّغير، أو هزيلًا، وكالرّجل إذا كان زمنًا أو أشلّ أو مريضًا
(يمنعه من الدّخول)؛ لئلاّ ينقطع في دار الحرب، ولأنّه يكون كلاً على الجيش ومضيّقًا

وَيَمْنَعُ الْمُخْذَلُ وَالْمُرْجَفَ . وَالنِّسَاءَ إِلَّا طَاعِنَةً فِي السَّنِّ لِسْقِي الْمَاءِ وَمَعَالِجَةِ
الْجُرْحَى ، وَلَا يَسْتَعِينُ بِمَشْرِكٍ

عليهم، وربما كان سبباً للهزيمة.

(وَيَمْنَعُ الْمُخْذَلُ) وهو الَّذِي يَفْتَدِ النَّاسَ عَنِ الْغَزْوِ، وَيَزْهَدُهُمْ فِي الْخُرُوجِ إِلَيْهِ
(وَالْمُرْجَفُ) وهو الَّذِي يَحْدُثُ بِقُوَّةِ الْكُفَّارِ وَضَعْفُنَا؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَكِنْ
كَرِهَ اللَّهُ أَنْبِعَانَّهُمْ فَثَبَّطَهُمْ وَقِيلَ اقْعُدُوا مَعَ الْقَاعِدِينَ﴾ (٤٦) لَوْ خَرَجُوا
فِيكُمْ ﴿الْآيَةُ [التَّوْبَةُ: ٤٦، ٤٧].

وكذا يُمنع مكاتب بأخبارنا، ورام بيننا بالفتن، ومعروف بنفاق وزندقة؛ لأنَّ
هؤلاء مضرّة على المسلمين، فلزم الإمام منعهم؛ إزالةً للضرر. وظاهر كلامهم: ولو
دعت الضرورة إليهم في الأصح. وكذا يمنع صبي، وعبارة «المغني» و«الكافي»
و«البلغة»: طفل. وفي «الشرح»: يجوز أن يأذن لمن اشتد من الصبيان؛ لأنَّ فيهم
منفعة ومعونة.

(وَالنِّسَاءَ) لِلإفْتِتَانِ بِهِنَّ، مَعَ أَنَّهِنَّ لَسُنَّ مِنْ أَهْلِ الْقِتَالِ؛ لِاسْتِيْلَاءِ الْخَوْفِ وَالْجَبَنِ
عَلَيْهِنَّ، وَلِأَنَّهُ لَا يُؤْمَنُ ظَفَرُ الْعَدُوِّ بِهِنَّ فَيَحْلُونَ مِنْهُنَّ مَا حَرَّمَ اللَّهُ تَعَالَى. وَاسْتَنْتَى
بَعْضُهُمْ امْرَأَةً أَمِيرَ الْجَيْشِ؛ لِفَعْلِهِ ﷺ. (إِلَّا طَاعِنَةً فِي السَّنِّ) أَي: عَجُوزًا (لِسْقِي
الْمَاءِ وَمَعَالِجَةِ الْجُرْحَى) أَي: لِلْمَصْلَحَةِ؛ لِقَوْلِ الرَّبِيعِ بِنْتِ مَعُودٍ: كُنَّا نَغْزُو مَعَ
النَّبِيِّ ﷺ نَسْتَقِي الْمَاءَ وَنَخْدُمُهُمْ وَنَرُدُّ الْجُرْحَى وَالْقَتْلَى إِلَى الْمَدِينَةِ، رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ.

وعن أنسٍ معناه، رَوَاهُ مُسْلِمٌ؛ لِأَنَّ الرِّجَالَ يَشْتَغِلُونَ بِالْحَرْبِ عَنْ ذَلِكَ، فَيَكُونُ
مَعُونَةً لِلْمُسْلِمِينَ وَتَوْفِيرًا لِلْمَقَاتِلَةِ، وَنَهْيِ النِّسَاءِ عَنْ ذَلِكَ لِلتَّحْرِيمِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرُ
«الْحَرْقِيِّ» وَ«الْحَوْرِّ»، وَصَرَّحَ فِي «المغني» وَ«الشرح» بِالْكَرَاهَةِ.

(وَلَا يَسْتَعِينُ بِمَشْرِكٍ)؛ لَمَّا رَوَتْ عَائِشَةُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ خَرَجَ إِلَى بَدْرٍ، فَتَبِعَهُ رَجُلٌ
مِنَ الْمُشْرِكِينَ فَقَالَ لَهُ: «تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ؟» قَالَ: لَا، قَالَ: «فَارْجِعْ، فَلَنْ أَسْتَعِينَ
بِمَشْرِكٍ» مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ. وَلِأَنَّ الْكَافِرَ لَا يُؤْمَنُ مَكْرُهُ وَغَائِلَتُهُ؛ لِحَبْثِ طَوَيْتِهِ، وَالْحَرْبُ
تَقْتَضِي الْمُنَاصَحَةَ، وَالْكَافِرُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهَا .

إِلَّا عِنْدَ الْحَاجَةِ إِلَيْهِ ، وَيَرْفُقُ بِهِمْ فِي الْمَسِيرِ ، وَيَعِدُّ لَهُمُ الزَّادَ ، وَيَقْوِي نَفُوسَهُمْ بِمَا يُخَيِّلُ إِلَيْهِمْ مِنْ أَسْبَابِ النَّصْرِ ،

(إِلَّا عِنْدَ الْحَاجَةِ إِلَيْهِ) كَذَا ذَكَرَهُ جَمَاعَةٌ؛ لَمَا رَوَى الزُّهْرِيُّ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اسْتَعَانَ بِنَاسٍ مِنَ الْمُشْرِكِينَ فِي حَرْبِهِ، رَوَاهُ سَعِيدٌ، وَيُرْوَى أَيْضًا أَنَّ صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ شَهِدَ حِينًا مَعَ النَّبِيِّ ﷺ وَبِهَذَا حَصَلَ التَّوْفِيقُ بَيْنَ الْأَدْلَةِ. وَقَدْ م فِي «الْمَحَرَّر» وَ«الْفُرُوع»: أَنَّهُ لَا يَسْتَعَانُ بِهِمْ إِلَّا لَظَرُورَةٍ، مِثْلَ كَوْنِ الْكُفَّارِ أَكْثَرَ عِدَدًا، وَيَخَافُ مِنْهُمْ.

وعنه: يجوز مع حسن رأي في المسلمين، جزم به في «الشرح». وزاد آخرون: وَقَوَّتهُ بِهِمْ بِالْعِدَدِ. وَفِي «الْوَاضِح»: رَوَايَتَانِ: الْجَوَازُ، وَعَدَمُهُ بِلَا ظَرُورَةٍ، وَبَنَاهُمَا عَلَى الْإِسْهَامِ لَهُ. وَرَدَّهُ فِي «الْفُرُوعِ»، وَاخْتَارَ أَنَّهُ يَكْرَهُ الْإِسْتِعَانَةَ بِهِمْ إِلَّا لِلظَّرُورَةِ. وَأُطْلِقَ أَبُو الْحَسَنِ وَغَيْرُهُ أَنَّ الرِّوَايَةَ لَا تَخْتَلِفُ أَنَّهُ لَا يَسْتَعَانُ بِهِمْ وَلَا يَعَاوَنُونَ. وَأَخَذَ الْقَاضِي مِنْ تَحْرِيمِ الْإِسْتِعَانَةِ تَحْرِيمُهَا فِي الْعِمَالَةِ وَالْكِتَابَةِ. قَالَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ: مَنْ تَوَلَّى مِنْهُمْ دِيوَانًا لِلْمُسْلِمِينَ، انْتَقَضَ عَهْدُهُ. وَفِي «الرَّعَايَةِ»: يَكْرَهُ إِلَّا لَظَرُورَةٍ.

فَرُعٌ: تَحْرِمُ الْإِسْتِعَانَةَ بِأَهْلِ الْأَهْوَاءِ فِي شَيْءٍ مِنْ أُمُورِ الْمُسْلِمِينَ؛ لِأَنَّهُمْ أَعْظَمُ ظَرَرًا؛ لِكُونِهِمْ دَعَاةً، بِخِلَافِ الْيَهُودِ وَالنَّصَارَى، نَصٌّ عَلَى ذَلِكَ.

(وَيَرْفُقُ بِهِمْ فِي الْمَسِيرِ) فَيَسِيرُ بِهِمْ سِيرَ أَوْعَفِهِمْ؛ لِقَوْلِهِ ﷺ: «أَمِيرُ الْقَوْمِ أَقْطَفُهُمْ» أَي: أَقْلَهُمْ سِيرًا، وَلَثَلًا يَنْقَطِعُ مِنْهُمْ أَحَدٌ، أَوْ يَشَقُّ عَلَيْهِمْ. فَإِنْ دَعَتْ الْحَاجَةُ إِلَى الْجِدِّ فِيهِ، جَازَ، نَقَلَ ابْنُ مَنصُورٍ: أَكْرَهُ السَّيْرَ الشَّدِيدَ إِلَّا لِأَمْرٍ يَحْدُثُ؛ لِأَنَّهُ ﷺ جَدَّ حِينَ بَلَغَهُ قَوْلُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي: ﴿لِيُخْرِجَنَّ الْأَعَزُّ مِنْهَا الْأَذَلَّ﴾ [الْمَنَاقِقُونَ: ٨]؛ لِيَشْغَلَ النَّاسَ عَنِ الْخَوْضِ فِيهِ.

(وَيَعِدُّ لَهُمُ الزَّادَ)؛ لِأَنَّهُ لَا بَدَّ لَهُمْ مِنْهُ، وَبِهِ قَوَامُهُمْ، وَرَبَّمَا طَالَ سَفَرُهُمْ ، فَيَهْلِكُونَ حَيْثُ لَا زَادَ لَهُمْ.

(وَيَقْوِي نَفُوسَهُمْ بِمَا يُخَيِّلُ إِلَيْهِمْ مِنْ أَسْبَابِ النَّصْرِ) فَيَقُولُ: أَنْتُمْ أَكْثَرُ عِدَدًا وَأَشَدُّ أَبْدَانًا وَأَقْوَى قُلُوبًا، وَنَحْوَ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ مِمَّا تَسْتَعِينُ بِهِ النَّفُوسُ عَلَى الْمَصَابِرَةِ وَيَعِثُّهَا عَلَى الْقِتَالِ؛ لَطَمْعِهَا فِي الْعَدُوِّ.

ويعرّف عليهم العرفاء . ويعقد لهم الأولوية ، ويجعل لكل طائفة شعاراً يتداعون به عند الحرب ، ويتخيّر لهم المنازل ، ويستبغ مكانها فيحفظها ، ويثّ العيون على العدو حتّى لا يخفى عليه أمرهم .

(ويعرّف عليهم العرفاء)؛ لأنّه ﷺ عرّف عام خبير على كلّ عشرة عريفاً، ولأنّه ينظر في حالهم، ويتفقّدهم، وهو أقرب أيضاً لجمعهم. وقد ورد: «العرفاء حقٌّ»؛ لأنّ فيها مصلحة الناس. وأمّا قوله: «العرفاء في الثّار» فتحييّر للتّعريض للرّياسة؛ لما فيه من الفتنة، ولأنّه إذا لم يقم بحقّها استحقّ العقوبة.

(ويعقد لهم الأولوية) وهي المطارف البيض، وقال صاحب «المطالع»: اللّواء: راية لا يحملها إلّا صاحب جيش العرب، أو صاحب دعوة الجيش، وهي أعلامٌ مربّعة؛ لقوله ﷺ للعبّاس حين أسلم أبو سفيان: «احتبسه على الوادي حتّى تمرّ به جنود الله، فيراها» قال: فحبسته حيث أمرني رسول الله ﷺ، ومرّت به القبائل على راياتها. ولأنّ الملائكة إذا نزلت بالنّصر، نزلت مسوّمةً بها، نقله حنبل.

وظاهره أنّها تكون بأيّ لونٍ شاء، وصرّح به في «المحرّر»؛ لاختلاف الرّوايات. وفي «الفروع»: يستحبّ ألوية بيض. وفي «الشّرح» كـ«المحرّر»، وزاد: يغيّر ألوانها؛ ليعرف كلّ قوم رايته.

(ويجعل لكلّ طائفة شعاراً يتداعون به عند الحرب)؛ لما روى سلمة قال: غزونا مع أبي بكرٍ زمن رسول الله ﷺ، وكان شعارنا: «أمت أمت». رواه أحمد. وقد ورد أيضاً: «حم لا ينصرون». ولأنّ الإنسان ربّما احتاج إلى نصره صاحبه، وربّما يهتدي بها إذا ضلّ، قاله في «الشّرح»، أو لئلاّ يقع بعضهم على بعض.

(وليتخيّر لهم المنازل) أي: أصلحها، كالخضبة؛ لأنّها أرفق بهم ، وهو من مصلحتهم (ويستبغ مكانها) وهي جمع مكن، وهو المكان الذي يخفي به العدو (فيحفظها) ليأمن هجوم العدو عليهم، (ويثّ العيون على العدو)؛ لأنّه ﷺ بعث الزبير يوم الأحزاب، وحذيفة بن اليمان في غزاة الخندق، ودحية الكلبي في أخرى. وقد أشار المؤلّف إلى العلّة بقوله: (حتّى لا يخفى عليه أمرهم) فيتحرّز منهم ويتمكّن من الفرصة فيهم.

ويمنع جيشه من الفساد والمعاصي ، ويعدُّ ذا الصبر بالأجر والثقل .
ويشاور ذوي الرأي ، ويصف جيشه ، ويجعل في كل جنبة كفؤاً ، ولا يميل مع
قريبه وذو مذهبه على غيره . ويجوز له أن يبدل جُعلًا لمن يده له على طريق أو
قلعة أو ماء ،

(ويمنع جيشه من الفساد والمعاصي)؛ لأنَّ فعلها سبب الخذلان، وتركها داع
لللنصر وسبب الظفر. وكذا يمنعهم من التجارة المانعة لهم من القتال. (ويعدُّ ذا الصبر
بالأجر والثقل)؛ لأنَّ ذلك وسيلة إلى بذل جهده وزيادة صبره. (ويشاور ذوي
الرأي)؛ لقوله تعالى: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾ [آل عمران: ١٥٩]، وكان ﷺ
أكثر النَّاسِ مشاورةً لأصحابه، ولأنَّ في ذلك تطييبًا لقلوبهم، ولأنَّ فيها اجتماع
الرأي في تحصيل المصلحة. ويخفي من أمره ما أمكن إخفاؤه؛ لئلاَّ يعلم به العدو،
وقد كان ﷺ إذا أراد غزوة ورَّى بغيرها.

(ويصف جيشه)؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِهِ
صَفًّا﴾ [الصف: ٤] قال الواقدي: كان النَّبِيُّ ﷺ يسوي الصفوف يوم بدر، ولأنَّ
فيه ربط الجيش بعضه ببعض وسدَّ الثُّغور، فيصيرون كالشيء الواحد، ويتراصُّون؛
لقوله: ﴿كَأَنَّهُمْ بُنَيَّنْ مَرَصُوصٌ﴾ [الصف: ٤].

(ويجعل في كل جنبة كفؤاً)؛ لما روى أبو هريرة قال: كنت مع النَّبِيِّ ﷺ،
فجعل خالدًا على إحدى الجنبتين، والزُّبير على الأخرى، وأبا عبيدة على الساقة.
ولأنَّه أحوط للحرب، وأبلغ في إرهاب العدو.

(ولا يميل مع قريبه وذو مذهبه على غيره)؛ لئلاَّ ينكسر قلب من يميل عنه،
فيخذله عند الحاجة، ولأنَّه يفسد القلوب ويشتت الكلمة.

فرع: إذا وجد رجل آخر أصيب فرسه، ومعه فضل، استحبَّ له حمله ولا
يجب، نصَّ عليه. فإن خاف تلفه، فقال القاضي: يجب، كما يلزمه بذل فضل
طعامه للمضطَّرِّ إليه، وتخليصه من عدوِّ، ذكره في «الشرح».

(ويجوز له) أي: للإمام أو نائبه (أن يبدل جُعلًا لمن يده له على طريق أو قلعة)
يفتحها (أو ماء) في مفازة أو مال يأخذه، أو ثغرة يدخل منها؛ لأنَّه ﷺ وأبا بكر

ويجب أن يكون معلومًا ، إلا أن يكون من مال الكفار ، فيجوز أن يكون مجهولًا . فإن جعل له جارية منهم ، فإن ماتت قبل الفتح ، فلا شيء له . وإن أسلمت قبل الفتح ، فله قيمتها . وإن أسلمت بعد الفتح أو قبله ، سلّمت إليه ، إلا أن يكون كافرًا ، فله قيمتها . وإن فُتحت صلحًا ولم يشترطوا الجارية ، فله قيمتها .

استأجرا في الهجرة من يدلّهم على الطريق، ولأنّهم من المصالح، أشبه أجره الوكيل. ويستحقّ الجعل بفعل ما جعل فيه، سواءً له كان مسلمًا أو كافرًا، من الجيش أو غيره، بشرط ألاّ يجاوز ثلث الغنيمة بعد الخمس، نصّ عليه. وله إعطاء دالٍّ ولو بغير شرط.

(ويجب أن يكون معلومًا) إذا كان من مال المسلمين؛ لأنّه جعل، فوجب أن يكون معلومًا، كالجعل في المسابقة وردّ الضالة (إلا أن يكون من مال الكفار، فيجوز أن يكون مجهولًا)؛ لأنّه ﷺ جعل للسريّة الثلث والرّبع ممّا غنموا، وسلب المقتول وهو مجهول؛ لأنّ الغنيمة كلّها مجهولة، ولأنّه ممّا تدعو إليه الحاجة.

(فإن جعل له جارية منهم) نحو أن يشترط بنت فلان من أهل القلعة، لم يستحقّ شيئًا حتّى تفتح القلعة. فإن فُتحت عنوة، سلّمت إليه. (فإن ماتت قبل الفتح) أو بعده، (فلا شيء له)؛ لأنّ حقّه متعلّق بعين، فيسقط بتلفه من غير تفريط، كالوديعة. (وإن أسلمت قبل الفتح) وهي حرّة (فله قيمتها)؛ لأنّها عصمت نفسها بإسلامها، فتعذر دفعها إليه. (وإن أسلمت بعد الفتح أو قبله) وهي أمة (سلّمت إليه) إذا كان مسلمًا؛ لأنّه أمكن الوفاء بما شرط، فكان واجبًا؛ لأنّ الإسلام بعد الأسر، فكانت رقيقة (إلا أن يكون) المشترط (كافرًا، فله قيمتها)؛ لأنّ الكافر لا يجوز أن يتدّى الملك على مسلم. ثم إن أسلم، ففي أخذها احتمالان.

(فإن فُتحت صلحًا، ولم يشترطوا الجارية، فله قيمتها) أي: إن رضي بها؛ لأنّ ردّها عنها متعذر؛ لكونها دخلت تحت الصّلاح، وحيثُ تعيّن ردّها قيمتها؛ لأنّها بدلها.

فإن أباي إلا الجارية وامتنعوا من بذلها ، فُسَخَ الصُّلْحُ . ويحتمل ألا يكون له إلا قيمتها . وله أن يُنْفَلَ في البداءة الرَّبْعَ بعدَ الخُمسِ ، وفي الرَّجعة الثُّلثَ بعده .

وظاهره أنه لو شرط في الصُّلْحِ تسليم عينها، لزم؛ لما فيه من الوفاء بالشرط.
(فإن أباي إلا الجارية، وامتنعوا من بذلها، فسَخَ الصُّلْحُ)؛ لأنه قد تعذر إمضاؤه؛ لأنَّ حقَّ صاحب الجعل سابق، ولا يمكن الجمع بينهما. فعلى هذا: لصاحب القلعة أن يحصلها مثل ما كانت من غير زيادة. وظاهر ما نقله ابن هانئ أنها له؛ لسبق حقه، ولربِّ الحصن القيمة.

(ويحتمل ألا يكون له إلا قيمتها) ويمضي الصُّلْحُ، حكاها في «المحرر» قولاً وصححه؛ لأنه تعذر تسليمها مع بقائها، فبقيت القيمة، كما لو أسلمت قبل الفتح. وإن بذلوها مجَّاناً أو بالقيمة، لزم أخذها ودفعها إليه، قاله الأصحاب؛ لأنه أمكن إيصال حقه إليه من غير ضرورة. وقال المجد: وعندي يختصُّ ذلك بالأمة، فأما حرَّة الأصل فلا يحل أخذها ودفعها إليه بجعل؛ لأنَّ الأمة مالٌ، ويأخذها كما لو شرطها دابةً أو متاعاً، فأما حرَّة الأصل فهي غير مملوكة؛ لأنَّ الصُّلْحَ جرى عليها، فلا تملك، كالدُّمية، ولم يجز تسليمها كالمسلمة. وفيه نظر؛ لأنَّ الجارية لولا عقد الصُّلْحِ جرى عليها، لكانت أمةً ، وجاز تسليمها له، فإذا رضي أهل الحصن بإخراجها من الصُّلْحِ وتسليمها إليه، فتكون غنيمَةً للمسلمين وتصير رقيقةً.

فرغ: حيث أوجبنا القيمة ولم يحصل شيء من الغنيمة، أعطي من بيت المال؛ لأنه من المصالح.

(وله أن ينفل) النَّفل: الزَّيادة على السَّهم المستحق، ومنه: نفل الصَّلَاة (في البداءة) أي: ابتداء دخول دار الحرب (الرَّبيع) فأقلُّ (بعد الخُمس، وفي الرَّجعة الثُّلث) فأقلُّ (بعده)؛ لما روى حبيب بن سلمة الفهريُّ قال: شهدت النَّبيَّ ﷺ نفل الرَّبيع في البداءة والثُّلث في الرَّجعة، رواه أبو داود. وعن عبادة بن الصَّامت مرفوعاً نحوه، رواه التَّرمذي وقال: حسنٌ غريبٌ. وأما يزيد في الرَّجعة على

وذلك إذا دخل الجيش بعث سريةً تُغيّر ، وإذا رجع بعث أخرى ، فما أتت به أخرج خمسَه وأعطى السريةَ ، ما جعل لها ، وقسم الباقي بين السرية والجيش معاً .

فصل

ويلزم الجيش طاعة الأمير .

البداءة، لمشقة الرجعة؛ لأنَّ الجيش في البداءة ردة عن السرية، بخلاف الرجعة. وقال أحمد: لأنَّهم يشتاقون إلى أهلهم، فهذا أكثر مشقة.

وظاهره أنَّ ذلك مفضَّض إلى رأيه، فإن شاء فعله وإن شاء تركه، وأنَّه يجوز بلا شرط، وهو ظاهر. وعنه: لا يجوز إلَّا به، جزم به في «المغني»، وقدمه في «الفروع».

(وذلك إذا دخل الجيش بعث سريةً تُغيّر، وإذا رجع بعث أخرى، فما أتت به أخرج خمسَه)؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسُهُ﴾ الآية [الأنفال: ٤١]، ولما روى حبيب بن سلمة الفهري: فيخمس كالجيش. (وأعطى السرية ما جعل لها) ولا يجوز أن ينفل أكثر من الثلث بعد الخمس، نص عليه. (وقسم الباقي بين السرية والجيش معاً)؛ لأنَّ الجيش يشارك سراياه فيما غنمت، ونصَّ أحمد في السرية إذا نفلت: أنَّها تردُّ على من معها، قاله الخرقى؛ إذ بقوتهم صار إليه.

فصل

(ويلزم الجيش طاعة الأمير)؛ لقوله تعالى: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾ [النساء: ٥٩]، ولقوله ﷺ: «من أطاعني فقد أطاع الله، ومن أطاع أميري فقد أطاعني، ومن عصاني فقد عصى الله، ومن عصى أميري فقد عصاني» رواه النسائي. فلو أمرهم بالصلاة جماعة وقت لقاء العدو، فأبوا عصوا. قال الآجري: لا نعلم فيه خلافاً. قال أحمد: لو قال: من عنده من رقيق الرُّوم، فليأت به السبي، ينبغي أن ينتهوا إلى ما أمرهم. قال ابن مسعود: الخلاف شر، ذكره ابن عبد البر وقال: كان

والتَّصَحُّحُ لَهُ ، وَالصَّبْرُ مَعَهُ . وَلَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ أَنْ يَتَعَلَّفَ ، وَلَا يَحْتَطَبَ ، وَلَا يَبَارِزَ ، وَلَا يَخْرُجَ مِنَ الْعَسْكَرِ ، وَلَا يُحْدِثُ حَدَثًا - إِلَّا بِإِذْنِهِ . فَإِنْ دَعَا كَافِرٌ إِلَى الْبِرَازِ ، اسْتَحَبَّ لِمَنْ يَعْلَمُ مِنْ نَفْسِهِ الْقُوَّةَ وَالشَّجَاعَةَ مَبَارَزَتُهُ بِإِذْنِ الْأَمِيرِ .

يقال: لا خير مع الخلاف، ولا شرٌّ مع الائتلاف. ونقل المروذي: إذا خالفوه تشعث أمرهم، فلو قال: سيروا وقت كذا، دفعوا معه، نصَّ عليه. وقال: السَّاقَةُ يضاعف لهم الأجر، إنما يخرج فيهم أهل قوَّة وثبات.

(والتَّصَحُّحُ لَهُ)؛ لأنَّ نصحه نصح المسلمين، ولأنَّه يدفع عنهم فإذا نصحوه كثر دفعه، وفي الأثر: «إِنَّ اللَّهَ يَزِعُ بِالْشُّلْطَانِ مَا لَا يَزِعُ بِالْقُرْآنِ» ومعناه: يكفُّ.

(وَالصَّبْرُ مَعَهُ)؛ لقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَصْبِرُوا وَصَابِرُوا﴾ [آل عمران: ٢٠٠]، ولأنَّه من أقوى أسباب النَّصْرِ وَالظُّفْرِ.

(وَلَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ أَنْ يَتَعَلَّفَ) وهو تحصيل العلف للدَّوَابِّ (وَلَا يَحْتَطَبُ) وهو تحصيل الحطب (وَلَا يَبَارِزُ) عِلْجًا، (وَلَا يَخْرُجُ مِنَ الْعَسْكَرِ، وَلَا يُحْدِثُ حَدَثًا إِلَّا بِإِذْنِهِ)؛ لأنَّ الأمير أعرف بحال النَّاسِ وحال العدو ومكانهم وقوَّتهم، فإذا خرج إنسانٌ أو بارز بغير إذنه، لم يأمن أن يصادفه كمينٌ للعدوِّ فيأخذه، أو يرحل المسلمون ويتركوه؛ فيهلك، أو يكون ضعيفًا لا يقوى على المِبارزة؛ فيظفر به العدو، فتتكسر قلوب المسلمين، بخلاف ما إذا أذن؛ فإنَّها لا تكون إلا مع انتفاء المفاسد. وقد ورد في النصِّ ما يدلُّ عليه ، فقال تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ ءَامَنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِذَا كَانُوا مَعَهُ عَلَى أَمْرٍ جَامِعٍ لَمْ يَذْهَبُوا حَتَّى يَسْتَأْذِنُوهُ﴾ [التَّوْر: ٦٢] لكن نصَّ إذا كان موضعًا مخوفًا لا ينبغي أن يأذن لهم.

وظاهره: أنَّ المبادرة بغير إذنه حرام. وفي «المغني» و«الشرح»: الكراهة، وحكاها الخطَّابيُّ عن أحمد وغيره، ومحلُّه: ما لم يفجأهم العدو، قاله في «الوجيز».

(فَإِنْ دَعَا كَافِرٌ) وفي «البلغة»: مطلقًا (إِلَى الْبِرَازِ) بكسر الباء؛ عبارة عن مخاصمة العدو، وافتتحها: اسمٌ للفضاء الواسع - (اسْتَحَبَّ لِمَنْ يَعْلَمُ مِنْ نَفْسِهِ الْقُوَّةَ وَالشَّجَاعَةَ مَبَارَزَتُهُ بِإِذْنِ الْأَمِيرِ)؛ لمِبارزة الصَّحابة في زمن النَّبِيِّ ﷺ ومن

فإن شرط الكافر ألا يقاتله غير الخارج إليه ، فله شرطه . فإن انهزم المسلم أو أئخذ بالجراح ، جاز الدفع عنه . وإن قتله المسلم فله سلبه ، وكل من قتل قتيلاً فله سلبه

بعده . قال قيس بن عباد: سمعت أبا ذرٍّ يقسم قسمًا في قوله تعالى: ﴿هَذَا خِصْمَانِ أَخْصَمُوا فِي رَبِّهِمْ﴾ [الحج: ١٩]: أنها نزلت في الذين بارزوا يوم بدرٍ: حمزة وعليّ وعبيدة بن الحارث، وعتبة وشيبة بن ربيعة والوليد بن عتبة. متفق عليه. قال عليّ: نزلت هذه الآية في مبارزتنا يوم بدرٍ. رواه البخاريّ. وكان ذلك بإذنه ﷺ.

وبارز البراء بن مالكٍ مرزبان الدّارة، فقتله وأخذ سلبه، فبلغ ثلاثين ألفاً. ولأنّ في الإجابة إليها إظهاراً لقوّة المسلمين وجلدهم على الحرب. وظاهره: إذا لم يثق من نفسه فيكره؛ لما فيه من كسر قلوب المسلمين بقتله ظاهراً. ولو طلبها الشّجاع ابتداءً، فاحتمالان في «الفصول».

(فإن شرط الكافر ألا يقاتله غير الخارج إليه) أو كان هو العادة (فله شرطه)؛ لقوله ﷺ: «المسلمون على شروطهم» والعادة بمنزلة الشرط. ويجوز رميه، وقتله قبل المبارزة؛ لأنّه كافر لا عهد له ولا أمان، فأبيح قتله، كغيره. إلّا أن تكون العادة جاريةً بينهم أنّ من خرج يطلب المبارزة، لا يتعرّض له؛ فيعمل بها. (فإن انهزم المسلم) تاركاً للقتال (أو أئخذ بالجراح، جاز) لكلّ مسلم (الدفع عنه) ويقتل الكافر؛ لأنّ المسلم إذا صار إلى هذه الحال، فقد انقضى قتالُه، والأمان زال بزوال القتال؛ لأنّ حمزة وعليّ أعانا عبيدة في قتل شيبة حين أئخذ عبيدة. وإن أعان الكفّار صاحبهم، فعلى المسلمين أن يعينوا صاحبهم، ويقاتلوا من أعان عليه، إلّا المبارزة؛ لأنّه ليس بسببٍ من جهته.

فائدة: كره أحمد الثلثم في القتال، وعلى أنفه، وله لبس علامة كريش نعام. وعنه: يستحبّ للشّجاع، ويكره لغيره، جزم به في «الفصول».

(وإن قتله المسلم، فله سلبه) بغير خلافٍ نعلمه؛ لأنّ القاتل له سلب المقتول، (وكل من قتل قتيلاً، فله سلبه)؛ لما روى أنسٌ وسمرة أنّ النّبّي ﷺ قال: «من قتل

غير مخموس . إذا قتله حال الحرب مُنْهَمَكًا على القتال

قتيلًا فله سلبه» فقتل أبو طلحة يومئذ عشرين رجلًا وأخذ أسلابهم، رواه أبو داود. وظاهره أَنَّ السَّلبَ لكلِّ قاتِلٍ، سواءً كان يستحقُّ سهمًا أو رضخًا؛ كالصَّبيِّ والمرأة والمُشرك، وهو وجبة. وخصَّه في «الوجيز» بالقاتل المسلم.

والثَّاني: لا؛ لأنَّ السَّهم آكد منه؛ للإجماع عليه، وهو لا يستحقُّه، فالسَّلب أولى. وفي «الإرشاد»: أَنَّ من بارز بغير إذن الإمام، فلا يستحقُّ السَّلب، وقطع في «المغني» و«الشَّرح» بأنَّ العبد إذا بارز بغير إذن السَّيِّد لا يستحقُّ السَّلب؛ لأنَّه عاصٍ، وكذا كلُّ عاصٍ، كمن دخل بغير إذن الأمير.

وعنه: فيمن دخل بغير إذنه: أَنَّهُ يؤخذ منه الخمس، وباقية له، كالغنيمة. ويخرَج في العبد مثله. وفيه شيء. وَأَنَّهُ يفرَّق بينهما بأنَّ تعلُّق الحقِّ بالغنيمة آكد؛ للإجماع، بخلاف السَّلب فإنَّ بعضهم جعله كالنَّقل لا يستحقُّ إلَّا بالشرط. أمَّا لو كان القاتل مُمَّن لا حقَّ له في الغنيمة، كالمرجف، فلا حقَّ له في السَّلب؛ لأنَّه ليس من أهل الجهاد.

(غير مخموس)؛ لما روى عوف بن مالك وخالد بن الوليد أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قضى في السَّلب للقاتل، ولم يخمس السَّلب. رواه أبو داود. ولم ينقل عنه أَنَّهُ احتسب من خمس الخمس، ولأنَّ سببه لا يفتقر إلى اجتهد الإمام، فلم يكن من خمس الخمس، كسهم الفارس (إذا قتله حال الحرب) فلو قتله بعد انقضائها، فلا سلب له؛ لأنَّ عبد الله بن مسعود وقف على أبي جهل، وقضى النَّبِيُّ ﷺ بسلبه لمعاذ بن عمرو بن الجموح؛ لأنَّه أثبته.

فإن كانت الحرب قائمةً، فانهزم أحدهم فقتله إنسانٌ فله سلبه؛ لأنَّها كثر وفرة، ولأنَّ سلمة بن الأكوع قتل طليعة الكفار وهو منهزم، فقضى النَّبِيُّ ﷺ بسلبه له أجمع، رواه أبو داود.

ولو أئخنه بالجراح، استحقَّ سلبه؛ لأنَّه في حكم المقتول (منهمًا على القتال) أي: مقبلًا في القتال فإن كان منهزمًا فلا سلب له، نصَّ عليه؛ لأنَّه لم يغرر بنفسه في

غير مشخن ، وغرّر بنفسه في قتله . وعنه : لا يستحقُّ إلا من شرط له .
فإن قطع أربعته وقتله آخر ، فسلبه للقاطع .

قتله . وفي «التَّريع» و«البلغة» : إلا متحرِّفاً لقتالٍ أو متحيِّزاً إلى فئة .

قال أحمد : إنما سمعنا : له سلبه في المبارزة ، وإذا التقى الرَّحفان .

وظاهره : لو كان المقتول صبيّاً أو امرأة ، وقطع به في «المغني» و«الشرح» ؛ لجواز قتلهم إذن . وفي الآخر : لا يستحقُّ سلبه ، سداً للذريعة ، وأطلقها في «المحرّر» .

أمّا إذا لم يكن من المقاتلة ، كالشيخ الفاني والصَّبي ونحوه ممّن نهي عن قتله ، لم يستحقَّ قتاله سلبه ، بغير خلافٍ .

(غير مشخن) أي : لا بدّ أن يكون المقتول فيه منعة ، فلو كان مشخناً بالجراح ، وقتله آخر ، فلا يستحقُّ سلبه ؛ لما تقدّم من حديث ابن مسعود ، ولعدم التَّغِير .

(وغرّر بنفسه في قتله) أي : بأن يقتله حال المبارزة والحرب قائمة ، فلو رماه بسهم من جانب ، أو أغرى به كلباً عقوراً فقتل ، فلا سلب . ويكون غنيمةً ، وظاهره أنّ كلّ واحدٍ منهما شرط ، وقوى الزرّكشي أنّ كلّها ترجع إلى التَّغِير ، وأنّ القاتل يستحقُّ السلب ، قال ذلك الإمام أو لم يقله ، وصرّح به الحرقى ، وهو قول أكثر العلماء ، ونصّ عليه ؛ لعموم الأدلة .

(وعنه : لا يستحقُّه إلا من شرط له) اختارها أبو بكر في «الانتصار» و«الطريق الأقرب» ، وأخذها القاضي من قول أحمد : ليس له ذلك إلا أن يناله بإذن الإمام . وفيه نظر ؛ فإنّ عوقفاً قال الخالد : أما تعلم أنّ النَّبِيَّ ﷺ قضى بالسلب للقاتل ؟ قال : بلى . رواه مسلم . فدلّ على أنّ هذا من قضايا النَّبِيِّ ﷺ العامة المشهورة ، وأنّه حكم مستمرٌّ لكلِّ قاتل .

(فإن قطع أربعته وقتله آخر ، فسلبه للقاطع) وحده ؛ لأنّ النَّبِيَّ ﷺ أعطى معاذ بن عمرو بن الجموح سلب أبي جهل ، ولم يعطه ابن مسعود ، مع أنّه تمّ قتله ؛ لأنّ القاطع هو الذي كفى المسلمين شرّه .

وإن قتله اثنان فسلبه غنيمة . وقال القاضي : هو لهما . وإن أسره فقتله الإمام فسلبه غنيمة . وقال القاضي : هو لمن أسره . وإن قطع يده ورجله وقتله آخر ، فسلبه غنيمة . وقيل : هو للقاتل .

(وإن قتله اثنان، فسلبه غنيمة) في ظاهر كلامه؛ لأنه ﷺ لم يشرك بين اثنين في سلب، ولأنه إنما يستحق بالتغير في قتله، ولا يحصل بالاشتراك، فوجب كونه غنيمة، كما لو قتله جماعة.

(وقال القاضي) والآجزي: (هو لهما) أي: يشتركان في سلبه؛ لعموم: «من قتل قتيلاً فله سلبه»، ولأنهما اشتركا في السبب، فيشتركان في السلب. فلو اشتركا في ضربه، وكان أحدهما أبلغ في قتله من الآخر، فله سلبه.

(وإن أسره فقتله الإمام) أو غيره (فسلبه غنيمة)؛ لأن الذي أسره لم يقتله، والغير لم يعزّز بنفسه في قتله. وكذا لو استحياه الإمام، فرقيته إن رق، وفداؤه إن فدي: غنيمة؛ لأنه قد أسر المسلمون يوم بدر أسرى، فقتل النبي ﷺ منهم واستبقى، ولم ينقل أنه أعطى أحداً ممن أسره سلباً ولا فداءً.

(وقال القاضي: هو لمن أسره)؛ لأن الأسر أصعب من القتل، فإذا استحق السلب به، كان تنبيهاً على استحقاقه بالأسر.

(وإن قطع يده ورجله، وقتله آخر، فسلبه غنيمة) على المذهب؛ لأنه لم ينفرد أحدهما بقتله، ولم يستحقه القاتل؛ لأنه مثنى بالجراح. (وقيل: هو للقاتل)؛ لعموم الخبر. وقيل: هو للقاطع؛ لأنه عطّله، كقتله. فلو قطع يديه أو رجله، فالحكم على ما سبق، ذكره في «الشرح» وغيره.

فرع: إذا قطع منه يداً أو رجلاً، ثم قتله آخر، فسلبه للقاتل، كما لو عانقه فقتله، أو كان الكافر مقبلاً على مسلم، فقتله آخر من ورائه. وقيل: غنيمة؛ لعدم الانفراد بقتله.

تنبيه: لا تقبل دعوى القتل إلا ببيّنة. وقال الأوزاعي: يعطى السلب لمن قال: أنا

والسَّلْبُ : ما كان عليه من ثيابٍ وحليٍّ وسلاح ، والدَّابَّةُ بِأَلْتِهَا . وعنه :
أَنَّ الدَّابَّةَ لَيْسَتْ مِنَ السَّلْبِ . ونَفَقَتُهُ وَخِيْمَتُهُ وَرَحْلُهُ غَنِيْمَةٌ .

قتلته، بغير بَيِّنَةٍ؛ لِأَنَّهُ - عليه السَّلَام - قبل قول أبي قتادة. وجوابه: الخبر الآخر، وبأنَّ
خصمه أَقَرَّ لَهُ، فَاكْتَفَى بِقَوْلِهِ.

وقال جماعةٌ من أهل الحديث: يقبل شاهدٌ ويمينٌ، كغيره من الأموال. وحكى
في «الشَّرْح» احتمالاً: يقبل فيه شاهدٌ بغير يمينٍ؛ لِأَنَّهُ - عليه السَّلَام - قبل قول الَّذِي
شهد لأبي قتادة من غير يمين. وجوابه: أَنَّ الشَّارِعَ اعْتَبَرَ الْبَيِّنَةَ، وإِطْلَاقُهَا يَنْصَرَفُ إِلَى
شَاهِدَيْنِ، وَكَقْتَلِ الْعَمْدِ.

(والسَّلْبُ: ما كان عليه من ثيابٍ) وعمامةٍ وقلنسوةٍ ودرعٍ (وحليٍّ) كسوارٍ
ومنطقة ذهبٍ ، ورانٍ وتاجٍ (وسلاحٍ) كسيفٍ ورمحٍ وقوسٍ ولُتٍّ ونحوها؛ لِأَنَّهُ
يَسْتَعِينُ بِهَا فِي حَرْبِهِ، فَهُوَ أَوْلَى بِالْأَخْذِ مِنَ الثَّيَابِ.
وعنه في السَّيْفِ: لَا أُدْرِي.

(والدَّابَّةُ بِأَلْتِهَا) أي: مِنَ السَّلْبِ؛ لحديث عوف بن مالك، رواه الأثرم. ولأنَّ
الدَّابَّةَ يَسْتَعَانُ بِهَا فِي الْحَرْبِ، كَالسَّلَاحِ، وَأَلْتِهَا: كَلْجَامٍ وَسَرِجٍ، وَلَوْ كَثُرَتْ قِيَمَتُهُ؛
لِأَنَّهُ تَابِعٌ لَهَا. وظاهره : أَنَّ مَا كَانَ مَحْمُولاً عَلَيْهَا مِنْ دِرَاهِمٍ وَنَحْوِهِ، لَا يَدْخُلُ.

(وعنه: أَنَّ الدَّابَّةَ لَيْسَتْ مِنَ السَّلْبِ) اختارها أبو بكرٍ؛ لِأَنَّ السَّلْبَ: مَا كَانَ
عَلَى بَدْنِهِ، وَهِيَ لَيْسَتْ كَذَلِكَ. وذكر أحمد خبر عمرو بن معدي كرب: فَأَخَذَ
سَوَارِيهِ وَمِنْطَقَتَهُ. وَلَمْ يَذْكُرِ الدَّابَّةَ. فعلى هذا: هِيَ وَمَا عَلَيْهَا غَنِيْمَةٌ. وعلى
المذهب: شَرْطُهُ أَنْ يَكُونَ قَاتِلٌ عَلَيْهَا رَاكِبًا، فَلَوْ صَدَّ عَنْهَا، ثُمَّ قَتَلَهُ بَعْدَ نَزْوِهِ
عَنْهَا، فَهِيَ مِنَ السَّلْبِ. فَإِنْ كَانَتْ فِي مَنْزِلِهِ أَوْ مَعَ غَيْرِهِ، فَلَا، كَسَلَاحِهِ الَّذِي
لَيْسَ مَعَهُ. وَإِنْ كَانَ مُمْسِكًا بَعَنَانِهَا، فَالْخِلَافُ.

(ونَفَقَتُهُ) عَلَى الْأَصَحِّ، (وَخِيْمَتُهُ وَرَحْلُهُ) وَجَنِيْبُهُ الَّذِي فِي يَدِهِ (غَنِيْمَةٌ)؛ لِأَنَّ
ذَلِكَ لَيْسَ مِنَ الْمَلْبُوسِ، وَلَا ثَمًّا يَسْتَعَانُ بِهِ فِي الْحَرْبِ، أَشْبَهَ بَقِيَّةَ أَمْوَالِ الْكُفَّارِ.

فَصْلٌ :

ولا يجوزُ الغزوُ إلَّا بإذنِ الأميرِ ، إلَّا أن يفجأهم عدوٌّ يخافون كَلْبَهُ . فإن دخل قومٌ لا منعةَ لهم دارَ الحربِ بغيرِ إِذْنِهِ ، فغنموا فغنيمتهم فيءٌ . وعنه : هي لهم بعدَ الخمسِ .

لكن يشكل عليه الجنيب، وجوابه: أنه لا يمكنه ركوبهما معًا. ألحق في «التبصرة» حلية الدأبة بذلك. وفيه شيء.

فصل

يجوز سلب القتلى وتركهم عراةً، وكرهه الثوري وغيره؛ لما فيه من كشف عوراتهم. ويكره نقل رءوسهم من بليد إلى آخر، والمثلة بقتلاهم، ويكره رميها بمنجنيق، نص عليه. وأول من حملت إليه الرءوس عبد الله بن الزبير، قال أحمد: ولا ينبغي أن يعذبوه. وعنه: إن مثلوا مثل بهم، ذكره أبو بكر. قال الشيخ تقي الدين: المثلة حق لهم، فلهم فعلها للاستيفاء وأخذ الثأر، ولهم تركها، والصبر أفضل.

(ولا يجوز الغزو إلَّا بإذن الأمير)؛ لأنَّه أعرف بالحرب، وأمره موكلٌ إليه، ولأنَّه إذا لم تجز المِبارزة إلَّا بإذنه، فالغزو أولى. (إلَّا أن يفجأهم) أي: يطلع عليهم بغتةً (عدوٌّ يخافون كَلْبَهُ) بفتح الكاف واللام؛ أي: شره وأذاه؛ لأنَّ الحاجة تدعو إليه لما في التأخير من الضرر، وحينئذ لا يجوز لأحدٍ التخلُّف إلَّا من يحتاج إلى تخلُّفه؛ لحفظ المكان والأهل والمال، ومن لا قوَّة له على الخروج، ومن يمنعه الإمام.

(فإن دخل قومٌ لا منعةَ لهم) هو بفتح الأحرف الثلاثة، وقد تسكَّن الثون، والمراد بها: القوَّة والدفع (دار الحرب بغير إِذْنِهِ) أي: إذن المعتبر إِذْنَهُ، وهو إمام الحق غير المتغلَّب (فغنموا- فغنيمتهم فيءٌ) على المذهب؛ لأنَّهم عصاةٌ بفعلهم وافتئاتهم على الإمام لطلب الغنيمة، فناسب حرمانهم، كقتل الموروث.

(وعنه: هي لهم بعد الخمس) وهي قول أكثر العلماء، واختارها القاضي

وعنه : هي لهم لا خمس فيها . ومن أخذ من دار الحرب طعاماً أو علفاً ،
فله أكله وعلف دابته بغير إذن .

وأصحابه . وفي «المغني» و«الشرح» : هي الأولى ؛ لعموم قوله تعالى : ﴿كَمْ مِّن فِتْنَةٍ قَلِيلَةٍ غَلَبَتْ فِتْنَةُ كَثِيرَةٍ﴾ [البقرة : ٢٤٩] . (وعنه : هي لهم لا خمس فيها) ؛
لأنه اكتساب مباح من غير جهاد ، أشبه الاحتطاب . أو يقال : أخذه لا بقوة ، أشبه ما
لو سرقوه .

فرغ : حكم الواحد ولو عبداً إذا دخل الحرب وغنم ، الخلاف . وكذا ما سرق
منها أو اختلس ، ذكره في «البلغة» ، ومعناه في «الروضة» .

(ومن أخذ من دار الحرب طعاماً أو علفاً) لا غيرها من ثياب وحنوط ، (فله
أكله ، وعلف دابته) أو دوابه (بغير إذن) في قول جماعة العلماء ؛ لما روى ابن عمر
قال : كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب ، فنأكله ولا نرفعه . رواه البخاري . وعنه :
أن جيشاً غنموا في زمان رسول الله ﷺ طعاماً وعسلاً ، فلم يؤخذ منهم الخمس ،
رواه أبو داود . ولأن الحاجة تدعو إليه ؛ إذ الحمل فيه مشقة ، فأبيح ، توسعة على الناس .
وله إطعام سبي اشتراه ، بخلاف فهد ، وكلب صيد ؛ لأن هذا يراد للتفرج ، ولا
حاجة إليه في الغزو .

ومحل ذلك كما ذكره الشيخان : ما لم يخزه الإمام ويوكل به من يحفظه ؛ فلا
يجوز إلا لضرورة ، نص عليه ؛ لأنها صارت غنيمَةً للمسلمين ، وتم ملكهم عليها ،
واختاره القاضي في «المجرد» ما داموا في أرض الحرب ؛ لأن الغنيمة لا يتم الملك
عليها إلا بإحرازها في دار الإسلام .

تنبيهات :

الأول : حكم الشكر والمعاجين ونحوها ، كالطعام . وفي العقاقير وجهان .

الثاني : يدخل في كلامه الدهن ؛ لأنه طعام ، كالزيت . وله الحاجة دهن بدنه ودابته
وشرب شراب . ونقل أبو داود : دهنه بزيت للتزئين لا يعجبني .

وليس له بيعه ، فإن باعه ردَّ ثمنه في المغنم . وإن فضَّل معه منه شيءٌ ، فأدخله البلدَ ردَّه في الغنيمة ، إلا أن يكونَ يسيرًا فله أكله في إحدى الروايتين .

الثالث: ليس له غسل ثوبه بالصَّابون؛ لأنَّه ليس بطعامٍ . فإن فعل ردَّ قيمته في المغنم .

(وليس له بيعه)؛ لأنَّه لم ينقل؛ لعدم الحاجة إليه، بخلاف المأكل . (فإن باعه ردَّ ثمنه في المغنم) قاله أكثر الأصحاب؛ لما روى سعيدٌ أنَّ صاحب جيش الشَّام كتب إليه عمر: من باع منهم شيئاً بذهب أو فضَّة، ففيه خمس الله ، وسهام المسلمين . وظاهره أنَّ البيع صحيحٌ؛ لأنَّ المنع منه إمَّا كان لأجل حقِّ الغانمين، وفي ردِّ الثَّمن تحصيلٌ لذلك، ولأنَّ له فيه حقاً، فصَحَّ بيعه، كما لو تحجَّر مواتاً . وفَرَّق القاضي والمؤلِّف في «الكافي»: إن باعه لغير غازٍ، فهو باطلٌ، كبيعه الغنيمة بغير إذنٍ، فیردُّ المبيع إن كان باقياً، أو قيمته أو ثمنه إن كان تالفاً.. وإن باعه لغازٍ، فلا يخلو: إمَّا أن يبيعه بما يباح له الانتفاع به، أو بغيره: فإن كان الأوَّل، فليس بيعاً في الحقيقة، إمَّا دفع إليه مباحاً وأخذ بمثله، ويبقى أحقُّ به لثبوت يده عليه، ولا يمين يمين عليه، ويتعيَّن ردُّه إليه . وظاهر المتن: أنَّه لا يلزمه سوى ردِّ الثَّمن فقط . وعنه: يلزمه أيضاً قيمة أكله .

(وإن فضَّل معه منه شيءٌ، فأدخله البلد) ولم يقيِّده به الأكثر، (ردَّه في الغنيمة) أي: إذا كان كثيراً؛ لأنَّه إمَّا أبيع له ما يحتاج إليه، فما بقي تبيَّن أنَّه أخذ أكثر ممَّا يحتاجه، فيبقى على أصل التَّحريم، (إلا أن يكونَ يسيرًا، فله أكله في إحدى الروايتين) نصَّ عليه في رواية أبي طالبٍ، في الطَّبْخة والطَّبْختين من اللحم، والعليفة والعليفتين من الشَّعير: لا بأس به؛ لأنَّ اليسير ممَّا تجري فيه المسامحة . قال الأوزاعيُّ: أدركت النَّاس يقدِّمون بالقديد، فيهديه بعضهم لبعضٍ، ولا ينكره أحدٌ .

والثَّانية: يجب ردُّه، نصَّ عليه في رواية ابن إبراهيم، واختارها الخلال وصاحبه،

ومن أخذ سلاحًا فله أن يقاتل به حتى تنقضي الحرب ثم يردّه . وليس له ركوب الفرس في إحدى الروايتين .

باب قسمة الغنائم

والقاضي وأبو الخطاب في «خلافهما»، وقدمها في «المحرر» و«الفروع»؛ لقوله عليه السلام: «أدوا الخيط والخيط»، ولأنه من الغنيمة ولم يقسم، فلم يبح في دار الإسلام، كالكبير.

(ومن أخذ سلاحًا لهم، فله أن يقاتل به حتى تنقضي الحرب)؛ لقول ابن مسعود: انتهيت إلى أبي جهل، فوقع سيفه من يده، فأخذته فضربته به حتى برد، رواه الأثرم. ولأن الحاجة إليه أعظم من الطعام، وضرر استعماله أقل من ضرر أكل الطعام؛ لعدم زوال عينه بالاستعمال (ثم يردّه بعد الحرب)؛ لزوال الحاجة.

(وليس له ركوب الفرس) في الجهاد (في إحدى الروايتين) جزم بها في «الوجيز»، ورجحها ابن المنجاء؛ لما روى رويغ بن ثابت الأنصاري مرفوعًا قال: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فلا يركب دابة من فيء المسلمين، حتى إذا أعجفها ردّها. ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فلا يلبس ثوبًا من فيء المسلمين حتى إذا أحلقه ردّه» رواه سعيد. ولأنها تتعرض للعطب غالبًا، وقيمتها كبيرة، بخلاف السلاح. والثانية: يجوز، قدمها في «المحرر»، كالسلاح. ونقل المروذي: لا بأس أن يركب الدابة من الفياء ولا يعجفها. وفي «الفروع»: وفي قتاله بفرس وثوب، روايتان. ونقل إبراهيم بن الحارث: لا يركبه إلا للضرورة أو خوف على نفسه.

باب قسمة الغنائم

الغنائم: جمع غنيمة، ويرادفها: المغنم؛ يقال: غنم فلان الغنيمة يغنمها، واشتقاقها من الغنم، وأصلها: الرّبح والفضل.

والأصل فيها: قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾

الغنيمة: كل مال أخذ من المشركين قهراً بالقتال. وإن أخذ منهم مال مسلم، فأدركه صاحبه قبل قسمه، فهو أحق به. وإن أدركه مقسوماً فهو أحق به بثمانه.

[الأنفال: ٤١] وقوله: ﴿فَكُلُوا مِمَّا غَنِمْتُمْ حَلَالًا طَيِّبًا﴾ [الأنفال: ٦٩]. وقد اشتهر وصح أنه - عليه السلام - قسم الغنائم، ولم تكن تحل لمن مضى، وكانت في أول الإسلام خاصة لرسول الله ﷺ بقوله: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ﴾ الآية [الأنفال: ١]، ثم صارت أربعة أخماسها للغنائم، وخمسها لغيرهم.

(الغنيمة: كل مال أخذ من المشركين قهراً بالقتال) قوله: (كل مال) يدخل فيه ما يتمول، كالصليب ويكسر، ويقتل الخنزير، قاله أحمد. ونقل أبو داود: يصب الخمر، ولا يكسر الإناء. وأما الكلب فلا يدخل في الغنيمة، ويخص الإمام به من شاء. قوله: (من المشركين) أي: المحاربين. وقوله: (قهرًا بالقتال) هذا فصل يخرج به الفية.

(وإن أخذ منهم مال مسلم) بأن أخذ الكفار مال مسلم، ثم أخذ المسلمون ذلك منهم قهراً (فأدركه صاحبه) وهو المسلم (قبل قسمه، فهو أحق به) بغير شيء في قول عامة العلماء؛ لما روى ابن عمر أن غلاماً له أبق إلى العدو، فظهر عليه المسلمون، فردّه النبي ﷺ إليه. وذهب فرس له فأخذه المسلمون، فردّه عليه خالد بن الوليد بعد النبي ﷺ، رواه البخاري. وقال الزهري وعمر بن دينار: لا يرد إليه، وهو للجيش؛ لأن الكفار ملكوه باستيلائهم، فصار غنيمة، كسائر أموالهم. وجوابه: ما تقدّم. وكذا حكم ما إذا أخذ مال معاهد، وقلنا: يملكون أموالنا. فإن كان أم ولد لزم السيّد أخذها، لكن بعد القسمة بالثمن، ويخير في الباقي.

(وإن أدركه) صاحبه (مقسوماً، فهو أحق به بثمانه) جزم به في «الوجيز» وغيره؛ لما روى ابن عباس أن رجلاً وجد بعيراً له، وكان المشركون أصابوه، فقال له النبي ﷺ: «إن أصبته قبل القسمة، فهو لك. وإن أصبته بعد ما قسم، أخذته بالقيمة». وإنما امتنع أخذه له بغير شيء؛ لئلا يفضي إلى حرمان أخذه من الغنيمة، ولو لم يأخذه لأدى إلى ضياع حقه، فالرجوع في عين ماله بثمانه جمع بين الحقين.

وعنه : لا حقَّ له فيه . وإن أخذَه منهم بعضُ الرعيَّةِ بثمانٍ ، فصاحبُه أحقُّ به بثمانٍ . وإن أخذَ بغيرِ عوضٍ فهو أحقُّ به بغيرِ شيءٍ .

(وعنه: لا حقَّ له فيه) نصُّ عليه في رواية أبي داود، وضعَّف الأول، وقال: هو عن مجاهد؛ لما روى ابن عمر مرفوعًا: «إن أدركه بعد ما قسم، فليس له فيه شيء» وكتب عمر إلى السائب: أيما رجل أصاب رقيقه أو متاعه بعينه، فهو أحقُّ به. وإن أصابه في أيدي التَّجار- أي: بعد ما قسم- فلا سبيل إليه»، وعن سلمان بن ربيعة نحوه، رواهما سعيد.

وكما لو وجده في أيدي المستولي عليه وقد جاءنا بأمانٍ، أو أسلم.

ولم يقل أحدٌ: إنَّه لصاحبه بعد القسمة بغير شيء؛ لمخالفة الإجماع؛ فإنَّ أهل العصر إذا أجمعوا على قولين في حكم، لم يجز إحداث ثالثٍ، قاله في «الشرح». وفيه شيء؛ فإنَّهم صرَّحوا بأنَّ صاحبه إذا وجده فهو أحقُّ به ولو بعد القسمة إذا قلنا: إنَّهم لا يملكونها.

(وإن أخذَه منهم بعضُ الرعيَّةِ بثمانٍ، فصاحبُه أحقُّ به بثمانٍ) كما لو أخذَه واحدٌ من المغنم بحقِّه. والثمن ههنا كالقيمة هناك.

(وإن أخذَ بغيرِ عوضٍ) كهبية أو سرقة ونحوها، (فهو أحقُّ به بغير شيء)؛ لما روى عمران بن حصين أنَّ قومًا أغاروا على سرح النَّبيِّ ﷺ، فأخذوا ناقته وجارية من الأنصار، فأقامت عندهم أيامًا، ثم خرجت فركبت الناقة ونذرت: إن نجاها الله عليها لتنحرَّنها، فلمَّا قدمت المدينة أخذ النَّبيُّ ﷺ ناقته، فأخبرت النَّبيَّ ﷺ بنذرها، فقال: «سبحان الله، بئسما جزيتها، لا وفاء لنذرٍ في معصية الله تعالى، ولا فيما لا يملك العبد» رواه مسلم. ولأنَّه لم يحصل في يده بعوضٍ، أشبه ما لو أدركه من الغنيمة قبل القسمة.

وقال القاضي: ما حصل في يده بهية أو شراءٍ، فهو كما لو وجده صاحبه بعد القسمة، على الخلاف. وجزم به في «الكافي». فلو تصرَّف فيه أحدٌ منهم، صحَّ تصرُّفه.

وَمِلْكُ الْكُفَّارِ أَمْوَالُ الْمُسْلِمِينَ بِالْقَهْرِ، ذَكَرَهُ الْقَاضِي. وَقَالَ أَبُو
الْخَطَّابِ: ظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ: أَنَّهُمْ لَا يَمْلِكُونَهَا.

(وَمِلْكُ الْكُفَّارِ أَمْوَالُ الْمُسْلِمِينَ بِالْقَهْرِ، ذَكَرَهُ الْقَاضِي) جَزَمَ بِهِ فِي «الْوَجِيزِ»،
وَقَدَّمَهُ فِي «الْفُرُوعِ»؛ لِأَنَّ الْاِسْتِيلَاءَ سَبَبٌ يَمْلِكُ بِهِ الْمُسْلِمُ مَالَ الْكَافِرِ، فَكَذَا عَكْسُهُ،
كَالْبَيْعِ. وَلَا يَمْلِكُهُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ، وَسَوَاءٌ اعْتَقَدُوا تَحْرِيمَهُ أَوْ لَا، ذَكَرَهُ فِي
«الْاِتِّصَارِ». وَمَحَلُّهُ: فِي غَيْرِ حَبْسٍ وَوَقْفٍ، قَالَ فِي «الْمَحَرَّرِ» وَ«الْفُرُوعِ»؛ لَعَدَمِ
تَصَوُّرِ الْمَلِكِ فِيهِمَا، فَلَمْ يَمْلِكَا بِالْاِسْتِيلَاءِ؛ كَالْحَرْزِ. وَفِي أُمِّ الْوَلَدِ رَوَايَتَانِ: الْأَصْحَحُ
عِنْدَ ابْنِ عَقِيلٍ: أَنَّهَا كَوْقِفٌ.

وعنه: يملكونه إن حازوه بدارهم، نصَّ عليه فيما بلغ به قبرس ردَّ إلى أصحابه
ليس غنيمةً، ولا يؤكل منه؛ لأنَّهم لم يحوزوه إلى بلادهم، ولا إلى أرضٍ هم أغلب
عليها. والأوَّلُ أولى؛ لأنَّ ما كان سببًا للملك، أثبتته حيث وجده، كالبيع ونحوه.
(وقال أبو الخطَّاب: ظاهر كلام أحمد: أنَّهم لا يملكونها) حيث قال: إذا
أدركه صاحبه قبل القسمة، فهو أحقُّ به، واختاره الآجُرِّيُّ وأبو محمَّدٍ الجوزيُّ،
ونصره ابنُ شهابٍ وغيره؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ
سَبِيلًا﴾ [النِّسَاءُ: ١٤١]، ولأنَّهم لا يملكون رقيقًا برضانا بالبيع، فهذا أولى،
وكأخذ مستأمنٍ له بدارنا بعقدٍ فاسدٍ أو غصبٍ.

واستدلَّ له بحديث القسواء. قال ابن المنجاء: ولا دلالة فيه؛ لأنَّ غايته أنَّه -
عليه السَّلام- أخذ ناقته، والمسلم له أخذ ذلك، سواءً قبل تملك الكفار أموال
المسلمين أو لا. ولأنَّه وجدها غير مقسومة ولا مشتراة.

فعلى هذا: لصاحبه أخذه بغير شيءٍ وإن كان مقسومًا. وفي العدو إذا أسلم، ولو
أحرزه بدارهم، وإن جهل ربه، وقف كاللُّقطة.

وفي «التَّبصرة»: أنَّه أحقُّ بما لم يملكوه بعد القسمة بثمنه؛ لئلاَّ ينتقض حكم
القاسم.

تذنيبٌ: لا يملك الكفار ذميًّا، كالحُرِّ المسلم، ويلزم فداؤه، ويرجع المشتري في

وما أخذ من دار الحرب من ركاز أو مباح له قيمة ، فهو غنيمة .

المنصوص بضمنه بنية الرجوع.

وفي «المحرر»: ما لم ينو التبرع. فإن اختلفا في قدر ثمنه، فوجهان. واختار الآجري: لا يرجع إلا أن يكون عادة الأسرى وأهل الثغر ذلك، فيشتريهم ليخلصهم، ويأخذ ما وزن لا زيادة، فإنه يرجع.

فوائد: منها: إذا استولوا على مال مسلم، ثم عاد بعد حول أو أحوال، فعلى الأول: لا زكاة لما مضى قولاً واحداً. وعلى الثاني: فيه روايتان؛ بناءً على المال المغصوب ونحوه.

ومنها: إذا كان لمسلم أختان أمتان، وأبقت إحداهما إلى دار الحرب، واستولوا عليها، فله وطء الثانية على الأول؛ لأن ملكه قد زال عن أختها. وقياس قول أبي الخطاب: لا يجوز حتى تحرم الآبقة بعق أو نحوه.

ومنها: إذا اعتق المسلم عبده الذي استولى عليه الكفار، لم يصح على الأولى، بخلاف الثانية.

ومنها: إذا سبى الكفار أمة مزوجة لمسلم، فإن قلنا: يملكونها، فالقياس: أنه ينفسخ النكاح؛ لأنهم يملكون رقبتها ومنافعها؛ فيدخل فيه منفعة بضعها؛ فينفسخ نكاح الكافرة المسيية. ومنع أبو الخطاب من انفساخ النكاح بالسبي مطلقاً؛ فأما الحرّة فلا ينفسخ نكاحها بالسبي؛ لعدم ملكهم لها به، فلا يملكون بضعها.

ومنها: أنهم يملكون ما أبق أو شرد إليهم. وعلى الثاني: لصاحبه أخذه مجاناً.

(وما أخذ من دار الحرب، من ركاز أو مباح له قيمة، فهو غنيمة)؛ لأنه مالٌ حصل الاستيلاء عليه قهراً، فكان غنيمةً، كسائر أموالهم.

ومحلّه: ما إذا قدر على الركاز بجماعة المسلمين؛ لأنه حصل بقوتهم، بخلاف ما إذا قدر عليه بنفسه، فهو له بعد الخمس، صرح به في «المغني» و«الشرح». وقوله: مباح له قيمة في أرض الحرب، كالصُّيود والخشب. فإن احتاج إلى أكله والانتفاع به،

وَتَمْلِكُ الْغَنِيمَةَ بِالْاِسْتِيلَاءِ عَلَيْهَا فِي دَارِ الْحَرْبِ .

فله ذلك، كقطعامهم، ولا يرده. فإن كان المباح لا قيمة له في أرضهم، كالمِسْنِ والأقلام، فله أخذه وهو أحقُّ به، وإن صار له قيمةٌ بعد ذلك.

فرغ: إذا وجد لقطةً في دارهم فإن كانت للمسلمين، فهو كما لو وجدها في دار الإسلام. وإن كانت للمشركين، فهي غنيمةٌ. وإن احتمل الأمرين عرّفها حوالاً في بلد المسلمين، ثم جعلها في الغنيمة، نصّ عليه.

(ويملك الغنيمة بالاستيلاء عليها في دار الحرب)؛ لأنّها مالٌ مباح، فملكست بالاستيلاء عليها، كسائر المباحات؛ يؤيده: أنّه لا ينفذ عتقهم في رقيقهم الذي حصلوا في الغنيمة، ولا يصحّ تصرّفهم فيه. ولأنّه لو أسلم عبد الحربيّ، ولحق بجيش المسلمين، صار حرّاً.

وفي «الانتصار» و«عيون المسائل»: باستيلاء تامّ، لا في فور الهزيمة للبس الأمر: هل هو حيلةٌ أو ضعفٌ. وفي «البلغة» كذلك، وأنّه ظاهر كلامه.

والمنصوص عن أحمد، وعليه أكثر الأصحاب: أنّ مجرّد الاستيلاء وإزالة أيدي الكفّار عنها، كافٍ. وقال القاضي في «خلافه»: لا يملك بدون اختيار التّملك. وتردّد في الملك قبل القسمة: هل هو باقي للكفّار، أو أنّه انقطع؟ وله فوائد:

منها: جريانه في حول الرّكاة: فإن كانت الغنيمة أجناساً، لم ينعقد عليها حولٌ بدون الغنيمة. وإن كانت جنساً واحداً، فوجهان.

ومنها: لو أعتق أحد الغانمين رقيقاً من المغنم بعد ثبوت رقه، أو كان فيهم من يعتق عليه بالملك - عتق إن كان بقدر حقّه، وإن كان دونه فكمن أعتق شقصاً في عبدي.

ومنها: لو أسقط الغانم حقّه منها قبل القسمة، فبعضهم بناه على الخلاف: فإن قلنا: تملّكوها، لم يسقط، وإلا سقط.

وجزم جماعةٌ، منهم صاحب «التّرجيب» و«المحرّر»: أنّه يسقط مطلقاً؛ لضعف

ويجوز قسمها فيها . وهي لمن شهد الواقعة من أهل القتال ، قاتل أو لم يقاتل ، من تجار العسكر وأجرائهم الذين يستعدون للقتال .

الملك. زاد في «الفروع»: ولو مفلسًا. وفي سفيه وجهان، ويرد على من بقي. وإن أسقط الكل حقهم صارت فيئًا.

ومنها: لو شهد أحد الغائمين بشيء من المغنم قبل القسمة، فإن قلنا: ملكوه، لم تقبل، وإلا قبلت. ذكره القاضي. وقال الشيخ تقي الدين: في قبولها نظر، وإن قلنا: لم يملكوا؛ لأنها شهادة تجزئ نفعًا.

(ويجوز قسمها فيها) في المنصوص، وهو قول أكثر العلماء؛ لما روى أبو إسحاق قال: قلت للأوزاعي: هل قسم رسول الله ﷺ شيئًا من الغنائم في المدينة؟ قال: لا أعلمه. وقسم - عليه السلام - غنائم بني المصطلق على مياههم، وغنائم حنين بأوطاس. ولأنهم تملكوها بالاستيلاء، فجاز قسمها فيها؛ لأن الاستيلاء التام هو إحرازها بدار الإسلام.

فرع: إذا وكل الأمير في شراء شيء منها لنفسه، فإن جهل وكيله صح، وإلا حرم، نص عليه، واحتج أن عمر رد ما اشتراه ابن عمر في قصة جلولاء؛ للمحاباة. (وهي لمن شهد الواقعة)؛ لما روى الشافعي: ثنا الثقة عن يحيى بن سعيد القطان عن شعبة عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب؛ أن عمر قال: الغنيمة لمن شهد الواقعة. قال الخطيب: قال علي بن الحسين العكلي: الرجل الذي لم يسمه الشافعي: أحمد بن حنبل. ورواه سعيد بن منصور أيضًا.

(من أهل القتال) حتى من منع منه لريبة، أو منعه الأب، ومن بعثه الأمير لمصلحة كرسول وجاسوس، ومن خلفه الأمير في بلاد العدو ولو لمريض وغزا ولم يمر بهم فرجعوا، نص عليه.

(قاتل أو لم يقاتل، من تجار العسكر) ويدخل فيه الحياط والخباز والبيطار ونحوهم، (وأجرائهم الذين يستعدون للقتال) ومعهم السلاح، ولأنه رد للمقاتل باستعداده، أشبه المقاتل. وظاهره أنهم إذا لم يكونوا مستعدين للقتال أنه لا يسهم

فَأَمَّا الْمَرِيضُ الْعَاجِزُ عَنِ الْقِتَالِ ، وَالمُخَذَّلُ وَالمَرْجَفُ ، وَالفَرَسُ الضَّعِيفُ الْعَجِيفُ - فَلَا حَقَّ لَهُ . وَإِذَا لَحِقَ مَدَدٌ أَوْ هَرَبَ أُسِيرٌ ، فَأَدْرَكُوا الْحَرْبَ قَبْلَ تَقْضِيَّهَا ، أَسْهَمَ لَهُمْ . وَإِنْ جَاءُوا بَعْدَ إِحْرَازِ الْغَنِيمَةِ ، فَلَا شَيْءَ لَهُمْ .

لهم؛ إذ لا نفع في حضورهم، كالْمُخَذَّلِ.

وعلم منه أَنَّهُ يسهم لأَمِير الخِدْمَةِ، عَلَى الْأَصْحَ، وَقِيْدَهُ الْقَاضِي وَغِيْرِهِ: إِذَا قَصِدَ الْجِهَادَ. وَحَمَلَ الْمَجْدَ إِسْهَامَ النَّبِيِّ ﷺ لِسَلْمَةِ، وَكَانَ أَجِيرًا لَطَلْحَةَ، رَوَاهُ مُسْلِمٌ - عَلَى أَجِيرٍ قَصِدَ مَعَ الخِدْمَةِ الْجِهَادَ.

وَفِي «الْمَوْجِزِ»: هَلْ يَسْهَمُ لِنَجَّارٍ عَسْكَرِيٍّ، وَأَهْلٍ سَوْقَةٍ، وَمُسْتَأْجِرٍ مَعَ جَنْدِيٍّ، كَرَكَابِيٍّ وَسَائِسٍ، أَمْ يَرْضَخُ؟ فِيهِ رَوَايَتَانِ.

(فَأَمَّا الْمَرِيضُ الْعَاجِزُ عَنِ الْقِتَالِ) أَي: لَا حَقَّ لَهُ فِيهَا؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الْجِهَادِ، كَالْعَبْدِ. وَظَاهِرُهُ أَنَّ الْمَرَضَ إِذَا لَمْ يَمْنَعْ مِنَ الْقِتَالِ، كَالْحَمَى وَالصُّدَاعَ أَنَّهُ لَا يَسْقُطُ سَهْمُهُ؛ لِأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ الْجِهَادِ، وَيَعِينُ بَرَأْيَهُ وَتَكْثِيرُهُ وَدَعَائِهِ.

(وَالْمُخَذَّلُ وَالمَرْجَفُ) وَلَوْ قَاتَلَا؛ لِأَنَّ ضَرْمَهُمَا أَكْثَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا (وَالْفَرَسُ الضَّعِيفُ الْعَجِيفُ - فَلَا حَقَّ لَهُ)؛ لِأَنَّهُ لَا نَفْعَ فِيهِ، وَظَاهِرُهُ: وَلَوْ شَهِدَ عَلَيْهِ الْوَقْعَةُ، وَلَأَنَّ الْإِمَامَ يَمْلِكُ مَنَعَهُ، فَلَمْ يَسْهَمْ لَهُ، كَالْمُخَذَّلِ. وَفِيهِ وَجْهٌ: يَسْهَمْ لَهُ، كَالْمَرِيضِ. وَالْفَرْقُ وَاضِحٌ. وَحُكْمُ الْكَافِرِ وَالْعَبْدِ إِذَا لَمْ يُؤْذَنْ لَهُمَا، وَمَنْهَيٌّ عَنِ حُضُورِهِ: كَذَلِكَ. وَالْأَصْحُ: أَوْ بَلَا إِذْنِهِ. وَلَا يَرْضَخُ لَهُمْ؛ لِأَنَّهُمْ عَصَاةٌ. وَكَذَا مِنْ هَرَبَ مِنْ اثْنَيْنِ، ذَكَرَهُ فِي «الرَّوْضَةِ» بِخِلَافِ غَرِيمٍ.

(وَإِذَا لَحِقَ مَدَدٌ) هُوَ مَا أَمْدَدَتْ بِهِ قَوْمًا فِي الْحَرْبِ (أَوْ هَرَبَ أُسِيرٌ) أَوْ أَسْلَمَ كَافِرٌ، أَوْ بَلَغَ صَبِيٌّ، أَوْ عَتَقَ عَبْدٌ (فَأَدْرَكُوا الْحَرْبَ قَبْلَ تَقْضِيَّهَا - أَسْهَمَ لَهُمْ)؛ لِقَوْلِ عُمَرَ، وَلِأَنَّهُمْ شَارَكُوا الْغَانِمِينَ فِي السَّبَبِ، فَشَارَكُوهُمْ فِي الْإِسْتِحْقَاقِ، كَمَا لَوْ كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ الْحَرْبِ. وَكَذَا إِذَا صَارَ رَجُلٌ فَارِسًا، وَعَكْسَهُ. وَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يَسْهَمْ لَهُمْ ، وَإِنْ لَمْ يَقَاتِلُوا.

(وَإِنْ جَاءُوا بَعْدَ إِحْرَازِ الْغَنِيمَةِ، فَلَا شَيْءَ لَهُمْ) قَالَ الْحَرَقِيُّ: لِأَنَّ بِهِ يَحْصُلُ تَمَامُ

وإذا أراد القسمة بدأ بالأسلاب فدفعها إلى أهلها ، ثم أخرج أجرة الذين جمعوا الغنيمة وحملوها وحفظوها ، ثم يَخْمَسُ الباقي ، فيقسمُ خمسَه على خمسة أسهم :

الاستيلاء. وقال القاضي: يملك الغنيمة بانقضاء الحرب وإن لم يحرز، وجزم به في «المحرر»، وقدمه في «الفروع»؛ لما روى أبو هريرة أنَّ أبان بن سعيد بن العاص وأصحابه، قدموا على النَّبِيِّ ﷺ بخير بعد أن فتحها، فقال أبان: أقسم لنا، يا رسول الله. فقال: «اجلس يا أبان» ولم يقسم له رسول الله ﷺ. رواه أبو داود. ولأنهم لم يشهدوا الواقعة، كما لو أدركوا قبل القسمة. فلو لحقهم عدو، وقاتل المدد معهم حتى سلموا الغنيمة، فلا شيء لهم؛ لأنهم إنما قاتلوا عن أصحابها؛ لأنَّ الغنيمة في أيديهم وحازوها، نقله الميموني.

(وإذا أراد القسمة، بدأ بالأسلاب فدفعها إلى أهلها)؛ لأنَّ القاتل يستحقُّها غير مخموسة. فإن كان فيها مالٌ لمسلم أو ذمِّي، دفع إليه؛ لأنَّ صاحبه متعينٌ. (ثم أخرج) من الباقي (أجرة الذين جمعوا الغنيمة وحملوها وحفظوها) قاله جماعة؛ لأنَّه من مصلحة الغنيمة، وإعطاء جعل من دله على مصلحة، كطريق ونحوه.

(ثم يَخْمَسُ الباقي) هذه طريقة الأكثر؛ لأنَّه استحقَّ بحضور الواقعة، أشبه سهام الغانمين. وقيل: يقدَّم الرِّضخ عليه. (فيقسم خمسَه على خمسة أسهم) نصُّ عليه؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾ [الأنفال: ٤١] الآية [الأنفال: ٤١] ومقتضاها: أن يقسم على ستة أسهم.

وجوابه: أنَّ سهم الله تعالى ورسوله كالشَّيء الواحد؛ لقوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ وَرَسُولُهُ أَحَقُّ أَنْ يُرْضَوْهُ﴾ [التوبة: ٦٢] وأنَّ الجهة جهة مصلحة (سهم لله تعالى) وذكر اسمه للتبرُّك؛ لأنَّ الدنيا والآخرة له (ولرسوله ﷺ يصرف مصرف الفياء)؛ لقوله عليه السَّلام: «ليس لي من الفياء إلاَّ الخمس، وهو مردودٌ عليكم» رواه سعيد، ولا يكون مردودًا علينا إلاَّ إذا صرف في مصالحنا.

وفي «الانتصار»: هو لمن يلي الخلافة بعده. وقاله طائفة من العلماء؛ لما روى أبو

سَهْمٌ لِلَّهِ تَعَالَى وَلِرَسُولِهِ ﷺ ، يُصْرَفُ مَصْرَفَ الْفَيْءِ . وَسَهْمٌ لِدُوزِ الْقَرَبَى ، وَهَمْ بَنُو هَاشِمٍ وَبَنُو الْمُطَلِّبِ

الطُّفِيلُ قَالَ: جَاءَتْ فَاطِمَةُ إِلَى أَبِي بَكْرٍ تَطْلُبُ مِيرَاثَهَا مِنَ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ: فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ: «إِنَّ اللَّهَ إِذَا أَطْعَمَ نَبِيًّا طَعْمَةً، فَهِيَ لِلَّذِي يَقُومُ مِنْ بَعْدِهِ» وَإِنِّي رَأَيْتُ أَنْ أَرُدَّهُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ. رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ.

وَعَنهُ: يَصْرَفُ فِي أَهْلِ الدِّيَّانِ؛ لِأَنَّهُ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - اسْتَحَقَّه لِحُصُولِ الثُّصْرَةِ، فَيَكُونُ لِمَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ فِيهَا. وَعَنهُ: يَصْرَفُ فِي الْخَيْلِ وَالسَّلَاحِ؛ رَوَى عَنْ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرُ.

وَعَنهُ: سَقَطَ بِمَوْتِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ، وَيَرُدُّ عَلَى الْأَنْصَبَاءِ الْبَاقِيَةِ مِنَ الْخُمْسِ؛ لِأَنَّهُمْ شُرَكَاءُ. وَقِيلَ: يَرُدُّ عَلَى الْغَانِمِينَ، كَالثَّرَكَةِ إِذَا أُخْرِجَ مِنْهَا وَصِيَّةٌ ثُمَّ بَطُلَتْ، فَإِنَّهَا تَرُدُّ إِلَى الثَّرَكَةِ.

وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ بَاقٍ يَصْرَفُ فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ، وَكَانَ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - يَصْنَعُ بِهَذَا السَّهْمِ مَا شَاءَ؛ ذَكَرَهُ فِي «الْمَغْنِيِّ».

فَائِدَةٌ: كَانَ لَهُ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - مِنَ الْمَغْنَمِ الصَّفِيِّ، وَهُوَ شَيْءٌ يَخْتَارُهُ مِنْهَا قَبْلَ الْقِسْمَةِ؛ كَجَارِيَةٍ وَعَبْدٍ وَثَوْبٍ وَسَيْفٍ وَنَحْوِهِ. وَانْقَطَعَ ذَلِكَ بِمَوْتِهِ بَغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ، إِلَّا أَبَا ثَوْرٍ، فَإِنَّهُ زَعَمَ أَنَّهُ بَاقٍ لِلْأُتَمَّةِ بَعْدَهُ، وَيَجْعَلُهُ مَجْعَلُ سَهْمِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ.

(وَسَهْمٌ لِدُوزِ الْقَرَبَى)؛ لِلآيَةِ، وَلِأَنَّهُ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - جَعَلَ سَهْمَهُمْ فِي بَنِي هَاشِمٍ وَبَنِي الْمُطَلِّبِ، رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ بِإِسْنَادٍ صَحِيحٍ، وَهُوَ ثَابِتٌ بَعْدَ مَوْتِهِ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - لَمْ يَنْقَطِعْ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَأْتِ نَاسِخٌ وَلَا مَغْيِرٌ.

(وَهَمْ بَنُو هَاشِمٍ وَبَنُو الْمُطَلِّبِ) ابْنَا عَبْدِ مَنْفَى؛ لَمَا رَوَى جَبْرِ مِنْ مَطْعَمٍ قَالَ: قَسَمَ النَّبِيُّ ﷺ سَهْمَ دُوزِ الْقَرَبَى بَيْنَ بَنِي هَاشِمٍ وَبَنِي الْمُطَلِّبِ، وَقَالَ: «إِنَّمَا بَنُو هَاشِمٍ. وَبَنُو الْمُطَلِّبِ شَيْءٌ وَاحِدٌ» وَفِي رَوَايَةٍ: «لَمْ يَفَارِقُوا فِي جَاهِلِيَّةٍ وَلَا إِسْلَامٍ» رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالبَخَارِيُّ بِمَعْنَاهُ. فَرَعَى لَهُمْ نَصْرَتَهُمْ وَمَوَافَقَتَهُمْ لِبَنِي هَاشِمٍ.

حيث كانوا ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، غنيهم وفقيرهم فيه سواء . وسهم لليتامي الفقراء ، وسهم للمساكين ،

ولا يستحق من كانت أمه منهم وأبوه من غيرهم؛ لأنه - عليه السلام - لم يدفع إلى أقارب أمه من بني زهرة، ولا إلى بني عماته، كالزبير.

ويفرق عليهم (حيث كانوا)؛ لأنه مستحق بالقربة، فوجب كونه لهم حيث كانوا حسب الإمكان، كالتركة .

(للمذكر مثل حظ الأنثيين) هذه رواية عن أحمد، وهي اختيار الحرقى، وجزم بها في «الوجيز»؛ لأنه مأل استحق بقربة الأب، ففضل فيه الذكر على الأنثى، كالميراث. وعنه: يساوي بينهما، قاله طائفة من العلماء؛ لأنهم أعطوا باسم القربة، فاستووا فيه، كما لو وقف على قرابة فلان. وأطلق في «المحرر» و«الفروع» الخلاف. ويسوي بين الصغير والكبير، بلا خلاف .

(غنيهم وفقيرهم فيه سواء)؛ لأنه - عليه السلام - لم يخص فقراء قرابته، بل أعطى الغني كالعباس وغيره، مع أن شرط الفقر ينافي ظاهر الآية، ولأنه يؤخذ بالقربة، فاستويا فيه، كالميراث. وقال أبو إسحاق بن شاقلاً: يختص بفقرائهم، كبقية السهام. قال في «الشرح»: ولعل النبي ﷺ منع عثمان وجبيراً لما سألاه سهمهما، ليسارهما وانتفاء فقرهما. فإن لم يأخذه، صرف في الكراع والسلاح؛ لفعل أبي بكر وعمر. وظهره: لا شيء لمواليهم، وصرح به في «المحرر» و«الفروع»؛ لأنهم ليسوا منهم.

(وسهم لليتامي) وهم من لا أب له ولم يبلغ الحلم؛ لقوله: «لا يتم بعد احتلام» (الفقراء) هذا هو الأشهر؛ لأن اسم اليتيم في العرف للرحمة، ومن أعطي لذلك اعتبرت فيه الحاجة، بخلاف القربة. مع أن المؤلف قال: لا أعلم هذا نصاً عن أحمد. وقيل: والغني أيضاً؛ لعموم الآية.

(وسهم للمساكين) وهم أهل الحاجة، ويدخل فيهم الفقراء؛ لأنهما صنف واحد في غير الزكاة.

وسهم لأبناء السبيل من المسلمين . ثم يُعطي النفل بعد ذلك ، ويرضخ لمن لا سهم له ، وهم العبيد والنساء

(وسهم لأبناء السبيل من المسلمين) قيد في الكل؛ لأنَّ الخمس عطية من الله، فلم يكن لكافر فيها حق، كالزكاة. ويعطى هؤلاء بما تقدّم في الزكاة. وفي «الواضح» يعطى كل واحد خمسين درهماً أو خمسة دنانير.

وظاهره: أنه يعمّ بسهم من ذكر جميع البلاد، فيعثر الإمام عمّاله في الأقاليم. وصحّح في «المغني» أنه لا يجب التعميم؛ لأنه متعذر. فعلى هذا: يفرقه كل سلطان فيما أمكن من بلاده. وفي «الانتصار»: يكفي واحد من الأصناف الثلاثة وذوي القربى إن لم يمكنه. واختار الشيخ تقي الدين إعطاء الإمام من شاء منهم للمصلحة، كزكاة، وأنَّ الخمس والفىء واحد يصرف في المصالح.

(ثم يعطي النفل) وهو الزيادة على السهم للمصلحة؛ لأنه حقّ ينفرد به بعض الغانمين، فقدّم على القسمة، كالأسلاب (بعد ذلك) أي: بعد الخمس؛ لما روى معن بن زائدة مرفوعاً: «لا نفل إلا بعد الخمس» رواه أبو داود. ولأنّ مالاً استحقّ بالتحريض على القتال، فكان من أربعة أخماس الغنيمة.

(ويرضخ لمن لا سهم له)؛ لأنه استحقّ بحضور الواقعة، فكان بعد الخمس، كسهم الغانمين. وفيه وجه: أنه من أصل الغنيمة؛ لأنه استحقّ للمعاونة في تحصيل الغنيمة، أشبه أجره الحمل. وقيل: من سهم المصالح. (وهم العبيد)؛ لما روى عمير مولى أبي اللحم قال: شهدت خبير مع سادتي، فكلّموا رسول الله ﷺ في، فأخبر أنّي مملوك، فأمر لي بشيء من المتاع. رواه أحمد واحتجّ به، ولأنّهم ليسوا من أهل وجوب القتال، كالصبي.

فرغ: المدير والمكاتب كالقنّ، ومن بعضه حرّ فبحسابه.

(والنساء)؛ لما روى ابن عباس قال: كان النبي ﷺ يغزو بالنساء، فيداوين الجرحى، ولم يضرب لهنّ بسهم، رواه مسلم. وما روي أنّه أسهم للمرأة، فيحتمل أنّ الراوي سمى الرضخ سهماً، ويحتمل أنّه أسهم لها في شيء خاصّ

والصَّيَّانُ ، وفي الكافرِ روايتان : إحداهما : يرضخُ له ، والأخرى : يسهمُ له . ولا يبلغُ بالرضخِ للرَّاجِلِ سهمَ راجلٍ ، ولا للفارسِ سهمَ فارسٍ . فإن تغيَّرَ حالُهم قبلَ تقضيِّ الحربِ أسهمَ لهم . وإذا غزا العبدُ على فرسٍ لسيِّده قسمَ للفرسِ ورضخَ للعبدِ .

لا مطلقاً. والخنثى كامراً، ويحتمل أن يقسم له نصف سهم ونصف رضح، كالميراث، قاله في «المغني» و«الشرح».

(والصَّيَّان) لما روى سعيد بن المسيَّب قال: كان الصَّيَّان يُخَذَّوْنَ من الغنيمة إذا حضروا الغزو. والمراد: إذا كان ممَيَّزاً، جزم به في «المحرَّر»، وقَدَّمه في «الفروع»، ولأنَّه ليس من أهل القتال، كالعبد. وقيل: مراهقاً.

(وفي الكافرِ روايتان: إحداهما: يرضخ له)، قَدَّمها في «المحرَّر»، وجزم بها في «الوجيز»؛ لأنَّه ليس من أهل الجهاد، فرضخ له، كالعبد. (والأخرى: يسهم له) كمسلم، اختارها الخلال والخرقي والقاضي، وقَدَّمها في «الفروع»، ونصرها في «المغني» و«الشرح».

(ولا يبلغُ بالرضخِ للرَّاجِلِ سهمَ راجلٍ، ولا للفارسِ سهمَ فارسٍ؛ لأنَّ السَّهمَ أكمل من الرِّضخ، فلم يبلغ به إليه، كما لا يبلغ بالتَّعْزِير الحدَّ، ولا بالحكومة دية العضو. ويقسم الإمام الرِّضخ على ما يراه من المصلحة؛ من تفضيل وتسوية. ولا تجب التَّسوية فيه كأهل الشَّهْمَان؛ لأنَّ السَّهمَ منصوِّصٌ عليه غير موكولٍ إلى الجهاد، فلم يختلف، كالحدود، بخلاف الرِّضخ.

(فإن تغيَّرَ حالُهم قبلَ تقضيِّ الحرب) بأن بلغ الصَّبيُّ، أو عتق العبد، أو أسلم الكافر (أسهم لهم)؛ لقول عمر، ولأنَّهم شهدوا الوقعة ، وهم من أهل القتال، فأسهم لهم، كغيرهم.

(وإن غزا العبد على فرسٍ لسيِّده، قسم للفرس) سهمان، كفرس الحرِّ؛ لأنَّه فرسٌ حضر الوقعة ، وقتل عليه، فأسهم له، كما لو كان السيِّد راكبه. وهذا إن لم يكن مع سيِّده فرسان.

(ورضح للعبد) نصَّ عليه، وهما لملكهما. ويعاى بها فيقال: يستحقُّ السَّهم

ثم يقسم باقي الغنيمة : للرجال سهم ، ولل فارس ثلاثة أسهم : سهم له وسهمان لفارسه . إلا أن يكون فرسه هجيناً أو برذوناً ، فيكون له سهم .

والرّضخ ، وإن لم يحضر القتال؟ فظاهره أنّ الصّبي إذا غزا على فارس، أو المرأة أو الكافر، وقلنا: لا سهم له- لم يسهم للفارس، بل يرضخ له ولفرسه ما لا يبلغ سهم الفارس، بخلاف الخنذل والمرجف إذا غزا على فارس، فلا شيء له ولا لفارسه.

(ثم يقسم باقي الغنيمة)؛ لأنّه يقال: لما جعل لنفسه الخمس، فهم منه أنّ أربعة الأخماس للغانمين؛ لأنّه أضافها إليهم، كقوله تعالى: ﴿وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١]، فهم منه أنّ الباقي للأب.

وينبغي أن تقدّم أربعة الأخماس على قسم الخمس؛ لأنّهم حاضروه، ولأنّ رجوع الغانمين إلى أوطانهم يقف على الغنيمة، وأهل الخمس في أوطانهم.

(للرجال سهم) بغير خلاف، ولأنّه لا يحتاج إلى ما يحتاج إليه الفارس من الكلفة .

(وللفارس ثلاثة أسهم: سهم له وسهمان لفارسه) في قول جماعة من العلماء؛ لما روى ابن عمر أنّ النّبي ﷺ أسهم يوم خيبر للفارس ثلاثة أسهم: سهمان لفارسه وسهم له. متفق عليه. وقال خالد الحذاء: لا يختلف فيه عن النّبي ﷺ أنّه أسهم للفارس سهمين، ولصاحبه سهمًا، وللرجل سهمًا.

(إلا أن تكون فرسه هجيناً) وهو ما أبوه عربيّ وأمه غير عربيّة، وعكسه: المقرّف (أو برذوناً) ويسمّى العتيق، قاله في «الفروع»، وهو ما أبواه نبطيّان، عكس العربيّ، (فيكون له سهم) قال الخلال: تواترت الرّواية عن أبي عبد الله بذلك. واختاره الأكثر؛ لما روى مكحول أنّ النّبي ﷺ أعطى الفارس العربيّ سهمين، وأعطى للهجين سهمًا، رواه سعيد وأبو داود في «المراسيل». وروي موصولاً عن مكحول عن زياد بن جارية عن حبيب بن سلمة، مرفوعاً، قال عبد الحقّ: والمرسل أصحّ. ولأنّ نفع العراب وأثره في الحرب أفضل، فيكون سهمه أرجح، كتفاضل من يرضخ له.

وعنه : له سهمان ، كالعربي . ولا يسهم لأكثر من فرسين ، ولا يسهم لغير الخيل . وقال الخرقى : من غزا على بعير لا يقدر على غيره ، قُسم له ولبعيره سهمان .

(وعنه: له سهمان، كالعربي) اختاره الخلال؛ لأنه - عليه السلام - أسهم للفرس سهمين، ولصاحبه سهمًا، وهو عامٌّ في كلِّ فرسٍ، ولأنَّه حيوانٌ ذو سهمٍ، فاستوى فيه العربي وغيره، كالآدمي.

وعنه: إن أدركت إدراك العرب، أسهم لها كالعربي، وإلا فلا، اختاره الأجرى. وعنه: لا يسهم لها، حكاه القاضي، وقاله مالك بن عبد الله الخثعمي؛ لأنه لا عمل لها على العرب، أشبهت البغال. والأول أصح؛ لأنها وإن دخلت في مسمى الخيل، فهي تنفاضل في أنفسها، فكذا في سهمانها.

وقوله: «أسهم للفرس سهمين» قضية عين لا عموم لها، مع أنه يحتمل أنه كان ليس فيها برزونٌ وهو الظاهر؛ لقلتها عند العرب.

(ولا يسهم لأكثر من فرسين) نص عليه؛ لما روى الأوزاعي أنَّ النَّبِيَّ ﷺ كان يسهم للخيل، وكان لا يسهم للرجل فوق فرسين وإن كان معه عشرة أفراس، ولأنَّ به حاجةٌ إلى الثاني، بخلاف الثالث، فإنه مستغنى عنه. وفي «التبصرة»: يسهم لثلاثة.

(ولا يسهم لغير الخيل) من البغال والفيل ونحوها؛ لأنَّ غير الخيل لا يلحق بها في التأثير في الحرب، ولا تصلح للكرِّ والفرِّ، فلم يلحق بها في السهم.

(وقال الخرقى: من غزا على بعير لا يقدر على غيره، قسم له ولبعيره سهمان) نقله الميموني، واختاره ابن البناء، وظاهره أنه لا يسهم للبعير مع إمكان الغزو على فرس. ولكن نصَّ في رواية مهتًا أنه يسهم للبعير مطلقًا، واختاره القاضي وأكثر أصحابه؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَا آفَاءَ اللَّهِ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ﴾ [الحشر: ٦] ، ولأنَّه حيوانٌ سابقٌ عليه بعوض، فجاز أن يسهم له، كالخيل. فعلى هذا: يسهم له سهم واحد، وهو قول الجمهور؛ لأنه لا يساوي

ومن دخل دار الحرب راجلاً ، ثم ملك فرساً ، أو استعاره أو استأجره ، وشهد به الوقعة ، فله سهم فارس . وإن دخل فارساً فنفق فرسه أو شرد ، حتى تقضى الحرب ، فله سهم راجل . ومن غصب فرساً فقاتل عليه

الخيال قطعاً، فاقتضى أن ينقص عنها.

وظاهر كلام بعضهم: أنه يسهم له كفرس، وبه قطع في «الأحكام السلطانية»، وشرطه: أن يكون ممّا يمكن القتال عليه، فإن كان ثقیلاً لا يصلح إلا للحمل، لم يستحق شيئاً. وفي «الأحكام السلطانية»: للفيل سهم الهجين، على اختلاف الرواية في قدره. وغلظه الزركشي. والصحيح الأول، وحكاه ابن المنذر إجمالاً؛ لأنه لم ينقل أن النبي ﷺ أسهم لغير الخيل، مع أنه كان في غزوة بدر سبعون بعيراً، ولم تخل غزوة منها، ولو أسهم لها لنقل.

فرغ: إذا غزوا على فرس لهما، هذا عقبة وهذا عقبة، والسهم لهما - فلا بأس، نص عليه. ولو غزا على فرس حبيس، استحق سهمه.

(ومن دخل دار الحرب راجلاً ثم ملك فرساً، أو استعاره، أو استأجره، وشهد به الوقعة - فله سهم فارس)؛ لأن العبرة باستحقاق سهم الفرس: أن يشهد به الوقعة، لا حالة دخول دار الحرب. ولأن الفرس حيوان يسهم له، فاعتبر وجوده حالة القتال، كالآدمي، ولقول عمر. وظاهره: أنه لا يشترط ملك الفرس، بل يكفي في ذلك ملك منفعتها؛ لأن السهم لنفع الفرس لا لذاتها؛ بدليل أنه لا يسهم للضعيف والزمن ونحوه. وسهم الفرس في الإجارة للمستأجر، بغير خلاف نعلمه؛ لأنه مستحق لنفعه استحقاقاً لازماً، أشبه المالك. وكذا هو للمستعير.

وعنه: هو للمالك؛ لأنه من نمائه، أشبه ولده. فإن كان المستأجر والمستعير ممن لا يسهم له: إما لكونه لا شيء له، كالخذل، أو ممن يرضخ له، كالصبي - فحكمه حكم فرسه، ذكره في «المغني» و«الشرح».

(وإن دخل فارساً، فنفق فرسه) أي: مات، ولا يقال ذلك لغيرها (أو شرد حتى تقضى الحرب - فله سهم راجل) كما ذكرنا. (ومن غصب فرساً فقاتل عليه،

فسهم الفرس للملكه . وإذا قال الإمام : من أخذ شيئاً فهو له ، أو فصل بعض الغنائم على بعض ، لم يجز في إحدى الروايتين . ويجوز في الأخرى . ومن استؤجر للجهاد ممن لا يلزمه من العبيد والكفار ، فليس له إلا الأجرة .

فسهم الفرس للملكه) نص عليه؛ لأنَّ استحقاق سهم الفرس مرَّتْ على نفعه، وهو للملكه. فإن كان الغاصب ممن لا سهم له: إمَّا مطلقاً، كالمرجف، أو يرضخ له، كالعبد- احتمل أن يكون حكم الفرس حكمه؛ لأنَّ الفرس يتبع الفارس في حكمه، فيتبعه إذا كان مغصوباً. واحتمل أن يكون سهم الفرس للملكه؛ لأنَّ الجناية من راكمه، فيختصُّ المنع به، ذكره في «الشرح».

(وإذا قال الإمام: من أخذ شيئاً، فهو له، أو فصل بعض الغنائم على بعض- لم يجز في إحدى الروايتين) جزم به في «الوجيز»، وصحَّحه ابن المنجى في الأولى؛ لأنَّه - عليه السَّلام - والخلفاء من بعده كانوا يقسمون الغنائم، ولأنَّ ذلك يفضي إلى اشتغالهم بالتهب عن القتال وظفر العدو بهم، ولأنَّ الغزاة اشتركوا في الغنيمة على سبيل التسوية، فيجب كسائر الشركاء؛ وحيث لا يستحقُّه من أخذه.

(ويجوز في الأخرى): أمَّا أولاً، فلقلوه - عليه السَّلام - في يوم بدر: «من أخذ شيئاً، فهو له». وردَّ بأنَّ قضية بدر، لما اختلفوا فيها نسخت بقوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ﴾ [الأنفال: ١] الآية. وأمَّا ثانياً- وهي الأصحُّ-: إذا كان التَّفضيل لمعنى فيه، فلائنه يجوز للإمام أن ينفل ويعطي السَّلب، فجاز له التَّفضيل، قياساً عليهما.

(ومن استؤجر للجهاد ممن لا يلزمه من العبيد والكفار، فليس له إلا الأجرة) وهو قول القاضي؛ لأنَّ غزوه بعوض، فكأنَّه واقع من غيره، فلا يستحقُّ غير ما ذكر. وظاهره صحَّة إجارتهم، وهو رواية؛ لأنَّه لا يتعيَّن عليهم بحضورهم؛ لأنَّهم ليسوا من أهلّه، فصحت كغيره من العمل.

والأشهر أنَّها لا تصحُّ كالصَّلاة، ومقتضاه أن من يلزمه كالرجل الحرِّ، لا يصحُّ استئجاره عليه، كالحجِّ. ونصَّ في رواية جماعة على صحَّتها مطلقاً، وهو قول الحرقي؛ لما روى جبير بن نفير مرفوعاً قال: «مثل الذين يغزون من أمّتي ويأخذون

ومن مات بعدَ انقضاءِ الحربِ ، فسهمه لوارثه . ويشاركُ الجيشُ سراياه فيما غنمت ، ويشاركونه فيما غنم .

الجعل يتقوون به على عدوهم، مثل أم موسى ترضع ولدها وتأخذ أجره» رواه سعيد.
ولأنه لا يختصُّ فاعله أن يكون من أهل القرب؛ بدليل صحته من الكافر، فصَحَّ الاستجار عليه، كبناء المسجد.

ومقتضى اختيار الشيخين: صحّة الاستجار وإن لزمه، إلّا أن يتعيّن عليه؛ فلا يصحّ. وعليه حمل المؤلف كلام الخرقى. فإن قلنا: لا يصحّ، فهي كالمعدومة، فيستحقُّ الأجير السهم. وإن قلنا بصحتها، فهل يسهم له؟ وفيه روايتان: إحداهما- وهي اختيار الخرقى -: لا سهم له؛ لقوله - عليه السلام - لأجير يعلى بن أمية: «ما أجد له في غزوته هذه في الدنيا والآخرة، إلّا دنانيره التي سئى» رواه أبو داود. والثانية- وهي اختيار الخلال وصاحبه -: أنه يسهم له؛ لأنه حضر الواقعة وهو من أهل القتال، فيسهم له كغيره.

تنبيه: إذا استؤجر بعد أن غنموا على حفظها، فله الأجرة مع سهمه. ولا يركب منها دابةً إلّا بشرط، ومثله الغزاة الذين يدفع إليهم من الفيء؛ أي: لهم السهم؛ لأنّ ذلك حقّ جعله الله لهم، لا أنّه عوضٌ عن الغزو، فكذا من يعطى له من صدقة؛ لأنّه يعطاه معونةً لا عوضاً، أو دفع إلى ما يعينه به ، فلزمه الثواب.

(ومن مات) أو ذهب (بعد انقضاء الحرب، فسهمه لوارثه) على المذهب؛ لأنّ الغنيمة ملكت بالاستيلاء عليها، فكان سهمه لوارثه؛ لقوله عليه السلام: «من ترك حقاً فلورثته» وتقدّم قول: أنّها لا تملك إلّا بالحيازة. فلو مات قبلها، فلا شيء له؛ لأنّه مات قبل ثبوت ملك المسلمين. وظاهر ما سبق أنّه إذا حصل التغيّر قبل تقضي الحرب: أنّه لا شيء له، وهو كذلك بغير خلاف في المذهب.

(ويشارك الجيشُ سراياه فيما غنمت، ويشاركونه فيما غنم) أيهما غنم شارك الآخر، نصّ عليه، وهو قول أكثر العلماء؛ لأنّه - عليه السلام - لما غزا هوازن بعث سريةً من الجيش قبل أوطاس، فغنمت فشارك بينها وبين الجيش.

وإذا قُسمت الغنيمة في أرض الحرب فتبايعوها ، ثم غلب عليها العدو ، فهي من مال المشتري في إحدى الروايتين ، اختارها الخلال وصاحبه . والأخرى : من مال البائع ، اختارها الخرقى . ومن وطئ جارية من المغنم ممن له فيها حق أو لولده ، أدب ولم يبلغ به الحد ، وعليه مهرها

ولأن الجميع جيش واحد ، وكل منهما ردة لصاحبه ، فلم يختص بعضهم بالغنيمة ، كأحد جانبي الجيش . وهذه الشركة بعد الثقل ، فلو كان الأمير مقيماً ببلد الإسلام ، وبعث سرية أو جيشاً ، انفردت بغنيمتها ؛ لانفرادها بالغزو ، والمقيم ببلد الإسلام ليس بمجاهد .

(وإذا قسمت الغنيمة في أرض الحرب ، فتبايعوها ، ثم غلب عليها العدو - فهي من مال المشتري في إحدى الروايتين) نقله الجماعة ، (اختارها الخلال وصاحبه) وجزم بها في «الوجيز» ، وهي الأصح ؛ لأنه مال مقبوض أبيح لمشتريه التصرف فيه ، فكان من ضمانه ، كما لو اشتراه وأحرزه بدار الإسلام . (والأخرى : من مال البائع ، اختارها الخرقى) ؛ لأنه لم يكمل قبضه لكونه في خطر قهر العدو ، كالثمرة المبعة على رءوس النخل إذا بلغت قبل الجذاذ . فعليها : بنفسه البيع ويرد الثمن إلى المشتري من الغنيمة إن باعه الإمام ، أو من مال البائع .

وإن كان الثمن لم يؤخذ من المشتري ، سقط عنه . ومحله : إذا لم يفرط المشتري ، فإن كان لتفريط حصل منه ؛ كخروجه من العسكر ونحوه ، فضمانه عليه ، كما لو أتلفه . وعلم منه أن لكل واحد من الغانمين بيع ما حصل له بعد القسمة ، والتصرف فيه كيف شاء ؛ لأن ملكه ثابت فيه على المنصوص . وفي «البلغة» رواية : لا تصح قسمتها . وأمّا الأمير ، فيجوز له البيع قبل القسمة للغانمين ولغيرهم ، إذا رأى المصلحة فيه ؛ لأن الولاية ثابتة له عليها .

(ومن وطئ جارية من المغنم ممن له فيها حق أو لولده - أدب) ؛ لأنه وطئ حرام ؛ لكونه في ملك مشترك (ولم يبلغ به الحد) ؛ لأن له في الغنيمة ملكاً أو شبهة ملك ، فيدراً عنه الحد للشبهة (وعليه مهرها) ؛ لأنها ليست مملوكة له ، أشبه

إِلَّا أَنْ تَلَدَ مِنْهُ فَيَكُونُ عَلَيْهِ قِيمَتُهَا وَتَصِيرُ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ . وَالْوَلَدُ حَرٌّ ثَابِتُ النَّسَبِ . وَمَنْ أَعْتَقَ مِنْهُمْ عَبْدًا ، عَتَقَ عَلَيْهِ قَدْرُ حَقِّهِ ، وَقَوْمٌ عَلَيْهِ بَاقِيهِ إِنْ كَانَ مُوسِرًا ، وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ فِيهِمْ مَنْ يَعْتَقُ عَلَيْهِ .

وطء أمة الغير. وحينئذ: فيطرح في المغنم. وقال القاضي: يسقط عنه من المهر قدر حصته، كالجارية المشتركة. وردَّ بأنَّه لما كان مقدار حقه يعسر العلم به، ولا ضرر عليه بوضع المهر من الغنيمة، فيعود إليه حقه - لم يعتبر الإسقاط. (إِلَّا أَنْ تَلَدَ مِنْهُ، فَيَكُونُ عَلَيْهِ قِيمَتُهَا)؛ لأنَّه فَوَّتَهَا عَلَى الْغَانِمِينَ، فَلَزِمَهُ قِيمَتُهَا، كَمَا لَوْ أَتْلَفَهَا. وحينئذ: تطرح في الغنيمة. فَإِنْ كَانَ مَعْسِرًا كَانَتْ فِي ذِمَّتِهِ. وقال القاضي: يحتسب قدر حصته من الغنيمة، وتصير أُمُّ وَلَدٍ، وباقياها رقيقٌ للغانمين؛ لأنَّه إِنَّمَا ثَبِتَ بِالسَّرَايَةِ إِلَى مَلِكٍ غَيْرِهِ، فَلَمْ يَسِرْ فِي حَقِّ الْمَعْسِرِ، كَالْإِعْتَاقِ.

وردَّ: بأنَّه استيلاءٌ صَيَّرَ بَعْضُهَا أُمًّا وَلَدٍ، فَيَجْعَلُ جَمِيعَهَا كَذَلِكَ، كَاسْتِيلَادِ جَارِيَةِ ابْنِهِ، وَهُوَ أَقْوَى مِنَ الْعَتَقِ؛ لَكُونِهِ فَعَلًا، وَيَنْفِذُ مِنَ الْمَجْنُونِ.

وظاهره: أَنَّهُ لَا يَلْزِمُهُ قِيمَةُ الْوَلَدِ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَهَا حِينَ عَلَقَتْ، فَلَمْ يَثْبِتْ لِلْغَانِمِينَ فِيهِ مَلَكٌ. وعنه: يَلْزِمُهُ قِيمَتُهُ حِينَ وَضَعَهُ، تَطْرَحُ فِي الْغَنِيمَةِ؛ لِأَنَّهُ فَوَّتَ رَقَّه، أَشْبَهَ وَلَدَ الْمَغْرُورِ. وقال القاضي: إِذَا صَارَ نَصْفُهَا أُمًّا وَلَدٍ، يَكُونُ الْوَلَدُ كُلُّهُ حَرًّا، وَعَلَيْهِ قِيمَةُ نَصْفِهِ.

(وَتَصِيرُ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ فِي الْحَالِ)؛ لِأَنَّهُ وَطِءَ يَلْحَقُ بِهِ النَّسَبُ؛ لِشَبَهَةِ الْمَلِكِ، كَجَارِيَةِ ابْنِهِ. (وَالْوَلَدُ حَرٌّ)؛ لِأَنَّهُ مِنْ وَطِءٍ فِي مَلِكٍ أَوْ شَبَهَةٍ (ثَابِتِ النَّسَبِ)؛ لِأَنَّهُ وَطِءَ سَقَطَ فِيهِ الْحَدُّ لِشَبَهَةِ الْمَلِكِ، فَيَلْحَقُ فِيهِ النَّسَبُ. وظاهره: أَنَّهُ لَا مَهْرَ عَلَيْهِ حِينَئِذٍ، فِي رَوَايَةٍ، وَهُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ الْمَهْرَ هَلْ يَجِبُ بِمَجْرَدِ الْإِيْلَاجِ، أَوْ بِالْتَّرَعِ، وَهُوَ تَمَامُهُ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا تَمَّ وَهِيَ مَلِكٌ لَهُ، قَالَهُ الزَّرْكَشِيُّ.

(وَمَنْ أَعْتَقَ مِنْهُمْ عَبْدًا، عَتَقَ عَلَيْهِ قَدْرُ حَقِّهِ، وَقَوْمٌ عَلَيْهِ بَاقِيهِ إِنْ كَانَ مُوسِرًا. وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ فِيهِمْ مَنْ يَعْتَقُ عَلَيْهِ) وَجَمَلَتُهُ: أَنَّ الْغَانِمَ إِذَا أَعْتَقَ رَقِيقًا مِنَ الْمَغْنَمِ، أَوْ كَانَ فِيهِمْ مَنْ يَعْتَقُ عَلَيْهِ، عَتَقَ كُلُّهُ؛ لِأَنَّ مَلَكَه ثَبِتَ عَلَيْهِ فِي شَرَكَةِ الْغَانِمِينَ بِاسْتِيلَائِهِمْ

والغَالُ مِنَ الْغَنِيمَةِ يُحَرِّقُ رَحْلَهُ كُلَّهُ

عليه، أشبه المملوك بالإرث؛ فيعتق جميعه إن كان حقه منها لا ينقص، أو بقدر حقه إن نقص.

ثم الزائد على حقه: إن كان موسراً، عتق عليه وضمنه، وإلا بقي رقيقاً بحاله، على المنصوص.

وقال القاضي وابن أبي موسى: لا يعتق؛ لأن ملكه لا يتعين فيه؛ لجواز أن يحصل له بالقسمة غيره.

وفي «المحرر»: وعندي إن كانت جنساً واحداً، فكالمنصوص، وإن كانت أجناساً فكقول القاضي؛ لأن المعتق في الجنس الواحد يصير كالحُرِّ المشاع، وفي الأجناس لم يتعين حقه في شيء بعيد. وفيه نظير؛ لأنها قبل القسمة حق كل واحد من الغانمين مشاع في كل جنس، فالتعق يصادفه، فيعتق عليه والباقي بالسرّاية. وفي «البلغة»: فيمن يعتق عليه روايات: الثالثة: موقوف إن تعين سهمه في الرقيق عتق، وإلا فلا. وظاهره: لا فرق في المعتق أن يكون رجلاً أو امرأة أو صبيّاً، وصرّح في «المغني» و«الشرح» بأن الغانم إذا أعتق رجلاً منها لا يعتق؛ لأنه لا يصير رقيقاً بنفس السبي، كالنساء والصبيان.

(والغَالُ مِنَ الْغَنِيمَةِ) وهو من كتم ما غنمه أو بعضه، فيجب أن (يحرق رحله كله) قاله الحسن وجماعة؛ لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر حرقوا متاع الغال رواه أبو داود. ولحديث عمر بن الخطاب أن النبي ﷺ أمر بذلك، رواه سعيد والأثرم. واختار جماعة: أن ذلك من باب التّعزير لا الحد الواجب، فيجتهد الإمام بحسب المصلحة. قال في «الفروع»: وهو أظهر.

فعلى ما ذكره: يختص التحريق بالمتاع الذي غلّ وهو معه، فلو استحدث متاعاً، أو رجع إلى بلده وله فيه متاع - لم يحرق. وكما لو انتقل عنه بيع أو هبة في الأشهر. وهذا إذا كان حراً مكلفاً ملتزماً، جزم به صاحب «الوجيز» والأدومي البغداديان، ولو أنثى أو ذميّاً.

إِلَّا السِّلَاحَ وَالْمَصْحَفَ وَالْحَيَوَانَ . وما أخذ من الفدية ، أو أهداه الكفَّارَ
لأمير الجيش أو بعض قوَّاده ، فهو غنيمةٌ .

وظاهره أنَّه لا ينفى، نصَّ عليه، بل يضرب؛ للخبر. وفي الشَّارح: لا يحرق متاعه. وقيل: بلى، جزم به في «التَّبصرة».

(إِلَّا السِّلَاحَ)؛ لأنَّه يحتاج إليه في القتال (والمصحف)؛ لحرمة، وشمل الجلد والكيس وما هو تابع له. وقيل: يباع ويتصدَّق بثمنه؛ لقول سالم: بعه وتصدَّق بثمنه. والأصحُّ: وكتب العلم؛ لأنَّه ليس القصد الإضرار به في دينه، بل في بعض دنياه (والحيوان)؛ لنهيهِ - عليه السَّلام - أن يعذَّب بالنَّار إِلَّا رُبُّها، وعدم دخوله في مسمَّى المتاع المأمور بإحراقه. وكذا آلتها، نصَّ عليه؛ لأنَّه يحتاج إليها. وكذا نفقته؛ لأنَّه لا يحرق عادةً، وكسهمه. وثيابه التي عليه؛ لئلاَّ يترك عرياناً. وقيل: ساتر عورته، جزم به في «الوجيز».

وظاهره: أنَّه لا يحرق سهمه؛ لعدم ذكره في أكثر الروايات. وعنه: بلى، اختاره الآجُرِّيُّ، ولم يستثن إِلَّا المصحف والدَّابَّةَ، وأنَّه قول أحمد.

فرعٌ: ما أبقت النَّار من حديد ونحوه، فهو له. فإذا تاب قبل القسمة، ردَّ ما أخذه في الغنيمة. وبعدها، يعطي الإمام خمسة، ويتصدَّق بالباقي. وقال الشَّافعيُّ: لا أعرف للصدقة وجهًا. قال الآجُرِّيُّ: يأتي به الإمام فيقسمه في مصالح المسلمين. ومن ستر على الغالِّ، وأخذ ما أهدي له منها، أو باعه إمامٌ، أو حاباه - فهو غالٌّ.

(وما أخذ من الفدية) أي: من فدية الأسارى، فهو غنيمةٌ بغير خلافٍ نعلمه؛ لأنَّه - عليه السَّلام - قسم فداء أسارى بدرٍ بين الغانمين، ولأنَّه مالٌ حصل بقوة الجيش، أشبه السِّلَاح. (أو أهداه الكفَّار) أو واحدٌ منهم (لأمير الجيش أو بعض قوَّاده) جمع قائِد، وهو نائبه (فهو غنيمةٌ) أي: للجيش، نصَّ عليه؛ لأنَّه فعل ذلك خوفاً من الجيش، فيكون غنيمةً، كما لو أخذه بغيرها.

وشرطه: أن يكون ذلك في دار الحرب. وعنه: هو للمهدى له. وقيل: فيء؛ لأنَّه

باب حكم الأَرْضَيْنِ المغنومةِ

وهي على ثلاثة أضرب : أحدها : ما فُتِحَ عَنوةً ، وهي ما أُجْلِيَ عنها أهلها بالسَّيفِ ، فيخَيَّرُ الإمامُ بين قسميها ، ووقفها على المسلمين ،

مالٌ لم يوجف عليه بخيلٍ ولا ركابٍ. فلو كانت بدارنا، فهي لمن أهديت إليه؛ لأنَّه - عليه السَّلام - قَبِلَ هديَّةَ المقوقس واختصَّ بها. وقيل: فيء، واقتضى ذلك أنَّ الهديةَ لأحد الرعيَّة في دارهم يختصُّ بها، كما لو أهدى إليه إلى دار الإسلام. وقال القاضي: هو غنيمة. وفي «الشَّرح» احتمالٌ: إن كان بينهما مهاداة قبل ذلك، فهي له، وإلا فهي للمسلمين، كهديَّة القاضي. والله أعلم.

باب حكم الأَرْضَيْنِ المغنومةِ

(وهي على ثلاثة أضرب: أحدها: ما فتح عنة) أي: قهراً وغلبةً، وهو من عنا يعنو: إذا ذلَّ وخضع. وشرعاً: (هي ما أُجْلِيَ عنها أهلها بالسَّيف) وهو نوعان: أحدهما: ما استأنف المسلمون فتحه عنة (فيخَيَّرُ الإمامُ بين قسميها) على الغانمين، كالمنقول (ووقفها على المسلمين) أي: على جميعهم؛ لأنَّ كلاً ورَدَ فيه خيرٌ؛ فإنَّ رسول الله ﷺ قسم نصف خيبر ووقف نصفها لنوابه، رواه أبو داود، من حديث سهل بن أبي حثمة، ووقف عمر الشَّام ومصر والعراق وسائر ما فتحه، وأقرَّه الصَّحابة ومن بعدهم على ذلك.

وعن عمر قال: أما والذي نفسي بيده، لولا أن أترك آخر النَّاس بيئاً لا شيء لهم، ما فتحت عليَّ قريةٌ إلَّا قسمتها، كما قسم رسول الله ﷺ خيبر، ولكنِّي أتركها خزائنهم يقتسمونها، رواه البخاري. فيلزم الإمامُ فعل الأصلح، كالتَّخيير في الأسارى. فإن قسمها لم يحتج إلى لفظٍ، ولم يضرب عليها خراجاً؛ لأنَّها ملك أربابها، وتصير أرض عشر. وإن وقفها اعتبر بلفظه به.

وفي «المغني» و«الشَّرح»: لا يحتاج إلى التَّطيق به، بل لو تركها للمسلمين صار كالقسمة.

ويضربُ عليها خراجًا مستمرًا يؤخذُ مَنْ هي في يده يكون أجره لها .
وعنه : تصيرُ وقفًا بنفس الاستيلاء . وعنه : تُقسمُ بين الغانمين . الثاني : ما
جلا عنها أهلها خوفًا ، فتصيرُ وقفًا بنفس الظهورِ عليها .

(و) حينئذٍ (يضرب عليها خراجًا مستمرًا يؤخذ) في كلِّ عام؛ لقول عمر (مَنْ
هي في يده يكون أجره لها) أي: مَنْ تقرُّ معه من مسلم أو ذمِّي، كالأجرة. ولا
يسقط خراجها بإسلام أربابها، ولا بانتقالها إلى مسلم؛ لأنَّه بمنزلة أجرتها. وفي
«المجرد»: أو يملكها لأهلها أو غيرهم بخراج. فدلَّ كلامهم أنَّه لو ملكها بغير
خراج، كما فعل النَّبيُّ ﷺ في ملكه، لم يجز. وقاله أبو عبيد؛ لأنَّها مسجدُ
لجماعة المسلمين، وهي منأخ من سبق، بخلاف بقية البلدان.

(وعنه: تصير وقفًا بنفس الاستيلاء)؛ لما روى أبو عبيد في «كتاب الأموال» عن
الماجشون: قال بلالٌ لعمر بن الخطَّاب في القرى التي افتتحوها عنوةً: اقسّمها بيننا
وخذ خمسها، فقال عمر: لا، ولكنِّي أحبسها فتجري عليهم وعلى المسلمين، فقال
بلالٌ وأصحابه: اقسّمها، فقال عمر: اللَّهُمَّ اكفني بلالاً وذويه. فما حال الحول وفيهم
عينٌ تطرف.

قال القاضي: ولم ينقل عن النَّبيِّ ﷺ ولا أحدٍ من الخلفاء أنَّه قسم أرضًا أخذت
عنوةً إلَّا خير، ولأنَّه أنفع للمسلمين. وتكون أرض عشرٍ.

(وعنه: تقسم بين الغانمين)؛ لأنَّه - عليه السَّلام - فعله، وفعله أولى من فعل
غيره؛ يؤيده عموم قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسُهُ﴾
الآية [الأنفال: ٤١] فأضاف الغنيمة إليهم من غير تعيين جنس المال؛ فدلَّ على
التسوية بالمنقول.

تنبيه: ما فعله الإمام من وقفٍ وقسمية، فليس لأحدٍ نقضه، ذكره في «المغني»
و«الشرح». ويأتي حكم البيع.

(الثاني: ما جلا عنها خوفًا) وفرعًا منَّا (فتصير وقفًا بنفس الظهور عليها)؛ لأنَّها

وعنه : حكمها حكم العنوة . الثالث : ما صولخوا عليه ، وهو ضربان : أحدهما : أن يصالحهم على أن الأرض لنا ، ونقرها معهم بالخراج ، فهذه تصير وقفاً أيضاً . الثاني : أن نصالحهم على أنها لهم ولنا الخراج عليها ، فهذه ملكٌ لهم ، خراجها كالجزية ؛ إن أسلموا سقط عنهم ، وإن انتقلت إلى مسلم ، فلا خراج عليه ،

ليست غنيمةً فتقسم ، فيكون حكمها حكم الفيء ؛ أي : للمسلمين كلهم . (وعنه : حكمها حكم العنوة) ؛ لأنه مالٌ ظهر عليه المسلمون بقوتهم ، فلا يكون وقفاً بنفس الاستيلاء ، كالمنقول . فعلى هذه الرواية : تجري فيها الروايات السابقة . قاله ابن المنجاء ، لكن لا تصير وقفاً إلا بوقف الإمام لها ، صرح به الجماعة ؛ لأن الوقف لا يثبت بنفسه . فعلى هذا : حكمها قبل وقف الإمام كالمنقول ؛ يجوز بيعها والمعاوضة بها . وعلى الأولى : يمتنع .

(الثالث : ما صولخوا عليه ، وهو ضربان : أحدهما : أن يصالحهم على أن الأرض لنا ، ونقرها معهم بالخراج ؛ فهذه تصير وقفاً أيضاً) ؛ لأنه - عليه السلام - فتح خير وصالح أهلها أن يعمروا أرضها ، ولهم نصف ثمرتها ، فكانت للمسلمين دونهم ، قاله في «الشرح» ، وهو شبيهة بفعل عمر في أرض السواد ؛ فيكون حكم هذه كالتّي قبلها . وهل تصير وقفاً بنفس الصلح ، أم بوقف الإمام مع الفوائد ؟ وهما دارا إسلام ، يجب على ساكنهما من أهل الذمة الجزية ونحوها .

(الثاني : أن نصالحهم على أنها لهم ، ولنا الخراج عليها) فهو صلحٌ صحيحٌ لا مفسدة فيه (فهذه ملكٌ لهم) أي : لأربابها ، وتصير دار عهد (خراجها كالجزية) التي تؤخذ على رءوسهم ما دامت بأيديهم (إن أسلموا سقط عنهم) ؛ لأن الخراج الذي ضرب عليها إنما كان لأجل كفرهم ، فيسقط بالإسلام ، كالجزية . وتبقى الأرض ملكاً لهم بغير خراج يتصرّفون فيها كيف شاءوا .

(وإن انتقلت إلى مسلم ، فلا خراج عليه) ؛ لأنه قصد بوضعه الصغار ، فوجب سقوطه بالإسلام ، كالجزية . فإن صارت لذميّ ، فوجهان : أحدهما ، وهو ظاهر كلامهم : لا يسقط ؛ لأنه بالشراء رضي بدخوله فيما دخل عليه البائع ، فكأنه

وَيَقْرُونَ فِيهَا بِغَيْرِ جَزِيَةٍ ؛ لِأَنَّهُمْ فِي غَيْرِ دَارِ الْإِسْلَامِ ، بِخِلَافِ الَّتِي قَبْلَهَا .
وَالْمَرْجِعُ فِي الْخَرَاجِ وَالْجَزِيَةِ إِلَى اجْتِهَادِ الْإِمَامِ فِي الزِّيَادَةِ وَالنَّقْصَانِ عَلَى قَدْرِ
الطَّاقَةِ . وَعَنْهُ : يَرْجِعُ إِلَى مَا ضَرَبَهُ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لَا يَزَادُ وَلَا يَنْقُصُ .
وَعَنْهُ : تَجُوزُ الزِّيَادَةُ دُونَ النَّقْصِ .

التزمه . والثَّانِي : يَسْقُطُ لِعَدَمِ التَّزَامِهِ بِهِ .

وَعَنْهُ : لَا يَسْقُطُ خَرَاجُهَا بِإِسْلَامِ وَلَا غَيْرِهِ ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ عَلَى رِقْبَةِ الْأَرْضِ ، فَهُوَ
كَالْخَرَاجِ الَّذِي ضَرَبَهُ عُمَرُ . وَكَذَا فِي «التَّرْغِيبِ» ، وَذَكَرَ فِيمَا صَالِحَانَهُمْ عَلَى أَنَّهُ
لَنَا وَنَقَرَهُ مَعَهُمْ بِخَرَاجٍ : لَا يَسْقُطُ خَرَاجُهُ بِإِسْلَامِ . وَعَنْهُ : بَلَى ، كَجَزِيَةٍ .

(وَيَقْرُونَ فِيهَا) أَي : فِي الْأَرْضِ الَّتِي صَوَّلُوا عَلَى أَنَّهَا لَهُمْ (بِغَيْرِ جَزِيَةٍ ؛ لِأَنَّهُمْ
فِي غَيْرِ دَارِ الْإِسْلَامِ ، بِخِلَافِ الَّتِي قَبْلَهَا) أَي : لَا يَقْرُونَ فِي الْأَرْضِ الَّتِي صَوَّلُوا
عَلَى أَنَّهَا لَنَا إِلَّا بِجَزِيَةٍ ؛ لِأَنَّ الدَّارَ دَارَ إِسْلَامٍ ، فَلَا بَدَّ فِيهَا مِنَ التَّزَامِ الْجَزِيَةِ .

(وَالْمَرْجِعُ فِي الْخَرَاجِ وَالْجَزِيَةِ إِلَى اجْتِهَادِ الْإِمَامِ فِي الزِّيَادَةِ وَالنَّقْصَانِ) قَالَ
الْحَلَّالُ : رَوَاهُ الْجَمَاعَةُ ، وَعَلَيْهِ مَشَايِخُنَا ؛ لِأَنَّهُ مَصْرُوفٌ فِي الْمَصَالِحِ ، فَكَانَ مَفْوُضًا
إِلَى اجْتِهَادِ الْإِمَامِ (عَلَى قَدْرِ الطَّاقَةِ) فَيَضْرِبُ عَلَى كُلِّ أَرْضٍ وَإِنْسَانٍ مَا يَطِيقُهُ
وَيَحْتَمِلُهُ ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَخْتَلِفُ .

(وَعَنْهُ : يَرْجِعُ إِلَى مَا ضَرَبَهُ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ، لَا يَزَادُ وَلَا يَنْقُصُ) ؛ لِأَنَّ
اجْتِهَادَ عُمَرَ أَوْلَى مِنْ قَوْلِ غَيْرِهِ ، كَيْفَ وَلَمْ يَنْكَرْ أَحَدٌ مِنَ الصَّحَابَةِ مَعَ شَهْرَتِهِ ؛
فَكَانَ كَالْإِجْمَاعِ .

(وَعَنْهُ : تَجُوزُ الزِّيَادَةُ) فِي الْخَرَاجِ (دُونَ النَّقْصِ) ؛ لِمَا رَوَى عُمَرُ بْنُ مَيْمُونٍ : أَنَّهُ
سَمِعَ عُمَرَ يَقُولُ لِحَدِيفَةَ وَعُثْمَانَ بْنِ حَنِيفٍ : لَعَلَّكُمْ حَمَلْتُمَا الْأَرْضَ مَا لَا تَطِيقُ ؟ فَقَالَ
عُثْمَانُ : وَاللَّهِ ، لَوْ زِدَتْ عَلَيْهِمْ لِأَجْهِدْتُهُمْ . فَدَلَّ عَلَى إِبَاحَةِ الزِّيَادَةِ مَا لَمْ يَجْهَدْهُمْ ،
وَلِأَنَّهُ نَازِلٌ فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ كَافَّةً ، فَجَازَ فِيهِ ، دُونَ النَّقْصَانِ .

وَعَنْهُ : جَوَازُهَا فِي الْخَرَاجِ دُونَ الْجَزِيَةِ ، اخْتَارَهَا الْخُرَقِيُّ وَالْقَاضِي ، وَقَالَ : نَقَلَهُ
الْجَمَاعَةُ . وَصَحَّحَهُ فِي «الْمَحَرَّرِ» ؛ لِأَنَّ الْخَرَاجَ فِي مَعْنَى الْأَجْرَةِ ، بِخِلَافِ الْجَزِيَةِ ؛ فَإِنَّ

قال أحمد وأبو عبيد : أصح وأعلى حديث في أرض السَّوَادِ حديثُ عمرو بن ميمون ؛ يعني أنَّ عمرَ وضعَ على كلِّ جريبٍ درهماً وقفيزاً . وقدرُ القفيزِ : ثمانية أرطالٍ بالمكيِّ ، فيكونُ ستَّةَ عشرَ رطلاً بالعراقيِّ ، والجريبُ عشرُ قصبَاتٍ في عشرِ قصبَاتٍ ،

المقصود منها الإذلال، فهي في معنى العقوبة؛ فلم تتغيَّر، كالحدود.

وعنه: جوازها فيهما، إلا جزية أهل اليمن لا يخرج عن الدِّينار فيها، اختاره أبو بكر؛ لأنَّه - عليه السَّلام - قرَّرها عليهم كذلك.

(قال أحمد وأبو عبيد) القاسم بن سَلَام: (أصح وأعلى حديث في أرض السَّوَادِ: حديث عمرو بن ميمون؛ يعني: أنَّ عمر وضع على كلِّ جريبٍ درهماً وقفيزاً) أي: على جريب الزَّرْع درهماً وقفيزاً من طعامه، وعلى جريب النَّخْلِ ثمانية دراهم، وعلى جريب الكرم عشرة دراهم، وعلى جريب الرُّطبة ستَّة دراهم. هذا هو الَّذي وظَّفه عمر في أصحِّ الرِّوَايَات عنه. وروى عنه أبو عبيد : أنَّه بعث عثمان بن حنيفٍ لمساحة أرض السَّوَادِ، فضرب على جريب الزَّيتون اثني عشر درهماً، وعلى جريب الكرم عشرة دراهم، وعلى جريب النَّخْلِ ثمانية دراهم، وعلى جريب الرُّطبة ستَّة دراهم، وعلى جريب الحنطة أربعة دراهم، وعلى جريب الشَّعير درهمن. والرِّوَايَات مختلفةٌ في ذلك، فالأخذ بالأعلى والأصحُّ أولى.

(وقدر القفيز: ثمانية أرطالٍ بالمكيِّ) نصَّ عليه، واختاره القاضي؛ لأنَّ الرُّطل العراقيَّ لم يكن، وإنَّما كان المكيُّ وهو رطلان، (فيكون ستَّةَ عشرَ رطلاً بالعراقيِّ). وقال أبو بكر: قد قيل: قدره ثلاثون رطلاً. وقَدَّم في «الحَرَّر» أنَّ القفيز ثمانية أرطالٍ، صاع عمر، فغيَّره الحجاج، نصَّ عليه. وذلك ثمانية أرطالٍ بالعراقيِّ؛ لأنَّه هو القفيز الَّذي كان معروفاً بالعراق، وهو المسمَّى بالقفيز الحجاجيِّ. وينبغي أن يكونَ من جنس ما تخرجه الأرض، حنطة أو شعيراً، ذكره في «الكافي» و«الشَّرح».

(والجريب: عشر قصبَاتٍ في عشر قصبَاتٍ) أي: مائة قصبة مكسرة، ومعنى الكسر: ضرب أحد العددين في الآخر، فيصير أحدهما كسراً للآخر، والقصبة: هي

والقصبة ستة أذرع ، وهو ذراع وسط وقبضة وإبهام قائمة . وما لا يناله الماء مما لا يمكن زرع ، فلا خراج عليه . فإن أمكن زرع عامًا بعد عام ، وجب نصف خراجه في كل عام . والخراج على المالك دون المستأجر ،

المقدار المعلوم الذي يسمح به المزارع ، كالذراع للبز . واختير القصب على غيره ؛ لأنه لا يطول ولا يقصر ، وهو أخف من الخشب .

(والقصبة ستة أذرع) بالذراع العمرية ؛ أي : بذراع عمر ، وهو ذراع وسط ، والمعروف بالذراع الهاشمية سماه المنصور به ، (وهو ذراع وسط) أي : بيد الرجل المتوسط الطول (وقبضة وإبهام قائمة) وهو معروف بين الناس .

(وما لا يناله الماء) أي : ماء السقي (مما لا يمكن زرع ، فلا خراج عليه) ؛ لأن الخراج أجرة الأرض ، وما لا منفعة فيه لا أجر له .

وعنه : يجب على ما أمكن زرع بماء السماء ؛ لأن المطر يربي زرعها في العادة . قال ابن عقيل : وكذا إذا أمكن سقيها بالدواليب . وإن أمكن إحياءه فلم يفعل - وقيل : أو زرع ما لا ماء له - فروايتان . وفي «الواضح» : روايتان فيما لا ينتفع به مطلقًا . والمذهب : أن الخراج لا يجب إلا على ما يسقى ، وإن لم يزرع (فإن أمكن زرع عامًا بعد عام ، وجب نصف خراجه في كل عام) ؛ لأن نفع الأرض على النصف ، فكذا الخراج في مقابلة النفع ، وهو معنى كلامه في «الحزر» : ما زرع عامًا وأريح آخر عادة . وفي «الترغيب» كـ «الحزر» وفيه : يؤخذ خراج ما لم يزرع عن أقل ما يزرع ، وأن البياض بين النخل ليس فيه إلا خراجها . فإن ظلم في خراجه ، لم يحتسبه من العشر ؛ لأنه ظلم . وعنه : بلى ؛ لأن الآخذ لهما واحد ، اختاره أبو بكر .

فرغ : إذا ييس الكرم بجراذ أو غيره ، سقط من الخراج حسبما تعطل من النفع . وإذا لم يمكن النفع به ببيع أو إجارة أو غيرها ، لم تجز المطالبة ، ذكره الشيخ تقي الدين . (والخراج) يجب (على المالك دون المستأجر) ؛ لأنه على الرقبة ، وهي للمالك ، كفطرة العبد .

وهو كالدَّينِ يُحبسُ به المَوسِرُ ، ويُنظرُ به المعسرُ . ومن عجز عن عمارة أرضه أجبرَ على إجارتها أو رفع يده عنها . ويجوزُ له أن يرشوَ العاملَ ويهديَ له ؛ ليدفعَ عنه الظلمَ في خراجِهِ . ولا يجوزُ ذلكَ ليدعَ له منه شيئاً . وإن رأى الإمامُ المصلحةَ في إسقاطِ الخراجِ عن إنسانٍ ، جاز .

وعنه: على المستأجر، كالعشر. (وهو كالدَّينِ) قال أحمد: يؤدِّيه ثمَّ يزكي ما بقي (يحبس به المَوسِرُ)؛ لأنَّه حقٌّ عليه، أشبه أجره السَّاكن (وينظر به المعسر)؛ للنَّصِّ، (ومن عجز عن عمارة أرضه، أجبر على إجارتها، أو رفع يده عنها) فيدفعها إلى من يعمرها ويقوم بخراجها؛ لأنَّ الأرض للمسلمين، فلا يجوز تعطيلها عليهم، ولأنَّ كلَّ واحدٍ منهما محصَّلٌ للغرض، فلا معنى للتَّعيين. وعلم منه أنَّه إذا كانت في يده أرضٌ خراجيَّةٌ، فهو أحقُّ بها بالخراج، كالمستأجر، وتنقل إلى وارثه كذلك. فلو أثر بها أحدًا صار الباني أحقَّ بها.

وظاهره : أنَّه لا خراج على المساكن، وجزم به أكثر الأصحاب، وإنَّما يجب على المزارع، وإنَّما كان أحمد يمسح داره ويخرج عنها؛ لأنَّ أرض بغداد حين فتحت كانت مزارع.

تنبيه: إذا كان بأرض الخراج يوم وقفها شجرٌ، فثمره المستقبل لمن يقرُّ في يده، وفيه عشر الزَّكاة، كالمتجدَّد فيها. وقيل: هو للمساكين بلا عشرٍ، جزم به في «التَّرجيب». ولعلَّه مبنيٌّ على أنَّ الشَّجر لا يتبع الأرض في البيع، وكذا هنا؛ فيبقى ملك المسلمين بلا عشرٍ؛ لأنَّه لا يجب على بيت المال.

(ويجوز له) أي: لصاحب الأرض (أن يرشو العامل ويهدي له؛ ليدفع عنه الظلم في خراجهِ)؛ لأنَّه يتوصَّل بذلك إلى كفِّ اليد العادية عنه، فالرَّشوة: ما أعطاه بعد طلبه، والهدية: ابتداءً، قاله في «التَّرجيب». (ولا يجوز له ذلكَ ليدع له منه شيئاً)؛ لما فيه من إبطال الحقِّ، فحرم على الآخذ والمعطي، كرشوة الحاكم

(وإن رأى الإمامُ المصلحةَ في إسقاطِ الخراجِ عن إنسانٍ، جاز)؛ لأنَّه يتصرَّف المصلحة، أشبه المنَّ على العدوِّ. وفي «المحرَّر» و«الفروع»: للإمام وضعه عمَّن له دفعه

بابُ الفِئ

وهو ما أخذ من مالِ المشركين بغيرِ قتالٍ ، كالجزية والخراج والعشر ، وما تركوه فرعاً ، وخمسُ خمسِ الغنيمة ، ومال من مات لا وارث له . فيُصرفُ في المصالح ،

إليه . وظاهره أنَّ غير الإمام ليس له ذلك؛ قال أحمد: لا يدع خراجاً، ولو تركه أمير المؤمنين كان هذا، فأماً من دونه فلا.

فرع: مصرف الخراج كفيء. وما تركه من العشر، أو تركه الخارص، تصدَّق بقدره.

بابُ الفِئ

أصله من الرُّجوع؛ يقال: فاء الظُّل: إذا رجع نحو المشرق، وسُمِّي المال الحاصل على ما يذكره فيثاً؛ لأنَّه رجع من المشركين إليهم. والأصل فيه: قوله تعالى: ﴿وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ﴾ [الأنبياء: ٦].

(وهو ما أخذ من مال المشركين بغير قتالٍ) يحتز به عن الغنيمة (كالجزية والخراج والعشر، وما تركوه فرعاً) من المسلمين (وخمس خمس الغنيمة، ومال من مات لا وارث له) من أهل الذمَّة، ويلحق به المرتدُّ إذا هلك (فيصرف في المصالح) أي: مصالح المسلمين؛ للآيتين؛ ولهذا لما قرأ عمر: ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ﴾ الآية [الحشر: ٨] قال: هذه استوعبت المسلمين. وقال أيضاً: ما من أحدٍ من المسلمين إلَّا له في هذا المال نصيبٌ إلَّا العبيد. وذكر أحمد الفِئ فقال: فيه حقٌّ لكلِّ المسلمين. وهو بين الغنيِّ والفقير، ولأنَّ المصالح نفعها عامٌّ، والحاجة داعيةٌ إلى فعلها؛ تحصيلاً لها.

واختار أبو حكيمة والشيخ تقي الدين: لا حقٌّ فيه لرافضةٍ، وذكره في «الهدى» عن مالك وأحمد. وقيل: يختصُّ بالمقاتلة؛ لأنَّه كان لرسول الله ﷺ في حياته لحصول النُّصرة، فلما مات صارت بالجند، ومن يحتاج إليه المسلمون.

ويبدأ بالأهم فالأهم من سد الثغور وكفاية أهلها ، وما يحتاج إليه من يدفع عن المسلمين ، ثم الأهم فالأهم من سد البثوق وكزي الأنهار وعمل القناطر وأرزاق القضاة وغير ذلك . ولا يخمس . وقال الخرقى : يخمس ، فيصرف خمسه إلى أهل الخمس ، وباقيه للمصالح .

(ويبدأ بالأهم فالأهم) من المصالح العامة لأهل الدار التي بها حفظ المسلمين وأمنهم من العدو (من سد الثغور) بأهل القوة من الرجال والسلاح (وكفاية أهلها) أي: القيام بكفائتهم (وما يحتاج إليه) من غير أهل الثغور (من يدفع عن المسلمين)؛ لأن الحاجة داعية إلى ذلك، ودفع الكفار هو المقصود؛ فلذلك قدم على غيره (ثم الأهم فالأهم من سد البثوق) جمع بثق، وهو المكان المنفتح في جانبي النهر (وكري الأنهار) أي: تعزيلها (وعمل القناطر) وهي الجسور (وأرزاق القضاة) العلماء (وغير ذلك) كالفقهاء والأئمة والمؤذنين ونحوهم، ممّا للمسلمين فيه نفع، ولأن ذلك من المصالح العامة، أشبه الأول.

(ولا يخمس) في ظاهر المذهب، وقاله الأكثر؛ لأن الله تعالى أضافه إلى أهل الخمس، كما أضاف خمس الغنيمة، فيوجب الخمس فيه لأهله دون باقيه، منع لما جعله الله تعالى لهم بغير دليل، ولو أريد الخمس منه لذكره الله تعالى كما ذكره في خمس الغنيمة، فلما لم يذكره ظهر إرادة الاستيعاب.

(وقال الخرقى: يخمس) هذا رواية، واختاره أبو محمد يوسف الجوزي؛ لقوله تعالى: ﴿مِمَّا آفَاءَ اللَّهِ عَلَى رَسُولِهِ﴾ الآية [الحشر: ٧]؛ لأنها اقتضت أن يكون جميعه هؤلاء الأصناف، ولا شك أنهم أهل الخمس، والآية السابقة وما ورد عن عمر وغيره، يدل على اشتراك جميع المسلمين فيه؛ فوجب الجمع بينهما للتناقض والتعارض، وفي إيجاب الخمس فيه جمع بين الأدلة؛ فإن خمسه لمن ذكر وسائر جميع المسلمين، ولأنه مالٌّ مظهرٌ عليه، فوجب تخميسه، كالغنيمة.

(فيصرف خمسه إلى أهل الخمس، وباقيه للمصالح)؛ لما ذكرنا، لكن قال القاضي: لم أجد لما قال الخرقى نصاً، فأحكيه، وإنما نصّ على أنه غير مخموس.

وإن فضل منه فضلٌ قسم بين المسلمين . ويبدأ بالمهاجرين ، ثم الأنصار ، ثم سائر المسلمين . وهل يفاضل بينهم؟ على روايتين .

قال ابن المنذر: ولا يحفظ عن أحدٍ قبل الشافعيّ. واختاره الآجريّ؛ لأنّ النَّبيّ ﷺ قسمه خمسةً وعشرين سهماً، فله أربعة أخماسٍ ثم خمس الخمس أحدٌ وعشرون سهماً في المصالح، وبقية خمس الخمس لأهل الخمس. وذكر ابن الجوزي في «مسند عمر»: كان ما لم يوجف عليه ملكاً لرسول الله ﷺ خاصةً، واختاره أبو بكر.

(وإن فضل منه فضلٌ قسم بين المسلمين)؛ للآية، ولأنّه مالٌ فضل عن حاجتهم، فقسم بينهم لذلك. وظاهره أنّ الغنيّ كالفقير على المذهب؛ لأنّه مالٌ استحقّوه بمعنى مشترك، فاستوا فيه، كالميراث. وعنه: يقدّم المحتاج، قال الشيخ تقيّ الدّين: هي أصحُّ عنه؛ لقوله تعالى: ﴿لِلْفُقَرَاءِ﴾، ولأنّ المصلحة في حقّه أعظم منها في حقّ غيره؛ لأنّه لا يتمكّن من حفظ نفسه من العدوّ بالعدّة ولا بالهرب؛ لفقره بخلاف الغنيّ. ويستثنى منه العبيد، فإنّه لا شيء لهم منه، نصّ عليه؛ لأنّه مالٌ فلا حظّ لهم فيه، كالبهائم. وأعطى الصّدّيق العبيد، ذكره الخطّابيّ.

فرغ: ليس لولاة الفيء أن يستأثروا منه فوق الحاجة، كالإقطاع يصرفونه فيما لا حاجة إليه، أو إلى من يهوونه، ذكره الشيخ تقيّ الدّين.

(و) يستحبّ أن (يبدأ بالمهاجرين) جمع مهاجر، اسم فاعلٍ من هاجر، بمعنى: هجر، ثمّ غلب على الخروج من أرضٍ إلى أخرى، وتطلق الهجرة: بأن يترك الرّجل أهله وماله وينقطع بنفسه إلى مهاجرة، ولا يرجع من ذلك بشيء. وهجرة الأعراب: وهو أن يدع البادية ويغزو مع المسلمين، وهي دون الأوّل في الأجر. والمراد هنا: أولاد المهاجرين الذين هجروا أوطانهم وخرجوا إلى رسول الله ﷺ، وهم جماعةٌ مخصوصون (ثمّ الأنصار) وهم الحيّان الأوس والخزرج، وقدموا على غيرهم؛ لسابقتهم وآثارهم الجميلة (ثمّ سائر المسلمين)؛ ليحصل التّعميم بالدفع، وصرّح في «الشرح» بأنّ العرب تقدّم على العجم والموالي.

(وهل يفاضل بينهم) بالسّابقة؟ (على روايتين) كذا في «الحزّر» و«الفروع»:

ومن مات بعد حلول وقت العطاء ، دُفع إلى ورثته حقّه . ومن مات من أجناد المسلمين دُفع إلى امرأته وأولاده الصغار كفايتهم . فإذا بلغ ذكورهم فاختاروا أن يكونوا في المقاتلة فُرض لهم ، وإن لم يختاروا تركوا .

إحدهما: يسوّي بينهم، وجزم بها في «الوجيز»، وهي مذهب أبي بكر وعلي رضي الله عنهما؛ لأنّ الغنائم تقسم بين من حضر بالسّوية، فكذا الفيء. لكن أبو بكر أعطى العبيد، ومنعهم عليّ. والثّانية: يجوز التفاضل بينهم، وهي مذهب عمر وعثمان رضي الله عنهما، قال عمر: لا أجعل من قاتل على الإسلام، كمن قتل عليه. ولأنّه - عليه السّلام - قسم الثّقل بين أهله متفاضلاً على قدر غنائمهم، وهذا في معناه. وصحّح في «المغني» و«الشّرح» أنّ ذلك مفوّض إلى اجتهاد الإمام بحسب المصلحة. وقد فرض عمر لكل واحد من المهاجرين من أهل بدر خمسة آلاف، ومن الأنصار أربعة آلاف. والعطاء الواجب لا يكون إلاّ لبالغ عاقل حرّ بصير صحيح يطبق القتال. فإن حدث به مرض غير مرجو الرّوال، كرمانيّة ونحوها، فلا حقّ له في الأصحّ.

(ومن مات بعد حلول وقت العطاء، دفع إلى ورثته حقّه)؛ لأنّه مات بعد الاستحقاق، وانتقل حقّه إلى ورثته، كسائر الموروثات.

(ومن مات من أجناد المسلمين، دفع إلى امرأته وأولاده الصغار كفايتهم)؛ لما فيه من تطيب قلوب المجاهدين؛ لأنّهم إذا علموا أنّ عيالهم يكفون المئونة بعد موتهم، توفّروا على الجهاد، بخلاف عكسه. فإن تزوّجت المرأة، أو واحدة من البنات، سقط فرضها؛ لأنّها خرجت عن عيال الميّت. (فإذا بلغ ذكورهم) وكانوا أهلاً للقتال، (فاختاروا أن يكونوا في المقاتلة، فرض لهم)؛ لأنّهم أهل لذلك ففرض لهم، كأبائهم. وفي «الأحكام السّلطانيّة»: مع الحاجة إليهم. (وإن لم يختاروا، تركوا)؛ لأنّ البالغ لا يجبر على خلاف مراده، إلّا لواجب عليه. ولا شك أنّ دخولهم في ديوان المقاتلة ليس بواجب.

تنبيه: بيت المال ملك للمسلمين، فيضمنه متلفه، ويحرم التصرّف فيه إلّا بإذن الإمام، ذكره في «عيون المسائل» و«الانتصار»، وذكر القاضي وابنه أنّ المالك غير

باب الأمان

يصحُّ أمانُ المسلمِ المكلفِ ، ذكرًا كان أو أنثى ، حرًّا أو عبدًا ، مطلقًا أو أسيرًا .

معينٌ، وفي «المغني» كالأول. وللإمام تعيين مصارفه وترتيبها، فافتقر إلى إذنه.

باب الأمان

الأمان: ضدُّ الخوف، وهو مصدر أمن أمانًا وأمانًا. والأصل فيه: قوله تعالى: ﴿فَأَجِرْهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلِمَ اللَّهِ﴾ [التوبة: ٦]، وقوله عليه السَّلام: «ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم» متفقٌ عليه، من حديث عليٍّ. وإذا أعطوا الأمان، حرم قتلهم، وأخذ مالهم، والتعرُّض إليهم.

(يصحُّ أمان المسلم المكلف) أي: البالغ العاقل، فلا يصحُّ من كافرٍ وإن كان ذميًّا؛ للخبر، ولأنَّه متهمٌّ على الإسلام وأهله، فلم يصحَّ منه، كالحربيِّ. ولا من طفلٍ ومجنونٍ؛ لأنَّ كلامه غير معتبر، فلا يثبت به حكمٌ. ومن زال عقله بنومٍ أو سكرٍ أو إغماءٍ، هو كالمجنون؛ لأنَّه لا يعرف المصلحة من غيرها. (ذكرًا كان أو أنثى) نصٌّ عليه، ولقوله عليه السَّلام: «قد أجزنا من أجرت يا أمَّ هاني» رواه البخاريُّ، وأجارت زينب بنت رسول الله ﷺ أبا العاص بن الربيع، فأجاره النبيُّ ﷺ. (حرًّا) اتِّفاقًا (أو عبدًا) في قول أكثر العلماء؛ لقول عمر: العبد المسلم رجلٌ من المسلمين، يجوز أمانه، رواه سعيدٌ. ولقوله عليه السَّلام: «يسعى بها أدناهم». فإن كان كذلك، فصَحَّ أمانه بالحديث، وإن كان غيره أدنى منه ، فيصحُّ من باب أولى.

ولأنَّه مسلمٌ مكلفٌ، فصَحَّ منه، كالحُرِّ (مطلقًا) سواء كان مأذونًا له في القتال أو لا، (أو أسيرًا) نصٌّ على ذلك، وللعموم. وبعضهم شرط فيه أن يكون مختارًا، ولا حاجة إليه؛ لأنَّ المسلم الحرَّ المطلق لو أكره على الأمان، لم يصحَّ؛ فلا حاجة لاختصاص الأسير به.

وفي أمان الصَّبِّي المميّز روايتان . ويصحُّ أمان الإمام لجميع المشركين ، وأمان الأمير لمن جعل بإزائه ، وأمان أحد الرعيّة للواحد والعشرة والقافلة . ومن قال لكافر : أنت آمن .

(وفي أمان الصَّبِّي المميّز روايتان): إحداهما: لا يصحُّ؛ لعدم تكليفه، كالمجنون. والثانية: تصحُّ، وهي المذهب، قال أبو بكر: رواية واحدة. وحمل الأول على غير المميّز؛ لعموم الخبر، ولأنّه عاقل فصَحَّ منه، كالبالغ، بخلاف المجنون. وظاهره أنّه يصحُّ منجزاً ومعلّقاً بشرط.

ومن شرط صحّته أن يكون مختاراً، ولم يصرّح به للعلم به ، وعدم الضّرر علينا. والأّ تزيد مدّته على عشر سنين، قاله في «التّرجيب». وفي جواز إقامتهم بدارنا هذه المدّة بلا جزيّة، وجهان. وشرط في «عيون المسائل» لصحّته معرفة المصلحة فيه. وذكر جماعة الإجماع في المرأة بدون هذا الشرط.

(ويصحُّ أمان الإمام لجميع المشركين)؛ لأنّ ولايته عامّة، (وأمان الأمير لمن جعل بإزائه) أي: بحذاءه؛ لأنّ له الولاية عليهم فقط، فدلّ على أنّه كأحد المسلمين في حقّ غيرهم، (وأمان أحد الرعيّة) قال الجوهريّ: الرعيّة: العامّة (لِلوَاحِدِ وَالْعَشْرَةِ وَالْقَافِلَةِ)، كذا ذكره معظمهم؛ لعموم الخبر. فقيل: لقافلة صغيرة وحصن صغير، وجزم به في «الشّرح»؛ لأنّ عمر أجاز أمان العبد لأهل الحصن.

فعلى هذا لا يصحُّ لأهل بلدة كبيرة ولا رستاقٍ وجمع كبير؛ لأنّه يفضي إلى تعطيل الجهاد والافتئات على الإمام. وأطلق في «الرّوضة»: كحصن أو بلد، وأنّه يستحبُّ ألاّ يجار على الأمير إلّا بإذنه. وقيل: لمائة.

فرغ: يصحُّ أمان غير الإمام للأسير بعد الاستيلاء عليه، فيعصمه من القتل؛ نصّ عليه؛ لقصّة زينب في أمانها لزوجها. وقال القاضي في «المجرّد»: لا يصحُّ إلّا من الإمام؛ لأنّ أمر الأسير إليه؛ فلا يجوز الافتئات عليه.

(ومن قال لكافر: أنت آمن)، فقد أمّنه؛ لقوله - عليه السّلام - يوم فتح مكّة: «من دخل دار أبي سفيان، فهو آمن»، كقوله: لا خوف عليك، و: لا تذهل. وكما لو

أو : لا بأس عليك ، أو : أجرْتُك ، أو : قف ، أو : ألقِ سلاحَكَ ، أو : مَتَرَسٌ - فقد أَمَّنَه . ومن جاء بمشركٍ فادَّعى أَنَّهُ أَمَّنَه فأنكره ، فالقولُ قولُه .

أمن يده أو بعضه، (أو: لا بأس عليك)؛ لأنَّ عمر لما قال للهرمزان: لا بأس عليك، قالت له الصحابة: قد أَمَّنْتَه، لا سبيل لك عليه، رواه سعيد. (أو: أجرْتُك)؛ لقوله عليه السَّلام: «قد أجرنا من أجرْت يا أمَّ هانئٍ» (أو: قف) ك: قم، (أو: ألقِ سلاحَكَ)؛ لأنَّ الكافر يعتقده أماناً، أشبه ما لو سلَّم عليه، (أو: مَتَرَسٌ) ومعناه: لا تخف، وهو بفتح الميم والتَّاء وسكون الرَّاء، وآخره سينٌ مهملةٌ، ويجوز سكون التَّاء وفتح الرَّاء، وهي كلمةٌ أعجميَّة - (فقد أَمَّنَه)؛ لقول ابن مسعود: إِنَّ اللهَ يعلم كلَّ لسانٍ، فمن كان منكم أعجميًّا ، فقال: مَتَرَسٌ، فقد أَمَّنَه. والإشارة كالقول.

قال عمر: لو أنَّ أحدكم أشار بأصبعه إلى السَّماء إلى مشركٍ، فنزل إليه فقتله، لقتلته. رواه سعيد. وقال أحمد: إذا أشير إليه بشيءٍ غير الأمان، فظنَّه أماناً، فهو أمانٌ. وكلُّ شيءٍ يرى العِلج أَنَّهُ أمانٌ، فهو أمانٌ. وقال: إذا اشتراه ليقته ، فلا يقتله؛ لأنَّه إذا اشتراه فقد أَمَّنَه.

فإن قلت: كيف يصحُّ الأمان بالإشارة مع القدرة على التُّطق، بخلاف البيع والطلاق؟ قلت: تعليلًا لحقن الدَّم، مع أنَّ الحاجة داعيةٌ إلى الإشارة؛ لأنَّ الغالب فيهم عدم فهم كلام المسلمين، كالعكس.

وشرط انعقاد الأمان ألاَّ يرده الكافر؛ لأنَّه إيجاب حقٍّ، فلم يصحَّ مع الردِّ، كالبيع. وإن قبله ثمَّ رده، انتقض؛ لأنَّه حقٌّ له، فسقط بإسقاطه، كالرَّق.

فرع: يقبل قول عدلٍ: إِنِّي أَمَّنْتَه، في الأصحَّ، كإخبارهما أَنَّهُما أَمَّنَاه؛ لأنَّهما غير مَتهَمين، كالمرضعة على فعلها. وإذا أَمَّنَه سرى إلى ما معه من أهلٍ ومالٍ، إلَّا أن يقول: أَمَّنْتُكَ نفسك فقط.

(ومن جاء بمشركٍ فادَّعى أَنَّهُ أَمَّنَه فأنكره، فالقول قولُه) أي: قول المنكر المسلم، هذا هو المجزوم به؛ لأنَّ الأصل إباحتُ دم الحرِّي وعدم الأمان. (وعنه: قول الأسير) اختاره أبو بكر؛ لأنَّ صدقه محتملٌ، فيكون قوله شبهةً في حقن

وعنه : قولُ الأسير . وعنه : قولُ مَنْ يدلُّ الحالُ على صدقه . ومن أعطي أماناً ليفتح حصناً ، ففتحهُ ، واشتبه علينا ، حرَّم قتلهم واسترقاقهم . وقال أبو بكرٍ : يُخرج واحدٌ بالقرعة ويُسترقُّ الباقيون .

دمه . (وعنه: قول من يدلُّ الحال على صدقه)؛ لأنَّ ظاهر الحال قرينةٌ تدلُّ على الصُّدق . فعلى هذا: إن كان الكافر ذا قوَّةٍ ومعه سلاحه ، فالظاهر صدقه ، وإن كان ضعيفاً مسلوباً سلاحه ، فالظاهر كذبه ؛ فلا يلتفت إليه ؛ لأنَّه قد تنازع الحكم أصلاً :

أحدها : مخالفة الأصل للدَّعوى الموجبة .

والثَّاني : احتمال الصُّدق في الدَّعوى المانعة ؛ فوجب التَّرجيح بالقرينة . قال في «الفروع» : ويتوجَّه مثله : أعلاج استقبلوا سرِّيَّةً دخلت بلد الرُّوم ، فقالوا : جننا مستأمنين . قال في رواية أبي داود : إن استدلَّ عليهم بشيء . قلت : إن هم وقفوا فلم يبرحوا ، ولم يجردوا سلاحاً ؟ فرأى لهم الأمان .

فرعٌ : إذا طلب الكافر الأمان ؛ ليسمع كلام الله ، ويعرف شرائع الإسلام ، لزم إجابته ، ثمَّ يرد إلى مأمنه ، بغير خلافٍ نعلمه ؛ للنصِّ . قال الأوزاعيُّ : هي إلى يوم القيامة .

(ومن أعطي أماناً ليفتح حصناً ، ففتحهُ) أو أسلم واحدٌ منهم (واشتبه علينا ، حرَّم قتلهم) ؛ نصٌّ عليه ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهم يحتمل صدقه ، واشتبه المباح بالحرَّم فيما لا ضرورة إليه ؛ فوجب تغليب التَّحريم ، كما لو اشتبه زانٌ محصنٌ بمعصومين . (واسترقاقهم) ؛ لأنَّ استرقاق من لا يحل استرقاقه محرَّمٌ .

وعلم منه أنَّ المسلمين إذا حاصروا حصناً ، فطلب واحدٌ منهم الأمان ، ليفتحهُ لهم ، جاز أن يعطوه أماناً ؛ لقول الأشعث بن قيس . (وقال أبو بكرٍ) وصاحب «التَّبصرة» : (يخرج واحدٌ بالقرعة) ؛ لأنَّ الحقَّ واحدٌ منهم غير معيَّن ، ويخرج صاحب الأمان بها ، (ويسترقُّ الباقيون) ، كما لو أعتق عبداً من عبيده ثمَّ أشكل ، بخلاف القتل ؛ فإنَّه يدرأ بها بالشُّبهة . قال في «الفروع» : ويتوجَّه مثله : لو نسي أو

ويجوزُ عقدُ الأمانِ للرَّسولِ والمستأمنِ . و يقيمون مدَّةَ الهدنةِ بغيرِ جزيةٍ .
وقال أبو الخطَّاب : لا يقيمون سنةً إلَّا بجزيةٍ . ومن دخل دارَ الإسلامِ بغيرِ
أمانٍ ، فادَّعى أنَّه رسولٌ ، أو تاجرٌ ومعه متاعٌ يبيعه ، قبلَ منه .

اشتبه من لزمه قودٌ، فلا قود، وفي الدِّية بقرعة الخلاف.

(ويجوز عقد الأمان للرَّسول والمستأمن)؛ لأنَّه - عليه السَّلام - كان يؤمِّن
رسلَ المشركين، ولمَّا جاءه رسلُ مسيلمة قال: «لولا أنَّ الرُّسل لا تقتل لقتلتكم»،
ولأنَّ الحاجةَ داعيةٌ إلى ذلك؛ إذ لو قتل لفاتت مصلحةُ المراسلة. وظاهره جواز
عقد الأمان لكلِّ منها مطلقاً، ومقيِّداً بمدَّةٍ قصيرةٍ وطويلةٍ، بخلاف الهدنة؛ فإنَّها
لا تجوز إلَّا مقيِّدة؛ لأنَّ في جوازها مطلقاً تركاً للجهاد.

(ويقيمون مدَّة الهدنة) أي: الأمان (بغير جزية)، نصَّ عليه، وقاله القاضي،
وجزم به في «الوجيز»؛ لأنَّه كافِّرٌ أبيح له الإقامة في دارنا من غير التَّزام جزيةٍ،
فلم يلزمه كالنِّساء. (وقال أبو الخطَّاب: لا يقيمون سنةً إلَّا بجزية)، واختاره
الشَّيخ تقي الدِّين؛ لقوله تعالى: ﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ﴾ [التَّوبة: ٢٩].
وأجيب بأنَّ معناه: أي: يلتزمون بها، ولم يرد حقيقة الإعطاء، ولأنَّها تخصَّصت بما
دون الحول اتِّفاقاً، فيقاس على المحلِّ المخصوص.

(ومن دخل دار الإسلام بغير أمان، فادَّعى أنَّه رسولٌ، أو تاجرٌ ومعه متاعٌ
يبيعه - قبل منه)؛ لأنَّ ما ادَّعاه ممكنٌ، فيكون شبهةً في درء القتل، ولأنَّه يتعذَّر
إقامة البينة على ذلك. وفيه دلالةٌ على أنَّه لا يتعرَّض إليه، وصرَّح به الأصحاب.
أمَّا الرسول فلما سبق. وأمَّا التَّاجر فلأنَّه إذا جاء بماله ولا سلاح معه، دلَّ على
قصده الأمان. ولم يشترط المؤلِّف هنا أن تكون العادة جاريةً به، والمذهب
اشتراطه؛ لأنَّ العادة جاريةٌ مجرى الشَّروط، فإذا انتفت ودخل بغير أمانٍ وجب
بقاؤه على ما كان عليه من عدم العصمة. وظاهره أنَّه إذا لم يكن معه تجارةٌ، لا
يقبل منه إذا قال: جئت مستأمنًا؛ لأنَّه غير صادق.

وإن كان جاسوسًا خيّر الإمام فيه ، كالأسير . وإن كان ممن ضلَّ الطريق ، أو حملته الرّيح في مركب إلينا ، فهو لمن أخذه . وعنه : يكون فيئًا للمسلمين .

وإذا أودع المستأمن ماله مسلمًا ، أو أقرضه إيّاه ، ثم عاد إلى دار الحرب ، بقي الأمان في ماله ،

(وإن كان جاسوسًا) وهو صاحب سرّ الشّرّ، وعكسه: الثّاموس (خيّر الإمام فيه، كالأسير) وهو قول الأوزاعي؛ لأنّه كافرٌ قصد نكايّة المسلمين، فخيّر الإمام فيه بعد القدرة عليه. (وإن كان ممن ضلّ الطريق، أو حملته الرّيح في مركب إلينا، فهو لمن أخذه) على المذهب؛ لأنّه مباحّ ظهر عليه بغير قتالٍ في دار الإسلام، فكان لآخذه، كالصّيد. وكذا لو شرد إلينا دابةً من دوابّهم، أو أبق رقيقًا. وظاهره أنّه لآخذه غير مخموس، وصرح به في «المحرّر». (وعنه: يكون فيئًا للمسلمين)؛ لأنّه مال مشركٍ ظهر عليه بغير قتالٍ، أشبه ما لو تركوه فرعًا. وعنه: إن دخل قريةً وأخذوه، فهو لأهلها؛ لأنّه إنّما تمكّن بأخذه بقوّتهم.

تنبيه: يحرم دخوله إلينا بلا إذن. وعنه: يجوز رسولًا وتاجرًا، اختاره أبو بكر. وفي «التّرجيب»: دخوله لسفارةٍ أو لسماع قرآن، أمنّ بلا عقدٍ: لا لتجارةٍ على الأصحّ فيها بلا عادةٍ. فإذا دخل إلينا بأمانٍ، فجار، انتقض أمانه؛ لأنّ ذلك غدوٌّ، ولا يصلح في ديننا. ولو دخل دار الحرب رسولٌ أو تاجرٌ بأمانهم، فخيانتهم محرّمةٌ عليه، وإن لم يذكر؛ لأنّ المعنى يدلّ.

(وإذا أودع المستأمن ماله مسلمًا، أو أقرضه إيّاه، ثم عاد إلى دار الحرب) مقيمًا، أو نقض ذمّيّ عهده ولحق بدار الحرب، أو لم يلحق (بقي الأمان في ماله) هذا هو المشهور؛ لأنّه لما دخل دار الإسلام بأمانٍ ثبت لماله، فإذا بطل في نفسه بدخوله إليها، بقي في ماله الذي لم يدخل؛ لاختصاص المبتطل بنفسه. لا يقال: إذا بطل في المتبوع فالتابع كذلك. لأنّه لم يثبت فيه تبعًا، وإنّما ثبت فيهما جميعًا، فإذا بطل في أحدهما بقي الآخر. ولو سلّم، فيجوز بقاء حكم التّبع وإن

ويعتُ إليه إن طلبه . فإن مات ، فهو لوارثه ، فإن لم يكن له وارث فهو فيء . وإن أسر الكفار مسلماً فأطلقوه بشرط أن يُقيم عندهم مدّة ، لزمه الوفاء لهم .

زال في المتبوع؛ لأنَّ أمَّ الولد ثبت لولدها حكم الاستيلاد تبعاً لها، ويبقى حكمه له بعد موتها.

وقيل: ينتقض فيه ويصير فيئاً، قدّمه في «المحرّر»؛ لأنّه مال حربيّ قدر عليه بغير حرب فيكون فيئاً، كمال من لا وارث له منهم. وظاهر كلام أحمد: أنّه ينتقض في مال الذمّيّ دون الحربيّ، وصحّحه في «المحرّر»؛ لأنَّ الأمان ثبت في مال الحربيّ بدخوله معه، فالأمان ثابت فيه على وجه الأصالة، كما لو بعثه مع وكيل. أو مضارب، بخلاف مال الذمّيّ؛ فإنّه يثبت له تبعاً؛ لأنّه مكتسب بعد عقد ذمّة. وقولنا: «مقيماً» يخرج به ما لو خرج إليها لتجارة أو رسالة، فإنَّ أمانه باقٍ؛ لأنّه لم يخرج به عن نيّة الإقامة بدار الإسلام.

(و) على الأوّل (يعتُ إليه إن طلبه)؛ لأنّه ملكه، فلو تصرف فيه صحّ. (فإن مات) بدار الحرب، (فهو لوارثه)؛ لأنَّ الأمان لم يطل فيه، وينتقل إليه على صفته من تأجيل ورهن، فكذا هنا. (فإن لم يكن له وارث، فهو فيء)؛ لأنّه مال كافر لا مستحقّ له، فصار فيئاً، كما لو مات في دارنا. وذكر القاضي أنّه إذا كان له وارث في دار الإسلام، لم يرثه؛ لاختلاف الدارين. فلو لم يمت حتّى أسر واسترقّ، فقبل: يصير فيئاً، اختاره المجد، والأشهر: أنّه يوقف، فإن عتق أخذه؛ لأنّه مالٌ للمالك لم يوجد فيه سبب الانتقال، فيتوقّف حتّى يتحقّق السبب. وإن مات قتلاً، ففيء؛ لأنَّ الرقيق لا يورث. وقيل: لوارثه؛ لأنَّ بموته على الرّقّ تبينّا بطلان ملكه من حين استرقاقه، فيكون لورثته.

(وإن أسر الكفار مسلماً، فأطلقوه بشرط أن يُقيم عندهم مدّة) أو أبداً، قاله في «المحرّر» و«الفروع» - (لزمه الوفاء لهم) نصّ عليه؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ﴾ [النحل: ٩١]، ولقوله عليه السّلام: «المسلمون على شروطهم». فعليه: ليس له أن يهرب، وقيل: بلى.

وإن لم يشرطوا شيئاً ، أو شرطوا كونه رقيقاً ، فله أن يقتل ويسرق ويهرب . وإن أطلقوه بشرط أن يبعث إليهم مالاً وإن عجز عنه عاد إليهم ، لزمه الوفاء لهم ، إلا أن يكون امرأة ، فلا ترجع إليهم . وقال الخرقى : لا يرجع الرجل أيضاً .

(وإن) أطلقوه و(لم يشرطوا شيئاً، أو شرطوا كونه رقيقاً) ولم يؤمنوه (له أن يقتل ويسرق ويهرب) نص عليه؛ لأنه لم يصدر منه ما يثبت به الأمان؛ لأن الإطلاق من الوثاق لا يكون أماناً، ومع الرق ينتفي الأمان. لكن قال أحمد: إذا أطلقوه فقد آمنوه، فلو أحلفوه مكرهاً لم ينعقد. وفي «الشرح»: احتمال: لا يلزمه الإقامة. فإن أطلقوه وآمنوه، فله الهرب، لا الخيانة، ويرد ما أخذ منهم؛ لأنهم صاروا بأمانه في أمان منه، فإذا خالف فهو غادر.

(وإن أطلقوه بشرط أن يبعث إليهم مالاً) باختياره، لزمه إنفاذ المال إليهم إذا قدر عليه؛ لأنه عاهدهم على أداء مال، فله الوفاء به، كضمن البيع. (وإن عجز عنه، عاد إليهم، لزمه الوفاء لهم) نص عليهما، ولأن في الوفاء مصلحة للأسارى، وفي الغدر مفسدة في حقهم؛ لكونهم لا يأمنون بعده، والحاجة داعية إليه (إلا أن يكون امرأة، فلا يرجع إليهم)؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُمْ إِلَى الْكُفَّارِ﴾ [الممتحنة: ١٠]، ولأن في رجوعها تسليطاً لهم على وطئها حراماً.

(وقال الخرقى: لا يرجع الرجل أيضاً)، وهو رواية عن أحمد، وقاله الحسن والنخعي والثوري؛ لأن الرجوع إليهم والبقاء في أيديهم معصية؛ فلم يلزم بالشرط، كالمرأة. وكما لو شرط قتل مسلم. والأول المذهب؛ لأنه - عليه السلام - لما عاهد قريشاً على رد من جاء مسلماً، فرد أبا جندل إلى أبيه سهيل، ولم يأت أحد من الرجال في تلك المدة إلا رده. فإن تعارض فداء عالم وجاهل، بدئ بالجاهل؛ للخوف عليه. وقيل: بالعالم؛ لشرفه وحاجتنا إليه وكثرة الضرر بفتنته. ولو جاء العالج بأسير على أن يفادى بنفسه، فلم يجد، قال أحمد: يفديه المسلمون إن لم يفد من بيت المال، ولا يرد.

مسألة: إذا اشتراه مسلم بإذنه، لزمه ما اشتراه به؛ لأنه كئابه في شراء نفسه.

باب الهدنة

ولا يصح عقد الهدنة والذمة إلا من الإمام أو نائبه .

وكذا إن كان بغير إذنه. والمراد: ما لم ينو التبرع. فلو اختلفا في قدر الثمن، قدم قول الأسير بالأصل. ويجب فداء أسارى المسلمين مع الإمكان؛ لقوله: «وفكوا العاني». وكذا شراء أسرى أهل الذمة، وقاله الخرقى؛ لأننا قد التزمنا حفظهم بأخذ جزيتهم، فلزمنا الدفع من ورائهم. وقال القاضي: لا يجب إلا إذا استعان بهم الإمام في قتالهم، فيبدأ بفداء أسارى المسلمين قبلهم؛ لحرمتهم.

باب الهدنة

وأصلها: الشكون. وشرعاً: هي عقد إمام أو نائبه على ترك القتال مدة معلومة لازمة. ويسمى: مهادنة، وموادة، ومعاهدة، ومسألة. والأصل فيها: قوله تعالى: ﴿بَرَآءَةٌ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ [التوبة: ١] ﴿وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلَامِ فَاجْنَحْ لَهَا﴾ [الأنفال: ٦١]. والسنة: ما روى مروان بن الحكم والمسور بن مخرمة، أن النبي ﷺ صالح قريشاً على وضع القتال عشر سنين. والمعنى لأنه قد يكون بالمسلمين ضعف، فيهادنهم حتى يقروا.

(ولا يصح عقد الهدنة والذمة إلا من الإمام)؛ لفعله - عليه السلام - (أو نائبه)؛ لأنه نائب عنه ومنزّل منزلته، وهو يتعلّق بنظر واجتهاد، وليس غيرهما محلاً لذلك؛ لعدم ولايتهم. ولو جوّز ذلك للآحاد، لزم تعطيل الجهاد. وفي «الترغيب»: «لآحاد الولاة عقده مع أهل قرية. فعلى الأول: لو هادنهم غير الإمام أو نائبه، لم يصح. فلو دخل بعضهم بهذا الصلح دار الإسلام، كان أمناً لاعتقاده، ولا يقرّ في دار الإسلام، بل يردّ إلى دار الحرب. ولو مات الإمام أو نائبه بعد العقد، أو عزل، لم ينتقض عهده. وعلى الثاني: يلزمه إمضاؤه؛ لثلاً ينقض الاجتهاد بالاجتهاد، ويستمر ما لم ينقضه الكفار بقتال أو غيره.

فمضى رأى المصلحة في عقد الهدنة ، جاز له عقدها مدّة معلومة وإن طالت . وعنه : لا يجوز في أكثر من عشر سنين ، فإن زاد على العشر بطل في الزيادة ، وفي العشر روايتان .

(فمضى رأى المصلحة في عقد الهدنة) إمّا لضعف المسلمين عن القتال، وإمّا بإعطاء مالٍ مّا ضرورة؛ لأنّه مصلحةٌ للمسلمين ليتقوّوا به على عدوّهم (جاز له عقدها)؛ لأنّه - عليه السّلام - هادن قريشاً (مدّة معلومة وإن طالت)؛ لأنّ ما وجب تقديره وجب أن يكون معلوماً، كخيار الشّرط. وفيه وجهٌ، كالخيار؛ إذ لا محذور فيه. وظاهره أنّه يجوز في الطّويلة كالقصيرة، على المذهب؛ لأنّها تجوز في أقلّ من عشر فجازت في أكثر منها، كمدة الإجارة. ولأنّه إنّما جاز عقدها للمصلحة، فحيث وجدت جازت؛ تحصيلاً للمصلحة.

(وعنه: لا يجوز في أكثر من عشر سنين) قال القاضي: هو ظاهر كلام أحمد. واختاره أبو بكر؛ لقوله تعالى: ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ الآية [التوبة: ٥] خصّ منه العشر لفعله عليه السّلام، فيبقى ما عداه على مقتضى العموم. (فإن زاد على العشر، بطل في الزيادة)؛ لأنّه ممنوعٌ منها، (وفي العشر روايتان) مبنيّان على تفريق الصّفقة: والأصحّ عدم البطلان. وظاهره أنّه إذا عقدها مجّاناً مع قوّة المسلمين واستظهارهم، لا يجوز؛ لعدم المصلحة، إلّا أن يكون لمصلحة رجاء إسلامهم؛ فيجوز في رواية؛ لأنّه - عليه السّلام - صالح أهل الحديبية على غير مالٍ، بل لمصلحة ترك قتالهم في الحرم؛ تعظيماً لشعائر الله. والثّانية: المنع؛ لأنّه ترك للقتال من غير حاجة ولا بدلٍ. وفي «الإرشاد» و«المبهبج» و«المحرر»: على المنع: يجوز أربعة أشهر؛ لقوله تعالى: ﴿فَسِيحُوا فِي الْأَرْضِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ﴾ [التوبة: ٢] وفيما فوقها ودون الحول: وجهان. فأما الحول، فلا يجوز. قال بعضهم: وجهاً واحداً.

تنبيه: لا يجوز عقدها بمالٍ مّا إلّا لضرورة شديدة، مثل أن يحاط بطائفة من المسلمين. وفي «الفنون»: لضعفنا مع المصلحة. وقال أبو يعلى الصّغير: لحاجة. وكذا قاله أبو يعلى في «الخلاف» في المؤلّفة. واحتجّ بعزمه - عليه السّلام - على بذل شطر نخل المدينة.

وإن هادنهم مطلقاً ، لم يصحّ . وإن شرط شرطاً فاسداً ؛ كنقضها متى شاء ، أو ردّ النساء إليهم ، أو صداقهنّ أو سلاحهم

(وإن هادنهم مطلقاً، لم يصحّ)؛ لأنّ إطلاق ذلك يقتضي التأييد، وذلك يفضي إلى ترك الجهاد بالكلّيّة، وهو غير جائز.

(وإن شرط شرطاً فاسداً، كنقضها متى شاء)؛ لأنّه ينافي مقتضى العقد؛ إذ هو عقدٌ مؤقتٌ، فكان تعليقه على المشيئة باطلاً، كالإجارة. وكذا إن قال: هادنتكم ما شئنا، أو: شاء فلانٌ، لم يصحّ في الأصحّ؛ لقوله: «نقرّكم ما أقرّكم الله». واختار الشيخ تقي الدّين: صحّته، وهي جائزة، ويعمل بالمصلحة. وأخذ صاحب «الهدى» من قوله: «نقرّكم ما أقرّكم الله» جواز إجلاء أهل الذّمة من دار الإسلام إذا استغني عنهم، وقد أجلاهم عمر، وهو قول ابن جرير.

(أو ردّ النساء) المسلمات (إليهم)؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ﴾ [المتحنة: ١٠]، ولقوله عليه السّلام: «إنّ الله قد منع الصّلح في النّساء»، ولأنّه لا يؤمن أن تفتن في دينها، ولا يمكنها أن تغزو. وكذا شرط ردّ صبيٍّ مسلم عاقل؛ لأنّه بمنزلتها في ضعف العقل والعجز عن التخلّص والهرب، بخلاف الطّفّل الذي لا يصحّ إسلامه؛ فيجوز شرط ردّها.

(أو صداقهنّ) على الأصحّ؛ لأنّ بضع المرأة لا يدخل في الأمان. والثّانية: يصحّ؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَتَوْهُم مَّا أَنْفَقُوا﴾ [المتحنة: ١٠]، ولأنّه - عليه السّلام - ردّ المهر. وأجيب: بأنّه شرط ردّ النّساء وكان شرطاً صحيحاً، ثمّ نسخ، فوجب ردّ البدل؛ لصحّة الشرط، بخلاف حكم من بعده؛ فإنّ ردّ النّساء نسخ، فلم يبق صحيحاً. ونصر في «المبهج» الأولى، كما لو لم يشترط. وفي لزوم مسلم تزوّجها ردّ مهرها الذي كان دفعه إليها زوج كافّر إليه - روايتان. وقدم في «الانتصار» ردّ المهر مطلقاً إن جاء بعد العدة، وإلا ردّت إليه. ثمّ ادعى نسخه، وأنّ نصّ أحمد: لا يردّه.

(أو ردّ) (سلاحهم) وكذا إعطاؤهم شيئاً من سلاحنا، أو من آلات الحرب،

أو إدخالهم الحرم بطل الشرط وفي العقد وجهان وإن شرط ردّ من جاء من الرجال مسلماً، جاز ولا يمنعهم أخذه ولا يجبره على ذلك، وله أن يأمره بقتالهم والفرار منهم، وعلى الإمام حماية من هادنه من المسلمين دون غيرهم

(أو إدخالهم الحرم)؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا﴾ [التوبة: ٢٨]-: (بطل الشرط) في الكل. (وفي العقد وجهان) مبنيان على الشروط الفاسدة في البيع. لكن في «المغني» و«الشرح»: إذا شرط أن لكل واحد نقضها متى شاء، فإنه ينبغي ألا يصح، وجهها واحد؛ لأن طائفة الكفار يبنون على هذا الشرط، فلا يحصل إلا من الجهتين، فيفوت معنى الهدنة.

(وإن شرط) هذا شروع في الشرط الصحيح، وقدم الفاسد عليها؛ لأنها أقرب إلى العدم (ردّ من جاء من الرجال مسلماً، جاز)؛ لأنه - عليه السلام - فعل ذلك. وظاهره: وإن لم يكن له عشيرة تحميه. ومحلّه: عند الحاجة، صرح به الجماعة. فأما مع استظهار المسلمين وقوتهم، فلا. (ولا يمنعهم أخذه)؛ لأن أبا بصير جاء إلى النبي ﷺ في صلح الحديبية، فجاءوا في طلبه، فقال له النبي ﷺ: «إننا لا يصلح في ديننا الغدر، وقد علمت ما عاهدناهم عليه، ولعلّ الله أن يجعل لك فرجاً ومخرجاً» فرجع مع الرجلين، فقتل أحدهما ورجع، فلم يلمه النبي ﷺ. (ولا يجبره على ذلك)؛ لأنه - عليه السلام - لم يجبر أبا بصير، ولأن في إجباره على المضى معهم إجباراً له على ما لا يجوز. (وله أن يأمره) سرّاً (بقتالهم والفرار منهم)؛ لأنه رجوع إلى باطل، فكان له الأمر بعدمه، كالمرأة إذا سمعت طلاقها. وفي «الترغيب»: يعرض له ألا يرجع.

(وعلى الإمام حماية من هادنه من المسلمين)؛ لأنه أمّنه ممن هو في قبضته وتحت يده. وكذا يلزمه حماية أهل الذمة من أهل الذمة، صرح به أكثر الأصحاب، وتركه المؤلف لظهوره؛ لأنه إذا وجبت حمايتهم من المسلمين، فلأن يجب من أهل الذمة بطريق الأولى. فعلى هذا: لو أتلّف من المسلمين أو من أهل الذمة عليهم شيئاً، فعليه ضمانه. (دون غيرهم) أي: ليس عليه حمايتهم من أهل الحرب، ولا حماية بعضهم بعضاً؛ لأن الهدنة التزام الكف عنهم فقط.

وإن سباهم كَفَّارٌ آخرون لم يجوز لنا شراؤهم ، وإن خاف نقض العهد منهم، نبذ إليهم عهدهم .

باب عقد الذمة

(وإن سباهم كَفَّارٌ آخرون) بأن أغاروا عليهم، أو سبى بعضهم بعضاً (لم يجوز لنا شراؤهم) في الأصح؛ لأنَّ الأمان يقتضي رفع الأذى عنهم، وفي استرقاقهم أذى لهم بالإذلال بالرِّقِّ، فلم يجوز، كسبيهم. والواحد كالكلِّ.

وظاهره: أنه لا يلزم الإمام استنقاذهم. وذكر الشيخ تقي الدين رواية منصوصة: لنا شراؤهم من ساييهم، وذكره في «الشرح» احتمالاً؛ لأنه لا يجب عليه الدِّفع عنهم، فلا يحرم استرقاقهم، بخلاف أهل الذمة. وينبني عليهما: لو ظهر المسلمون على الذين أسروهم وأخذوا مالهم واستنقدوا ذلك منهم، لم يلزمه ردُّ على الثاني لا الأوَّل. ويجوز لنا شراء ولدهم وأهلهم منه إذا باعه، كحريٍّ. وعنه: يحرم، كذمة، ولأنَّهم في أمانٍ متَّ، وكما لو سبى بعضهم بعضاً فباعه متَّ، بخلاف ما إذا سبى بعضهم ولد بعضٍ وباعه، فإنَّه يصحُّ.

(وإن خاف نقض العهد منهم، نبذ إليهم عهدهم) بخلاف أهل الذمة، فيقول لهم: قد نبذت عهدهم، وعدتم حرباً؛ لقوله تعالى: ﴿وَأِمَّا تَخَافُكِ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْذِرْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ﴾ [الأنفال: ٥٨] يعني: أعلمهم بنقض العهد، حتَّى تصير أنت وهم سواءً في العلم. ويجب إعلامهم قبل الإغارة. وفي «الترغيب»: إن صدر منهم خيانة فإن علموا أنَّها خيانة، أغظناهم، وإلا فوجهان. فلو نقضه وفي دارنا منهم أحدٌ، وجب ردُّه إلى مأمنه؛ لأنَّهم دخلوا بأمانٍ. وإن كان عليهم حقٌّ استوفي. ويتنقض عهد نساءٍ وذريَّةٍ تبعاً لهم. وفي جواز قتل رهائنهم بقتلهم رهائنا، روايتان.

باب عقد الذمة

قال أبو عبيد: الذمة: الأمان؛ لقوله ﷺ: «يسعى بذمتهم أدناهم». والذمة: الضمان والعهد، من أذمَّ يذمُّه: إذا جعل له عهداً. ومعنى عقد الذمة: إقرار

لا يجوز عقدها إلا لأهل الكتاب؛ وهم اليهود والنصارى ، ومن يوافقهم في التدين بالتوراة والإنجيل؛ كالسامرة والفرنج

بعض الكفار على كفره، بشرط بذل الجزية والتزام أحكام الملة.

(لا يجوز عقدها إلا) من الإمام أو نائبه في الأشهر، وحينئذ يجب عقدها إذا اجتمعت شروطها، ما لم يخف غائلة منهم.

وصفة عقدها: أقررتكم بجزية، أو يبدلونها ، فيقول: أقررتكم على ذلك. والجزية: مال يؤخذ منهم على وجه الصغار كل عام، بدلاً عن قتلهم وإقامتهم بدارنا .

(لأهل الكتاب؛ وهم اليهود)، واحدهم: يهودي، حذفوا ياء النسبة في الجمع؛ كزنج وزنجي. وفي تسميتهم بذلك؛ لأنهم هادوا عن عبادة العجل؛ أي: تابوا، أو لأنهم مالوا عن دين الإسلام، أو أنهم يهودون عند قراءة التوراة؛ أي: يتحركون، أو لنسبهم إلى يهوذا بن يعقوب، بالمعجمة، ثم عُرِبَت بالمهملة.

(والنصارى) واحدهم: نصراني، والأنثى: نصرانية؛ نسبة إلى قرية بالشام يقال لها: نصران، وناصر. (ومن يوافقهم في التدين بالتوراة والإنجيل؛ كالسامرة) وهي قبيلة من بني إسرائيل نسب إليهم السامري، ويقال لهم في زمننا: سَمَرَة، بوزن سحرة. وهم طائفة من اليهود يتشددون في دينهم، ويخالفونهم في بعض الفروع . (والفرنج) وهم الروم، ويقال لهم: بنو الأصفر، والأشبه أنها مولدة، نسبة إلى فرنجة؛ بفتح أوله وثانيه وسكون ثالثه، وهي جزيرة من جزائر البحر، والنسبة إليها: فرنجي، ثم حذفت.

والأصل فيه قوله تعالى: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ﴾ إلى قوله: ﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ [التوبة: ٢٩]، وقول المغيرة بن شعبة لعامل كسرى: أمرنا نبينا ﷺ أن نقاتلكم حتى تعبدوا الله وحده، أو تؤدوا الجزية، رواه أحمد والبخاري. والإجماع على قبول الجزية ممن بذلها من أهل الكتاب ، ومن

ومن له شبهة كتاب؛ كالجوس . وعنه: يجوز عقدها لجميع الكفار، إلا عبدة الأوثان من العرب، فأما الصَّابِيُّ فينظر فيه: فإن انتسب إلى أحد الكتابين، فهو من أهله وإلا فلا

يلحق بهم، وإقرارهم بذلك في دار الإسلام.

(ومن له شبهة كتاب؛ كالجوس)؛ لأنَّ عمر لم يأخذها منهم حتَّى شهد عنده عبد الرَّحْمَنِ بن عوف، أنَّ النَّبِيَّ ﷺ أخذها من مجوس هجر، رواه البخاري. وفي رواية أنَّه - عليه السَّلام - قال: «سُئِلُوا بِهِمْ سِنَّةُ أَهْلِ الْكِتَابِ» رواه الشَّافِعِيُّ.

وأما قيل: لهم شبهة كتاب؛ لأنَّه روي أنَّه كان لهم كتاب فرفع، فصار لهم بذلك شبهة أوجبت حقن دماءهم، وأخذ الجزية منهم، ولم ينتهض في إباحة نسائهم وحلِّ ذبائحهم.

(وعنه: يجوز عقدها لجميع الكفار، إلا عبدة الأوثان من العرب)؛ لما روى الزُّهْرِيُّ أنَّ النَّبِيَّ ﷺ صالح عبدة الأوثان على الجزية، إلا من كان من العرب.

وفي «الفنون»: لم أجد أصحابنا ذكروا أنَّ الوثنيَّ يقرُّ بجزية. ثمَّ ذكر أنَّه وجد روايةً بخطَّ أبي سعيد البردانيَّ أنَّ عبدة الأوثان يقرُّون بجزية، فيعطي هذا أنَّهم يقرُّون بجزية على عمل أصنامٍ يعبدونها في بيوتهم، ولم يسمع بذلك في سيرة من سير السَّلف وبعدها.

واختار الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ أخذها من الكلِّ. ومقتضى ما ذكره أنَّ عبدة الأوثان من العرب لا تقبل منهم؛ لكونهم من رهط النَّبِيِّ ﷺ وشرَّفوا به، فلا يقرُّون على غير دينه، وغيرهم يقرُّ بالجزية؛ لأنَّه يرقُّ بالاسترقاق، كالجوس.

(فأما الصَّابِيُّ فينظر فيه: فإن انتسب إلى أحد الكتابين، فهو من أهله) وقاله جمع؛ لأنَّه قد صار مشاركاً لأهله في ذلك الكتاب وإن سُمُّوا باسم آخر؛ لأنَّ الموافقة في الدِّين توجب الموافقة في الحكم. والمذهب: أنَّهم جنسٌ من النَّصارى، وروي عن أحمد أنَّه قال: إنَّهم يسبتون. وهو قول عمر. وقال مجاهد: هم بين اليهود والنَّصارى. (وإلا فلا) أي: إن لم ينسب إلى ذلك، فليس من أهل الكتاب؛ لأنَّه روي أنَّهم

ومن تهوّد أو تنصّر بعد بعث نبيّنا محمّد ﷺ أو ولد بين أبوين لا تقبل الجزية من أحدهما فعلى وجهين ، ولا تؤخذ الجزية من نصارى بني تغلب

يقولون: إنّ الفلك حيّ ناطق، وإنّ الكواكب السبعة آلهة. وحيثيذ، فهم كعبدة الأوثان.

(ومن تهوّد أو تنصّر) أو تمجّس (بعد بعث نبيّنا محمّد ﷺ) فالمذهب أنّه يقرّ عليه ، ويكون كالأصليّ في قبول الجزية؛ لأنّه - عليه السّلام - كان يقبلها منهم من غير سؤالي، ولو اختلف الحكم لسأل عنه، ولو وقع لنقل. وعنه: لا تقبل منه إلّا الإسلام أو القتل؛ لأنّه بتركه الدّين الأوّل هو مقرّ بطلانه، فلا يقرّ على دين باطلٍ غيره.

وعنه: يقرّ على غير المجوسيّة؛ لأنّ التّمجّس لم يرد به نصّ، فيبقى على الأصل. وعلم منه أنّ الانتقال إليها قبل البعثة يكون من أهلها؛ لأنّ الإسلام أتى ، وهو على أصل الدّين.

وفي «المذهب» و«التّرجيب» و«المستوعب» - وذكره أبو الخطّاب -: قبل البعثة بعد التّبديل كبعد البعثة. وقدّم في «التّبصرة»: ولو قبل التّبديل.

(أو ولد بين أبوين لا تقبل الجزية من أحدهما) كولد الوثنيّ من كتابيّة (فعلى وجهين):

أصحّهما: أنّها تقبل منه الجزية إذا اختار دين الآخر؛ لعموم النصّ فيهم، ولأنّه اختار أفضل الدّينين وأقلّهما كفرًا.

والثّاني: لا يقبل منه سوى الإسلام؛ لأنّه تعارض فيه القبول وعدمه، فرجع إلى الأصل. ومحلّ ذلك: إذا اختار من تقبل منه الجزية.

(ولا تؤخذ الجزية من نصارى بني تغلب) بن وائل من العرب، من ولد ربيعة ابن نزار؛ فإنّهم انتقلوا في الجاهليّة إلى النّصرانيّة، فدعاهم عمر إلى بذل الجزية، فأبوا وقالوا: نحن عرّب، خذ منّا كما يأخذ بعضكم من بعض الصّدقة، فقال عمر:

وتؤخذ الزكاة من أموالهم مثلي ما تؤخذ من المسلمين ، ويؤخذ ذلك من نسائهم وصبيانهم ومجانينهم ، ومصرفه مصرف الجزية ، وقال الخرقي: مصرف الزكاة

لا آخذ من مشرك صدقة، فالحق بعضهم بالرؤم، فقال الثُّعْمَانُ بن زُرْعَةَ: يا أمير المؤمنين، إنَّ القوم لهم بأسٌ وشِدَّةٌ، وهم عربٌ يأنفون من الجزية، فلا تعن عليك عدوك بهم، وخذ منهم الجزية باسم الصدقة، فبعث عمر في طلبهم فردَّهم.

(وتؤخذ الزكاة من أموالهم مثلي ما تؤخذ من المسلمين)؛ لأنَّ تمام حديث عمر: أنَّه ضَعَّفَ عليهم من الإبل في كلِّ خمسٍ شاتان، وفي كلِّ ثلاثين بقرةً تبيعان، وفي كلِّ عشرين دينارًا دينارًا، وفي مائتي درهم عشرة دراهم، وفيما سقت السَّماءُ الخمس، وفيما سقي بنضح أو دولا ب العشر، واستقرَّ ذلك من قوله، ولم ينكر؛ فكان كالإجماع. وفي عبارته تسامخ، والأولى أن يقال: وتؤخذ عوض الجزية منهم مثلاً زكاة المسلمين.

(ويؤخذ ذلك من نسائهم وصبيانهم ومجانينهم) وكذا مكافيفهم وشيوخهم؛ لأنَّ اعتبارها بالأنفس، سقط وانتقل إلى الأموال بتقريرهم. فيؤخذ من كلِّ مالٍ زكويٍّ، سواء كان صاحبه من أهل الجزية أو لم يكن، ولأنَّ نساءهم وصبيانهم صينوا عن السَّبي بهذا الصُّلح ، ودخلوا في حكمه، فجاز أن يدخلوا في الواجب به، كالرجال العقلاء.

فعلى هذا: من كان فقيرًا أو له مالٌ غير زكويٍّ، فلا شيء عليه، كما لا يجب على أهل الزكاة من المسلمين. وحيثُ، يتقيَّد بالنَّصاب.

(ومصرفه مصرف الجزية) في الأشهر؛ لأنَّه مأخوذٌ من مشرك، فكان جزيةً. وغايته: أنَّه جزيةٌ مسَّماةٌ بالصدقة؛ ولذلك قال عمر: هؤلاء حمقى، رضوا بالمعنى وأبوا الاسم.

(وقال الخرقي: مصرف الزكاة) هذا روايةٌ، واختارها جمعٌ؛ لأنَّه مسَّى بالصدقة، فكان مصرفه مصرفها. والأوَّلُ أقيس؛ لأنَّ المعنى أخصُّ من الاسم، ولو

ولا يؤخذ ذلك من كتابي غيرهم ، وقال القاضي: تؤخذ من نصارى العرب ويهودهم ، ولا جزية على صبي ولا امرأة

كان صدقةً على الحقيقة ؛ لجاز دفعها إلى فقراء من أخذت منهم، كصدقة المسلمين.

(ولا يؤخذ ذلك من كتابي غيرهم) نصّ عليه؛ لقوله تعالى: ﴿مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ﴾ [التوبة: ٢٩]، ولقوله - عليه السّلام - لمعاذ لما بعثه إلى اليمن: «خذ من كلّ حالم ديناراً» وهم عرب، قال الزّهرى: أوّل من أعطى الجزية أهل نجران، وكانوا نصارى، وأخذها من أكيدر دومة وهو عربيّ. وحكمها ثابت في كل كتابي عربيّاً كان أو غيره، إلّا ما خصّ به بنو تغلب؛ لمصلحة عمر إياهم، فيبقى ما عداهم على مقتضى العموم، ولا يصحّ قياس غيرهم عليهم؛ لأوجه.

(وقال القاضي: تؤخذ من نصارى العرب ويهودهم)؛ لأنّهم من العرب، أشبهوا بني تغلب. وذكر هو وأبو الخطّاب أنّ حكم من تنصّر من تنوخ، وتهود من كنانة، وتمجّس من تميم: حكم بني تغلب سواء. وقيل: لا، واختارها المؤلّف، وحكاها نصّ أحمد.

فرغ: للإمام مصلحة مثلهم من العرب إذا خشي ضرره بقوة شوكة، وأباها إلّا باسم الصدقة، مضعّفة، نصّ عليه.

(ولا جزية على صبي)؛ لأنّ مثلهم ممتنع ؛ لأنّهم ليسوا من أهل القتال؛ لقوله تعالى: ﴿قاتلوا...﴾ [التوبة: ٢٩]، والمقاتلة إنّما تكون من اثنين، وكتب عمر إلى أمراء الأجناد: أن اضربوا الجزية، ولا تضربوها على النّساء والصّبيان، رواه سعيد.

(ولا امرأة) لما ذكرنا، فإن بذلتها أخبرت بأنّها لا يجب عليها، فإن تبرعت بها قبلت، وتكون هبةً تلزم بالقبض، فإن شرطته على نفسها ثم رجعت، فلها ذلك. فإن بذلتها لدخول دارنا، مكثت بغير شيء. لكن يشترط أن تلتزم أحكام الإسلام، وتعقد لها الدّمة.

وفي الخنثى المشكل وجهان: جزم في «الشرح» بأنّها تجب؛ لأنّه لا يعلم كونه رجلاً، فإن بان رجلاً فللمستقبل. ويتوجّه: وللماضي.

ولا مجنون ولا زمن ولا أعمى ولا عبد ، ولا فقير يعجز عنها ، ومن بلغ
أو أفاق أو استغنى فهو من أهلها

(ولا مجنون)؛ لأنه في معنى الصبي، (ولا زمن ولا أعمى) ولا شيخ فإن، ولا
من هو في معانهم؛ كمن به داء لا يستطيع القتال معه ولا يرجى زواله؛ لأن الجزية
لحقن الدّم، وهؤلاء دماؤهم محقونة بدونها، كالنساء.

(ولا عبد)؛ لقوله عليه السّلام: «لا جزية على عبد». وعن ابن عمر مثله. ولأنه
مال فلم تجب عليه، كسائر الحيوانات. ولا فرق بين أن يكون لمسلم؛ لأن إيجابها عليه
يؤدّي إلى إيجابها على المسلم؛ لكونه يؤدّي عنه، أو لكافر، نصّ عليه، وهو قول أكثر
العلماء. وعنه: تلزّمه، وتسقط بإسلام أحدهما. وظاهره: ولو كان مكاتبًا. قال أحمد:
المكاتب عبد.

فرع: إذا أعتق العبد، لزّمته الجزية لما يستقبل، سواء كان معتقه مسلمًا أو كافرًا.
وعنه: يقرّ بغير جزية، وضعفها الخلل. وعنه: لا جزية عليه إن كان معتقه مسلمًا؛
لولايته عليه، كالرق. فإن كان معتقًا بعضه، فيلزمه بقدر جزيته، كالإرث في قياس
المذهب.

(ولا فقير)؛ لقوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة:
٢٨٦]، ولأنها مال يجب بحلول الحول، فلم يلزم الفقير، كالزكاة يعجز عنها؛
لأن الجزية خراج الرّعوس، وإنما يؤخذ الخراج بقدر الغلّة، وإذا لم يكن له غلّة، لم
يجب، كالأرض التي لا تنبت شيئًا. وظاهره: أنه لو كان لا يعجز عنها، وجبت؛
لأنه في حكم الأغنياء. وفي الفقير العاجز عنها احتمال بالوجوب، كالفقير
المعتمل على الأصح.

تنبيه: لا تلزم راهبًا بصومعة، ولم يقيده في «الحرر» و«الوجيز» بها. وفيه وجه:
تجب؛ لأن عمر بن عبد العزيز فرضها على الرهبان على كلّ راهب دينارًا. قال الشيخ
تقيّ الدين: لا يبقى في يده من المال إلا بلغته. وفي اتجاره أو زراعته وهو مخالط لهم،
فيلزمه إجماعًا.

(ومن بلغ أو أفاق أو استغنى) أو عتق، (فهو من أهلها) أي: من أهل الجزية

بالعقد الأول ، تؤخذ منه في آخر الحول بقدر ما أدرك ، ومن كان يحنّ ويفيق ، لفّقت إفاقته ، فإذا بلغت حولاً أخذت منه ، ويحتمل أن تؤخذ منه في آخر كلّ حولٍ بقدر إفاقته منه ، وتقسم الجزية بينهم ، فيجعل على الغنيّ ثمانية وأربعون درهماً ، وعلى المتوسّط أربعة وعشرون ، وعلى الفقير اثنا عشر

(بالعقد الأول) ولا يحتاج إلى استئناف عقدٍ له؛ لأنّه لم ينقل تجديده لمن ذكره؛ لكون أنّ العقد ، يقع مع سادتهم ، فيدخل فيه سائرهم. وقال القاضي: يخيّر بين التزام العقد وبين أن يردّ إلى مأمنه، فيجاب إلى ما يختار. فعلى الأول: (تؤخذ منه في آخر الحول)؛ لأنّ الجزية للسنة (بقدر ما أدرك)، فعليه: إن صار أهلاً من أوّل السنة أخذت منه في آخره، وإن كان في نصفه فنصفها، على هذا الحساب. ولا يترك حتّى يتمّ حولاً من حين وجد سببه؛ لأنّه يحتاج إلى إفراده بحولٍ، وضبط كلّ إنسانٍ بحولٍ يشقّ ويتعذّر.

(ومن كان يحنّ ويفيق، لفّقت إفاقته)؛ لأنّه أمكن من غير مشقّة (فإذا بلغت) إفاقته (حولاً، أخذت منه)؛ لأنّ حوله لا يكمل إلّا حينئذٍ.

(ويحتمل) هذا قولٌ في المذهب (أن تؤخذ منه في آخر كلّ حولٍ بقدر إفاقته منه)؛ لأنّها تؤخذ في كلّ حولٍ، فوجب الأخذ بحسابه، كالمعتق بعضه. وقيل: يعتبر الغالب؛ لأنّ الأكثر له حكم الكلّ. وقيل: فيمن لا ينضبط أمره خاصّةً؛ لأنّ مراعاة ذلك غير ممكن.

(وتقسم الجزية بينهم) أي: بين أهل الكتاب ومن في معناهم (فيجعل على الغنيّ ثمانية وأربعون درهماً) وهي أربعة دنانير (وعلى المتوسّط أربعة وعشرون) وهي ديناران (وعلى الفقير اثنا عشر) وهي دينار؛ لفعل عمر ذلك بمحضٍ من الصّحابة ولم ينكر، فكان كالإجماع.

ويجاب عن قوله - عليه السّلام - لمعاذ: «خذ من كلّ حالم ديناراً»: بأنّ الفقر كان في أهل اليمن أغلب، ولذلك قيل لمجاهد: ما شأن أهل الشّام عليهم أربعة دنانير، وأهل اليمن عليهم دينار؟ قال: جعل ذلك من أجل اليسار. وبأنّ الجزية يرجع فيها إلى اجتهد الإمام، وليس التّقدير واجباً؛ لأنّها وجبت صغاراً وعقوبةً ، واختلفت

والغنيّ منهم: من عدّه النَّاسُ غنيًّا، في ظاهر المذهب، ومتى بذلوا الواجب عليهم، لزم قبوله، وحرّم قتالهم، ومن أسلم بعد الحول، سقطت عنه الجزية، وإن مات أخذت من تركته، وقال القاضي: تسقط

باختلافهم، وليست عوضًا عن سكنى الدّار، وإلا لوجبت على النّساء، ومن في معناه.

فرع: يجوز أخذ القيمة، نصّ عليه؛ لقوله عليه السّلام: «أو عدله معافر»، ولتغليب حقّ الآدميّ فيها. ويجوز أخذ ثمن الخمر والخنزير منهم؛ لأنّه من أموالهم الّتي نقرّهم على اقتنائها، كثيابهم.

(والغنيّ منهم: من عدّه النَّاسُ غنيًّا، في ظاهر المذهب)؛ لأنّ المقادير توقيفيّة، ولا توقيف هنا، فوجب ردّه إلى العرف، كالقبض والحرز. وقيل: من ملك نصابًا - وحكي رواية - فهو غنيّ، كالمسلم. وعنه: من ملك عشرة آلاف دينار، فهو غنيّ.

(ومتى بذلوا الواجب عليهم، لزم قبوله)؛ لقوله - عليه السّلام - لمعاذ: «ادعهم إلى الجزية، فإن أجابوك فاقبل بهم، وكفّ عنهم»، (وحرّم قتالهم)؛ لأنّ الله تعالى جعل إعطاء الجزية غايةً لقتالهم. ويحرّم التّعريض إليهم بأخذ المال.

(ومن أسلم بعد الحول، سقطت عنه الجزية)؛ لعموم قوله تعالى: ﴿قُلْ لِلّٰهِ الدِّينُ كَفَرُواْ إِن يَنْتَهُوْاْ يُعْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ﴾ [الأنفال: ٣٨] وقوله عليه السّلام: «الإسلام يجب ما قبله»، وعن ابن عبّاس مرفوعًا: «ليس على المسلم جزية» رواه أبو داود والترمذيّ.

ولأنّها عقوبةٌ سببها الكفر، فسقطت بالإسلام. وفي «الإيضاح»: لا تسقط به، كسائر الدّيون. وظاهره: أنّه إذا أسلم قبل الوجوب، لا تؤخذ منه بطريق الأولى. وقيل: تجب بقسطه.

(وإن مات أخذت من تركته) على المذهب؛ لأنّها دينٌ فلم يسقط به، كدين الآدميّ. وكما لو طرأ مانعٌ في الأصح. (وقال القاضي: تسقط)؛ لأنّها عقوبةٌ

وإن اجتمعت عليه جزية سنين، استوفيت كلها ، وتؤخذ الجزية في آخر الحول ، ويمتحنون عند أخذها ويطال قيامهم، وتجزأ أيديهم ، ويجوز أن يشترط عليهم ضيافة من يمر بهم من المسلمين وتبين أيام الضيافة، وقدر الطعام، والإدام، والعلف، وعدد من يضاف

فسقطت به، كالحُدِّ. وجوابه: بأنه إنما سقط الحُدُّ لفوات محلّه بالموت وتعذر استيفائه.

(وإن اجتمعت عليه جزية سنين، استوفيت كلها) ولم يتداخل، كدين الآدمي، ولأنّها حقٌّ مالٍ يجب في آخر كلِّ حولٍ، فلم يتداخل، كالدية.

(وتؤخذ الجزية في آخر الحول)؛ لأنّها مالٌ يتكرّر بتكرّر الحول، فلم تؤخذ قبله، كالزكاة. ولا يصحُّ شرط تعجيله، ولا يقتضيه الإطلاق. قال الأصحاب: لأنّا لا نأمن نقض أمانه، فيسقط حقّه من العوض. وعند أبي الخطاب: يصحُّ، ويقتضيه الإطلاق.

(ويمتحنون عند أخذها) منهم (ويطال قيامهم، وتجزأ أيديهم)؛ لقوله تعالى: ﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ [التوبة: ٢٩] وظاهره: أنّ هذه الصّفة مستحقّة، فلا يقبل إرسالها؛ لزوال الصّغار، كما لا يجوز تفرقتها بنفسه، ولا يصحُّ ضمانها. وقيل: مستحبّة، فتعكس الأحكام. قال في «الشرح»: وقيل: الصّغار التزام الجزية، وجريان أحكامنا عليهم. وظاهره: أنّهم لا يعذبون في أخذها، ولا يشتطُّ عليهم، صرّح به في «الشرح» وغيره.

(ويجوز أن يشترط عليهم ضيافة من يمر بهم من المسلمين)؛ لما روي أنّه - عليه السّلام - ضرب على نصارى أيلة ثلاثمائة دينار، وكانوا ثلاثمائة نفس، وأن يضيفوا من مرّ بهم من المسلمين. وعن عمر أنّه قضى عليهم ضيافة ثلاثة أيّام، وعلف دوابّهم وما يصلحهم. ولأنّ في هذا ضرباً من المصلحة .

(وتبين أيّام الضّيافة، وقدر الطّعام، والإدام، والعلف، وعدد من يضاف) كذا في «المحرر»، وقاله القاضي، واقتصر في «الوجيز» على الأوّلين؛ لأنّ الضّيافة حقٌّ وجب فعله، فوجب بيانه، كالجزية.

ولا تجب من غير شرط ، وقيل: تجب ، فإذا تولّى إمامٌ فعرف قدر جزيتهم وما شرط عليهم، أقرّهم عليه وإن لم يعرف رجع إلى قولهم ، فإن بان له كذبهم رجع عليهم

فلو شرط الضيافة وأطلق، جاز، ذكره في «الكافي» و«الشرح»؛ لأنّ عمر لم يقدر ذلك، وقال: أطمعهم ممّا تأكلون. وقال أبو بكر: الواجب يومٌ وليلةٌ، كالمسلمين. ولا يكلفون إلّا من طعامهم وإدامهم. لكن قال القاضي: لا يلزمهم الشّعير مع الإطلاق. والظاهر: بلى، للخيل؛ لأنّ العادة جاريةٌ به، فهو كالخبز للرّجل.

مسألة: تقسم الضيافة بينهم على قدر جزيتهم، فإن جعل الضيافة مكان الجزية جاز، ويشترط أن يبلغ قدرها أصل الجزية إذا قلنا: هي مقدّرة؛ لئلاّ ينقص خراجها عن أقلّها.

(ولا تجب) الضيافة (من غير شرط) ذكره القاضي؛ لأنّها أداء مالٍ، فلا يلزمهم بغير رضاهم، كالجزية. وقيل: تجب بغير شرط؛ لوجوبها على المسلمين، كالكافر. فعلى هذا: تجب ليومٍ وليلةٍ، صرّح به في «المحرّر». وإن شرطها عليهم، فامتنعوا من قبولها، لم تعقد لهم الدّمة. فلو قبلوا، وامتنع البعض من القيام بالواجب، أجبر عليه، كما لو امتنع الجميع. فإن لم يمكن إلّا بالقتال، قوتلوا. فإن قاتلوا، انتقض عهدهم.

(فإذا تولّى إمامٌ فعرف قدر جزيتهم وما شرط عليهم، أقرّهم عليه)؛ لأنّ الخلفاء أقرّوهم على ذلك، ولم يجدّوا لمن كان في زمنهم عقدًا، ولأنّه عقدٌ لازمٌ، كالإجارة، وعقدٌ بالاجتهاد، فلا ينقض. قوله: (فعرف): إمّا بمباشرة من قبل، أو قامت به بيّنةٌ، أو ظهر. واعتبر في «المستوعب» ثبوته.

(وإن لم يعرف) ذلك (رجع إلى قولهم) في وجهه؛ لأنّه لا يمكن معرفته إلّا من جهتهم، والظاهر صدقهم. فإن اتّهمهم فله تخليفهم لزوال التّهمة. (فإن بان) أو ظهر (له كذبهم) بيّنةٌ أو إقرار، (رجع عليهم) بالتّقص؛ لوجوبه عليهم بالعقد الأوّل، فكان للإمام المتجدّد أخذه كالأوّل.

وعند أبي الخطاب: أنه يستأنف العقد معهم ، وإذا عقد الذمة كتب أسماءهم وأسماء آبائهم وحلاهم ودينهم ، وجعل لكل طائفة عريقاً ، يكشف حال من بلغ أو استغنى ، أو أسلم أو سافر ، أو نقض العهد أو خرق شيئاً من أحكام الذمة

باب أحكام الذمة

(وعند أبي الخطاب: أنه يستأنف العقد معهم)؛ لأنه لا سبيل إلى معرفته إلا من جهتهم، وليسوا بمأمونين، ولا من جهة غيرهم؛ لعدم العلم به؛ فوجب استئناف العقد باجتهاده، كما لو لم يكن عقد سابق. وأطلق الخلاف في «المحرر» و«الفروع».

(وإذا عقد الذمة كتب أسماءهم وأسماء آبائهم) فيقول: فلان بن فلان، (وحلاهم) جمع حلية، والمراد: بها الحلية التي لا تختلف من طول وقصر وسمرة وبياض، أدعج العين، أقنى الأنف، مقرون الحاجبين، ونحوها (ودينهم) أي: يهودياً أو نصرانياً أو مجوسياً (وجعل لكل طائفة عريقاً) وهو القيم بأمر القبيلة أو الجماعة (يكشف حال من بلغ)؛ لأن الجزية تجدد به (أو استغنى أو أسلم)؛ لأنها تسقط به (أو سافر)؛ لتعذر أخذها مع السفر (أو نقض العهد) أي: الذمة المعقودة له (أو خرق شيئاً من أحكام الذمة) ليفعل فيه الإمام ما يجب فعله، والحاجة داعية إلى معرفة ذلك كله.

خاتمة: ليس للإمام تغيير عقد الذمة؛ لأنه عقد مؤبد، وقد عقده عمر معهم كذلك. واختار ابن عقيل جوازه؛ لاختلاف المصلحة باختلاف الأزمنة. وجعله جماعة كتغير خراج وجزية. وكلام المؤلف يقتضي الفرق. وسبق ما يدل عليه. فائدة: من أخذت منه الجزية، كتبت له براءة؛ لتكون حجة له إذا احتاج إليها.

باب أحكام الذمة

وأحكامهم: ما يجب عليهم أو يجب لهم، بعد عقد الذمة، مما يقتضيه عقدها لهم.

يلزم الإمام أن يأخذهم بأحكام المسلمين في ضمان النفس والمال ، والعرض وإقامة الحدود عليهم ، فيما يعتقدون تحريمه دون ما يعتقدون حله ، ويلزمهم التميز عن المسلمين في شعورهم، بحذف مقدم رءوسهم، وترك الفراق وكناهم فلا يتكئون بكنى المسلمين؛ كأبي القاسم وأبي عبد الله

(يلزم الإمام أن يأخذهم بأحكام المسلمين في ضمان النفس) فلو قتل أو قطع طرفاً، أخذ به، كالمسلم (والمال) فلو أتلف مالا لغيره، ضمنه (والعرض) وسيأتي؛ لأنَّ الإسلام نسخ كلِّ حكم يخالفه، (و) يلزمه (إقامة الحدود عليهم فيما يعتقدون تحريمه) كالسرقة والقذف؛ لما في الصحيح عن ابن عمر، أنَّ النَّبِيَّ ﷺ أتى برجل وامرأة من اليهود زنيا، فرجمهما.

ولأنَّه محرَّم في دينهم، وقد التزموا حكم الإسلام؛ فنبت في حقِّهم، كالمسلم. وعنه: إن شاء لم يقم حدُّ زنى بعضهم من بعض، اختاره ابن حامد. ومثله قطع سرقة بعضهم من بعض.

(دون ما يعتقدون حله) كشرب الخمر، وأكل الخنزير، ونكاح ذوات المحارم للمجوس؛ لأنَّهم يقرُّون عليه؛ لأنَّه يقال: أقرَّهم على ذلك بإعطاء الجزية، ولأنَّهم يقرُّون على كفرهم، وهو أعظم إثماً من ذلك، فلأنَّ يقرُّوا على ما ذكرنا بالطريق الأولى. إلَّا إنهم يمنعون من إظهاره بين المسلمين؛ لأنَّهم يتأذَّون به.

(ويلزمهم التميز عن المسلمين) في أمور: منها: (في شعورهم، بحذف مقدم رءوسهم، وترك الفراق) أي: يحلقون مقدم رءوسهم، ولا يفرقون شعر الرأس فرقتين، كما يفعله الأشراف (وكناهم فلا يتكئون بكنى المسلمين؛ كأبي القاسم)؛ فإنَّها كنية النَّبِيِّ ﷺ، (وأبي عبد الله)؛ فإنَّها كنية كثير من علماء المسلمين وأئمَّتهم، وكذا ما في معناهما؛ كأبي بكرٍ وأبي الحسن، ممَّا هو في الغالب في المسلمين. ودلَّ على أنَّهم لا يمنعون من التَّكْنِي مطلقاً. قال أحمد لطبيب نصراني: يا أبا إسحاق، واحتجَّ بفعل النَّبِيِّ ﷺ، وفعل عمر. ونقل أبو طالب: لا بأس به؛ لأنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال لأسقفَّ نجران: «يا أبا الحارث أسلم تسلم» وعمر قال: يا أبا حسان. وفي «الفروع»: يتوجَّه احتمال: يجوز للمصلحة.

وركوبهم ، بترك الركوب على السروج ، وركوبهم عرضاً على الأكف ،
ولباسهم ، فيلبسون ثوباً يخالف ثيابهم؛ كالعسلي والأدكن ، وشدّ الخرق في
قلانسهم وعمائمهم ، ويؤمر النصارى بشدّ الزنار فوق ثيابهم ، ويجعل في
رقابهم خواتيم الرصاص أو جلجل يدخل معهم الحمّام

وقاله بعض العلماء. ويحمل ما روي عليه.

فرغ: يمنعون من اللقب، كعزّ الدين ونحوه، قاله الشيخ تقي الدين.

(وركوبهم) فلا يركبون الخيل؛ لأنّها عزّ، وهي من آلة الحرب، وأفضل المراكب،
ولهم ركوب غيرها. (بترك الركوب على السروج) وظهره: ولور على حمارٍ
(وركوبهم عرضاً) رجلاه إلى جانب وظهره إلى آخر، (على الأكف) جمع
إكاف، وهي البرادع؛ لما روى الخلال أنّ عمر أمرهم بذلك. وظهره: قربت
المسافة أو بعدت. (ولباسهم فيلبسون ثوباً يخالف) سائر (ثيابهم؛ كالعسلي)
لليهود، (والأدكن) هو لباس يضرب لونه إلى السواد، كالفاختي، للنصارى
(وشدّ الخرق في قلانسهم وعمائمهم) وتكون الخرقه مخالفةً لهما ليمتيز مع
الثوب المخالف .

(ويؤمر النصارى بشدّ الزنار فوق ثيابهم)؛ لأنّهم إذا شدّوه من داخل لم يُر،
فلم يكن له فائدة. لكنّ المرأة تشدّه فوق ثيابها تحت الإزار؛ لأنّه لو شدّ فوقه لم يثبت،
وغيارها في الخفين باختلاف لونهما، فإن أبو الغيار لم يُجبروا، ونغيّره نحن.

(ويجعل في رقابهم خواتيم الرصاص أو جلجل) وهو الجرس الصّغير (يدخل
معهم الحمّام)؛ ليحصل الفرق. وظهره: جواز دخولها الحمّام مع المسلمات،
وسياتي.

واقتضى ذلك أنّ لهم لبس الطيالة، وهو المذهب؛ لأنّهم لا يمنعون من فاخر
الثياب، والتّمييز حصل بالغيار والزنار. وعنه: المنع، اختاره أبو الخطّاب؛ لأنّ المقصود
لبس ما فيه الذلّة والانكسار، لا ضده.

أصل: يلزم تمييز قبور المسلمين تمييزاً ظاهراً، كالحياة وأولى، ذكره الشيخ تقي

ولا يجوز تصديرهم في المجالس ، ولا بداءتهم بالسَّلام ، وإن سلَّم أحدهم قيل له: وعليكم ، وفي تهنئتهم وتعزيتهم وعيادتهم، روايتان

الدِّين.

(ولا يجوز تصديرهم في المجالس)؛ لأنَّ فيه تعظيمًا لهم، وفي معناه القيام لهم (ولا بداءتهم بالسَّلام)؛ لما روى أبو هريرة مرفوعًا: «لا تبدءوا اليهود ولا النَّصارى بالسَّلام، وإذا لقيتموهم في طريق فاضطُّروهم إلى أضيقتها» متَّفَقٌ عليه. وقد عزا في «الشُّرحين» إلى التُّرمذِيِّ فقط. وفي الحاجة احتمال. ومثله: كيف أنت؟ أو: كيف أصبحت؟ أو: كيف حالك؟ نصَّ عليه، وجوزه الشَّيخ تقيُّ الدِّين. ويتوجَّه: بالنِّية، كما قال له إبراهيم الحريُّ: نقول له: أكرمك الله؟ قال: نعم، يعني: بالإسلام. فإن سلَّم، ثمَّ علم أنَّه دُمِّيٌّ، استحبَّ قوله له: ردَّ عليَّ سلامي.

(وإن سلَّم أحدهم قيل له: وعليكم)؛ لما روى أنسٌ مرفوعًا: «إذا سلَّم عليكم أهل الكتاب فقولوا: وعليكم» متَّفَقٌ عليه، ولأحمد بغير واو، وهو مخيَّر بين إثباتها وحذفها، واختلف الأصحاب في الأولى.

وعند الشَّيخ تقيِّ الدِّين: تردُّ تحيته، وأنَّه يجوز: أهلاً وسهلاً. فإن عطس لم يشمَّته. وقال القاضي: يكره، وهو ظاهر كلام أحمد وابن عقيل، فإن شمَّته كافرٌ أجابه.

(وفي) جواز (تهنئتهم وتعزيتهم وعيادتهم، روايتان) كذا في «المحرر»، والأشهر - وجزم به في «الوجيز»، وقَدَّمه في «الفروع» -: أنَّه يحرم؛ لأنَّ ذلك يحصل الموالاة وتثبت المودَّة، وهو منهِّي عنه؛ للنَّصِّ، ولما فيه من التَّعظيم.

والثَّانية: الجواز؛ لما روى أنسٌ أنَّ النَّبيَّ ﷺ عاد يهوديًّا وعرض عليه الإسلام فأسلم، فخرج وهو يقول: «الحمد لله الَّذي أنقذه من النَّار» رواه البخاريُّ. ولأنَّه من مكارم الأخلاق.

والثَّالثة: يجوز لمصلحةٍ راجحةٍ، كرجاء إسلامه، اختاره الشَّيخ تقيُّ الدِّين.

ويمنعون تعلية البنيان على المسلمين ، وفي مساواتهم وجهان ، وإن ملكوا داراً عاليةً من مسلمٍ لم يجب نقضها

ومعناه اختيار الآجزي، وأنه قول العلماء: يعاد ويعرض عليه الإسلام. وعلى الجواز: يدعى له بالبقاء وكثرة المال والولد، زاد جماعة: قاصداً كثرة الجزية؛ لأنه لا يجوز أن يقصد تكثير أعداء المسلمين.

فائدة: كره أحمد الدعاء لكل أحد بالبقاء ونحوه؛ لأنه شيء فرغ منه، واختاره الشيخ تقي الدين، ويستعمله ابن عقيل وغيره، وذكره بعض أصحابنا هنا. وقد صح أنه - عليه السلام - دعا لأنس بطول العمر. وقد روى أحمد وغيره من حديث ثوبان: «لا يرُدُّ القدر إلا الدعاء، ولا يزيد في العمر إلا البر» إسناده ثقات.

(ويمنعون تعلية البنيان على المسلمين)؛ لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه، ولأن فيه ترفعاً عليهم، فمنعوا منه؛ كالتصدير في المجالس، والمنع منه إنما هو على المجاور له؛ لأن الضرر يلحق به، سواءً لاصقه أو لا. وظاهره: ولو رضي الجار؛ لأنه حق لله تعالى. زاد ابن الزاغوني: يدوم على دوام الأوقات، ورضاه يسقط حق من يأتي بعده. قال الشيخ تقي الدين: ولو كان البناء لمسلم وذمي؛ لأن ما لا يتم اجتناب المحرم إلا باجتنابه، محرّم. فلو كانت داره في طرف البلد حيث لا جار، أو كان لهم محلة مفردة، فلا معنى للمطالبة ولا يمنع من التعلية، قاله في «البلغة» وغيرها.

(وفي مساواتهم وجهان)، كذا في «المحرر» و«الفروع»:

أحدهما: يجوز، جزم به في «الوجيز»؛ لأنه لا يفضي إلى علو الكفر، ولا إلى اطلاعهم إلى عوراتنا.

والثاني: المنع؛ لأنه لا يجوز مساواتهم للمسلمين في اللباس، فكذا في البنيان.

(وإن ملكوا داراً عاليةً من مسلم) بشراء أو غيره (لم يجب نقضها)؛ لأنهم ملكوها بهذه الصفة ولم يعل شيئاً. وفيه وجه؛ لقوله: «ولا يطلع عليهم في منازلهم». وظاهره: أنها إذا ملكت من كافر أنه يجب نقضها؛ لما ذكرنا. فلو كان للذمي دار عالية، فملك المسلم داراً إلى جانبها، أو بنى المسلم إلى جنب داره داراً دونها - لم

وَيَمْنَعُونَ مِنْ إِحْدَاثِ الْكُنَائِسِ وَالْبَيْعِ ، وَلَا يَمْنَعُونَ رَمِّ شَعَثِهَا

يلزمه هدمها، في الأصح.

فرع: إذا انهدمت العالية، لم تعد عالية، جزم به في «الوجيز»، زاد في «المحرر» و«الفروع»: إلا إذا قلنا: تعاد البيعة؛ لأنه ليس بإحداث. والمنهدم منها ظلماً كهدمه بنفسه، ذكره القاضي. وقيل: تعاد، واختاره المجد. قال في «الفروع»: وهو أولى. فلو سقط هذا البناء الذي تجب إزالته على شيء أتلفه، فيتوجه الضمان، وأنه مقتضى ما ذكره.

(وَيَمْنَعُونَ مِنْ إِحْدَاثِ الْكُنَائِسِ) واحدها كنيسة، وهى معبد النَّصَارَى (وَالْبَيْعِ) قال الجوهري: هى للنَّصَارَى؛ فهما حينئذٍ يترادفان. وقيل: الكنائس لليهود، والبيع للنَّصَارَى، فهما متباينان، وهو الأصل؛ أي: يَمْنَعُونَ من إحداثهما فى دار الإسلام إجماعاً؛ لحديث عبد الرحمن بن غنم، ولقول ابن عباس: أيما مصرٍ مصرته العرب، فليس لهم أن يبنوا فيه بيعة، رواه أحمد واحتج به. زاد في «المحرر» و«الفروع»: إلا فيما شرطوه فيما فتح صلحاً على أنه لنا، نص عليه؛ لأنه فعلٌ استحقوه بالشرط، فجاز لهم فعله، كسائر الشروط.

وبالجملة: فأمصار المسلمين ثلاثة:

أحدها: ما مضىه المسلمون، كالبصرة وبغداد وواسط، فلا يجوز إحداث شيء من ذلك، ولو صولحوا عليه.

الثاني: ما فتحه المسلمون عنوة، فكذلك؛ لأنها صارت للمسلمين. وفى وجوب هدم الموجود وجهان، والمجزم به عند الأكثر إقرارهم عليها، وهما فى «الترغيب»: إن لم يقر به أحدٌ بجزية، وإلا لم تلزم.

الثالث: ما فتحوه صلحاً، وهو نوعان: أحدها: أن يصلحهم على أن الأرض لهم ولنا الخراج عنها، فلمهم إحداث ما شاءوا. والثاني: أن نصالحهم على أن الدار للمسلمين، فالحكم فيها على ما يقع عليه الصلح.

(وَلَا يَمْنَعُونَ رَمِّ شَعَثِهَا)؛ لأنهم يقرؤون على بقائها، والمنع من ذلك يفضى إلى

وفي بناء ما استهدم منها روايتان ، ويمنعون إظهار المنكر ، وضرب
 النَّاقُوسِ ، والجهر بكتابهم ، وإن صولحوا في بلادهم على إعطاء الجزية لم يمنعوا
 شيئاً من ذلك ، ويمنعون دخول الحرم

خرابها بالكلية؛ إذ البناء لا مقام له على الدوام، فجرى مجرى هدمها، أشبه تطيين
 أسطحها. (وفي بناء ما استهدم منها روايتان): إحداهما: المنع؛ لأنه بناء كنيسة في
 دار الإسلام، فمنعوا منه، كابتداء بنائها. والثانية: تجوز؛ لأنه كرم الشعث. وقدم في
 «المحرر» جواز رمّ شعثها دون بنائها، وهو ظاهر «الوجيز» و«الفروع». وعنه: منعهما،
 اختاره الأكثر، قاله ابن هبيرة، كمنع الزيادة. قال الشيخ تقي الدين: ولو في الكيفية،
 لا أعلى ولا أوسع اتفاقاً. وقيل: إن جاز بناؤها، جاز بناء بيعة منهدة ببلد فتحناه.
 والمذهب أن الإمام إذا فتح بلدًا فيه بيعة خراب، لم يجز بناؤها؛ لأنه إحداث لها في
 حكم الإسلام.

(ويمنعون) وجوباً (إظهار المنكر) كالخمر والخنزير، فإن فعلوا أتلفناها، نصّ
 عليه، وإظهار عيد وصليب ونكاح محرّم (وضرب الناقوس) ونصّ أحمد أنهم لا
 يضربون بناقوس، ومراده: إظهاره؛ لأنّ في الشروط: ألا نضرب بناقيسنا إلاّ
 ضرباً خفياً في جوف كنائسنا. (والجهر بكتابهم) أي: بالثورة والإنجيل، وظاهره:
 ولو في الكنائس. وكذا رفع أصواتهم على موتاهم، وقال الشيخ تقي الدين:
 ومثله إظهار أكل في رمضان؛ لما فيه من المفاسد. وظهر أنه ليس لهم إظهار شيء
 من شعائر دينهم في دار الإسلام، لا وقت الاستسقاء، ولا لقاء الملوك، ولا غير
 ذلك. وقاله الشيخ تقي الدين.

(وإن صولحوا في بلادهم على إعطاء الجزية) أو الخراج (لم يمنعوا شيئاً من
 ذلك)؛ لأنّ بلدهم ليس ببلد إسلام؛ لعدم ملك المسلمين، فلا يمنعون من إظهار دينهم
 فيه، كمنزلهم، بخلاف أهل الذمة؛ فإنهم في دار الإسلام، فمنعوا منه. (ويمنعون
 دخول الحرم) نصّ عليه؛ لقوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ
 نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا﴾ [التوبة: ٢٨]، والمراد:
 حرم مكة؛ بدليل قوله تعالى: ﴿وإن خفتهم عيلة﴾ يريد: ضرراً بتأخير الجلب عن

فإن قدم رسولٌ لا بدُّ له من لقاء الإمام، خرج إليه ولم يأذن له في دخوله ،
فإن دخل عزَّزْ وهُدِّدْ فإن مرض بالحرم، أو مات أخرج وإن دفن نبش إلا أن
يكون قد بلي ، ويمنعون من الإقامة بالحجاز كالمدينة

الحرم، دون المسجد؛ يؤيده قوله تعالى: ﴿سُبْحَنَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلًا مِّنَ
الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ [الإسراء: ١] أي: من الحرم؛ لأنه أسرى به من بيت أم هانئ
لا من نفس المسجد، وإنما منع منه دون الحجاز؛ لأنه أفضل أماكن العبادات
للمسلمين وأعظمها؛ لأنه محلُّ التُّسك، فوجب أن يمتنع منه من لا يؤمن به.
وظاهره: مطلقاً؛ أي: سواء أذن له أو لا، لإقامة أو غيرها. وقيل: يجوز لضرورة.
وقيل: لهم دخوله، أوماً إليه في رواية الأثرم، كحرم المدينة في الأشهر. قال في
«الفروع»: ويتوجَّه احتمالٌ: يمنع من المسجد الحرام لا الحرم؛ لظاهر الآية. وعلى
الأوَّل: إذا أراد دخوله ليسلم فيه، أو لتجارةٍ معه لبيعها، منع منه.

(فإن قدم رسولٌ لا بدُّ له من لقاء الإمام، خرج إليه)؛ لأنَّ الكافر ممنوعٌ من
دخول الحرم، فتعيَّن ذلك لأجل الاجتماع (ولم يأذن له في دخوله)؛ لأنَّ الإمام ليس
له أن يأذن في الممنوع منه. وإن لم يكن بدُّ من لقائه بعث إليه من يسمع كلامه، (فإن
دخل عزَّزْ) لهتكه الحرم بدخوله. ومحله: ما إذا كان عالماً بالمنع، فإن كان جاهلاً،
(وهُدِّدْ) وأخرج. (فإن مرض بالحرم، أو مات أخرج)؛ لأنه لم يجز إقراره في حياته،
ففي مرضه ومماته أولى؛ لأنَّ حرمة الحرم أعظم منه. (وإن دفن نبش)؛ لأنه وسيلةٌ إلى
إخراج الميت الكافر من الحرم، أشبه ما لو لم يدفن، (إلا أن يكون قد بلي)؛ لأنه مع
ذلك يتعذَّر نقله؛ لأنَّ جيفته حصلت بأرض الحجاز، فترك للمشقة، ولم يستثن في
«الترغيب».

فرع: إذا صالحهم الإمام بعوض على الدُّخول إليه، لم يصحَّ. فإن استوفاه أو
بعضه، ملكه. وقيل: يرده عليهم؛ لأنَّ ما استوفوه لا قيمة له، والعقد لم يوجب
العوض؛ لبطلانه.

(ويمنعون من الإقامة بالحجاز) قيل: هو ما بين اليمامة والعروض، وبين اليمن
ونجد. وسُمِّي به لأنه حجز بين تهامة ونجد. (كالمدينة) وقيل: نصفها تهاميٌّ ونصفها

واليمامة وخير ، فإن دخلوا لتجارة ، لم يقيموا في موضع واحد أكثر من أربعة أيام ، وإن مرض لم يخرج حتى يبرأ ، وإن مات دفن به ، ولا يمنعون من تيماء وفيد ونحوهما ، وهل لهم دخول المساجد بإذن مسلم؟ على روايتين

حجازي (واليمامة) وسَمِّي العروض، وكان اسمها حجرًا، فسَمِّيت اليمامة باسم امرأة. وقال ابن الأثير: اليمامة الصُّقْع المعروف شرقيَّ الحجاز. وهذا يقتضى ألا يكون من الحجاز، وفيه تكلف (وخير) شرقيَّ المدينة؛ لما روى أبو عبيدة بن الجراح أن آخر ما تكلم به النبي ﷺ قال: «أخرجوا اليهود من الحجاز» رواه أحمد. قال عمر: سمعت النبي ﷺ يقول: «لأخرجنَّ اليهود والنصارى من جزيرة العرب، فلا أترك فيها إلا مسلمًا» رواه الترمذي وقال: حسنٌ صحيح. والمراد: الحجاز؛ بدليل أنه ليس أحدٌ من الخلفاء أخرج أحدًا من اليمن وتيماء، قال أحمد: جزيرة العرب: المدينة وما والاها، وكذا ينبع وفدك ومخاليقها- معروف باليمن تسمى بها القرى المجتمعة؛ كالرستاق في غيرها- وقال الشيخ تقي الدين: تبوك ونحوها وما دون المنحنى، وهو عقبة الصَّوان، من الشَّام كمعان ولهم دخوله. والأصح: بإذن إمام لتجارة.

(فإن دخلوا لتجارة، لم يقيموا في موضع واحد أكثر من أربعة أيام) قاله القاضى؛ لأنَّ الزَّائد على الأربعة حدٌّ يتمُّ به المسافر، فصار كالقيم. والمذهب: أنَّهم لا يقيمون فوق ثلاثة أيام؛ لأنَّ عمر أذن لمن دخل تاجرًا إقامة ثلاثة أيام؛ فدلَّ على المنع في الزَّائد. فإن كان له دينٌ حالٌّ، أجبر غريمه على وفائه. فإن تعذَّر جازت الإقامة لذلك. فإن كان مؤجَّلًا، لم يمكن ويوكل.

(وإن مرض، لم يخرج حتى يبرأ)؛ لأنَّ الانتقال يشقُّ على المريض، فهو يقيم ضرورة. (وإن مات دفن به)؛ لأنَّه موضع حاجة. وفيه وجه، كالحرَم.

(ولا يمنعون من تيماء وفيد) بفتح الفاء وياءٍ مثناة بعدها دالٌّ، وهى من بلاد طيِّئ (ونحوهما)؛ لما مرَّ أنَّ أحدًا من الخلفاء لم يخرج أحدًا من ذلك.

(وهل لهم دخول المساجد) أي: مساجد الحلِّ (بإذن مسلم؟ على روايتين):

فصل

وإن أئجر ذمّي إلى غير بلده ثم عاد، فعليه نصف العشر

إحداهما، وهى المذهب: المنع؛ لأنّ عليّاً بصر بمجوسيّ وهو على المنبر في المسجد، فنزل وضربه وأخرجه. وهو قول عمر. ولأنّ حدث الجنابة والحيض يمنع، فالشرك أولى. والثانية: يجوز بإذن مسلم، صحّحها في «الكافي» و«الشرح»، وجزم به في «الوجيز»؛ لما روى أحمد بإسنادٍ جيّد عن الحسن بن عثمان بن أبى العاص، أنّ وفد ثقيف قدموا على النّبىّ ﷺ فأنزلهم المسجد قبل إسلامهم؛ ليكون أرقّ لقلوبهم. وكاستئجاره لبنائه. ولا سيّما لمصلحة. وظاهر كلام القاضى: يجوز؛ ليسمعوا الذّكر فترقّ قلوبهم ويرجى إسلامهم. وقال أبو المعالي: إن شرط المنع في عقد ذمتهم، منعوا. وإن كان جنباً، فوجهان. فلو قصدوها بأكل ونوم، منعوا، ذكره في «الأحكام السلطانية». وقد روي ما يدلّ على التّفرقة بين الكتابيّ وغيره. **تذنيب:** يجوز عمارة كلّ مسجد وكسوته وإشعاله، بمال كلّ كافر، وأن يبنيه يده، ذكره في «الرّعاية» وغيرها، وهو ظاهر كلامهم في وقفه عليه ووصيّته له، فتكون على هذا: العمارة في الآية دخوله وجلسه فيه؛ يدلّ عليه خبر أبي سعيد مرفوعاً: «إذا رأيتم الرّجل يعتاد المسجد فاشهدوا له بالإيمان، فإنّ الله تعالى يقول: ﴿إِنَّمَا يَعْمُرُ مَسَاجِدَ اللَّهِ﴾ الآية [التوبة: ١٨]، رواه أحمد وغيره. وفي «الفنون»: «وردة على سبب، وهى عمارة المسجد الحرام، فظاهره المنع فيه فقط؛ لشرفه. وذكر ابن الجوزيّ في «تفسيره» أنّه يمنع من بنائه وإصلاحه، ولم يخصّ مسجداً، بل أطلق. وقاله طائفة من العلماء.

فصل

(وإن أئجر ذمّي إلى غير بلده) لبيع أو شراء (ثم عاد، فعليه) في تجارته (نصف العشر) على المذهب؛ لما روى أنس قال: أمرني عمر أن آخذ من المسلم ربع العشر، ومن أهل الذّمة نصف العشر. رواه أحمد. وروى أبو عبيد أنّ عمر بعث عثمان بن حنيف إلى الكوفة، فجعل على أهل الذّمة في أموالهم التي يختلفون فيها في كلّ

وإن اتجر حربيّ إلينا، أخذ منه العشر، ولا يؤخذ منه أقل من عشرة دنانير

عشرين درهماً درهماً، وهذا كان بالعراق، واشتهر وعمل به، ولم ينكر؛ فكان كالإجماع. وعنه: يلزمهم العشر، جزم به في «الواضح» وظاهره: ولو كانت امرأة، وهو أحد الوجهين، قدّمه في «المحرّر»؛ لأنّه حق واجب، فاستويا فيه، كالزكاة. وقال القاضي: لا عشر عليها؛ لأنّها محقونة الدّم، لها المقام في دار الإسلام بغير جزية، فلم يعشر تجارتها، كالمسلم، إلّا أن تكون تجارتها بالحجاز، فتعشر كالرجل. وردّه المؤلّف بأنّ هذا لا يعرف عن أحمد، ولا يقتضيه مذهبه. وعنه: يلزم التّعليبيّ، جزم به في «الترغيب»، وتؤخذ منه ضعف ما تؤخذ من أهل الذمّة. وقدّم في «المحرّر»: لا شيء عليه؛ لأنّ نصف العشر وجب في أموالهم بالشرط، فلا تؤخذ مرّة أخرى، كسائر أهل الذمّة. وظاهره: أنّه لا شيء عليه في غير مال التجارة. فلو مرّ بالعاشر منهم منتقلّ معه أمواله وسائمته، فلا شيء عليه، نصّ عليه، إلّا أن تكون الماشية للتجارة، فتؤخذ منها.

(وإن اتجر حربيّ إلينا، أخذ منه العشر)؛ لأنّ عمر أخذ من أهل الحرب العشر، واشتهر ولم ينكر، وعمل به الخلفاء بعده. وقيل: نصفه. وكذا حكم المستأمن إذا اتجر إلى بلد الإسلام. (ولا يؤخذ منه أقل من عشرة دنانير) نصّ عليه، وهو اختيار المعظم؛ لأنّه مال يجب فيه حقّ بالشرع، فاعتبر له النصاب، كزكاة الزرع. ثمّ بين مقداره، وهو عشرة؛ لأنّ ذلك مال يبلغ واجبه نصف دينار، فوجب، كالعشر في حقّ المسلم. وعنه: نصابه عشرون ديناراً؛ لأنّ الزكاة لا تجب في أقلّ منها، فلم يجب على الذمّي شيء، كاليسير. وقيل: يؤخذ منه وإن قلّ. ونقل صالح: العشرين للذمّي والعشرة للحربيّ؛ لأنّه :

أولاً : أقل مال له نصف عشر صحيح،

وثانياً: أقل مال له عشر صحيح، فوجب ألا ينقص عنهما، كالجزية. وقال أبو الحسين: يعتبر للذمّي عشرة، وللحربيّ خمسة.

فرع: يمنع الدّين أخذه، كالزكاة، إن ثبت ببينة. وفي تصديقه بجارية مرّ بها

ويؤخذ كل عام مرة ، وقال ابن حامد : يؤخذ من الحربي كلما دخل إلينا ، وعلى الإمام حفظهم والمنع من أذاهم

بأنها بنته أو أهله، روايتان. وفي «الروضة»: لا عشر عن زوجته وسريته.

(ويؤخذ كل عام مرة) نص عليه؛ لما روي أن نصرانياً جاء إلى عمر فقال: إن عاملك عشريني في السنة مرتين، قال: ومن أنت؟ قال: أنا الشيخ النصراني. فقال عمر: وأنا الشيخ الحنيف. ثم كتب إلى عامله: ألا يعشر في السنة إلا مرة، رواه أحمد. ولأن الجزية والزكاة إنما تؤخذ في السنة مرة، فكذا هذا. وذكر ابن هبيرة عنه: مالم يشترط أكثر. وفي «الواضح»: الخمس وذكر المؤلف: للإمام تركه إذا رأى المصلحة فيه. (وقال ابن حامد) والآمدي: (يؤخذ من الحربي كلما دخل إلينا)؛ لأن سببه الدخول إلينا، والشئ يتكرر بتكرّر سببه. وقال القاضي: لا يؤخذ منه شيء من ميرة محتاج إليها؛ لأن في دخولهم نفعاً للمسلمين.

تنبيه: يستثنى من أموال التجارة ثمن الخمر والخنزير، فإنه لا يؤخذ عشره؛ لأنه ليس بمالٍ في حقنا. ونقل الميموني: بلى، جزم به في «الروضة» و«الغنية»، وأنه يؤخذ عشر ثمنه في زمن عمر، رواه أبو عبيد، وجوّد أحمد إسناده. وقال ابن حامد: ويتخرج تعشير ثمن الخمر دون الخنزير؛ لأن الخمرة مباحة في سائر الشرائع غير الإسلام. وذكر القاضي في «شرحه الصغير»: الذمّي غير التغلبيّ يؤخذ منه الجزية، وفي غيرها روايتان: إحداهما: لا شيء عليهم غيرها، اختاره شيخنا. والثانية: عليهم نصف العشر في أموالهم.

وعلى ذلك: هل تختص بالأموال التي يتجرون فيها إلى غير بلدنا؟ على روايتين: إحداهما: تختص بها، والثانية: تجب في ذلك وفيما لم يتجروا به من أموالهم وثمارهم ومواسيهم. قال: وأهل الحرب إذا دخلوا إلينا بأمان تجاراً أخذ منهم العشر دفعة واحدة، سواء عسروا أموال المسلمين إذا دخلت إليهم أم لا. وعنه: إن فعلوا ذلك بالمسلمين فعل بهم، وإلا فلا.

(وعلى الإمام حفظهم والمنع من أذاهم)؛ لأنهم بذلوا الجزية على ذلك،

واستنقاذ من أسر منهم ، وإن تحاكموا إلى الحاكم مع مسلم، لزمه الحكم بينهم ، وإن تحاكم بعضهم مع بعض، أو استعدى بعضهم على بعض، خيّر بين الحكم بينهم وبين تركهم ، ولا يحكم إلا بحكم الإسلام

(واستنقاذ من أسر منهم)؛ لأنه جرت عليهم أحكام الإسلام وتأبّد عهدهم، فلزمه ذلك، كما يلزمه للمسلمين. وظاهره: ولو لم يكونوا في معونتنا. وقال القاضي: إنما يجب فداؤهم إذا استعان بهم الإمام في قتال فسيبوا. وبكل حال: يبدأ بفداء المسلمين قبلهم؛ لأنّ جزية المسلم أعظم.

(وإن تحاكموا إلى الحاكم مع مسلم، لزمه الحكم بينهم)؛ لما فيه من إنصاف المسلم من غيره، أو ردّه عن ظلمه، وذلك واجب. ولأنّ في ترك الإجابة إليه تضييعاً للحق.

(وإن تحاكم بعضهم مع بعض، أو استعدى بعضهم على بعض، خيّر بين الحكم بينهم وبين تركهم) في الأشهر عنه؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ جَاءُوكَ فَأَحْكَمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرَضْ عَنْهُمْ﴾ [المائدة: ٤٢]، ولأنّهما كافران، فلم يجب الحكم بينهما، كالمستأمنين. وعنه: يلزمه الحكم والإعداء، قدّمه في «المحرّر»؛ لقوله تعالى: ﴿وَأِنْ أَحْكَمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩] ورفع الظلم عنهم واجب، وطريقه الحكم. وعنه: مع اختلاف ملّتهما؛ لأنّه لا يمكن إنصاف أحدهما من الآخر بدون الحكم. وعنه: يخيّر إلا أن يتظالما في حقوق الآدميين. قال في «المحرّر»: وهو الأصح عندي؛ لأنّ عليه رفع الظلم عنهم، كالمسلمين. ومتى خيّرناه جاز أن يعدي، ويحكم بطلب أحدهما. وعنه: لا يجوز إلا باتّفاقهما، كالمستأمنين.

(ولا يحكم إلا بحكم الإسلام)؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَأَحْكَمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ﴾ [المائدة: ٤٢] فإذا حكم لزمهم حكمنا لا شريعتنا، وظاهره أنّهم إذا لم يتحاكموا إلينا، فليس للحاكم أن يتبع شيئاً من أمورهم، ولا يدعون إلى حكمنا، نصّ على الكل.

فرغ: لا يحضر يهوديًا يوم سبت، ذكره ابن عقيل؛ أي: لبقاء تحريمه عليه. وفيه

وإن تبايعوا بيوغاً فاسدةً وتقابضوا لم ينقض فعلهم ، وإن لم يتقابضوا فسخه الحاكم ، سواءً كان قد حكم بينهم حاكمهم أم لا

وجهان. أو مطلقاً؛ لضرره بإفساد سبته. وقال ابن عقيل: يحتمل أن السبب مستثنى من عملٍ في إجارة.

(وإن تبايعوا بيوغاً) أو تعاقدوا عقوداً (فاسدةً) كخمر ونحوه (وتقابضوا) من الطرفين، ثم أسلموا، أو أتونا (لم ينقض فعلهم)؛ لأنه قد تمّ بالتقابض، ولأن فيه مشقةً وتنفيراً من الإسلام، بتقدير إرادته.

(وإن لم يتقابضوا) سواءً كان من الطرفين أو أحدهما (فسخه الحاكم)؛ لأنه لم يتم، فينقض؛ لعدم صحته، (سواءً كان قد حكم بينهم حاكمهم أم لا) أي: لو ترفعوا إلى حاكمهم، فألزمهم بالتقابض، لا يلزم إمضاء حكمه؛ لأنه لغو؛ لعدم شرطه، وهو الإسلام. وقيل: إن ارتفعوا بعد أن ألزمهم حاكمهم بالقبض، نفذ، وهذا لالتزامهم بحكمه لا لزومه لهم.

وعنه: لا ينقض في الخمر خاصةً إذا قبضت دون ثمنها؛ لأنها مالٌ بالنسبة إليهم، فيصح بيعها، كالأمتعة، فيلزم المشتري دفعه إلى البائع أو وارثه، بخلاف خنزير؛ لحرمة عينه. فإن أسلم الوارث، فله الثمن، قاله في «المستوعب» وغيره؛ لثبوته قبل إسلامه، ونقله أبو داود.

مسألة: إذا كان لذمّي على مثله خمرة، بقرض أو غصب، فأَيُّهما أسلم، فلا شيء له بها؛ نص عليه؛ لأنه إن كان ربّها لم يكن له أخذها؛ لأنها محرّمة عليه. وإن كان الآخر، سقطت من ذمته؛ لعدم ماليتها بالنسبة إلى المسلم.

وقيل: إذا لم يسلم ربّها فله قيمتها؛ لأنها مالٌ كان ثابتاً في ذمته قبل الإسلام، فلا يسقط به، كغيره من الديون. ولو كانت عليه من مسلم، لم يكن لربّها إلا رأس ماله.

أخرى: إذا تبايعوا ربّاً في أسواقنا، منعوا منه؛ لأنه عائدٌ بفساد نقدنا. وكذا إن أظهروا بيع مأكولٍ في نهار رمضان، كشراء، ذكره القاضي، وأنه لا يجوز أن يتعلّموا

وإن تهوّد نصرانيّ أو تنصّر يهوديّ، لم يقرّ، ولا يقبل منه إلّا الإسلام ، أو الدّين الَّذي كان عليه ، ويحتمل إلّا يقبل منه إلّا الإسلام ، فإن أبى هدّد وحبس، ويحتمل أن يقتل ، وعنه: أنّه يقرّ ، وإن انتقل الكتابيّ إلى غير دين أهل الكتاب، أو انتقل المجوسيّ إلى غير دين أهل الكتاب، لم يقرّ ، وأمر أن يسلم الكتاب،

الرّمي.

(وإن تهوّد نصرانيّ أو تنصّر يهوديّ، لم يقرّ، ولا يقبل منه إلّا الإسلام أو الدّين الَّذي كان عليه) هذا إحدى الروايات، وجزم به في «الوجيز»؛ لأنّ الإسلام دين حقّ، والدّين الَّذي كان عليه دين صولح عليه، فلم يقبل منه غيرهما؛ لاعترافه بأنّ ما انتقل إليه دين باطل، فلم يقرّ عليه، أشبه ما لو انتقل إلى المجوسيّة.

(ويحتمل إلّا يقبل منه إلّا الإسلام) هذا رواية؛ لأنّ الدّين الَّذي كان عليه قد اعترف ببطلانه، والدّين الَّذي انتقل إليه كان معترفًا ببطلانه؛ فلم يبق غير الإسلام، فيجبر عليه. (فإن أبى) من فعل الواجب عليه (هدّد وحبس) ولم يقتل في ظاهر المذهب؛ لأنّه لم يخرج عن دين أهل الكتاب، فلم يقتل، كالباقى على دينه. (ويحتمل أن يقتل) هذا رواية؛ لعموم قوله عليه السّلام: «من بدّل دينه فاقتلوه»، ولأنّه انتقل إلى دين لا يقرّ عليه، أشبه المسلم إذا ارتدّ. وفي استتائته وجهان. وعنه: أنّه يقرّ، هذا ظاهر «الخرقيّ»، واختاره الخلال وصاحبه؛ لأنّه دين أهل الكتاب، فأقرّ عليه كأهله.

فرغ: إذا كذّب نصرانيّ بموسى، خرج من النّصرانيّة لتكذيبه عيسى، ولم يقرّ، لا يهوديّ بعيسى. وإن تزندق الدّمّي لم يقتل ؛ لأجل الجزية، نقله ابن هانئ.

(وإن انتقل الكتابيّ إلى غير دين أهل الكتاب، أو انتقل المجوسيّ إلى غير دين أهل الكتاب، لم يقرّ؛ لأنّه انتقل إلى دين لا يقرّ عليه بالجزية، كعبدة الأوثان.

(وأمر أن يسلم)؛ لأنّ كلّ أحد مأمورٌ بذلك، لا سيّما من لا كتاب له ، ولا شبهة كتاب.

فإن أبا قُتل ، وإن انتقل غير الكتابي إلى دين أهل الكتاب، أقرّ ويحتمل
ألا يقبل منه إلا الإسلام ، وإن تمجّس الوثني، فهل يقرّ؟ على روايتين

فصل في نقض العهد

وإذا امتنع الذمّي من بذل الجزية أو التزام

والمنصوص، واختاره الخلال وصاحبه: أنّه لا يقبل منه إلا الإسلام؛ لأنّ غيره
أديان باطلة، فلم يقرّ عليه؛ لإقراره ببطلانها، كالمرتدّ.

(فإن أبا قتل)؛ لأنّه انتقل إلى أدنى من دينه. وعنه: لا يقبل منه إلا الإسلام أو
الدين الذي كان عليه؛ لأنّه أقرّ عليه أولاً، ولم ينتقل إلى خير منه فنقرّه إن رجع إليه.
وفي الثالثة: أو دين أهل كتاب؛ لأنّه دين يقرّ عليه، كغيره.

(وإن انتقل غير الكتابي) كالمجوسي (إلى دين أهل الكتاب، أقرّ) على
المذهب؛ لأنّه أعلى وأكمل من دينه؛ لكونه يقرّ عليه أهله، وتؤكل ذبائحهم،
وتحلّ مناكحتهم. (ويحتمل ألا يقبل منه إلا الإسلام) هذا رواية؛ لأنّه أقرّ
ببطلان دينه بعد أن كان مقرّاً ببطلان ما سواه. وفي الثالثة: لا يقبل منه إلا
الإسلام، أو الدين الذي كان عليه؛ لما تقدّم.

(وإن تمجّس الوثني، فهل يقرّ؟ على روايتين): إحداهما: يقرّ، وذكر في
«الشرح» أنّها الأولى؛ لأنّه انتقل إلى دين أفضل من دينه، أشبه الوثني إذا تهوّد.
الثانية: لا يقرّ؛ لأنّه انتقل إلى دين لا تحلّ ذبائحهم ولا تنكح نساؤهم، أشبه ما
لو انتقل إلى عبادة الشّمس. والفرق ظاهر.

تنبيه: من جهل حاله ، وادّعى أحد الكتّابين، أخذت منه الجزية في الأصحّ.
وعنه: وتحلّ مناكحته وذبيحته، كمن أقرّ بتهوّد أو تنصّر متجدّد.

فصل في نقض العهد

(وإذا امتنع الذمّي من بذل الجزية) أو الصّغار، قاله الشّيخ تقي الدّين (أو التزام

أحكام الملة، انتقض عهده ، وإن تعدى على مسلم بقتل ، أو قذف أو زنى أو قطع طريق، أو تجسس، أو إيواء جاسوس، أو ذكر الله تعالى أو كتابه أو رسوله بسوء- فعلى روايتين

أحكام الملة، انتقض عهده؛ لأن الله تعالى أمر بقتالهم حتى يعطوا الجزية، ويلتزموا أحكام الملة الإسلامية؛ لأنها نسخت كل حكم يخالفها؛ فلا يجوز بقاء العهد مع الامتناع. زاد في «المغني» و«الشرح»: إذا حكم بها حاكم. ولم أره في غيرهما. وسواء شرط عليهم ذلك أو لا. وكذا إذا قاتلنا، والأشهر: أو لحق بدار الحرب مقيمًا؛ لأنه صار حربًا لنا ؛ لدخوله في جملة أهل الحرب.

(وإن تعدى على مسلم بقتل) وقَّده أبو الخطاب في «خلافه الصغير» بالعمد (أو قذف أو زنى) بمسلمة، قال الشيخ تقي الدين: ولو لم يثبت بيئته، بل اشتهر بين المسلمين. وفيه شيء (أو قطع طريق، أو تجسس، أو إيواء جاسوس، أو ذكر الله تعالى أو كتابه أو رسوله بسوء- فعلى روايتين):

إحداهما: ينتقض، اختاره القاضي والشريف، وجزم به في «الوجيز»، وقَّده في «المحرر» في غير القذف؛ لما روي عن عمر أنه رفع إليه ذمِّي أراد استكراه مسلمة على الزنى ، فقال: ما على هذا صالحناكم، وأمر به فصلب في بيت المقدس. وقيل لابن عمر: إن راهبًا يشتم رسول الله ﷺ فقال: لو سمعته لقتلته، إننا لم نعط الأمان على هذا. ولأن في ذلك ضررًا على المسلمين، أشبه الامتناع من الصغار.

والثانية: لا ينتقض؛ لأنه لا يجب عليهم تركه، فلم ينتقض بفعله، قاله ابن المنجاء. وفيه نظر. فعلى هذا: يقام عليه الحد فيما يوجب، ويقتص منه فيما يوجب القصاص، ويعزَّر فيما سوى ذلك؛ لأن ما يقتضيه العهد باقٍ. ونصه فيمن قذف مسلمًا أو آذاه بسحرٍ في تصرفاته كإبطال بعض أعضائه: أنه لا ينتقض؛ لأن ضرره لا يعلم المسلمين، أشبه ما لو لطمه، بخلاف ما سبق؛ فإن فيه غضاضة على المسلمين خصوصًا بسب الله ودينه ورسوله. والمذهب: أنه إذا فتن مسلمًا عن دينه أو أصاب المسلمة باسم نكاح: أنه ينتقض، وذكر جماعة الخلاف السابق

وإن أظهر منكراً أو رفع صوته بكتابه ونحوه لم ينتقض عهده ، وظاهر كلام الحرقى أنه ينتقض إن كان مشروطاً عليهم ، ولا ينتقض عهد نسائه وأولاده بنقض عهده وإذا انتقض عهده، خير الإمام فيه، كالأسير الحربى

مع الشرط.

(وإن أظهر منكراً أو رفع صوته بكتابه ونحوه) أو ركب الخيل (لم ينتقض عهده)؛ لأنَّ العقد لا يقتضيه، ولا ضرر على المسلمين فيه، ولكن يعزّر لارتكابه المحرّم في نفسه. (وظاهر كلام الحرقى)، وجزم به في «الوجيز»: (أنَّه ينتقض إن كان مشروطاً عليهم)؛ لحديث عبد الرحمن بن غنم، ولأنَّه عقدٌ بشرطٍ، فزال بزواله، كما لو امتنع من بذل الجزية.

(ولا ينتقض عهد نسائه وأولاده بنقض عهده) نقله عبد الله، وجزم به جماعة؛ لأنَّ النقض وجد منه دونهم، فاختصَّ حكمه به. وظاهره: لحقوا بدار الحرب أو لا. وفي «الأحكام السلطانية»: بلى، كحادثٍ بعد نقضه بدار حرب. ولم يقيده في «الفصول» و«المحرّر» بها. وفي «العمدة»: ينتقض في ذرئته إن ألحقهم بدار حرب، وكمن علم منهم بنقضه ولم ينكر عليه، ففيه وجهان. فلو حملت به أمُّه وولده بعد النقض، فإنَّه يسترَق ويسبى؛ لعدم ثبوت الأمان له. ومن انتقض عهده في نفسه، انتقض عهده في ماله وسيأتي.

(وإذا انتقض عهده، خير الإمام فيه، كالأسير الحربى)؛ لفعل عمر، ولأنَّه كافِرٌ لا أمان له، أشبه الأسير، وكما لو دخل متلصّصاً. وهذا ظاهرٌ فيمن نقضه بلحوقه بدار الحرب. ومن نقضه بغيره فنصّه: يقتل؛ لأنَّه فعل ما يوجهه لو كان مسلماً. وكذا فإن كان ذمّياً: فقتل: يتعيّن قتله، قدّمه في «المحرّر»، والأشهر: أنَّه يخيّر فيه. وعلى ذلك: تشرع استتابته بالعود إلى الذمّة؛ لأنَّ إقراره بها جائزٌ بعد هذا، لكن لا تجب استتابته روايةً واحدةً. فمن أسلم حرم قتله، ذكره جماعة. وفي «المستوعب»: ورّقه. وإن رُقّ ثمَّ أسلم، بقي رقه. وقيل: من نقض عهده بغير

وماله فيء عند الخرقى ، وقال أبو بكر: يكون لورثته .

قتالنا، ألحق بمأمنه. وقولنا: حرم قتله، وهذا في غير الساب؛ فإن ابن أبى موسى وابن البنا والسامري والشيخ تقي الدين قالوا: بأن ساب النبي ﷺ يقتل ولو أسلم، ونص عليه أحمد؛ لأنه قذف لميت، فلا يسقط بالتوبة.

(وماله فيء عند الخرقى) وهو ظاهر كلام أحمد، وجزم به في «الوجيز»، واختاره المجد؛ لأن المال لا حرمة له في نفسه، إنما هو تابع للمالكة حقيقة، وقد انتقض عهد المالك في نفسه، فكذا في ماله. (وقال أبو بكر: يكون لورثته)؛ لأن ماله كان معصوماً فلا تزول عصمته بنقضه العهد، كذريته. فإن لم يكن له وارث فهو فيء.



كتاب البيع

كتاب البيع

والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى : ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥] ،
﴿وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة ٢٨٢] ، ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ
تَبْتَغُوا فَضْلًا مِنْ رَبِّكُمْ﴾ [البقرة ١٩٨] أي : في مواسم الحج . قاله ابن
عباس .

ومن السنة ما رواه رفاة : أنه خرج مع النبي ﷺ إلى المصلّى ، فرأى الناس
يتبايعون ، فقال : «يا معشر التجار!» فرفعوا أعناقهم وأبصارهم إليه ، فقال : «إن
التجار يبعثون يوم القيامة فجّارًا ، إلّا مَنْ بَرَّ وصدق» قال الترمذي : حديث حسن
صحيح .

والمعنى يقتضيه ؛ لأنّ حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه ، ولا يبذله بغير
عوض غالبًا ، ففي تجويز البيع طريق إلى وصول كلّ واحد منهما إلى غرضه ، ودفع
حاجته .

وهو مصدر : باع يبيع بمعنى : ملك ، وبمعنى : اشترى ، وكذا شرى يكون
للمعنيين . وقال الزجاج وغيره : باع وأباع بمعنى . واشتقاقه من الباع في قول
الأكثر ، منهم صاحب «المغني» و«الشرح» ؛ لأنّ كلّ واحد يمدُّ باعه للأخذ
والإعطاء ، ورُدُّ بأنّه مصدر ، وهي غير مشتقة على الصحيح ؛ فإنّ أجيب بالتزام
مذهب الكوفي بأنّه مشتقّ من الفعل ، رُدُّ بأنّه الفعل الذي منه المصدر ، لا فعل
مصدر آخر ، وبأن «الباع» عينه واوٌ بخلاف «البيع» فإنّ عينه ياءٌ ، وشرط
الاشتقاق موافقة الأصل والفرع .

ويجاء عنه بأنّ هذا من الاشتقاق الأكبر الذي يلحظ فيه المعنى فقط ، مع أن
بعض المحققين لم يشترطه ؛ لقوله تعالى : ﴿قَالَ إِنِّي لِعَمَلِكُمْ مِنَ الْقَالِينَ﴾ [الشعراء :
١٦٨] من الاشتقاق الأكبر ؛ لأنّ قال من «القول» والقالين من «القلبي» فالحروف لم

وهو : مبادلة المال بالمال لغرض التملك ، وله صورتان : إحداهما : الإيجاب والقبول ؛ فيقول البائع : بعتك أو ملكتك ونحوهما ؛ ويقول المشتري : ابتعت ، أو قبلت ، وما في معناهما .

تتفق ، والمعنى لم يتحد .

ومن جهة المعنى : بالبيع في الذمة ؛ لانتهاء مدّ الباع فيه .

(وهو) في اللغة : أخذ شيء وإعطاء شيء . قاله ابن هبيرة .

وهو في الشرع : (مبادلة المال بالمال لغرض التملك) ، فدخل فيه المعاطاة والقرض ؛ لأنه وإن قصد فيه التملك ، لكن المقصود الأعظم فيه الإرفاق ، ويخرج منه الإجارة ، وليس بمنع لدخول الرّبا .

وقال القاضي وابن الزاغوني : هو عبارة عن الإيجاب والقبول ، إذا تضمن عينين للتملك . وأبدل السامريّ عينين بمالين ؛ ليحترز عمّا ليس بمال ، وليس بجامع ؛ لخروج بيع المعاطاة منه ، ولا مانع لدخول الرّبا فيه .

والأولى فيه : تمليك عين مائيّة ، أو منفعة مباحة على التأييد بعوض مائيّ غير ربّا ولا قرض .

ثمّ لبيع العين أقسام ، ولصحته ثلاثة أركان : العاقد ، وصيغة العقد ، والمعقود عليه .

(وله صورتان) - أي : ينعقد بكل منهما (إحداهما : الإيجاب) وهو الصادر من قبل البائع ، (والقبول) بفتح القاف ، وحكى في اللّباب الضّم ، وهو الصادر من قبل المشتري ، (فيقول البائع : بعتك أو ملكتك ، ونحوهما) كوليّتك ، أو أشركتك ، أو أعطيتك (ويقول المشتري : ابتعت ، أو قبلت ، وما في معناهما) كأخذته ، أو اشتريته ، أو تملكته ؛ لأنّ الإيجاب والقبول صريحان فيه ، فانهقد بهما كسائر الصرائح .

وعنه : يتعين : بعث ، واشترت فقط ؛ لصراحتهما ، كالنكاح . وفهم منه

فإن تقدم القبول والإيجاب ، جاز في إحدى الروايتين ، وإن تراخى القبول عن الإيجاب ، صح ما دام في المجلس ، ولم يتشاغلا بما يقطعه ، وإلا فلا . والثانية : المعاطاة .

أنَّ القبول يعقب الإيجاب (فإن تقدم القبول الإيجاب ؛ جاز في إحدى الروايتين) جزم به في «الوجيز» لأنَّ المعنى حاصل به ، فجاز كما لو تأخر ، وهذا إذا وجد ما يدل على البيع ، فلو قال : قبلت ابتداء ، ثم قال : بعثك لم ينعقد .

والثانية : لا يصحُّ . اختاره الأكثر ؛ لأنَّ رتبته التأخر ، وكنكاح نصٍّ عليه وذكره في «المحرر» رواية واحدة ، وذكر ابن عقيل فيه رواية ، وعلى الأولى فيه تفصيل ذكره في «الغني» و«الشرح» و«الفروع» إذا تقدم بلفظ الماضي : كابتعت منك ؛ فيصحُّ على الأصحِّ ، أو الطلب : كبعني بكذا ؛ فيقول : بعثك ، فالأشهر الصحة .

وعنه : لا ينعقد ، كما لو تقدم بلفظ الاستفهام وفاقاً ؛ لأنَّه ليس بقبول ولا استدعاء ، وهذه الصورة ليست بداخلة في كلام المؤلف ؛ لأنَّه لا يسمى قبولاً ،

(وإن تراخى القبول عن الإيجاب صحَّ ما دام في المجلس ، ولم يتشاغلا بما يقطعه) عرفاً ؛ لأنَّ حالة المجلس كحالة العقد ؛ بدليل أنه يكتفى بالقبض فيه ، لما يشترط قبضه ، (وإلا فلا) يصحُّ فيما إذا تراخى عن الإيجاب ، حتى انقضى المجلس ؛ لأنَّ العقد إنما يتم بالقبول ، فلم يتم مع تباعده عنه كالاستثناء ، وكذا إذا تشاغلا بما يقطعه لأنهما صارا مُعرضين عن البيع أشبه ما لو صرَّح بالردِّ .

(والثانية : المعاطاة) نصَّ عليه ، وجزم به أكثر الأصحاب ؛ لعموم الأدلة ، ولأنَّ البيع موجود قبل الشرع ، وإنما علّق الشرع عليه أحكاماً ، ولم يعين له لفظاً ، فوجب ردُّه إلى العرف ، كالقبض ، والحرز .

ولم يزل المسلمون في أسواقهم وبياعاتهم على ذلك ، ولم ينقل عن النبيِّ ﷺ ، ولا عن أحد من أصحابه استعمال إيجاب وقبول في بيعهم ، ولو استعمل لنقل نقلاً شائعاً ، وليَّنه النبيُّ ﷺ ؛ لعموم البلوى به ، ولم يخف حكمه ،

مثل أن يقول : أعطني بهذا الدينار خبرًا ، فيعطيه ما يرضيه ، أو يقول البائع : خذ هذا بدرهم ، فيأخذه ، وقال القاضي : لا يصح هذا إلا في الشيء اليسير .

(مثل أن يقول : أعطني بهذا الدينار خبرًا فيعطيه ما يرضيه ، أو يقول البائع : خذ هذا بدرهم ، فيأخذه) ؛ لأن الإيجاب والقبول إنما يرادان للدلالة على التراضي ، فإذا وجد ما يدل عليه من المساومة والمعاطاة ؛ قام مقامهما وأجزأ عنهما ؛ لعدم التعبد فيه .

والثانية : لا يصح لأن الرضى أمر خفي فأنيط بالصيغة ، وكالنكاح ، ولكن يستثنى منه البيع الضمين ، كما إذا قال : أعتق عبدك على كذا .

(وقال القاضي : لا يصح هذا إلا في الشيء اليسير) ، أي : في المحقرات خاصة ، وهو رواية ، واختارها ابن الجوزي ؛ لأن اعتبار ذلك في اليسير يشق ، فيسقط دفعًا للمشقة ، وأصل ذلك قوله تعالى : ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تَحَكُّرَةً عَنْ تَراضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] .

هل المعتبر حقيقة الرضى ؛ فلا بد من صريح القول أو ما يدل عليه ، فيكتفى بما يدل على ذلك ؟ فيه قولان للعلماء .

قال في «الفروع» : ومثله وضع ثمنه عادة وأخذه ، وظاهره ولو لم يكن المالك حاضرًا .

أصل : حكم الهبة ، والهدية ، والصدقة كذلك ، فتجهيز بنته بجهاز إلى زوج تمليك في الأصح .

فائدة : لا بأس بذوقه حال الشراء . نص عليه ، وقاله إبراهيم النخعي . وقال سفيان : العفة أحب . نقل حرب : لا أدري إلا أن يستأذنه .

فصل

ولا يصحُّ إلاّ بشروطٍ سبعة ، أحدها : التراضي به ، وهو أن يأتيأ به اختياراً ، فإن كان أحدهما مكرهاً لم يصحَّ ؛ إلاّ أن يكره بحقّ ، كالذي يكرهه الحاكم على بيع ماله لوفاء دينه.

فصل

(ولا يصحُّ إلاّ بشروطٍ سبعة ، أحدها : التراضي به) للآية ، ولقوله عليه السّلام : «إنما البيع عن تراضٍ» رواه ابن حبان (وهو أن يأتيأ به اختياراً) ؛ لأنّ حقّ كلّ واحد منهما يتعلّق بماله ؛ فلم يجز إزالة ملكه عنه بغير رضاه ؛ لقوله عليه السّلام : «لا يحلُّ مالُ امرئٍ مسلمٍ إلاّ عن طيب نفسه» .

ويستثنى منه ما لم يكن بيع تلجئة وأمانة ، أو من هازل ، (فإن كان أحدهما مكرهاً لم يصحَّ) ؛ لفوات شرطه ، (إلاّ أن يكره بحقّ ، كالذي يكرهه الحاكم على بيع ماله لوفاء دينه) فيصح ؛ لأنّه قول حمل عليه بحقّ ، فصحّ منه كإسلام المرتدّ .

والمشتري كالبائع ، فإن أكره على وزن مال ، فباع ملكه ؛ كره الشراء وصحّ نصّ عليه لعدم الإكراه فيه ، وهو بيع المضطرّ .

وعنه : لا يصحُّ ؛ لقول عليّ : «نهى النبيّ ﷺ عن بيع المضطرّ» رواه أبو داود من رواية صالح بن عامر عن شيخ من تميم ، وهما لا يعرفان .

وفسره أحمد في رواية : بأن يجيئك محتاج ، فتبيعه ما يساوي عشرة بعشرين .

فصل

الثاني : أن يكون العاقد جائز التصرف ، وهو المكلف الرشيد ، إلا الصبي المميز والسفيه ، فإنه يصح تصرفهما بإذن وليهما في إحدى الروايتين ، ولا يصح بغير إذنه ، إلا في الشيء اليسير .

فصل

(الثاني : أن يكون العاقد جائز التصرف) ؛ لأن البيع يشترط له الرضى ، فاشترط في عاقده جواز التصرف ، كالإقرار (وهو المكلف الرشيد) والمراد به : البالغ العاقل الرشيد ؛ فلا يصح بيع طفل ، ولا مجنون ولا سكران ، ولا نائم ، ولا مبرسم ، ولا شراؤه ؛ لعدم المقتضي لذلك ، سواء أذن له وليه أم لا (إلا الصبي المميز والسفيه ؛ فإنه يصح تصرفهما بإذن وليهما في إحدى الروايتين) هذا هو الأصح ؛ لقوله تعالى : ﴿وَابْتُلُوا آلَ نَبِيِّكُمْ﴾ [النساء: ٦] أي : اختبروهم ، وإنما يتحقق بتفويض البيع والشراء إليه ، فصح تصرفه بإذن وليه ، وإن كان محجوراً عليه كالعبد ، والسفيه مثله ، ولأنه إذا صح في الصبي بما ذكرنا ؛ فالسفيه أولى بالصحة ، إلا في عدم وقفه ، وقد تضمن ذلك جواز الإذن له في التصرف لمصلحة .

والثانية : لا يصح منه حتى يبلغ ؛ لأنه غير مكلف أشبه غير المميز ، ولأنه مما يخفى ، فضبطه الشارع بحد وهو البلوغ ، والسفيه محجور عليه ؛ لسوء تصرفه وتبذيره ، فإذا أذن له وليه فقد أذن فيما لا مصلحة فيه ، (ولا يصح بغير إذنه) لما ذكرنا (إلا في الشيء اليسير) ؛ لأن الحكمة في الحجر عليهما خوف ضياع مالهما بتصرفهما ، وذلك مفقود في اليسير ؛ يؤيده أن أبا الدرداء اشترى من صبي عصفوراً ، وأطلقه . ذكره ابن أبي موسى .

وفي طريقة بعض أصحابنا في صحة تصرف مميز ونفوذه بلا إذن وليه ، وإبرائه ، وإعتاقه ، وطلاقه - روايتان ، وفي قبولهم هبة ووصية بلا إذن - أوجه : ثالثها :

فصل

الثالث : أن يكون المبيع مالا ، وهو ما فيه منفعة مباحة لغير ضرورة ، فيجوز بيع البغل والحمار ودود القز وبزره ، والنحل منفردا .

يجوز من عبد . نص عليه .

وعنه : صحة تصرف مميز ، ويقف على إجازته وليه ، نقل حنبل : إن تزوج الصغير ، فبلغ أباه ، فأجازه جاز . قال جماعة : ولو أجازه بعد رشده لم يجز ، وعنه : لا يقف . ذكرها الفخر .

فصل

(الثالث : أن يكون المبيع مالا) ؛ لأنه يقابل بالمال ؛ إذ هو مبادلة المال بالمال (وهو ما فيه منفعة مباحة لغير ضرورة) أخرج بالأول ما لا نفع فيه ، كالحشرات ، وبالثاني ما فيه منفعة محرمة كالخمر ، وبالثالث ما فيه منفعة مباحة للضرورة ، كالكلب ، ولو عبر «بغير حاجة» كـ «الوجيز» و«الفروع» لكان أولى ؛ لأن اقتناء الكلب يحتاج إليه ، ولا يضطر إليه . قاله ابن المنجا .

وفي «الشرح» : يحترز بقوله : لغير ضرورة من الميتة ، والمحرمات التي تباح في حال المحضمة ، والخمر تباح لدفع لقمة غص بها ، (فيجوز بيع) العقار (والبغل والحمار) ؛ لأن الناس يتبايعون ذلك في كل عصر من غير نكير ، فكان كالإجماع .

قال في «الهداية» : لا إن نجسا ، والمذهب خلافه . (ودود القز) ؛ لأنه حيوان طاهر يجوز اقتناؤه ، لغرض التملك ؛ لما يخرج منه أشبه البهائم ، وحرمة في «الانتصار» كالحشرات ، وفيه نظر . (وبزره) لأنه ينتفع به في المال ، أشبه ولد الفرس ، وفيه وجه ، وجزم به في «عيون المسائل» كبيض ما لا يؤكل ، وعلى الأول : لا فرق في بيعه مفردا أو مع الدود .

(والنحل منفردا) لأنه حيوان طاهر يخرج من بطونه شراب فيه منافع للناس ؛

وفي كَوَّاراته ، ويجوز بيع الهرّ والفيل وسباع البهائم التي تصلح للصيد في إحدى الروايتين إلا الكلب ، اختارها الخرقى والأخرى : لا يجوز ، اختارها أبو بكر .

فجاز بيعه كبهيمة الأنعام ، (وفي كواراته) لإمكان مشاهدته بفتح رأسها ، وقال القاضي : لا يجوز بيعها فيها ؛ لأنّ بعضها غير مرئي ، وهو أميرها ، وأنها لا تخلو من عسل يكون مبيعاً وهو مجهول . والأول المذهب ؛ لأنّ خفاء البعض لا يمنع الصحة ، كالصبرة ، وكما لو كان المبيع في وعاء لا يشاهد إلا ظاهره ، والعسل يدخل تبعاً ، كأساسات الحيطان ، فإن لم تمكن مشاهدة النحل لكونه مستوراً بالأقراص ، ولم يعرف لم يجز بيعه لجهالته . ذكره في «المغني والشرح» .

(ويجوز بيع الهرّ والفيل وسباع البهائم التي تصلح للصيد) كالفهد والصقر ونحوهما في (إحدى الروايتين) ، لما في الصحيح : أن امرأة دخلت النار في هرة لها حبستها . والأصل في اللام الملك ، ولأنّه حيوان مباح نفعه واقتناؤه مطلقاً ، أشبه البغل ، والباقي بالقياس عليه ؛ ولأنّه لا وعيد في جنسه ؛ فجاز بيعه ، وعلى هذا في جواز بيع فرخه وبيضه وجهان .

قوله : يصلح للصيد ، يحتمل حالاً ، أي : تكون معلمة ، وبه صرح الخرقى ، فظاهره : لا يصحّ بيعها قبل التعليم ، ويحتمل مآلاً ، أي : يقبله ، كالجش الصغير ، فإن لم يقبل الفيل التعليم ، لم يجز كأسد ، وذئب ، وذئب (إلا الكلب) لا يجوز بيعه رواية واحدة ، وكذا آلة لهو وخمر ، ولو كانا ذمين ، ذكره الأزجي عن الأصحاب (اختارها الخرقى) والمؤلف ، وجزم بها في «الوجيز» (والأخرى : لا يجوز ، اختارها أبو بكر) وابن أبي موسى .

أما الهرّ ؛ فلما روى جابر أنّه سئل عن ثمنه ؛ فقال : زجر النبي ﷺ عنه . رواه مسلم . وعنه قال : نهى النبي ﷺ عن ثمن السنور . رواه أبو داود . ويمكن حمله على غير المملوك منها ، أو على ما لا نفع فيه ، أو على المتوحش ، أو كان ذلك في الابتداء لما كان محكوماً بنجاستها ، ثم لمّا حكم بطهارة سؤره حلّ ثمنه .

قال الزركشي : وكلها محامل ، ودعوى لا دليل عليها ، وأما الفيل وسباع

ويجوز بيع العبد المرتد والمريض ، وفي بيع الجاني والقاتل في المحاربة ، ولبن
الآدميات وجهان .

البهائم ؛ فلأنها نجسة ، كالكلب ، وأجيب بالفرق : بأنه يجوز اقتناؤها مطلقاً ،
بخلاف الكلب ، فإن جوازه مختص بأحد أمور ثلاثة مع أن اقتناؤه للحاجة ،
بخلاف ما ذكر ، وأطلقهما في «الفروع» ك «المحرر» .

(ويجوز بيع العبد المرتد) لحصول النفع به إلى وقت قتله ، وربما رجع إلى
الإسلام ، فيحصل كمال النفع ، ولأنه يمكنه إزالة المانع ، بخلاف الجاني
(والمريض) بغير خلاف نعلمه ، قاله في «الشرح» ، وقيل : غير مأیوس ، والمعتبر
الأول ؛ لأنّ خشية الهلاك لا تمنع الصحة ، كالمرتد . (وفي بيع الجاني ،
والقاتل في المحاربة ، ولبن الآدميات وجهان) : أصحهما - وهو المنصوص - :
يجوز بيع العبد الجاني ؛ لأنّه حق ثبت بغير رضی سيده ، فلم يمنع بيعه ،
كالدين . والثاني : لا يصح ؛ لأنّه تعلق برقبته حق آدمي ، فمنع جواز بيعه ،
كالرهن ، والأول أولى ؛ لأنّه حق غير مستقر في الجاني يملك أدائه من غيره ،
فلم يمنع البيع ، كالزكاة ، وفارق الرهن من حيث إنه حق متعين فيه لا يملك
سيده إبداله ثبت الحق فيه برضاه ، وثيقة للدين .

فعلى هذا لا فرق بين أن تكون الجناية عمداً أو خطأ على النفس ، أو ما دونها ،
وظاهره : أن الخلاف جار فيه ، ولو اشتراه المجني عليه .

الثانية : القاتل في المحاربة ، فإن تاب قبل القدرة عليه ، فهو كالحربي ، وإن لم
يتب حتى قدر عليه ، وهو المراد بقولهم : وفي المتحتم قتله وجهان . كذا في «المحرر»
و«الفروع» أحدهما - وهو قول أبي الخطاب ، وصححه في «المغني» و«الشرح» ،
وجزم به في «الوجيز» - : أنه يجوز بيعه ؛ لأنّه ينتفع به إلى حين قتله ،
ويعتقه ، فيجر ولاء ولده ؛ فجاز ، كالمريض . والثاني - وهو قول القاضي - :
لا ؛ لأنّه لا نفع فيه ؛ لكونه متحتم القتل ، أشبه الميتات ، والفرق ظاهر ؛ لأنّه
لا ينتفع بها أصلاً بخلافه ؛ لأنّه يمكن زوال ما ثبت من الرجوع عن الإقرار ، أو
الرجوع من الشهود .

وفي جواز بيع المصحف وكراهة شرائه وإبداله روايتان .

الثالثة - ظاهر كلام الخرقى ، واختاره ابن حامد ، وصححه في «الشرح» وغيره ، وجزم به في «الوجيز» - : أنه يصح بيع لبن آدمية المنفصل منها ؛ لأنه طاهر منتفع به كلبن الشاة ، ولأنه يجوز أخذ العوض عنه في إجارة الظئر ، أشبهه المنافع .

والثاني : لا يجوز ، قدمه في «المحرر» لأنه مائع خرج من آدمية كالعرق أو لأنه من الآدمي ، فلم يجز بيعه كسائر أجزائه ، وجوابه : أن العرق لا نفع فيه بدليل أنه لا يباع عرق الشاة ، ويباع لبنها ، وحرم بيع العضو المقطوع ؛ لأنه لا نفع فيه ، وقيل : يجوز من الأمة ؛ لأن يبيعها جائز ، فكذا لبنها كسائر أجزائها ، دون الحرة .

لكن قال أحمد : أكره للمرأة بيع لبنها . واحتج ابن شهاب وغيره بأن الصحابة قضوا فيمن غرّ بأمة بضممان الأولاد ، ولو كان للبن قيمة لذكروه .

فرع : المنذور عتقه - قال ابن نصر الله - نذر تبرر ، الأشهر : لا يصح بيعه ؛ لأن عتقه وجب بالنذر ، فلا يجوز إبطاله ببيعه ، كالكهنية المعينة .

(وفي جواز بيع المصحف ، وكراهة شرائه ، وإبداله - روايتان) أشهرهما أنه لا يجوز بيعه .

قال أحمد : لا نعلم في بيع المصحف رخصة ، وجزم به في «الوجيز» .

قال ابن عمر : وددت أن الأيدي تقطع في بيعها ، ولأن تعظيمه واجب ، وفي بيعه ابتذال له وترك لتعظيمه ؛ فلم يجز .

والثانية : يجوز ، روي عن الحسن والحكم ؛ لأنه ينتفع به ، أشبه كتب العلم .

وفي ثالثة : يكره ؛ لأن ابن عمر وابن عباس ، وأبا موسى كرهوا بيعه ، ولم يعرف لهم مخالف في عصرهم ؛ فكان كالإجماع ، وعلى الأول يقطع بسرقة ، ولا يباح في دين .

ولا يجوز بيع الحشرات

ولو وصّي ببيعه ، نص عليه ، ويلزم بذله لحاجة في الأشهر ، ويكره شراؤه ، وإبداله في رواية ؛ لأنه وسيلة إلى البيع المتضمن إذلال المصحف ، ولا يكره في أخرى قدمها في «المحرر» وجزم بها في «الوجيز» لأنه استنقاذ له كاستنقاذ الأسير المسلم ، وفارق البيع ؛ لأنه إخراج له عن ملكه .

وفي «النهاية» : لا يصح بيع المصحف ، ولا شراؤه ، ولا إبداله ؛ لأنّ جميع ذلك إذلال ، والمصحف محترم ، فتنافيا ، وفارق الشراء هنا شراء الأسير ؛ لأنّ شراؤه تدعو الحاجة إليه ، بخلاف المصحف ، وظهر منه : أنه لا يصح بيعه لكافر ؛ لأنه إذا نهى عن المسافرة به إلى أرضهم ؛ مخافة أن تناله أيديهم ، فهذا أولى .

وحكم إجارته كبيعه ؛ لأنها بيع منفعة ، ويجوز وقفه ، وهبته ، والوصية به . ذكره القاضي ، واحتج بنصوص أحمد ، وظاهره جواز بيع كتب العلم ، ونقل أبو طالب : لا تباع .

مسائل : الأولى : يجوز نسخه بأجرة ، واحتج بقول ابن عباس . ففيه لمحدث بلا حمل ولا مس روايتان . وكذا كافر . قال أبو بكر : لا يختلف قول أبي عبد الله : أن المصاحف تكتبها النصارى ، على ما روي عن ابن عباس ، ويأخذ الأجرة من كتبها من المسلمين . وفي «النهاية» : يمنع ، وهو ظاهر .

الثانية : يصح شراء كتب زندقة ونحوها ليتلفها ، لا خمر ليريقها ؛ لأنّ في الكتب مالية الورق .

قال ابن عقيل : يبطل بآلة اللهو ، وسقط حكم مالية الخشب .

الثالثة : يجوز بيع طير لقصد صوته ، في قول جماعة ، زاد الشيخ تقي الدين : إن جاز حبسه ، وفيه احتمالان لابن عقيل ، وفي «الموجز» : لا تصحّ إجارة ما قصد صوته ، كدريك وقمري .

(ولا يجوز بيع الحشرات) لأنه لا منفعة فيها ، ويستثنى منه علق لمص دم ،

والميتة ، ولا شيء منهما ، ولا سباع البهائم التي لا تصلح للصيد ، ولا الكلب ، ولا السرجين النجس ، ولا الأدهان النجسة .

وديدان لصيد سمك ، وما يصاد عليه كبومة شباشًا في الأشهر .

(والميتة) لقول جابر : سمعت النبي ﷺ بمكة ؛ يقول : «إن الله حرم بيع الميتة والخنزير ، والأصنام» متفق عليه .

ويستثنى منها الخوت والجراد ، ولا شيء منها ؛ لأن ما لا يجوز بيع كله ، لا يجوز بيع بعضه ، كالخنزير ، ولا سباع البهائم التي لا تصلح للصيد ، كالأسد والذئب ؛ لأنه لا نفع فيها ، كالخشرات ، ولا الكلب ؛ لما روى ابن مسعود : أن النبي ﷺ نهى عن ثمن الكلب . متفق عليه . وفي لفظ قال : «ثمن الكلب خبيث» رواه مسلم .

وقد روى البيهقي بإسناد جيد عن أبي هريرة مرفوعًا : «لا يحل ثمن الكلب» ولأنه حيوان نهى عن اقتنائه في غير حال الحاجة إليه ، أو نجس العين ، كالخنزير وظاهره : ولو كان معلّمًا . صرح به الخرقى ، وإنما نص عليه ثانيًا ؛ لأن بعض العلماء أجاز بيعه ، ومال إليه بعض أصحابنا ؛ لأن في رواية أبي هريرة : «إلا كلب صيد» ، وأجيب بضعفه ، قاله البيهقي وغيره .

(ولا السرجين النجس) لأنه مجمع على نجاسته ، فلم يجوز بيعه ، كالميتة ، وفيه تخريج من دهن نجس .

قال مهنا : سألت أحمد عن السلف في البعر والسرجين ؟ قال : لا بأس . وأطلق ابن رزين في بيع نجاسة قولين ، وظاهره : أنه يجوز بيع الطاهر منها .

(ولا الأدهان النجسة) أي : المتنجسة في ظاهر كلام أحمد ؛ للأمر بإراقتة ، ولقوله عليه السلام : «إن الله إذا حرم شيئًا حرم ثمنه» ولأنها نجسة ، فلم يجوز بيعها ، كشح الميتة ، وعلى قول أبي الخطاب : يجوز بيع ما يطهر منها بالغسل ، كالثوب النجس ، وجوابه : بأن القصد من الدهن غالبًا هو الأكل ، وقد زال ، وتعظم المشقة بتطهيره ، بخلاف الثوب النجس ، فإنه يجوز لبسه في

وعنه : يجوز بيعها لكافر يعلم نجاستها ، وفي جواز الاستصباح بها روايتان ، ويخرج على ذلك جواز بيعها .

غير الصلاة ، ولا تعظم المشقة بتطهيره ، والأولى أن فيه نهياً خاصاً ؛ فهو غير مقدور على تسليمه شرعاً .

(وعنه : يجوز بيعها لكافر يعلم نجاستها) لأنه يعتقد حل ذلك ، ويستبيح أكله . قال ابن المنجا : واشترط الكفر ؛ لأجل الاعتقاد المجوز ، والعلم بنجاستها المراد به اعتقاد الطهارة ؛ لأن نفس العلم بالنجاسة ليس شرطاً في بيع الثوب النجس ، فكذا هنا ، وفيه شيء .

وفي «المغني» : يجوز أن تدفع إلى كافر في فكاك مسلم ، ويعلم بنجاسته ؛ لأنه ليس ببيع في الحقيقة ، وإنما هو استنقاذ المسلم به .

(وفي جواز الاستصباح بها روايتان) ، كذا في «الحرر» و«الفروع» إحداهما : لا ، وجزم بها في «الوجيز» لأنه عليه السلام نهى عن قربانه ؛ فدخل فيه الاستصباح وغيره ، ولأنه دهن نجس ، فلم يجوز الاستصباح به ، كشحم الميتة .

والثانية : يباح ، روي عن ابن عمر ، واختاره الخرقى ؛ لأنه أمكن الانتفاع به من غير ضرر ، أشبه الانتفاع بالجلد اليابس ، فعلى هذا ينتفع به على وجه لا يمس يده ، ولعل المراد في غير المساجد ؛ لأنه يؤدي إلى تنجيسها ، لا نجس العين كالكلب والخنزير .

(ويخرج على ذلك جواز بيعها) كذا ذكره أبو الخطاب ؛ لأنه يصير منتفعاً به ، كالبلع والحمار .

فرع : لا يجوز بيع سم قاتل ، سواء كان من الأفاعي أو النبات . وقيل : يقتل به مسلماً .

فصل

الرابع : أن يكون مملوكًا له ، أو مأذونًا له في بيعه ، فإن باع ملك غيره بغير إذنه ، أو اشترى بعين ماله شيئًا بغير إذنه ، لم يصح . وعنه : يصح ، ويقف على إجازة المالك .

فصل

(الرابع : أن يكون مملوكًا له) حتى الأسير ، ولا بد من تقييده بالتام ، ليخرج بيع المبيع قبل قبضه ، فإنه لا يصح ، وسيأتي .

(أو مأذونًا له في بيعه) وقت إيجابه وقبوله ؛ لقوله عليه السلام لحكيم بن حزام : «لا تبع ما ليس عندك» رواه ابن ماجه والترمذي ، وصححه ، فهذا يدل على اشتراط كون المبيع مملوكًا لبائعه ترك العمل به في المأذون ؛ لقيامه مقام مالكة ؛ لأنه نزل منزلة نفسه ، والحاجة داعية إلى التوكيل ؛ لكون الموكل غائبًا أو محبوسًا يتعذر معه حضور المشتري معه ، وما أشبهه ، فلو لم يقم مقامه لأدى إلى الحرج والمشقة ، وهما منتفیان شرعًا ، لا يقال : لا تبع ما ليس عندك ، ليس فيه ذكر الملك ؛ لأنه ذكره جوابًا حين سأل : أنه يبيع الشيء ، ويمضي ويشتريه ، ويسلمه .

(فإن باع ملك غيره بغير إذنه ، أو اشترى بعين ماله شيئًا بغير إذنه) أو طلق زوجة غيره ، أو نحوه من التصرفات ؛ (لم يصح) . اختاره الأكثر ؛ لعدم وجود شرطه ، والشيء يفوت بفوات شرطه .

(وعنه : يصح ، ويقف على إجازة المالك) ؛ لما روى عروة بن الجعد : أن النبي ﷺ أعطاه دينارًا ليشترى به شاة ، فاشترى له شاتين ، فباع إحداهما بدينار ، ثم جاءه بالدينار والشاة ؛ فدعى له بالبركة في بيعه . رواه أحمد والبخاري .

ولأنه عقد له مجيز في حال وقوعه ، فوقف على إجازته ، كالوصية لأجنبي

وإن اشترى له في ذمته بغير إذنه صحَّ ، فإن أجازته من اشترى له ملكه ،
وإلا لزم من اشتراه .

بزيادة على الثلث . واشترطت إجازة المالك دفعًا للضرر اللاحق به . قال بعضهم :
ولو لم يكن له مجيز في الحال .

وعنه : صحة تصرف غاصب ، والأول المذهب ؛ لأنَّ حديث عروة محمول
على أنه وكيل مطلق ، بدليل أنه سلم وتسلم ، وليس ذلك لغير المالك والوكيل
المطلق باتفاق .

فرع : إذا بيع ملكه وهو ساكت ، فهو كما لو باعه بغير إذنه ، خلافاً لابن
أبي ليلى ؛ لأنَّ سكوته إقرار يدل على الرضى ، كالبر في النكاح . وأجيب
بالفرق ، فإن سكوتها دليل على الحياء المانع من الكلام في حقها ، بخلافه هنا .

(وإن اشترى له في ذمته بغير إذنه ، صح) على الأصح ؛ لأنَّه متصرف في
ذمته وهي قابلة للتصرف ، وظاهره سواء سماه في العقد أو لا ، والأشهر أنه يصح
إذا لم يسمه .

(فإن أجازته من اشترى له ، ملكه) لأنَّه اشترى لأجله ، ونزل المشتري نفسه
منزلة الوكيل ، فملكه من اشترى له ، كما لو أذن له ، والأصح أنه يملكه من حين
العقد ، وقبل الإجازة (وإلا لزم من اشتراه) أي : إذا لم يجزه ؛ لأنَّه لم يأذن فيه
فتعين كونه للمشتري ، كما لو لم ينو غيره . وفي «الرعاية» : إن سماه ، فأجازته ،
لزمه ، وإلا بطل ، ويحتمل إذن يلزم المشتري ، وقدمه في «التلخيص» إلغاء
للإضافة .

وإن قال : بعته من زيد . فقال : اشتريته له ؛ بطل ، ويحتمل : يلزم إن
أجازته ، وإن حكم بصحته بعد إجازته ، صح في الحكم ، ذكره القاضي ،
ويتوجه كالإجازة ، قاله في «الفروع» .

تنبيه : لا يصح شراؤه بعين ماله ما يملكه غيره ، ذكره القاضي ، واختار المؤلف
وقوفه على الإجازة .

ولا يصح بيع ما لا يملكه ؛ ليمضي ويشتره ويسلمه ، ولا يصح بيع ما فتح
عنوة ، ولم يقسم ، كأرض الشام ، والعراق ، ومصر ونحوها ، إلا المساكن .

ومثله شراؤه لنفسه بمال غيره ، وإن باع ما يظنه لغيره ، فبان وارثاً أو وكياً
فروايتان ، وفي «المحرر» وجهان وبناهما في شرحه على عزل الوكيل قبل علمه .

(ولا يجوز) أي : لا يصح (بيع ما لا يملكه ليمضي ويشتره ويسلمه) بغير
خلاف لعلمه ، لحديث حكيم ، ولأنه غير قادر على تسليمه ، أشبه الطير في
الهواء ، بل موصوف غير معين بشرط قبضه ، أو قبض ثمنه في مجلس العقد ،
كسلم .

(ولا يصح بيع ما فتح عنوة ، ولم يقسم كأرض الشام ومصر والعراق
ونحوها) في ظاهر المذهب ، وهو قول عمر ، وعلي ، وابن عباس ، وعبد الله
بن عمر .

قال الأوزاعي : لم يزل أئمة المسلمين ينهون عن شراء أرض الجزية ، ويكرهه
علمائهم .

قال الشعبي : اشترى عتبة بن فرقد أرضاً على شاطئ الفرات ؛ ليتخذ فيها
قصباً ؛ فقال له عمر : ممن اشتريتها ؟ قال : من أربابها . فلما اجتمع المهاجرون
والأنصار ، فقال : هؤلاء أربابها !! قال : ارددها على من اشتريتها منه ، وخذ
مالك . فقال بمحضر سادة الصحابة وأئمتهم ، ولم ينكر ، فكان كالإجماع ،
ولا سبيل إلى وجود إجماع أقوى منه ؛ لتعذره .

فإن قيل : قد خالفه ابن مسعود ؛ فإنه اشترى من دهقان أرضاً على أن يكفيه
جزيتها ، قلنا : لا نسلم المخالفة ، واشترى بمعنى : اكترى . قاله أبو عبيد . بدليل :
على أن يكفيه جزيتها ، ولا يكون مشترياً لها وجزيتها على غيره .

(إلا المساكن) لأن الصحابة اقتطعوا الخطط في الكوفة والبصرة في زمن عمر ،
وبنوها مساكن ، وتبايعوها من غير نكير ، فكان كالإجماع .

وأرضاً من العراق فتحت صلحاً ، وهي الحيرة ، وأليس ، وبانقيا ، وأرض بني صلوبا ؛ لأن عمر -رضي الله عنه- وقفها على المسلمين .

وظاهره ولو كانت آلتها من أرض العنوة ، ولو كانت موجودة حال الفتح ، وقدم في «الفروع» أنه يجوز بيع بناء ليس منها ، وغرس محدث فيها .

ونقل المروذي ، ويعقوب : المنع ؛ لأنه تبع وهو ذريعة . وجوز ابن عقيل بيع الغرس ، وفي البناء روايتان .

(وأرضاً من العراق) سمي عراقاً لامتداد أرضه ، وخلوها من جبال مرتفعة ، وأودية منخفضة ، قاله السامري .

(فتحت صلحاً وهي الحيرة) مدينة بقرب الكوفة بكسر الحاء ، والنسبة إليها : حيري ، وحاري على غير قياس . قاله الجوهري .

(وأليس) بضم الهمزة وتشديد اللام بعدها ياء ساكنة ، وبعدها سين مهملة - مدينة بالجزيرة (وبانقيا) بزيادة ألف بين الباء والنون ، وهي مكسورة بعدها قاف ساكنة ، تليها ياء مثناة من تحت - ناحية بالنجف دون الكوفة . قال ثعلب : سميت بذلك ؛ لأن إبراهيم ولوطاً نزلاها ، وكانت ترزل ، فلم ترزل تلك الليلة ، فاشتراها بغنيمات ، يقال لها : نقيا ، وكان شراؤها من أهل بانقيا .

(وأرض بني صلوبا) بفتح الصاد المهملة ، وضم اللام ، بعدها واو ساكنة تليها باء موحدة . فهذه الأماكن فتحت صلحاً لا عنوة ، فجاز بيعها .

ومثل ذلك الأرض التي أسلم أهلها عليها ، كأرض المدينة ؛ فإنها ملك أربابها . قاله في «المغني» و«الشرح» .

ثم بين علة المنع ؛ فقال : (لأن عمر -رضي الله عنه- وقفها على المسلمين) لتكون مادة لهم لقتالهم في سبيل الله إلى يوم القيامة ، وشهرة ذلك تغني عن نقله ؛ ولأنها لو قسمت لكانت للذين افتتحوها ، ثم لورثتهم ، أو لمن انتقلت إليه عنهم ، ولم تكن مشتركة بين المسلمين ، ولو جاز تخصيص أحدهما ، لكان من افتتحتها

وأقرها في أيدي أربابها بالخراج الذي ضربه أجرة لها في كل عام . ولم تقدر مدتها ؛ لعموم المصلحة فيها ، وتجوز إجارتها . وعن أحمد : أنه كره بيعها ، وأجاز شراءها .

أحق بها .

(وأقرها في أيدي أربابها بالخراج الذي ضربه أجرة لها في كل عام) عن الأرض (ولم تقدر مدتها لعموم المصلحة فيها) هذا جواب عن سؤال مقدر تقديره : إن المأخوذ منهم أجرة ، فيجب تقدير مدتها كسائر الإجازات ، فأجاب بالفرق من حيث إن عموم المصلحة موجود هنا ، بخلاف ما إذا أجر ملكه لإنسان ، أو يقال : إنها لا تصح مجهولة في أملاك المسلمين ، فأما في أملاك الكفار ، أو في حكم أملاكهم ، فجائز .

ألا ترى أن الأمير لو قال : من دلنا على القلعة الفلانية ، فله منها جارية ؛ صح وإن كانت بجعل مجهول . فإن قيل : لو كانت أجرة لم تؤخذ عن النخل والكرم لعدم صحة إجارة ذلك ؟ والجواب : أن المأخوذ هناك عن الأرض ، إلا أن الأجرة اختلفت لاختلاف المنفعة ، فالمنفعة بالأرض التي فيها النخل أكثر ، وإنما كره أحمد الدخول فيها ؛ لما شاهده في وقته ؛ لأن السلطان كان يأخذ زيادة على ما وظفه عمر ، ويضرب ويحبس ، ويصرفه إلى غير مستحقه .

وعنه : يصح بيعها ، ذكره الحلواني ، واختاره الشيخ تقي الدين ، وقال : جوز أحمد إصداقها . وقاله المجد ، وتأوله القاضي على نفعها .

(وتجوز إجارتها) لأنها مؤجرة في أيدي أربابها ، وإجارة المؤجر جائزة . وعنه : لا ، ذكرها القاضي وغيره ، كالبيع .

(وعن أحمد : أنه كره بيعها) ، للاختلاف فيه . ونقل أبو داود : يبيع منه ويحج ؟ قال : لا أدري . فدل على التوقف .

(وأجاز شراءها) لأنه في معنى الاستنقاذ ، وعنه : لحاجته وعياله . ونقل حنبل : أمقت السواد ، والمقام فيه كالمضطر يأكل من الميتة ما لا بد منه ، وعلى

ولا يجوز بيع رباع مكة ، ولا إجارتهما ، وعنه : يجوز ذلك .

الصحة فإنها تكون في يد المشتري على ما كانت في يد البائع ، يؤدي خراجها ، ويكون الشراء بمعنى نقل العين من يد إلى أخرى بعوضٍ إلا ما كان قبل سنة مائة ، أو من إقطاع عمر رضي الله عنه .

أصل : إذا أعطى الإمام هذه الأرض ، أو وقفها ؛ ففيل : يصح . وفي «النوادر» : لا ، واحتج بنقل حنبل مثل السواد ، كمن وقف أرضاً على رجل ، أو على ولده لا يحل منها شيء إلا على ما وقف ، وفي «المغني» و«الشرح» : إن حكم بصحة البيع حاكم صح ؛ لأنه مختلف فيه ، كبقية المختلفات مع أنهما ذكرا : أن للإمام البيع لمصلحة ؛ لأن فعله كحكم الحاكم .

(ولا يجوز بيع رباع مكة) بكسر الراء جمع ربع ، وهو المنزل ، ودار الإقامة ، لقوله عليه السلام : «إن الله حبس عن مكة الفيل ، وسلط عليها رسوله والمؤمنين ، وإنما أحلت لي ساعة من نهار» متفق عليه . وفي الصحيح : «قد أجرنا من أجرت يا أم هانئ» .

(ولا إجارتهما) لما روى سعيد بن منصور عن مجاهد مرفوعاً : «مكة حرام بيعها ، حرام إجارتهما» وعن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده مرفوعاً : أنه قال : «مكة لا تباع رباعها ، ولا تكرى بيوتها» رواه الأثرم ؛ ولأنها فتحت عنوة ، بدليل أنه عليه السلام أمر بقتل أربعة ، فقتل منهم ابن خطل ، ومقيس بن صبابه . ولو فتحت صلحاً لم يجوز قتل أهلها ، ولم تقسم بين الغانمين ، فصارت وقفاً على المسلم ؛ فيحرمان كبقاع المناسك .

(وعنه : يجوز ذلك) اختاره المؤلف بناء على أنها فتحت صلحاً ؛ لقوله عليه السلام : «من دخل دار أبي سفيان فهو آمن ، ومن ألقى السلاح فهو آمن» وإذا فتحت صلحاً كانت ملكاً لأهلها ، فجاز ذلك كسائر الأملاك .

واختاره الشيخ تقي الدين في البيع ، واختاره صاحب «الهدى» فيه ؛ لأن عمر اشترى من صفوان بن أمية داراً بأربعة آلاف درهم ، واشترى معاوية من حكيم بن

ولا يجوز بيع كل ماءٍ عِدٍّ ، كميّاه العيون ، ونقع البئر ، ولا ما في المعادن الجارية ، كالقار والملح والنفط ، ولا ما نبت في أرضه من الكَلأ والشوك ، ومن أخذ منه شيئاً ملكه

حزام دارين بمكة ، إحداهما بستين ألفاً ، والأخرى بأربعين ألفاً ،

وجوابه : أن ذلك كان على سبيل الاستنقاذ مع أن عمر اشترى ذلك لمصلحة ، وجعله سجنًا ، يؤيده فعله ذلك في أرض السّواد ، وعلى المنع إن سكن بأجرة معينة ، لا يَأْثُم بدفعها ، جزم به في «المغني» . وعنه : بلى ، قال الشيخ تقي الدين : هي ساقطة يحرم بذلها ، وروي أن سفيان سكن بعض رباع مكة ، وهرب ولم يعطهم أجرة ، فأدركوه ، فأخذوها منه ، وذكر ذلك لأحمد فتبسّم ، فظاهره أنه أعجبه .

مسألة : الحرم كمكة ، نص عليه ، ولا خراج على مزارعها ؛ لأنّه جزية الأرض .

(ولا يجوز بيع كل ماءٍ عِدٍّ بكسر العين ، وتشديد الدال ، وهو الذي له مادة لا تنقطع ، (كميّه العيون ونقع البئر) على المذهب ؛ لأنّه - عليه السّلام - نهى أن يباع الماء . رواه الأثرم من حديث جابر ؛ ولأنّ الماء لا يملك على الصحيح ؛ لقوله عليه السّلام : «المسلمون شركاء في ثلاث : في الماء ، والكَلأ ، والنار» رواه أبو داود ، وابن ماجه .

ولأنّه لو كان مملوكًا لم يجز للمستأجر إتلافه ؛ إذ الإجارة لا يستحقّ بها إتلاف الأعيان ، بل مشتر أحقّ به من غيره ، لكونه في ملكه .

وعنه : يملكه ويجوز ، اختاره أبو بكر ؛ لأنّه متولد من أرضه كالنتاج .

قوله : ونقع البئر . أي : الماء المنتقع فيها (ولا ما في المعادن الجارية ، كالملح ، والقار ، والنفط) على الأصح ؛ لأنّ نفعه يعم ، فلم يجز بيعه كالماء (ولا ما نبت في أرضه من الكَلأ والشوك) لما ذكرنا (ومن أخذ منه شيئاً ملكه) نص عليه ؛ لأنّه من المباح ، فيملكه آخذه ، كما لو أخذه من أرض مباحة .

إلا أنه لا يجوز دخول ملك غيره بغير إذنه . وعنه : يجوز بيع ذلك .

فصل

الخامس : أن يكون مقدورًا على تسليمه ، فلا يجوز بيع الآبق ، ولا الشارد .

واختار ابن عقيل عدمه ، وخرجه رواية من أن النهي يمنع التملك ، وجوابه أن تعديه لا يمنع تملكه ، كما لو عشنش في أرضه طائر ، أو دخل فيها صيد ، أو نصب الماء عن سمك ، فدخل إليه وأخذه .

(إلا أنه لا يجوز له دخول ملك غيره بغير إذنه) جزم به في «الوجيز» وغيره ؛ لأنه متصرف في ملك الغير بغير إذنه ، كما لو دخل لغير ذلك .

ونقل ابن منصور : له الدخول لرعي كلاً ، وأخذه ونحوه ما لم يحط عليها بلا ضرر .

قال : لأنه ليس لأحد منعه . ونقل المروذي : له ذلك مطلقاً ، وكرهه في «التعليق» و«الوسيلة» و«التبصرة» .

(وعنه : يجوز بيع ذلك) لأنه خارج من ملكه ، فجاز بيعه كسائر الخارج منها ، وعلى الأول المنع منه قبل حيازته ، فأما بعدها فلا ريب أنه ملكه بذلك ؛ لما روي أن النبي ﷺ نهى عن بيع الماء ، إلا ما حمل منه . رواه أبو عبيد في «الأموال» وعلى ذلك مضت العادة في الأمصار ببيع الماء في الروايا ، والخطب ، والكلاً المحازين من غير نكير ، وليس لأحد أن يتصرف فيه إلا بإذن مالكة .

فصل

(الخامس : أن يكون مقدورًا على تسليمه) لأن ما لا يقدر على تسليمه شبيه بالمعدوم ، والمعدوم لا يصح بيعه ، فكذا ما أشبهه (فلا يجوز بيع الآبق ، ولا الشارد) لما روى مسلم من حديث أبي هريرة مرفوعاً : أنه نهى عن بيع الغرر ،

ولا الطير في الهواء ، ولا السمك في الماء ، ولا المغصوب ، إلا من غاصبه ، أو من يقدر على أخذه .

وفسره القاضي وجماعة : ما تردّد بين أمرين ليس أحدهما أظهر ، والآخر كذلك ؛ لأنّه متردد بين الحصول وعدمه مع أن فيه نهياً خاصاً . رواه أحمد عن أبي سعيد : أن رسول الله ﷺ نهى عن شراء العبد وهو آبق .
وظاهره : لا فرق بين أن يعلم خبره أم لا .

(ولا الطير في الهواء) لأنّه بيع غرر ، وظاهره ولو كان يألف الرجوع ؛ لأنّه غير مقدور عليه ، فلم يجز لفوات شرطه .

وقيل : يجوز ، واختاره في «الفنون» وأنه قول الجماعة ، وأنكره من لم يحقق ، فإن أمكن أخذه وبابه مغلق ؛ جاز ، ذكره في «المغني» و«الشرح» إناطة بالقدرة على التسليم ، وشرط القاضي مع ذلك أخذه بسهولة ، فإن لم يمكن إلا بتعب ومشقة ، لم يجز ؛ لعجزه في الحال ، والجهل بوقت تسليمه ، ويرد عليه الغائب البعيد الذي لا يمكن إحضاره إلا بمشقة ، فإنه يجوز ويفرق بينهما بأن البعيد ، تعلم الكلفة التي يحتاج إليها في إحضاره بالعادة ، وتأخير تسليمه مدته معلومة .

(ولا السمك في الماء) لما روى أحمد عن ابن مسعود مرفوعاً : «لا تشتروا السمك في الماء ؛ فإنه غرر» قال البيهقي : فيه انقطاع ، والمراد به إذا كان في الآجام ، فلو كان في بركة معداً للصيد ، وعرف برؤية لصفاء الماء فيها ، وأمكن اصطياده ؛ صح بيعه ، لأنّه معلوم ، ممكن تسليمه ، أشبه الموضوع في طست ،

نعم إن كان في أخذه كلفة ومشقة ، خرج فيه الخلاف السابق ، مع أنه ذكر في «المغني» و«الشرح» : أن البركة إذا كانت كبيرة ، وتناولت المدة في أخذه ، أنّه لا يجوز بيعه ، للجهل بوقت إمكان التسليم .

(ولا المغصوب) لأنّه لا يقدر على تسليمه (إلا من غاصبه) لأنّ المانع منه معدوم هنا ، وعلى الأصح (أو من يقدر على أخذه) لعدم الغرر ، ولإمكان قبضه .

وعنه : يصح بيع آبق لقادر على تحصيله ، ذكره في «المغني» و«الشرح» ،

فصل

السادس : أن يكون معلومًا برؤية ، أو صفة تحصل بها معرفته .

وحكاة القاضي في موضع ، والأشهر المنع ، فإن عجز عن استنقاذه ، فله الفسخ ؛ لأنه إنما صح ، لظن القدرة على التحصيل .

فصل

(السادس : أن يكون معلومًا) عند المتعاقدين ؛ لأن جهالة المبيع غرر ، فيكون منهياً عنه ، فلا يصح لذلك .

ومعرفة المبيع تحصل (برؤية) مقارنة له ، أو لبعضه إن دلت على بقيته ، نص عليه .

فرؤية أحد وجهي ثوب خام يكفي ، لا منقوش ، ولأن الرؤية متفق عليها ؛ لأنها تحصل العلم بحقيقة المبيع ، ويلحق بذلك ما عرف بلمسه ، أو شمه ، أو ذوقه . ذكره القاضي وغيره .

وعنه : ويعرف صفة المبيع تقريبًا ، فلا يصح شراء غير جوهرى جوهره .

(أو صفة تحصل بها معرفته) على الأصح ، كالصفة التي تكفي في السلم ؛ لأنها تقوم مقام الرؤية ، والبيع يتميز بما يصفه العاقد ، والشرع قاض بالاعتماد على قوله ، بدليل قبول قوله : إنه ملكه ؛ ولأنه مبيع معلوم للمتعاقدين ، مقدور على تسليمه ، فصح كالحاضر . وظاهره : أن البيع بالصفة مخصوص بما يجوز السلم فيه ، لا غيره ؛ صرح به في «المحرر» و«الشرح» و«الوجيز» فعلى هذا يصح بيع أعمى وشراؤه ، كتوكيله .

فرع : لا يصح بيع الأمزوج ، بأن يريه صاعًا ويبيعه الصبرة على أنها من جنسه ، وقيل : ضبط الأمزوج ، كذكر الصفات . نقل جعفر فيمن يفتح جرابًا ، ويقول : الباقي بصفته - : إذا جاءه على صفته ليس له رده ،

فإن اشترى ما لم يره ، ولم يوصف له ، أو رآه ولم يعلم ما هو ، أو ذكر له من صفته ما لا يكفي في السَّلَم ؛ لم يصح البيع . وعنه : يصح ، وللمشتري خيار الرؤية ، وإن ذكر له من صفته ما يكفي في السَّلَم .

(فإن اشترى ما لم يره ، ولم يوصف له ، أو رآه ولم يعلم ما هو ، أو ذكر له من صفته ما لا يكفي في السَّلَم ؛ لم يصح البيع) ، في قول الجمهور ؛ لعدم العلم بالمبيع .

(وعنه : يصح) ، اختاره الشيخ تقي الدين ؛ لعموم قوله تعالى : ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة ٢٧٥] ولأن عثمان ، وطلحة تبايعا داريهما بالكوفة والمدينة ، فتحكما إلى جبير ، فجعل الخيار لطلحة .

وهذا اتفاق منهم على صحة العقد ، ولأنه عقد معاوضة يصح بغير رؤية ، ولا صفة ، كالنكاح ، وهذا إذا ذكر جنسه ، وإلا لم يصح ، رواية واحدة . قاله القاضي وغيره ؛ وعليها (للمشتري خيار الرؤية) على الأصح ؛ لأنه روي أن النبي ﷺ قال : «من اشترى ما لم يره ، فهو بالخيار إذا رآه» والخيار لا يكون إلا في بيع صحيح ، وهو على الفور للخبر .

وقيل : يتقيد بالجلس ، كخياره ، وللمشتري فسخ العقد قبل الرؤية . وقال ابن الجوزي : لا ، كما لو اختار إمضاء العقد ، والمذهب الأول ؛ لأن الخبر من رواية عمر بن إبراهيم الكردي ، وهو متروك الحديث ، ويحتمل أنه بالخيار بين العقد عليه وتركه ، ويمكن حمله على ما إذا اشتراه بالصفة ، ثم وجده متغيراً ، ولأنه باع ما لم يره ، ولم يوصف له ، فلم يصح ، كبيع النوى في التمر ، والآية مخصوصة بما ذكرناه .

فرع : لا يبطل العقد بموت أو جنون .

(وإن ذكر له من صفته ما يكفي في السَّلَم) صح البيع في ظاهر المذهب ، لما قلنا ، والثانية : لا يصح إلا بالرؤية ؛ لأن الصفة لا تحصل العلم من كل وجه ، فلم يصح البيع بها ، كالدين لا يصح السَّلَم فيه .

أو رآه ثم عقدا بعد ذلك بزمن لا يتغير فيه ظاهراً ، صحَّ في أصحَّ الروايتين ، ثم إن وجده لم يتغير ، فلا خيار له ، وإن وجده متغيراً فله الفسخ ، والقول في ذلك قول المشتري مع يمينه .

(أو رآه ثم عقدا بعد ذلك بزمن لا يتغير فيه ظاهراً ، صحَّ في أصحَّ الروايتين) وهي قول الأكثر ؛ لأنَّ المبيع معلوم عندهما ، أشبه ما لو شاهداه حال العقد ، إذ الرؤية السابقة ، كالمقارنة .

والثانية : لا يصح حتى يراها حالة العقد . روي عن الحكم وحماد ؛ لأنَّ ما كان شرطاً اعتبر وجوده حالة العقد ، كالشهادة في النكاح ، وجوابه : أنها تراد لتحمل العقد ، والاستيثاق عليه ، بدليل ما لو وقفا في بيت من الدار ، أو طرف الأرض المبيعة ، صحَّ بلا خلاف ، مع عدم مشاهدة الكل .

وظاهره : أنه إذا كان الزمن يتغير فيه المبيع ، أنه لا يصح ، صرح به في «المغني» و«الشرح» لأنَّه غير معلوم ، فإن كان يحتملها ، وليس الظاهر تغيره ، صحَّ بيعه ؛ لأنَّ الأصل السَّلام (ثم إن وجده لم يتغير ، فلا خيار له) ولزمه البيع ، وقاله ابن سيرين وإسحاق ؛ لأنَّه تسلم المعقود عليه بصفاته ، فلم يكن له خيار كالسَّلم (وإن وجده متغيراً ، فله الفسخ) لأنَّه بمنزلة العيب ، وهو على التراخي ، إلا بما يدل على الرضى من سوم ونحوه ، لا بركوبه الدابة في طريق الرد .

وعنه : على الفور ، وإن أسقط حقه من الرد ، فلا أرش في الأصح ، (والقول في ذلك) أي : في التغير والصفة (قول المشتري مع يمينه) لأنَّ الأصل براءة الذمة من الثمن ، فلا يلزمه ما لم يثبت عليه ، وفي «الرعاية» : وفيه نظر .

وقال المجد : قد ذكر القاضي ، وابن عقيل ، وأبو الخطاب بعموم كلامه : إذا اختلفا في صفة المبيع ، هل يتحالفان أو قول البائع ؟ فيه روايتان .

تنبيه : البيع بالصفة نوعان : بيع عين معينة ، كبعتك عبدي التركي ، ويذكر صفاته ، فينفسخ العقد برده على البائع ، وتلفه قبل قبضه ، لكونه معيناً ؛ وبيع موصوف غير معين ، كبعتك عبداً تركياً ، ويستقصي صفات السَّلم ، فيصح

ولا يجوز بيع الحمل في البطن ، واللبن في الضرع ، والمسك في الفأر .

البيع في وجه ، اعتباراً بلفظه ، وفي آخر : لا ، وحكاية الشيخ تقي الدين عن أحمد ، كالتَّسْلَمَ الحال ، وفي ثالث : يصح ، إن كان ملكه ، فعلى الأول حكمه حكم التَّسْلَمَ ؛ يعتبر قبضه ، أو ثمنه في المجلس في وجه .

وقال القاضي : يجوز التفرق فيه قبل القبض ؛ لأنه بيع حال ، أشبه بيع المعين ، فظاهره لا يعتبر تعيين ثمنه ، وظاهر «المستوعب» وغيره يعتبر ، وهو أولى ليخرج عن بيع دين بدين .

وجوز الشيخ تقي الدين بيع الصفة والتَّسْلَمَ حالاً ، إن كان في ملكه .

(ولا يجوز بيع الحمل في البطن) لما روى سعيد بن المسيب ، عن أبي هريرة مرفوعاً : أنه نهى عن بيع المضامين ، والملاقيح . قال أبو عبيد : المضامين ما في أصلاب الفحول ، والملاقيح ما في البطون ، وهي الأجنة ؛ ولأنه مجهول لا تعلم صفته ، ولا حياته ، فلم يصح كالمعدوم ، وهو غير مقدور على تسليمه ، بخلاف الغائب ، فإن بيع مع أمه دخل تبعاً ، كأُسِّ الحائط ، وعلم منه أن بيع حبل الحبلية غير صحيح ، من باب أولى .

(واللبن في الضرع) لما روى ابن عباس : أن النبي ﷺ نهى أن يباع لبن في ضرع . رواه ابن ماجه ، والدارقطني ؛ ولأنه مجهول الصفة والمقدار ، أشبه الحمل ، ولأنه بيع عين لم تخلق ، فلم يصح ، كبيع ما تحمل هذه الناقة ، والعادة فيه تختلف ، وأما لبن الظفر ، فإنما جاز للحاجة .

وقال الشيخ تقي الدين : إن باعه لبناً موصوفاً في الذمة ، واشترط كونه من هذه الشاة ، أو البقرة ؛ جاز ، كما لو قال : أسلمت إليك في عشرة أوسق من تمر هذا الحائط .

(والمسك في الفأر) وهو الوعاء الذي يكون فيه ، ولأنه مجهول ، فلم يصح بيعه مستوراً ، كالدُّرِّ في الصدف . قال في «الفروع» : ويتوجه تخريج يجوز ؛ لأنه وعاء له يصونه ويحفظه ، واختاره في «الهدى» وعلى الأول : إن فتح ، وشاهد ما

والنوى في التمر ، ولا الصوف على الظهر ، وعنه : يجوز بشرط جزؤه في الحال . ولا يجوز بيع الملامسة ، وهو أن يقول : بعثك ثوبي هذا ، على أنك متى لمستته ، فهو عليك بكذا ، أو يقول : أي ثوب لمستته فهو لك بكذا . ولا بيع المنابذة ، وهو أن يقول : أي ثوب نبذته إليّ فهو عليّ بكذا .

فيه ، جاز بيعه ، وإلا لم يصح للجهالة .

(والنوى في التمر) لعدم العلم به ، ومثله البيض في الدجاج . قال في «الشرح» : لا نعلم فيهما اختلافاً للجهالة . وكالفجل قبل القلع ، نص عليه .

(ولا الصوف على الظهر) لحديث ابن عباس السابق : نهى أن يباع صوف على ظهر ، أو سمن في لبن . ولأنه متصل بالحيوان ، فلم يجز إفراده بالعقد ، كأعضائه .

(وعنه : يجوز بشرط جزؤه في الحال) لأنه مشاهد يمكن تسليمه ، أشبه الرطبة في الأرض ، وفارق الأعضاء ؛ لأنه لا يمكن تسليمها مع سلامة الحيوان ، فعليها لو اشتراه بشرط الجزؤ ، ثم تركه حتى طال ، فحكم الرطبة على ما يأتي .

مسألة : لا يجوز بيع عشب الفحل للنهي عنه ، من حديث ابن عمر ، رواه البخاري ، وهو ضرابه ، وكذا إجارته ، ولابن عقيل احتمال بجوازها ؛ لأنها منفعة مقصودة ، والغالب حصول النزو ؛ فيكون مقدوراً عليه ، ومنع أحمد أن يعطى شيئاً على سبيل الهدية . وحمله المؤلف على الورع ، وجوز دفع الأجرة دون أخذها ، وكذا الدفع على سبيل الهدية .

(ولا يجوز) أي : لا يصح (بيع الملامسة) لما روى أبو هريرة : أن النبي ﷺ نهى عن الملامسة ، والمنابذة . متفق عليه . (وهو أن يقول : بعثك ثوبي هذا ، على أنك متى لمستته ، فهو عليك بكذا .) أو يقول : أي ثوب لمستته فهو لك بكذا) كذا فسر المؤلف ، وهو ظاهر كلام أحمد ؛ ولأن المبيع مجهول ، لا يعلم .

(ولا بيع المنابذة) للخبر ، (وهو أن يقول : أي ثوب نبذته) - أي : طرحته - إليّ (فهو عليّ بكذا) ؛ لما في الصحيح عن أبي سعيد : أن النبي ﷺ نهى عن

ولا بيع الحصاة ، وهو أن يقول : ارم هذه الحصاة ، فعلى أي ثوب وقعت فهو لك بكذا ، أو يقول : بعثك من هذه الأرض قدر ما تبلغ هذه الحصاة إذا رميتها بكذا . ولا يجوز أن يبيع عبداً من عبيد ، ولا شاة من قطيع ، ولا شجرة من بستان ، ولا هؤلاء العبيد إلا واحداً غير معين ، ولا هذا القطيع إلا شاة .

الملامسة ، والمنابذة في البيع . والملامسة : لمس الرجل ثوب الآخر بيده ، ولا يقبله . والمنابذة : أن ينبذ كل رجل منهما ثوبه إلى الآخر ، ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ، ولا تقليب .

فتفسير أبي سعيد للمنابذة نظراً إلى اللفظ ، ولذلك جعل النبذ من الطرفين . وفي رواية أخرى : المنابذة طرح الرجل ثوبه بالبيع إلى الرجل ، قبل أن يقبله ، أو ينظر إليه . والملامسة : لمس الثوب لا ينظر إليه ، ولأنه مجهول لا يعلم ، وفي بعضها يجتمع مفسدان : الجهالة والتعليق على شرط . فلو قال : بعثك ما قلته ، أو ما أنبذه إليك ؛ لم يصح ، لأنه غير معين ، ولا موصوف .

(ولا بيع الحصاة) لما روى أبو هريرة : أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحصاة . وهل هو في الأرض ، أو الثياب ؟ وقد ذكرهما المؤلف (وهو أن يقول : ارم هذه الحصاة ، فعلى أي ثوب وقعت ، فهو لك بكذا ، أو يقول : بعثك من هذه الأرض قدر ما تبلغ هذه الحصاة إذا رميتها ، بكذا) وكلاهما باطل لما فيه من الغرر والجهالة .

فرع : لا يجوز بيع المعدن ، وحجارته ، والسلف فيه . نص عليه .

(ولا يجوز أن يبيع عبداً) غير معين ؛ لأنه غرر ، فيدخل في عموم النهي ، وللجهالة ، ولا عبداً (من عبيد) لما ذكرنا ، ولأنه يختلف ، فيفضي إلى التنازع ، وسواء قلوا أو كثروا ، وظاهر كلام الشريفة ، وأبي الخطاب : يصح إن تساوت القيمة . وفي «مفردات» أبي الوفاء : يصح عبد من ثلاثة ، بشرط الخيار .

(ولا شاة من قطيع ، ولا شجرة من بستان) للجهالة ، (ولا هؤلاء العبيد إلا واحداً غير معين ، ولا هذا القطيع إلا شاة) نص عليه ، وهو قول أكثر العلماء ؛

وإن استثنى معيّنًا من ذلك جاز ، وإن باعه قفيزًا من هذه الصبرة صحّ ، وإن باعه الصبرة إلّا قفيزًا ، أو ثمرة الشجرة إلّا صاعًا لم يصحّ . وعنه : يصحّ .

لأنّ ذلك غرر ، ويفضي إلى التنازع ، وكما لو قال : بعثك شاة من القطيع تختارها ، وضابطه : أن كل ما لا يصح بيعه مفردًا ، لا يصح استثنائه ، ويستثنى منه بيع السواقط ، للأثر .

(وإن استثنى معيّنًا من ذلك) كقوله : إلّا هذا العبد ، أو إلّا فلانًا ، وهما يعرفانه (جاز) ؛ لأنّه عليه السّلام : نهى عن الثنيا إلّا أن تعلم . قال الترمذي : حديث صحيح .

ولأن المبيع معلوم بالمشاهدة ، لكون المستثنى معلومًا ، فينتفي الفساد .

(وإن باعه قفيزًا من هذه الصبرة ، صح) وكذا في «الفروع» وزاد : إن علما زيادتها عليه ، وهو مراد ؛ لأنّه مبيع مقدر معلوم من جملة ، فصح بيعها ، أشبه ما لو باع منها جزءًا مشاعًا وشرط في «المحرر» و«الوجيز» إن كانت متساوية الأجزاء يحترز به من صبرة يقال القرية ، فإنه لا يصح ؛ لكونها مختلفة ، وقيل : بلى ، فلو تلفت الصبرة إلّا قفيزًا ، فهو المبيع ، ولو فرق القفران ، فباعه أحدهما مبهمًا ، فاحتمالان .

فائدة : قال الأزهري : الصبرة : الكومة المجموعة من الطعام ، سمّيت صبرة لإفراغ بعضها على بعض ، ومنه قيل للسحاب فوق السحاب : صبير ، ويقال : صبرت المتاع : إذا جمعته ، وضممت بعضه على بعض .

(وإن باعه الصبرة إلّا قفيزًا ، أو ثمرة الشجرة إلّا صاعًا) أو ثمرة البستان إلّا صاعًا (لم يصح) في ظاهر المذهب ؛ لأنّ المبيع مجهول ، لأنّ ما كان معلومًا بالمشاهدة يخرج عن كونه معلومًا بالاستثناء ، ودليله الخبر .

(وعنه : يصح) لأنّه عليه السّلام نهى عن الثنيا إلّا أن تعلم . وهذه معلومة ، وذكره أبو الوفاء المذهب في رطل من اللحم ، وجزم به أبو محمد الجوزي في أصع

وإن باعه أرضًا إلا جريئًا ، أو جريئًا من أرض يعلمان جربانها ، صحَّ ،
وكان مشاعًا فيها ، وإلا لم يصحَّ . وإن باعه حيوانًا مأكولًا إلا رأسه ،
وجلده ، وأطرافه ، صحَّ .

من بستان ، كاستثناء جزء مشاع ، ولو فوق ثلثها ، وكميع صبرة بألف إلا بقدر
ربعه ، لا ما يساويه لجهالته .

فرع : إذا استثنى من الحائط شجرة معينة ، صح في الأصح ؛ لأنه معلوم .
(وإن باعه أرضًا إلا جريئًا أو) باعه (جريئًا من أرض يعلمان جربانها ، صح)
فيهما ؛ لأنَّ الأرض إذا كانت عشرة أجرة ، ففي صورة الاستثناء ، كأنه قال :
بعتك تسعة أعشار هذه الأرض ، وهو معلوم بالمشاهدة .

وفي الثانية كأنه قال : بعتك عشرها (وكان مشاعًا فيها) لإشاعة الجزء المباع
(وإلا) إذا لم يعلما جريان الأرض و(لم يصح) في الأصح ؛ لأنَّ أجزاء الأرض
تختلف ، فإذا لم تتعين لم يصح لجهالته .

وذكره بعضهم اتفاق الأئمة ؛ لأنه لا معيَّن ولا مشاعًا . وفي بيع خشبة من
سقف ، وفصٍّ من خاتم الخلاف .

فرع : حكم الثوب كالأرض فيما ذكرنا . وقال القاضي : إن نقصه القطع ،
فلا ؛ لأنه غير قادر على التسليم إلا بضرر ، كما لو باعه نصفًا معيَّنًا من الحيوان ،
وجوابه : أنه قادر على تسليمه مع الرضى ، بخلاف ما سبق .

مسألة : إذا قال : بعتك من الأرض من هنا إلى هنا ، جاز ؛ لأنه معلوم ، فلو
قال : بعتك عشرة أذرع منها ، وعين الابتداء ، ولم يعين الانتهاء ، لم يصحَّ ، نص
عليه .

ومثله : بعتك نصف هذه الدار التي تليني ، قاله المجد . وإن قال : بعتك
نصيبي أو سهمي من هذه الدار ، وهما يعلمانه ، صح ، وإلا فلا .

(وإن باعه حيوانًا مأكولًا ، إلا رأسه وجلده وأطرافه ، صح) في المنصوص ؛

وإن استثنى حمليه ، أو شحمه ، لم يصح .

لأنه عليه السلام لما خرج من مكة إلى المدينة ومعه أبو بكر ، وعامر بن فهيرة ، فمروا براعي غنم ، فاشترى منه شاة ، وشرط له سلبها . رواه أبو الخطاب ، ولأن المستثنى والمستثنى منه معلومان ، فصح كما لو باع حائطاً ، واستثنى منه نخلة معينة ، وكونه لا يجوز إفراده بالبيع لا يمنع صحة استثنائه ، كالثمرة قبل تأبيرها ، فإن امتنع المشتري من ذبحها ، لم يجبر ، ويلزمه قيمته على التقريب ، نص عليه ، ومحلّه إذا لم يشترط الذبح ، فإن اشترطه لزمه ، ودفع المستثنى ؛ لأنه إنما دخل على ذلك ، والتسليم عليه مستحق .

وللمشتري الفسخ بعيب يختص بهذا المستثنى . ذكره في «الفنون» قال في «الفروع» : ويتوجه لا فسخ له ، وإنه إن لم يذبحه للمشتري الفسخ ، وإلا فقيمه ، كما روي عن علي ، ولعله مرادهم .

(وإن استثنى حمليه) سواء كان من أمه أو حيوان (أو شحمه لم يصح) لأن ذلك مجهول ، وقد نهى عن الثنيا ، إلا أن تعلم . ولأنه لا يصح إفراده بالبيع ، فلم يصح استثنائه كيدها .

ونقل ابن القاسم وسندي صحته في الحمل ؛ لما روى نافع عن ابن عمر : أنه باع جارية ، واستثنى ما في بطنها ، ولأنه يصح استثنائه في العتق ، فكذا هنا . وجوابه بأن الصحيح من الرواية أنه أعتق جارية ، واستثنى حملها ، مع أنه لا يلزم من الصحة في العتق الصحة في البيع ؛ لأن العتق لا يمنعه الجهالة ، ولا العجز عن التسليم .

فرع : إذا باع أمة حاملة بحرّ ، فقال القاضي : لا يصح ؛ لأنه يدخل في البيع مستثنى ، والمذهب صحته ؛ لأن المبيع معلوم ، وجهالة الحمل لا تضّر ، لأنه قد يستثنى بالشرع ما لا يصح استثنائه باللفظ ، كما لو باع أمة مزوجة ، فإنه يصح ، ومنفعة البضع مستثناة بالشرع ،

مسألة : يصح بيع حيوان مذبوح ، أو لحمه ، أو جلده ، وفي «التلخيص» لا

ويصحُّ بيعُ ما مأكوله في جوفه ، وبيع الباقلاء ، والجوز ، واللوز في قشرته ، والحبُّ المشتد في سنبله .

فصل

السابع : أن يكون الثمن معلومًا ، فإن باعه السلعة برقمها ، أو بألف درهم ذهبًا وفضة

يصح بيع لحم في جلد أو معه اكتفاء برؤية الجلد ، بل مع رءوس وسموط .
قال الشيخ تقي الدين في حيوان مذبوح : يجوز بيعه مع جلده كما قبل الذبح في قول جمهور العلماء ، وجوز بيع كل منهما منفردًا .

مسألة : باع سمسمًا ، واستثنى الكسب أو الشيرج ، لم يصح .
(ويصح بيع ما مأكوله في جوفه) كالزُّمان والبيض بغير خلاف نعلمه ؛ لأنَّ الحاجة تدعو إلى ذلك ، ولكونه من مصلحته ، ويفسد بإزالته .

(وبيع الباقلاء والجوز واللوز) والفستق (في قشرته) لأنَّه عليه السَّلام نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ؛ فدل على الجواز بعد بدوِّ الصلاح ، سواء كانت مستورة بغيرها أو لم تكن ، ولأنَّه لم يزل يباع في أسواق المسلمين من غير نكير ، فكان كالإجماع ، ولأنَّه مستور بحائل من أصل الحلقة ، أشبه الرمان (و) يصح بيع (الحب المشتد في سنبله) لأنَّه عليه السَّلام جعل الاشتداد غاية للبيع ، وما بعد الغاية يخالف ما قبلها ، فوجب زوال المنع .

فصل

(السابع : أن يكون الثمن معلومًا) لأنَّه أحد العوضين ، فاشتراط العلم به ، كالبيع ، وكرأس مال السَّلم ، ولأن المبيع يحتمل رده بعب و نحوه ، فلو لم يكن الثمن معلومًا لتعذر الرجوع به (فإن باعه السلعة برقمها) هو بمعنى المرقوم أي : المكتوب عليها ، وهما يجهلانه ، أو أحدهما ، لم يصح للجهالة . (أو بألف درهم ذهبًا وفضة) لأنَّ مقدار كل واحد من الألف مجهول ، أشبه ما لو

أو بما ينقطع به السعر ، أو بما باع به فلان ، أو بدينار مطلق ، وفي البلد نقود ؛ لم يصح ، فإذا كان فيه نقد واحد انصرف إليه ، وإن قال : بعثك بعشرة صحاحاً ، أو إحدى عشرة مكسرة ، أو بعشرة نقداً ، أو عشرين نسيئة لم يصح .

قال : بمائة ، بعضها ذهب ، وبناه القاضي وغيره على إسلام ثمن في جنسين ، وصحح ابن عقيل إقراره بذلك مناصفة ، قال في «الفروع» ويتوجه هنا مثله ، ويجاب عنه : بأنه لو أقر بمائة ذهباً وفضة ، كان القول قوله في قدر كل منهما .

(أو بما ينقطع به السعر) أي : بما يقف عليه من غير زيادة (أو بما باع به فلان) هو كناية عن اسم المحدث عنه ، وهذا هو الأصح فيهن ، وقيل : يصح ، وصححه الشيخ تقي الدين بضمن المثل ككناح (أو بدينار مطلق ، وفي البلد نقود لم يصح) لأن الثمن غير معلوم حال العقد ، والعلم به شرط ، وهذا إذا لم يكن فيه نقد غالب ، فإن كان انصرف إليه ، وصح على الأصح .

وعنه : يصح مطلقاً ، وله الوسط . وعنه : الأدنى .

(فإن كان فيه نقد واحد انصرف إليه) لأنه تعين بانفراده وعدم مشاركة غيره ، كالإقرار والوصية .

فرع : يصح بوزن صنجة لا يعلمان وزنها ، وبصبرة ثمنًا في الأصح ، ومثله ما يسع هذا الكيل ، ونصه : يصح بموضع فيه كيل معروف ، وبنفقة عبده شهرًا ، ذكره القاضي .

فلو فسخ العقد ، رجع بقيمة المبيع عند تعذر معرفة الثمن (وإن قال : بعثك بعشرة صحاحاً ، أو إحدى عشرة مكسرة ، أو بعشرة نقداً ، أو عشرين نسيئة لم يصح) في المنصوص ؛ لما روى أبو هريرة قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة . رواه أحمد ، والنسائي ، والترمذي وصححه .

وما فسرهُ المؤلف هو قول أكثر العلماء ، وقد جاء مفسراً في حديث ابن مسعود ، ولأن الثمن غير معلوم ، فلم يصح ، كما لو قال : بعثك أحد

ويحتمل أن يصحّ ، وإن باعه الصبرة كلّ قفيز بدرهم ، والقطيع كلّ شاة بدرهم ، والثوب كلّ ذراع بدرهم ، صحّ . وإن باعه من الصبرة كلّ قفيز بدرهم ، لم يصحّ .

هذين ، ومحله ما لم يفترقا على أحدهما ، ذكره في «الوجيز» و«الفروع» .
(ويحتمل أن يصح) هذا تخريج لأبي الخطاب من رواية : إن خطت هذا الثوب اليوم ، فلك درهم ، وإن خطته غداً ، فلك نصف درهم ، فيلحق به البيع ، فيكون وجهاً في الصحة ، وتردد المؤلف فيه ، وفرق بأن العقد ثم يمكن صحته ، لكونه جعالة يحتمل فيها الجهالة ، وأن العمل الذي يستحق به الأجرة لا بد وأن يقع على إحدى الصفتين ، فتعين الأجرة المسماة عوضاً له ، فلا يفضي إلى التنازع .

قال الزركشي : وفيهما نظر ، لأنّ العلم بالعوض في الجعالة شرط ، كما في الإجارة والبيع والقبول أيضاً في البيع إلّا على إحدى الصفتين ، فيعين ما سمي لها ، وفيه شيء ، إذ العلم به في الجعالة ليس شرطاً مطلقاً ، بدليل ما لو قال : من دلّني على قلعة كذا ، فله منها جارية .

(وإن باعه الصبرة كلّ قفيز بدرهم ، والقطيع كلّ شاة بدرهم ، والثوب كلّ ذراع بدرهم ، صح) في الأصح ؛ لأنّ المبيع معلوم بالمشاهدة ، والتمن معلوم لإشارته إلى ما يعرف مبلغه بجهة لا تتعلق بالمتعاقدين ، وهو الكيل والعدد والذرع ، وظاهره : وإن لم يعلم قدر الصبرة والقطيع والثوب ، كما لو باع ما رأس ماله اثنان وسبعون مرابحة ، لكل ثلاثة عشر درهم ، فإنه لا يعلم في الحال ، وإنما يعرف بالحساب . والثاني : لا يصح للجهالة في الحال .

(وإن باعه من الصبرة كلّ قفيز بدرهم) وكذا معطوفيه (لم يصح) في الأصح ؛ لأنّ «من» التبعية ، «وكل» للعدد ، فيكون مجهولاً بخلاف ما سبق ، لأنّ المبيع الكل لا البعض ، فانتفت الجهالة .

والثاني : يصح ، قال ابن عقيل : هو الأشبه ، كما إذا أجره كلّ شهر

بدرهم ، وفي «عيون المسائل» : إذا باعه من الصبرة كل قفيز بدرهم ، صح لتساوي أجزائها ، بخلاف : من الدار كل ذراع بدرهم ؛ لاختلاف أجزائها ، ثم ذكر أنه إذا باعه من هذه الصبرة ، كل قفيز بدرهم ، لم يصح ؛ لأنه لم يبعه كلها ، ولا قدرًا معلومًا ، بخلاف : أجرتك داري ، كل شهر بدرهم ، يصح في الشهر الأول فقط للعلم به ، وبقسطه من الأجرة .

مسألة : إذا قال : بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم على أن أزيدك قفيزًا ، أو أنقصكه ، لم يصح ، فإن قال : على أن أزيدك قفيزًا من هذه الصبرة ، ووصفه بصفة يعلم بها ، صح ، كأنه قال : بعتك هذه الصبرة وقفيزًا من الأخرى بعشرة ، فإن علما جملة الصبرة ، صح ، فإن قال : بعتك هذه الصبرة على أن أنقصك منها قفيزًا ، صح .

وقال أبو بكر : يصح في المسائل كلها على قياس قول أحمد : ويجوز بيع الصبرة جزأً ، مع جهل المتبايعين بقدرها . نص عليه .

ولا يشترط معرفة رؤية باطنها ، بخلاف الثوب . وقال أبو بكر : يصح بيعها إذا تساوى موضعها . فإن اختلفت لم يجز إلا أن يكون يسيرًا يتغابن بمثله ، والأكثر لا يشترطون ذلك ، بل إن ظهر تحتها ربوة ، أو فيها حجر مما لا يتغابن بمثله في مثلها ، ولم يعلم به المشتري ، فله الخيار ، كما لو وجد باطنها رديًا . نص عليه .

ولابن عقيل احتمال يرجع بمثل ما فات إذا أمكن ، فإن بان باطنها خيرًا من ظاهرها ، فلا خيار للمشتري ، بخلاف البائع إذا لم يعلم ، وإذا علم البائع قدرها ، لم يجز بيعها جزأً على الأصح .

فروع : يصح بيع دهن ونحوه في ظرف معه ، موازنة كل رطل بكذا ، مع علمهما بمبلغه ، وإلا فوجهان ، وصححه المجد إن علما زنة الظرف ، وإن باعه كل رطل بكذا على أن يزن الظرف ، فيحسب بوزنه على المشتري ، وليس مبيعًا ، فيصح إن علما مبلغه ، وإلا فلا لجهالة الثمن .

وإن باعه بمائه درهم إلا دينارًا ، لم يصح . ذكره القاضي ، ويجيء على قول الخرقي أنه يصح .

وإن باعه جزأً بظرفه ، أو دونه صح ، أو باعه في ظرفه كل رطل بكذا ، على أن يطرح منه وزن الظرف ، صح بغير خلاف نعلمه .

فرع : اشترى سمناً أو زيتاً في ظرف ، فوجد فيه رباً ، صح في الباقي بقسطه من الثمن ، وله الخيار ، ولم يلزمه بدل الرب ، وألزمه شريح بقدره سمناً .

(وإن باعه بمائة درهم إلا دينارًا ، لم يصح ، ذكره القاضي) ومثله بدينار إلا درهماً نقله أبو طالب ؛ لأن قيمة المستثنى مجهولة ، ويلزم من الجهل بها الجهل بالثمن ، والعلم به شرط .

(ويجيء على قول الخرقي) من الإقرار إذا استثنى عيناً من ورق أو بالعكس (أنه يصح) في البيع كسائر الاستثناءات الصحيحة ، فعلى هذا تحذف قيمة المستثنى ، وصححه ابن عقيل بالمستثنى منه كله ، فلو قال : بعثك بمائة درهم إلا قفيز حنطة ، لم يصح وجهها واحداً ؛ لأنه استثناء من غير الجنس .

واستشكل ابن المنجا تخريج صحة البيع من الإقرار . قال : لأن الأصحاب اختلفوا في العلة ، فقليل : باتحاد النقدين ، وكونهما قيم الأشياء ، وأروش الجنايات ، وقيل : لأن قيمة الذهب يعلمها كثير من الناس ، فإذا استثنى أحدهما من الآخر لم يؤد الجهالة غالباً ، وعلى كليهما لا يجيء صحة البيع ؛ لأن المفسد له الجهل في حال العقد .

ألا ترى أنه إذا باعه السلعة برقمها ، أنه لا يصح للجهالة حال العقد ، وإن علم بعده بالثمن ، بخلاف الإقرار ، فإنه يصح بالمجهول ، وفيه شيء .

فرع : إذا أسراً ثمنًا بلا عقد ، ثم عقده بآخر ، فالأول هو الثمن ، ولو عقده أسراً بثمان ، وعلانية بأكثر ، فكفاح ، ذكره جماعة .

فصل في تفريق الصفقة

وهو أن يجمع بين ما يجوز بيعه ، وما لا يجوز ، وله ثلاث صور :
أحدها : باع معلومًا ومجهولًا ، فلا يصح .

الثانية : باع مشاعًا بينه وبين غيره ، كعبد مشترك بينهما ، أو ما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء ، كقفيزين متساويين لهما ، فيصح في نصيبه بقسطه

فصل في تفريق الصفقة

الصفقة : المرة من صفق له بالبيعة ، والبيع : ضرب بيده على يده ، وهي عقد البيع ؛ لأنَّ المتبايعين يفعلان ذلك ، ومعنى تفريقها أي : تفريق ما اشتراه في عقد واحد (وهو أن يجمع بين ما يجوز بيعه ، وما لا يجوز ، وله ثلاث صور :
أحدها : باع معلومًا ومجهولًا) يتعذر علمه (فلا يصح) بغير خلاف نعلمه ؛ لأنَّ ما بعضه مجهولًا يكون كله كذلك ؛ إذ الثمن ينقسم على المبيع بالقيمة ، والمجهول لا يمكن تقويمه ، فلا طريق إلى معرفة ثمن المعلوم .

فلو قال كل منهما بكذا ، فوجهان بناء على أن علة المنع اتحاد الصفقة ، أو جهالة الثمن في الحال .

قلت : وكذا إذا باعه بمائة ورطل خمر ، فسد ؛ لأنَّ الخمر لا قيمة لها في حقنا اتفاقًا ؛ وما لا قيمة له لا ينقسم عليه البدل ، بل يبقى العقد بالمائة ، ويبقى الرطل شرطًا فاسدًا ، وفي «الانتصار» : يتخرج صحة العقد فقط ، على رواية .

(الثانية : باع مشاعًا بينه وبين غيره كعبد مشترك بينهما ، أو ما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء ، كقفيزين متساويين لهما ، فيصح في نصيبه بقسطه) من الثمن

في الصحيح من المذهب ، وللمشتري الخيار إذا لم يكن عالماً .
 الثالثة : باع عبده وعبد غيره ، بغير إذنه ، أو عبداً وحرّاً ، أو خلاً
 وخمراً ، ففيه روايتان ، أولاهما لا يصحّ ، والأخرى : يصحّ في عبده ، وفي
 الخل

لأنّه لا يلزم منه جهالة في الثمن لانقسامه هنا على الأجزاء (في الصحيح من
 المذهب) وهو قول الأكثر ، لكون الثمن معلوماً ، وبه يظهر الفرق بينها وبين
 الصورة الأولى .

والثانية لا تصح ؛ لأنّ الصفقة جمعت حراماً وحلالاً ، فغلب الحرام ، ولأنّه إذا
 لم يمكن تصحيحهما في جميع العقود ، بطلت في الكل ، كالجمع بين الأختين ،
 وجوابه : أن كل واحد منهما له حكم عند الانفراد ، فكذا عند الاجتماع ، وفي
 «الشرح» : هما وجهان ، بناء على نص أحمد فيمن تزوج حرة وأمة في عقد واحد ،
 هل يفسد فيهما ، أو يصح في الحرة ؟ وليس كذلك ، بل هما منصوصتان عن
 أحمد هنا - كما نقله المعظم .

(وللمشتري الخيار) بين الفسخ والإمساك (إذا لم يكن عالماً) لأنّ الشركة
 عيب ، ولهذا تثبت الشفعة في المبيع خوفاً من سوء المشاركة ، وفي «المغني» : له
 الأرض ، إن لم يكن عالماً ، وأمسك فيما ينقص بالتفريق ، وظاهره : أنه إذا كان
 عالماً لا خيار له ؛ لأنّ إقدامه عليه مع العلم به دليل على الرضى ، ولا للبائع
 أيضاً مطلقاً ؛ لأنّه رضي بزوال ملكه عمّا يجوز بيعه بقسطه .

(الثالثة : باع عبده وعبد غيره ، بغير إذنه ، أو عبداً وحرّاً ، أو خلاً
 وخمراً ، ففيه روايتان) وكذا في «الكافي» (أولاهما : لا تصح) ، جزم به في
 «الوجيز» وصححه في «المغني» و«الشرح» لأنّ الصفقة جمعت حلالاً وحراماً ،
 فغلب ، ولأن الثمن مجهول ، لكونه إنما يعلم بالتقسيط على القيمة ، وهو
 مجهول في الحال ، فلم يصح ، كالرقم المجهول .

(والأخرى : يصح في عبده ، وفي الخل) في ظاهر المذهب ؛ لأنّ كل واحد

بقسطه . وإن باع عبده وعبد غيره بإذنه ، بثلثين واحد ، فهل يصح ؟ على وجهين ، وإن جمع بين بيع وإجارة ، أو بيع وصرف ، صح فيهما ، ويقسط العوض عليهما ، في أحد الوجهين .

منهما له حكم مفرد ، فإذا اجتماعا بقيا على حكمهما ، كما لو باع شقصا وسيفاً (بقسطه) لأن ذلك هو الذي يقابله ، وقيل : يصح بالثلثين ، والأشهر الأول ، والخمر قيل : تقدر خلا ، كالحزب عبداً ، وقيل : تعتبر قيمتها عند من لها قيمة عنده ، وعند صاحب «الترغيب» وغيره : إن علما بالخمر لم يصح ، وعلى الأول لمشتري الخيار .

(وإن باع عبده ، وعبد غيره ، بإذنه بثلثين واحد ، فهل يصح ؟ على وجهين) أحدهما : لا يصح ، وجزم به في «الوجيز» لأن كل واحد منهما مبيع بقسطه من الثمن ، وهو مجهول ، بخلاف ما إذا كانا لرجل واحد ، فإن جملة المبيع تقابل جملة الثمن من غير تقسيط ، والعبد المشترك ينقسم عليه الثمن بالأجزاء ، فلا جهالة .

والثاني : يصح ، وهو المنصوص ، وهو المذهب . وقدمه في «المحرر» و«الفروع» لأن جملة الثمن معلومة ، فصح كما لو كانا لواحد ، فعليه يقسط على قدر القيمة .

ومثله : بيع عبديه لاثنتين بثلثين واحد ، لكل منهما عبداً ، واشتراهما منهما . وفيها في «المنتخب» وجه على عددهما ، فيتوجه في غيرها ومثلها في الإجارة ، ذكره في «الفروع» .

(وإن جمع) بعوض واحد (بين بيع وإجارة ، أو بيع وصرف ، صح فيهما) نص عليه ، وهو المذهب ؛ لأنهما عينان يجوز أخذ العوض عنهما منفردين ، فجاز أخذه عنهما مجتمعين ، كالعبدین ، واختلاف حكمهما لا يمنع الصحة ، كما لو جمع بين ما فيه شفعة وما لا شفعة فيه .

(ويقسط العوض عليهما في أحد الوجهين) لما ذكرنا . والثاني : لا يصح ؛

وإن جمع بين كتابة وبيع ، فكاتب عبده وباعه شيئاً صفقة واحدة ، بطل البيع ، وفي الكتابة وجهان .

فصل

ولا يصحُّ البيع ممن تلزمه الجمعة بعد ندائها .

لأنَّ حكمهما مختلف ، وليس أحدهما أولى من الآخر ، فيبطل فيهما ، فإن المبيع فيه خيار ، ولا يشترط فيه التقابض في المجلس ، ولا يفسخ العقد بتلف البيع والصرف بخلافه ، فلو جمع بين بيع وخلع ، صح ، نص عليه ، وكذا إذا جمع بين نكاح وبيع ، فيصح النكاح في الأصح ؛ لأنَّه لا يفسد بفساد العوض ، وفي البيع وجهان .

(وإن جمع بين كتابة وبيع ، فكاتب عبده ، وباعه شيئاً صفقة واحدة ، بطل البيع) في الأصح ، وذكره في «الشرح» وجهًا واحدًا ؛ لأنَّه باع ماله لعبده القِنَّ ، فلم يصح ، كما لو باعه من غير كتابة .

(وفي الكتابة وجهان) كذا في «المحرر» و«الفروع» أحدهما : يبطل ، جزم به في «الوجيز» لأنَّه بطل في بعضه ، فبطل في كله كما تقدم . والثاني : يصح ؛ لأنَّ البطلان وجد في البيع ، فاختص به ، وقيل : نصه صحة البيع والكتابة ، ويقسط العوض على قيمتهما .

فصل

(ولا يصح البيع) والشراء (ممن تلزمه الجمعة) ولو كان أحد المتعاقدين ، أو وجد القبول (بعد ندائها) لقوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ﴾ [الجمعة : ٩] فنهى عن البيع بعد النداء ، وهو ظاهر في التحريم ؛ لأنَّه يشغل عن الصلاة ، ويكون ذريعة إلى فواتها ، أو فوات بعضها ، وكلاهما محرم ، وحينئذ لم ينعقد ؛ لأنَّه عقد نهى عنه لأجل عبادة ، فكان غير صحيح ، كالنكاح المحرم ، والمراد به الذي بين

ويصحُّ النكاح ، وسائر العقود في أصح الوجهين ، ولا يصحُّ بيع العصير لمن يتخذه خمرًا .

يدي المنبر ؛ لأنه كان على عهده عليه السَّلام ، فتعلق الحكم به ، وعنه : بالأول ، وهو الذي زاده عثمان ، وهو الأول ، وعنه : أو الوقت ، قدمه في «المنتخب» وفي «عيون المسائل» و«الترغيب» بالوقت .

وكلامه شامل لكل أنواعه حتى الإقالة ، إن قيل : هي بيع ، وكذا الإجارة ، قاله ابن عقيل ، وإنه يعم القليل حتى شرب الماء ، ويستثنى منه ما إذا كان حاجة ، كمضطر إلى طعام أو شراب ، وعريان يجد سترة ، وكفن ميت ، وتجهيزه إذا خيف عليه الفساد ، وشراء أبيه ليعتق عليه بشرطه ، ومركوب لعاجز أو ضرير لا يجد قائدًا ، على احتمال لابن عقيل فيه .

وقوله : ممن تلزمه ، يحترز به عن المسافر ، والمقيم في قرية ، لا جمعة عليهم ؛ لأنَّ غير المخاطب بالسعي لا يتناوله النهي . وذكر ابن أبي موسى رواية : بلى ، لعموم النهي ، وظاهره : أنه يصح بعد نداء غيرها ، وهو المذهب ، وقيل : لا ، كهي .

وإن تضيق وقتها ، فوجهان ، وقيل : يصح في الكل ؛ لأنَّ النهي لمعنى في غيره ، لا فيه ، ويحرم ارتكابه ، كمساومة ، ومفاداة بعد ندائها .

(ويصح النكاح ، وسائر العقود) كالإجارة ، والصلح ، واختيار إمضاء البيع (في أصح الوجهين) ؛ لأنَّ ذلك يقل وقوعه ، فلا تكون إباحته ذريعة إلى ما ذكر في البيع .

والثاني : لا يصح ؛ لأنه عقد معاوضة ، أشبه البيع ، والأول أولى ؛ لأنَّ النهي مختص بالبيع ، وغيره لا يساويه ، فلم يصح الإلحاق .

(ولا يصح بيع العصير لمن يتخذه خمرًا) قطعًا ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾ [المائدة : ٢] وهذا معونة على الإثم ؛ فيكون محرَّمًا ، ولا يصح ؛ لأنه عقد على عين يقصد بها المعصية ، أشبه إجارة

ولا بيع السلاح في الفتنة ، ولا لأهل الحرب ، ويحتمل أن يصحَّ مع التحريم ، ولا يصحُّ بيع العبد المسلم لكافرٍ ، إلا أن يكون ممن يعتق عليه ، فيصحُّ في إحدى الروايتين .

الأمة للزنى أو للغناء ، والمذهب : إذا عَلِمَ ، أي : تحقق ، وقيل : أو ظنَّ ، اختاره الشيخ تقي الدين ، وعلم منه أن بيع الخمر وشراءه باطل إجماعًا ، ولو من وكيل ؛ لخبر ابن عباس . رواه الترمذي .

(ولا بيع سلاح في الفتنة) أي : بين المسلمين ؛ لأنه عليه السلام نهى عنه . قاله أحمد .

قال : وقد يقتل به ، ولا يقتل به ، وإنما هو ذريعة له (ولا لأهل الحرب) أو لقطاع الطريق ، لما فيه من الإعانة على المعصية .

(ويحتمل أن يصح) في الجميع (مع التحريم) كما لو دلس العيب ، وقاسه ابن المنجا على الصلاة في الدار المغصوبة ، إذ قيل بصحتها .

فرع : لا يصح بيع مأكول ومشوم لمن يشرب عليهما المسكر ، وأقداح لمن يشرب بها ، وجوز وبيض لقمار ، وأمة وأمرد لوطء دبر ، أو غناء .

قال أحمد في رجل مات ، وخلف جارية مغنية وصغيرًا ، وقد احتاج إلى بيعها ؛ فقال : يبيعها على أنها ساذجة ، ولا عبرة بنقص قيمتها .

(ولا يصح بيع العبد المسلم لكافر) نص عليه ؛ لأنه ممنوع من استدامة ملكه عليه ؛ لأنَّ فيه صغارًا ، فمنع ابتداءه ، كالنكاح والاسترقاق ، وعنه : يؤمر ببيعه ، أو كتابته ، فإن وكله مسلم ، فظااهره المنع ، وهو وجه ، والآخر : يجوز ؛ لأنه واسطة ، وفي ثالث : إن سمي الموكل في العقد صح .

وفي «الواضح» : إن كفر بعق ، وكل من يشتريه له ، ويعتقه (إلا أن يكون ممن يعتق عليه) بالشراء (فيصح في إحدى الروايتين) جزم به في «الوجيز» وغيره ؛ لأنَّ ملكه لا يستقر عليه ، ولأنَّه وسيلة إلى تحصيل حرية المسلم ، والأخرى : لا يصح ؛ لأنه ثبوت ملك لكافر على مسلم ، فلم يصح ، كما لو لم يعتق عليه ،

وإن أسلم عبد الذمي أجبر على إزالة ملكه عنه ، وليس له كتابته . وقال القاضي : له ذلك ، ولا يجوز بيع الرجل على بيع أخيه ، وهو أن يقول لمن اشترى سلعة بعشرة : أنا أعطيك مثلها بتسعة . ولا شراؤه على شراء أخيه .

وأطلقهما في «المحرر» و«الفروع» وعبارته شاملة لمن علق عتقه بشرائه ، وفي شمولها لمن اشتراه بشرط العتق نظر .

(وإن أسلم عبد الذمي) سواء كان بيده ، أو بيد مشتريه ، فرده عليه بعب (أجبر على إزالة ملكه عنه) ببيع ، أو هبة ، أو عتق ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ [النساء : ١٤١] ، ولأن في إبقائه في ملكه صغاراً للمسلم .

(وليس له كتابته) على المذهب ؛ لأن الكتابة لا تزيل ملك السيد عنه ، بل يبقى إلى الأداء ، وهو غير جائز (وقال القاضي) وجزم به في «الوجيز» وصححه في «الرعاية» (له ذلك) لأنه سبب لعتقه ، ولأنه يزيل يده عنه ، أشبه إعتاقه له .

تنبيه : إذا قال لآخر : اشترني من فلان ، فإني عبده ، فاشتراه ، فبان حرّاً ؛ لم يلزمه العهدة ، حضر البائع أو غاب ، كقوله : اشتر منه عبده هذا ، ويؤدّب هو وبائعه ، لكن ما أخذه المقر غرمه ، نصّ عليهما ، وسأله ابن الحكم : عن رجل يقرّ بالعبودية حتى يباع ؟ قال : يؤخذ البائع والمقر بالثمن ، فإن مات أحدهما أو غاب ، أخذ الآخر بالثمن ، واختاره الشيخ تقي الدين . فإن كان الغار أنثى ، حدّت ، ولا مهر ، نص عليه ، ويلحقه الولد . قال في «الفروع» : فلو أقرّ أنّه عبده ، فرهنه ، فيتوجه كبيع .

(ولا يجوز بيع الرجل على بيع أخيه) لما روى ابن عمر أن النبي ﷺ قال : «لا يبيع الرجل على بيع أخيه ، ولا يخطب على خطبة أخيه ، إلا أن يأذن له» متفق عليه ، ولما فيه من الإضرار بالمسلم ، وإفساد بيعه ، فحرم كشته .

(وهو أن يقول لمن اشترى سلعة بعشرة : أنا أعطيك مثلها بتسعة) هذا تفسير للبيع على بيع أخيه ، (ولا) يجوز (شراؤه على شراء أخيه) لأنه في معنى المنهي

وهو أن يقول لمن باع سلعة بتسعة : عندي فيها عشرة ؛ ليفسخ البيع ، ويعقد معه ، فإن فعل ، فهل يصح البيع ؟ على وجهين . وفي بيع الحاضر للبادي روايتان .

عنه ، وهو أيضًا في معنى الخاطب ، والبيع يقع على الشراء ، ويسمى البائع والمشتري بيعين (وهو أن يقول لمن باع سلعة بتسعة : عندي فيها عشرة) هذا تفسير للشراء على شراء أخيه (ليفسخ البيع ، ويعقد معه) وظاهره أن ذلك قبل لزوم العقد ، أي : في مدة الخيارين .

فإذا انبرم فلا (فإن فعل) ما نهى عنه (فهل يصح البيع) الثاني ؟ (على وجهين) كذا في «المحرر» وفي «البلغة» روايتان إحداهما : لا يصح ، وجزم به في «الوجيز» وصححه في «الفروع» لما روى سمرة مرفوعًا ؛ قال : «أما رجل باع بيعًا من رجلين ، فهو للأول منهما» رواه الخمسة . وهو عام في مدة الخيار وبعده ، والآخر : يصح ؛ لأنّ النهي لمعنى في غير البيع ، أشبه ببيع النجش ، وإن رده ، أو بذل لمشتري بأكثر مما اشتراها ، فوجهان .

وقال الشيخ تقي الدين : للمشتري الأول مطالبة البائع بالسلعة ، وأخذ الزيادة ، أو عوضها .

فائدة : يحرم سومه على سوم أخيه ؛ لخبر أبي هريرة مع الرضى صريحًا ، وقيل : أو ظاهرًا ، وقيل : أو تساوى الأمران ، وقيل : لا يصح . وفي «عيون المسائل» : السوم كالخطبة على خطبة أخيه ، وكذا سوم إجارة ، ذكره في «الانتصار» وغيره ، وأما استجاره على إجارة أخيه ، فكذلك ، قاله الشيخ تقي الدين .

(وفي بيع الحاضر) وهو المقيم في المدن والقرى (للبادي) وهو المقيم في البادية ، والمراد هنا من يدخل البلد من غير أهلها ، سواء كان بدويًا أو قرويًا ، قاله في «المغني» و«الشرح» (روايتان) كذا في «المحرر» و«البلغة» لا ريب أنّه بيع منهى عنه ؛ لقوله عليه السلام : «لا يبيع حاضر لباد ، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض» رواه مسلم ، وعن أنس ، قال : نهينا أن يبيع حاضر لباد ، وإن كان أخاه لأبيه

إحدهما : يصح ، والأخرى : لا يصح بشروط خمسة : أن يحضر البادي لبيع سلعته بسعر يومها جاهلاً بسعرها ، ويقصده الحاضر ، ويكون بالناس حاجة إليها .

وأمره . متفق عليه ، والمعنى فيه : أنه لو ترك القادم يبيع سلعته ، اشتراها الناس منه برخص ، فإذا تولى الحاضر بيعها ، فلا يبيعها إلا بغلاء ، فيحصل الضرر على أهل المدن .

(إحدهما : يصح) لأن النهي كان في أول الإسلام ، فوجب زواله ، أو لأن النهي لمعنى في غير المنهي عنه ، فلم يبطل به .

(والأخرى : لا يصح بخمسة شروط) جزم به في «الوجيز» وعليه الأصحاب ، لعموم النهي ، ولأن ما ثبت في حق الصحابة ثبت في حقنا ، ما لم يقدّم دليل على اختصاصهم به . وحينئذ فالخلاف مبني على زوال النهي أو بقاءه . وردّه الزركشي : بأنهما مستمران على القول بالبقاء .

(أن يحضر البادي) لأنه متى لم يقدم إلى موضع آخر ، لم يكن بادياً (لبيع سلعته) لأنه إذا حضر لحزنها ، فقصده الحاضر ، وحضه على بيعها ، كان ذلك توسعة ، لا تضييقاً (بسعر يومها) لأنه إذا قصد بيعها بسعر معلوم ، كان المنع من جهته ، لا من جهة الحاضر ، زاد بعضهم ، أي : يقصد بيعها بسعر يومها حالاً ، لا نسيئة (جاهلاً بسعرها) لأنه إذا عرفه ، لم يزد الحاضر على ما عنده ، (ويقصده الحاضر) لأنه إذا قصد البادي ، لم يكن للحاضر أثر في عدم التوسعة ، (ويكون بالناس) وفي ابن المنجا : بالمسلمين (حاجة إليها) ، لم يذكر أحمد هذا الشرط ؛ لأنهم إذا لم يكونوا محتاجين ، لم يوجد المعنى الذي نهى الشرع لأجله .

وظاهره : أنه لا يصح ، ولو رضوا به ، وصرح به في «الفروع» في ظاهر المذهب ، وأبطله الخرقى بثلاثة شروط : أن يكون الحاضر قصد البادي ، وقد جلب السلعة للبيع ، فيعرفه السعر ، وزاد القاضي الشرطين الأخيرين ، وتبعه جل

فإن اختل شرط من ذلك ، صح البيع ، وأما شراؤه له ، فيصح رواية واحدة .

الأصحاب .

وحكى ابن أبي موسى رواية بالبطلان ، وإن عرف البادي السعر ، وعنه : أو جهله الحاضر ، وعنه : إن قصده الحاضر أو وجه به إليه لبيعه . ونقل المروذي : أخاف أن يكون منه ، جزم بها الخلال .

(فإن اختل شرط من ذلك) أي : من الخمسة (صح البيع) وزال النهي ؛ لأنَّ الموقوف على شروط يزول بزوال أحدها .

فرع : إذا أشار حاضر على باد ، ولم يتول له بيعًا ، لم يكره ، ويتوجه إن استشاره ، وهو جاهل بالسعر ، لزمه بيانه لوجوب النصح ، وإن لم يستشره ، ففي وجوب إعلامه إن اعتقد جهله به نظر ، بناء على أنه هل يتوقف وجوب النصح على استنصاحه ، ويتوجه وجوبه ؟ وكلام الأصحاب لا يخالفه ، ذكره في «الفروع» .

(وأما شراؤه له ، فيصح رواية واحدة) لأنَّ النهي إنما ورد عن البيع لمعنى يختص به ، وهو الرفق بأهل الحضر ، وهذا غير موجود في الشراء للبادي ، إذ الخلق في نظر الشارع سواء ، ونقل ابن هانئ : لا يشتري له ، كالبيع ، وكرهه طائفة من السلف منهم الليث .

مسائل

الأولى : يحرم التسعير على الناس ، بل يبيعون أموالهم على ما يختارون ، لحديث أنس ، ويكره الشراء به . وإن هدد من خالفه ، حرم ، وبطل في الأصح . ويحرم : بيع كالناس في الأشهر . وأوجب الشيخ تقي الدين إلزامهم المعاوضة بثمن المثل ، وأنه لا نزاع فيه .

الثانية : يحرم الاحتكار ، وهو شراء الطعام محتكرًا له للتجارة ، مع حاجة الناس إليه ، فيضيق عليهم ، نص عليه في قوت آدمي ، وعنه : وما يأكله الناس . وعنه : أو يضرهم ادخاره بشرائه في ضيق ، قال في «المغني» : من بلده

ومن باع سلعة بنسيئة ، لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها نقداً .

لا جالباً والأول نقله القاضي وغيره .

ويصح شراء محتكر ، وفي «الترغيب» احتمال ، ويجبر المحتكر على بيعه كما يبيع الناس ، فإن أبى ، وخيف التلف ، فرقه الإمام ، ويردون مثله ، وقيل : قيمته ، وكذا سلاح لحاجة ، قاله الشيخ تقي الدين ، وقال : ومن ضمن مكاناً لبيع ويشترى وحده ، كره الشراء منه بلا حاجة ، ويحرم عليه أخذ زيادة بلا حق ، قال أحمد : استغن عن الناس ، لم أر مثله ، الغني من العافية .

الثالثة : لا يكره ادخار قوت أهله ودوابه ، نص عليه . ونقل جعفر : سنة أو سنتين ، ولا ينوي التجارة ، فأرجوا أن لا يضيق .

(ومن باع سلعة بنسيئة) أو بثمن لم يقبضه ذكره الأكثر (لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها نقداً) وهو قول جماعة من الصحابة ومن بعدهم ، لما روى غندر ، عن شعبة ، عن أبي إسحاق السبيعي ، عن امرأته العالية قالت : دخلت أنا وأم ولد زيد بن أرقم على عائشة ؛ فقالت أم ولد زيد بن أرقم : إني بعت غلاماً من زيد بثمانئة درهم إلى العطاء ، ثم اشترته منه بستمئة درهم نقداً ؛ فقالت لها : بئسما اشتريت ، وبئسما شريت ، أبلغني زيداً : أن جهاده مع رسول الله ﷺ بطل ، إلا أن يتوب . رواه أحمد ، وسعيد .

ولا تقول مثل ذلك إلا توقيفاً ، ولأنه ذريعة إلى الربا ليستبيح بيع ألف بخمسمائة إلى أجل ، والذرائع معتبرة في الشرع ، بدليل منع القاتل من الإرث ، ولأنه تعالى عتب على بني إسرائيل التحيل في ارتكاب ما نهوا عنه .

وظاهره : ولو بعد حل أجله ، نقله ابن القاسم ، وسندي . وقيد الشراء بالنقد تبعاً لأبي الخطاب ، فدل على أنه إذا اشتراها بعرض ، أو كان يبيعها الأول بعرض ، فاشترها بنقد ، جاز بغير خلاف نعلمه ؛ لأنه لا ربا بين الأثمان والعروض .

وظاهره : أنه لا يجوز إذا اختلف النقد ، صححه المؤلف ؛ لأنهما كالشيء الواحد في معنى الثمنية . وقال الأصحاب : يجوز ، وهو المذهب ؛ لأنهما

إلا أن تكون قد تغيرت صفتها ، وإن اشتراها أبوه أو ابنه ، جاز . وإن باع ما يجري فيه الربا نسيئة ، ثم اشترى منه بضمنه قبل قبضه من جنسه ، أو ما لا يجوز بيعه به نسيئة ، لم يجز .

جنسان ، لا يحرم التفاضل بينهما ، وكذا لو اشتراها من غير مشتره ، وظاهره : المنع كتوكيله ، وسميت عينة ؛ لأنّ المشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها عيناً ، أي : نقداً حاضراً من فوره ، وروي أن التبايع بها من أشرط الساعة .

(إلا أن تكون قد تغيرت صفتها) كعبد مرض ، أو ثوب انقطع ؛ لأنّ نقص الثمن لنقص المبيع ، لا للتوسل إلى الربا ، وتوقف في رواية مثنى فيما إذا نقص من نفسه ، وحمله في «الخلاف» على أن نقصه أقل من النقص الذي اشتراه به ، فتكون علة المنع باقية ، وكذا يجوز بعد قبض ثمنه ، صرح به في «الوجيز» و«الفروع» .

(وإن اشتراها أبوه أو ابنه) أو غلامه ونحوه ، (جاز) لأنّ كلّ واحد منهم كالأجنبي بالنسبة إلى الشراء ، ما لم يكن حيلة .

فرع : إذا باع سلعة بنقد ، ثم اشتراها بأكثر منه نسيئة ، فهي عكس العينة ، وهي مثلها ، نقله حرب ، إلا أن تتغير صفتها ، ونقل أبو داود : يجوز بلا حيلة . فلو احتاج إلى نقد ، فاشترى ما يساوي مائة بثمانين ، فلا بأس ، نص عليه ، وهي مثل التورق ، وعنه : يكره ، وحرمة الشيخ تقي الدين ، نقل أبو داود : إن كان لا يريد بيع المتاع الذي يشتري منك هو أهون ، فإن كان يريد بيعه ، فهي العينة ، وإن باعه منه لم يجز ، وهي العينة . نص عليه .

(وإن باع ما يجري فيه الربا نسيئة) كالملكيل ، والموزون ، والمطعوم (ثم اشترى منه بضمنه قبل قبضه من جنسه) كما لو باعه غرارة قمح بمائة درهم ، فلما حل اشترى بها غرارة قمح (أو ما لا يجوز بيعه به نسيئة) كما لو اشترى بضمن القمح غرارة شعير (لم يجز) روي عن ابن عمر ، وسعيد بن المسيب ، وطاوس ؛ لأنّ بيع ذلك ذريعة إلى بيع الربوي بالربوي نسيئة ، ويكون الثمن المعوض عنه بينهما كالمعدوم ؛ لأنّه لا أثر له ، وعلمه أحمد : بأنه بيع دين

باب الشروط في البيع

وهي ضربان : صحيح ، وهو ثلاثة أنواع : أحدها شرط مقتضى البيع ، كالتقابض ، وحلول الثمن ، ونحوه .

بدين ، وجوزه الشيخ تقي الدين الحاجة .

قال في «المغني» : والذي يقوى عندي جوازه إذا لم يفعله حيلة ، ولا قصد ذلك في ابتداء العقد ؛ لقول علي بن الحسين ، وكما لو كان المبيع الأول حيواناً أو ثياباً .

وظاهره : أنه إذا اشترى من المشتري طعاماً بدراهم ، وسلمها إليه ، ثم أخذها منه وفاء ، أو لم يسلم إليه ، لكن قاصه ، جاز ، صرح به في «المغني» و«الشرح» .

مسألة : يستحب الإشهاد في قول الجمهور ، إذ الأمر فيه محمول عليه ، وقال قوم ، وروي عن ابن عباس : هو واجب ؛ لظاهر الآية ، وكالنكاح . وجوابه : قوله تعالى ﴿ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمْنَتَهُ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] قال أبو سعيد : صار إلى الأمانة ، وفعله عليه السلام يفسره .

باب الشروط في البيع

وهي جمع شرط ، وفسره ابن المنجا هنا بما ليس في محله ، والأولى : هو إلزام أحد المتعاقدين الآخر بسبب العقد ما له فيه منفعة .

(وهي ضربان : صحيح) وهو ما يوافق مقتضى العقد ، وفاسد : وهو ما ينافيه ، وقدم الكلام على الشروط الصحيحة لسلامة العقد ، وإن كان ذاك أقرب إلى العدم .

(وهو) أي : الصحيح (ثلاثة أنواع : أحدها شرط مقتضى البيع) أي : مطلوبه (كالتقابض وحلول الثمن) فلا يؤثر فيه ، لأنه بيان وتأکید لمقتضى العقد ، فوجوده كعدمه (ونحوه) مثل أن يشترط أن يتصرف ، أو يسقي الثمرة إلى الجداد ، قاله في «البلغة» .

الثاني : شرط من مصلحة العقد ، كاشتراط صفة في الثمن كتأجيله ، أو الرهن ، أو الضمين به ، أو صفة في المبيع ، نحو كون العبد كاتبًا أو خصيًا ، أو صانعًا ، أو مسلمًا ، والأمة بكرًا ، والدابة هملاجة ، والفهد صيودًا ، فيصح ، فإن وفى به ، وإلا فلصاحبه الفسخ ، وإن شرطها ثيبًا كافرة ، فبانت بكرًا مسلمة ، فلا فسخ له .

(الثاني : شرط من مصلحة العقد ، كاشتراط صفة في الثمن كتأجيله) أو بعضه قاله أحمد . ولا بد أن يكون إلى مدة معلومة كالخيار (أو الرهن ، أو الضمين به) والمراد إذا كانا معنيين ، وليس له طلبهما بعد العقد لمصلحة . ويلزم بتسليم رهن المعين إن قيل بلزوم بالعقد (أو صفة في المبيع) مقصودة (نحو كون العبد كاتبًا أو خصيًا ، أو صانعًا) أو فحلًا ، قاله في «الوجيز» و«الفروع» (أو مسلمًا ، والأمة بكرًا) أو حائضًا ، نص عليه ، فإن لم تحض ، فقال ابن شهاب : إن كانت صغيرة ، فليس بعيب ؛ لأنه يرجى زواله ، بخلاف الكبيرة ، لأنها إن لم تحض طبعًا ، ففقدته يمنع النسل ، وإن كان لكبر فعيب ؛ لأنه ينقص الثمن .

(والدابة هملاجة) أي : ماشية ، إذ الهملاجة مشية معروفة ، وهو فارسي معرب ، (والفهد صيودًا) والأرض خراجها كذا ، ذكره القاضي (فيصح) اشتراط ذلك ؛ لأنَّ الرغبات تختلف باختلاف ذلك ، فلو لم يصح اشتراط ذلك ، لفاتت الحكمة التي شرع لأجلها البيع ، يؤيده قوله عليه السلام : «المسلمون عند شروطهم» فعلى هذا يلزم لقوله : (فإن وفى به ، وإلا فلصاحبه) وهو المشتري (الفسخ) ، لأنه شرط وصفًا مرغوبًا فيه ، فصار مستحقًا ، كما لو ظهر المبيع معيبًا ، فإذا يرجع بالثمن ، وظهره : أنه لا أرش له مع الإمساك ، وهو ظاهر «الخرقي» والقاضي ، والأكثر إلحاقًا له بالتدليس .

وذكر المجد في «محرره» و«الفروع» : أنه إذا أمسك ، فله أرش فقد الصفة ، إلحاقًا له بالعيب ، وقيل : مع تعذر الرد ، وفي «المنتخب» : هل يبطل بيع ببطلان رهن فيه ، كجهالة الثمن ، أم لا ، كمهر في نكاح ؟ فيه احتمالان .
(وإن شرطها ثيبًا كافرة ، فبانت بكرًا مسلمة ، فلا فسخ له) لأنه زاده خيرًا ،

ويحتمل أن له الفسخ ؛ لأنَّ له فيه قصدًا . وإن شرط الطائر مصوتًا ، أو أنه يجيء من مسافة معلومة ، صح ، وقال القاضي : لا يصح .

كما لو شرط الغلام كاتبًا ، فإذا هو أيضًا عالم ، وليس المراد اجتماع الوصفين ، بل متى شرط أحدهما ، فبان بخلافه ، كفى (ويحتمل) هذا قول في المذهب (أن له الفسخ ؛ لأنَّ له فيه قصدًا) صحيحًا ؛ إذ المشتري قد لا يطيق وطء البكر ، وطالب الكافرة أكثر لصلاحيتها للمسلمين وغيرهم ، وليستريح من تكليفها بالعبادات .

وقال أبو بكر : إذا شرطه كافرًا ، فلم يكن ، فلا فسخ ، كاشتراط الحمق ونحوه ، فلو كانت الصفة غير مقصودة ، كما لو شرط في الأمة سبطة ، فبانت جعدة ، أو جاهلة فبانت عالمة ، فلا خيار له ؛ لأنَّه زاده خيرًا ، فدل على أنه إذا شرطها جعدة ، فبانت سبطة ، أن له الخيار ، وقاله في «عيون المسائل» ؛ لأنه عيب .

تنبيه : يصح شرط كون الشاة لبونًا ، أو غزيرة اللبن ، لا أنها تحلب كل يوم قدرًا معينًا ؛ لأنَّه يختلف ، وكذا يصح شرطها حاملًا ؛ لأنَّه يمكن الوفاء به كالصناعة ، وقال القاضي : قياس المذهب لا يصح ، فلو شرطها حائلًا ، فبانت بخلافه ، فسخ في الأمة ؛ لأنَّه عيب لا في غيرها ؛ لأنَّه زيادة ، وقيل : وينسخ في غيرها ؛ لأنَّه قد يريدها لسفر ، أو لحمل شيء لا يتمكن منه مع الحمل . فلو شرط أنها لا تحمل ، فهو فاسد .

(وإن شرط الطائر مصوتًا) أو يبيض ، أو الديك يوقظه للصلاة (أو أنه يجيء من مسافة معلومة) كمصر ، والشام ، (صح) جزم به في «الوجيز» لأنَّ في تصويته قصدًا صحيحًا ، وهو عادة فيه كالهملجة .

وكذا مجيئه لنقل الأخبار ، وحمل الكتب (وقال القاضي : لا يصح) لأنَّه غير معلوم ، فصار كالأجل المجهول ، ولأنَّه تعذيب له ، أشبه ما لو شرط الكبش مناطحًا ، وأطلق الخلاف في «الفروع» وجزم في «المحرر» بعدم الصحة في الطائر إذا شرطه مصوتًا . وفي «الشرح» : لا يصح اشتراط كون الديك يوقظه للصلاة ؛ لأنَّه لا يمكن الوفاء به .

الثالث : أن يشترط البائع نفعًا معلومًا في المبيع ، كسكنى الدار شهرًا ، أو حملان البعير إلى موضع معلوم ، أو يشترط المشتري نفع البائع في المبيع ، كحمل الحطب وتكسيه ، وخياطة الثوب وتفصيله .

فرع : لو أخبره البائع بالصفة ، وصدقه بلا شرط ، فلا خيار له ، ذكره أبو الخطاب في المصنوعة ، ويتوجه عكسه ، قاله في «الفروع» .

(الثالث : أن يشترط البائع نفعًا معلومًا في المبيع) على الأصح . ويستثنى منه الوطاء ، فإنه لا يصح اشتراطه بلا خلاف ، ويأتي وطاء المكاتبه .

(كسكنى الدار شهرًا ، أو حملان البعير إلى موضع معلوم) لما روى جابر : أنه كان يسير على جمل قد أعيا ، فضربه النبي ﷺ ، فسار سيرًا لم يسر مثله ، فقال : «بعنيه» فبعته ، واستثنيت حملانه إلى أهلي . متفق عليه ، يؤيده أنه - عليه السلام - نهى عن الثنيا ، إلا أن تعلم . وهذه معلومة ، وأكثر ما فيه بتأخر التسليم فيه مدة معلومة ، فصح ، كما لو باعه أمة مزوجة ، أو دارًا مؤجرة ونحوهما . وقيل : يلزم تسليمه ، ثم يرده لبائعه ليستوفي المنفعة ، ذكره الشيخ تقي الدين ، واحتج في «التعليق» و«الانتصار» وغيرهما بشراء عثمان من صهيب أرضًا ، وشرط وقفها عليه ، وعلى عقبه ، وكحبسه على ثمنه .

والثانية : لا يصح ؛ لأنه - عليه السلام - نهى عن بيع وشرط ، ولأنه شرط ينافي مقتضى العقد ، وهو التسليم ، فلم يصح ، كما لو شرط أن لا يسلمه . وجوابه : بأن أحمد أنكر الخبر ، وقال : لا نعرفه مرويًا في مسند ، فعلى الأولى : لا ينتفع بها المشتري على الأشهر ، وللبائع إجارة ما استشاه ، وإعارته كعين مؤجرة ، ثم إن تلفت العين بفعل المشتري أو تفريطه ، كما اختاره في «المغني» و«الشرح» ضمنها بأجرة مثله ، وقال القاضي : عليه ضمانه مطلقًا ، وأخذه من كلام أحمد : إذا تلفت العين ، رجع البائع على المتاع بأجرة المثل ، ولو باعها المشتري ، صح ، كالمؤجرة ، وثبت الخيار للمشتري إذا لم يكن عالمًا .

(أو يشترط المشتري نفع البائع في المبيع ، كحمل الحطب وتكسيه ، وخياطة الثوب وتفصيله) بشرط أن يكون معلومًا ؛ لأن محمد بن مسلمة

وذكر الخرقى في جز الرطبة إن شرطه على البائع ، لم يصح ، فيخرجها هنا مثله ، وإن جمع بين شرطين ، لم يصح .

اشترى من نبطي جرزة حطب ، وشرط عليه حملها . وغايته أنه جمع بيعاً وإجارة ، وهو صحيح ، والمراد أحدهما لا هما ، صرح به في «الوجيز» ، فتكون الواو بمعنى «أو» .

فرع : إذا تراضيا بعوض النفع ، جاز في الأشهر ، وهو كأجير مشترك ، فإن مات ، أو تلف ، أو استحق ، فللمشتري عوض ذلك ، نص عليه .

(وذكر الخرقى في جز الرطبة ، إن شرطه على البائع لم يصح) البيع ، وأورده ابن أبي موسى مذهباً ؛ لأنه اشترط العمل في المبيع قبل ملكه ، أشبه ما لو استأجره ليخيط له ثوب زيد إذا ملكه (فيخرجها هنا مثله) كذا خرج أبو الخطاب وجماعة ؛ لأنَّ الشرط هنا مثله ، فيعطى حكمه ، وكذا قاله المجد تبعاً لصاحب «التلخيص» وذكره رواية ، وقال القاضي : لم أجد بما قال الخرقى رواية في المذهب ، وتردد في «المغني» في التخريج ، فقال : يحتمل أن يقاس عليه ما أشبهه من اشتراط نفع البائع في المبيع ، ويحتمل أن يختص البطلان بما ذكره ؛ لإفضائه إلى التنازع ؛ لأنَّ البائع يريد قطعها من أعلاها ليبقى له منها بقية ، والمشتري يريد استقصاءها ، ليزيد له ما يأخذها وهو أولى ؛ لقوله : والبيع لا يبطله شرط واحد ، وليوافق المذهب .

(وإن جمع بين شرطين ، لم يصح) على الأصح ، لما روى عبد الله بن عمرو : أن النبي ﷺ قال : «لا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان في بيع» رواه أبو داود ، والترمذي وصححه ، وظاهره - كما قال القاضي في «المجرد» - سواء كانا صحيحين ، أو فاسدين زاعماً أنه ظاهر كلام أحمد ، ومعتمداً على إطلاق الخبر ، وبعد في «الشرح» كلامه ، والأشهر عن أحمد أنه فسرهما بشرطين صحيحين ، ليسا من مصلحة العقد ، بأن يشتري حزمة حطب ، ويشترط على البائع حملها وتكسيورها ، لا ما كان من مصلحته ، كالرهن ، والضمين ، فإنَّ اشتراط مثل ذلك لا يؤثر ، ولا ما كان من مقتضاه ، ولا الشرطين الفاسدين ،

فصل

الضرب الثاني فاسد ، وهو ثلاثة أنواع : أحدها : أن يشترط أحدهما على صاحبه عقدًا آخر ، كسلف ، أو بيع ، أو قرض ، أو إجارة ، أو صرف للثمن أو غيره ، فهذا يبطل البيع ، ويحتمل أن يبطل الشرط وحده .

إذ الواحد كافٍ في بطلانه ، وهذا اختيار الشيخين ، وصاحب «التلخيص» و«الشرح» تبعًا للقاضي في شرحه .

وفي «المغني» و«الشرح» و«الفروع» : أنَّ ما كان من مقتضى العقد ، فلا يؤثر فيه ، بلا خلاف ، وعنه : أنه فسرهما بشرطين فاسدين ، وقاله بعض الأصحاب ، وضعفه صاحب «التلخيص» فإن الواحد مؤثر ، فلا حاجة إلى التعدد .
وجوابه : بأنه مختلف فيه ، بخلاف الشرطين .

فصل

(الضرب الثاني فاسد) يحرم اشتراطه (وهو ثلاثة أنواع ، أحدها : أن يشترط أحدهما على صاحبه عقدًا آخر ، كسلف ، أو بيع ، أو قرض ، أو إجارة ، أو صرف للثمن ، أو غيره فهذا) الشرط (يبطل البيع) على المذهب للنهي عنه ، وهو يقتضي الفساد ، قال أحمد : هذا بيعتان في بيعه ، وكما لو شرط أن لا يسلم إليه المبيع ، نقل أبو داود : إذا اشتراه بكذا إلى شهر ، كلُّ جمعة درهمان ، قال : هذا بيعتان في بيعه ، ولأنه شرط عقدًا في آخر ، فلم يصح ، ككنكاح الشغار ، وحكمته إذا فسد الشرط ، وجب ردُّ ما في مقابلته من الثمن وهو مجهول ، فيصير الثمن مجهولًا .

(ويحتمل أن يبطل الشرط وحده) هذا رواية ؛ لأنَّ عائشة أرادت أن تشتري بريدة للعتق ، فاشتراط أهلها ولاءها ، فذكرت ذلك للنبي ﷺ ، فقال : «اشترئها ، واشترطي لهم الولاء ، فإنما الولاء لمن أعتق» متفق عليه . فصحح الشراء مع إبطال الشرط ، وأطلق في «المحرر» الروایتين .

الثاني : شرط ما ينافي مقتضى البيع ، نحو : أن يشترط أن لا خسارة عليه ، أو متى نفق المبيع ، وإلا رده ، أو أن لا يبيع ، ولا يهب ، ولا يعتق ، أو إن أعتق فالولاء له ، أو يشترط أن يفعل ذلك ؛ فهذا باطل في نفسه ، وهل يبطل البيع ؟ على روايتين .

(الثاني : شرط ما ينافي مقتضى البيع ، نحو أن يشترط : أن لا خسارة عليه ، أو متى نفق المبيع ، وإلا رده ، أو أن لا يبيع ، ولا يهب ، ولا يعتق ، أو إن أعتق فالولاء له ، أو يشترط أن يفعل ذلك فهذا) شرط (باطل في نفسه) لقوله عليه السلام : «من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله ، فهو باطل ، وإن كان مائة شرط» متفق عليه ، ولأن إطلاق البيع يقتضي تصرف المشتري في المبيع على اختياره ؛ لأنه إنما بذل الثمن في مقابلة الملك ، والمملك يقتضي إطلاق التصرف ، فالمنع منه يؤدي إلى تفويت الغرض ، فيكون الشرط باطلاً ، (وهل يبطل البيع ؟ على روايتين) كذا في «المحرر» و«البلغة» أنصهما : لا يبطل ، وهو ظاهر ، واختاره في «المغني» ونصره في «الشرح» ، وجزم به في «الوجيز» ، وقدمه في «الفروع» لحديث بريرة .

قال ابن المنذر : هو ثابت ، ولا نعلم شيئاً يعارضه ، والقول به يجب . لا يقال : المراد بقوله : «اشترطي لهم الولاء» أي : عليهم ؛ لأنه ثابت لها بالإعتاق ، فلا حاجة إلى اشتراطه ، ولأنهم امتنعوا من البيع إلا أن يشترط لهم الولاء ، فكيف يأمرها بما علم أنهم لا يقبلونه منها ! وصيغة الأمر هنا للتسوية ، نحو : ﴿فَأَصْرِؤْا أَوْ لَا تَصْرِؤْا﴾ [الطور : ١٦] ولعود الشرط على غير العاقد نحو : بعثك على أن ينتفع به فلان ، يعني غير المشتري . ذكره ابن عقيل وغيره .

والثانية : يبطل ، نصره القاضي وأصحابه ، لما تقدم ، ولأنه شرط فاسد ، فأفسد العقد ، كما لو شرط عقداً آخر ، وكجهالة الثمن ، فلو أسقط الفاسد بعد العقد ، لم يؤثر ، وعلى الصحة للفائت غرضه ، وقيل : للجاهل فساد الشرط الفسخ ، أو أرش نقص الثمن بإلغائه ، وقيل : لا أرش ، وذكره الشيخ

إلا إذا شرط العتق ، ففي صحته روايتان ، إحداهما : يصح ، ويجبر عليه إن أباه ، وعنه : فيمن باع جارية ، وشرط على المشتري إن باعها فهو أحق بها بالثمن : أن البيع جائز ، ومعناه - والله أعلم - : أنه جائز مع فساد الشروط .

تقي الدين ظاهر المذهب ، (إلا إذا شرط العتق ، ففي صحته) أي : صحة الشرط (روايتان) كذا في «الفروع» (إحداهما : يصح) صححه في «البلغة» وقدمه في «المحرر» و«الفروع» وهي المذهب ، لحديث بريرة (ويجبر عليه إن أباه) لأنه عتق مستحق لله ، لكونه قرابة التزمه المشتري ، فأجبر عليه كالنذر ، وقيل : هو حق للبائع ، فيفسخ ، فإن أمضى فلا أرش في الأصح ، وهل له المطالبة به ، وإسقاطه ؟ فيه خلاف ، والوجه الثاني : لا يجبر ؛ لأن الشرط لا يوجب فعل المشروط ، كما لو شرط الرهن ، أو الضمين ، فعليه يثبت للبائع خيار الفسخ ؛ لأنه لم يف له بشرطه .

والثانية : لا يصح ؛ لأنه شرط ينافي مقتضى العقد ، أشبه ما لو شرط أن لا يبيعه ، وقيل : شرط الوقف ، كالعتق .

(وعنه : فيمن باع جارية ، وشرط على المشتري : إن باعها ، فهو أحق بها بالثمن ، أن البيع جائز ، ومعناه - والله أعلم - أنه جائز مع فساد الشروط) روى المروذي عن أحمد أنه قال : هو معنى حديث النبي ﷺ : «لا شرطان في بيع» يعني : أنه فاسد ؛ لأنه شرط أن يبيعه إياه ، وشرط أن يبيعه بالثمن الأول ، فهما شرطان في بيع ، ولأنه ينافي مقتضى العقد ، لكن نقل علي بن سعيد عنه جواز البيع والشرطين ، وأطلق ابن عقيل وغيره في صحة هذا الشرط ولزومه - روايتين .

قال الشيخ تقي الدين : عنه نحو عشرين نصًا على صحة هذا الشرط ، وأنه يحرم الوطء لنقص الملك ، وسأله أبو طالب عمن اشترى أمة بشرط أن يتسرى بها ، لا للخدمة ؟ قال : لا بأس به ، وحمل القاضي قول أحمد : لا يقربها ، على الكراهة . قال ابن عقيل : وعندي أنه إنما منع منه لمكان الخلاف في العقد .

وإن شرط رهناً فاسداً ونحوه ، فهل يبطل البيع ؟ على وجهين .

الثالث : أن يشترط شرطاً يعلق البيع ، كقوله : بعثك إن جئتي بكذا ، أو إن رضي فلان ، أو يقول للمرتهن : إن جئتك بحقك في محله ، وإلاً فالرهن لك ، فلا يصح البيع ، ولا الشرط في الرهن إلا بيع العربون ، وهو أن يشتري شيئاً ، ويعطي البائع درهماً ، ويقول : إن أخذته وإلاً فالدرهم لك ، فقال أحمد رضي الله عنه : يصح ؛ لأن عمر فعله .

(وإن شرط رهناً فاسداً) كالخمر ، فسد ؛ لأن الرهن وثيقة بالحق ليرجع إليه عند الاستيفاء إذا لم يمكن من غيره ، وهو ممنوع من بيعه ، فلا يمكن الاستيفاء منه (ونحوه) كخيار ، أو أجل مجهولين (فهل يبطل البيع ؟ على وجهين) كذا في «المحرر» والمنصوص صحته كما تقدم .

الثالث : أن يشترط شرطاً يعلق البيع ، كقوله : بعثك إن جئتي بكذا ، أو إن رضي فلان) فالمذهب : أنهما لا يصحان ؛ لأن مقتضى البيع نقل الملك حال التبائع ، والشرط هنا يمنعه ، وعنه : صحة عقده ، لما تقدم ، وعنه : صحتهما . اختاره الشيخ تقي الدين في كل العقود التي لم تخالف الشرع ؛ لأن إطلاق الاسم يتناول المنجز ، والمعلق ، والصريح ، والكناية كالنذر . ويستثنى على الأول : بعث ، أو قبلت إن شاء الله (أو يقول للمرتهن : إن جئتك بحقك في محله ، وإلاً فالرهن لك ، فلا يصح البيع ، ولا الشرط في الرهن) لقوله عليه السلام : «لا يعلق الرهن من صاحبه» رواه الأثرم ، وفسره أحمد بذلك ، وحكاه ابن المنذر عن جماعة من العلماء ، ولأنه علقه على شرط مستقبل كالأولى ، وفيه الخلاف المتقدم .

(إلا بيع العربون وهو أن يشتري شيئاً) بثمن معلوم (ويعطي البائع درهماً) أو أكثر (ويقول : إن أخذته) احتسب به من الثمن (وإلا) أي : وإن لم أخذه (فالدرهم لك ، فقال أحمد : يصح ؛ لأن عمر فعله) لما روى نافع بن عبد الحارث : أنه اشترى لعمر دار السجن من صفوان ، فإن رضي عمر ، وإلاً له

وعند أبي الخطاب : لا يصح . وإن قال : بعتك على أن تنقذني الثمن إلى ثلاث ، وإلا فلا بيع بيننا ، فالبيع صحيح ، نص عليه .

كذا وكذا .

فلو دفع إليه درهماً قبل البيع ، وقال : لا تبعه لغيري ، وإن لم أشرها منك فهو لك ، ثم عقد ، وحسب من الثمن ، جاز ، وحمل في «الشرح» فعل عمر عليه جمعاً بين فعله والخبر ، وموافقة القياس .

(وعند أبي الخطاب لا يصح) لنهي عليه السلام عن بيعه . رواه ابن ماجه ، ولأنه شرط للبائع شيئاً بغير عوض ، فلم يصح ، كما لو شرطه لأجنبي ، ولأنه بمنزلة الخيار المجهول ، وفي «المغني» هذا هو القياس .

مسائل

الأولى : حكم إجارته كالبيع ، ذكره في «الوجيز» و«الفروع» .

الثانية : تعتبر مقارنة الشرط ، ذكره في «الانتصار» ويأتي في النكاح .

الثالثة : يصح تعليق فسخ بشرط ، واختار أبو الخطاب ، والمؤلف : لا ، قال في «الرعاية» فيما إذا أجره كل شهر بدرهم : إذا مضى شهر ، فقد فسختها ، أنه يصح ، كتعليق الخلع ، وهو فسخ على الأصح .

الرابعة : إذا صححنا العقد دون الشرط ، فلمن فات غرضه منهما ، وقيل : للجاهل فساد الشرط الفسخ ، لأنه لم يسلم له ما عقد عليه ، أو أرش نقص الثمن بالغائه كالمعيب ، وقيل : لا أرش ، وذكره الشيخ تقي الدين ، ظاهر المذهب .

(وإن قال : بعتك على أن تنقذني الثمن إلى ثلاث) زاد في «الشرح» : أو مدة معلومة ، (وإلا فلا بيع بيننا ، فالبيع صحيح ، نص عليه) وهو قول عمر ، واختاره جمع ، وخصه بالثلاث ؛ لأنه علق رفع العقد بأمر يحدث في مدة

وإن باعه وشرط البراءة من كل عيب ، لم يبرأ . وعنه : يبرأ ، إلا أن يكون البائع علم العيب ، فكتمه .

فصل

وإن باعه دارًا على أنها عشرة أذرع ، فبانت أحد عشر ، فالبيع باطل .

الخيار . فجاز ، كما لو شرط الخيار ، ولأنه نوع بيع ، فجاز أن يُفسخ بتأخر القبض كالصرف ، فإذا لم ينعقد في المدة انفسخ العقد ، وقيل : يبطل بفواته .

(وإن باعه وشرط البراءة من كل عيب) أو من عيب كذا إن كان به (لم يبرأ) في ظاهر المذهب ؛ لأنه خيار يثبت بعد العقد ، فلا يسقط قبله كالشفعة ، ذكره أبو الخطاب وجمع ، أو لأنه شرط يرتفق به أحد العاقدين ، فلا يصح شرطه كالأجل المجهول .

(وعنه : يبرأ إلا أن يكون البائع علم العيب فكتمه) ومعناه : أنه يبرأ مع الجهل ، لا العلم به ؛ لأنَّ عبد الله بن عمر باع عبدًا من زيد بن ثابت بثمانمائة درهم ، بشرط البراءة ، فأصاب به زيد عيبًا ، فأراد ردّه على ابن عمر ، فلم يقبله ، فترافعا إلى عثمان ؛ فقال عثمان لابن عمر : أتخلف أنك لم تعلم بهذا العيب ؟ فقال : لا ، فردّه عليه ، ثم باعه ابن عمر بألف درهم . رواه أحمد .

وهذه قضية اشتهرت ، ولم تنكر ، فكانت كالإجماع ، ونقل ابن هانئ : إن عينه ، صح ، ومعناه نقل ابن القاسم وغيره : لا يبرأ ، إلا أن يخبره بالعيوب كلها ؛ لأنه مرفق في البيع كالخيار . وعنه : يبرأ مطلقًا ، قال في «الانتصار» : وهو الأشبه بأصولنا ، كبراءة من مجهول ، وحيث قيل بفساد الشرط ، فالعقد صحيح على المذهب ، وفيه رواية ، فإن سمي العيب ، وأبرأه منه ، صح .

فصل

(وإن باعه دارًا) وفي «المحرر» و«الفروع» أرضًا ، وهو أحسن ، أو ثوبًا (على أنها عشرة أذرع ، فبانت أحد عشر ، فالبيع باطل) جزم به ابن عقيل ؛ لأنه لا يمكن

وعنه : أنه صحيح ، والزيادة للبائع ، ولكل واحد منهما الفسخ ، وإن اتفقا على إمضائه ، جاز ، وإن بانّت تسعة ، فالبيع باطل . وعنه : أنه صحيح ، والنقص على البائع ، وللمشتري الخيار بين الفسخ ، وأخذ المبيع بقسطه من الثمن ، وإن اتفقا على تعويضه عنه ، جاز .

إجبار البائع على تسليم الزيادة ؛ لأنه إنما باعه عشرة أذرع ، ولا المشتري على أخذ البعض ؛ لأنه إنما اشترى الكل وعليه ضرر في الشركة (وعنه : أنه صحيح) قدمه في «المحرر» وجزم به في «الوجيز» لأنّ ذلك نقص على المشتري ، فلم يمنع صحة البيع ، كالرد بالعيب ، وأطلقهما في «الفروع» (والزيادة للبائع) لأنه لم يبيعها (ولكل واحد منهما الفسخ) دفعًا لضرر المشاركة ، ما لم يعطه الزائد مجانًا ، ذكره في «المغني» و«الشرح» و«الفروع» لأنه زاده خيرًا ، وإن أبقى ، ثبت للمشتري الخيار بين الفسخ والأخذ بجميع الثمن ، وقسط الزائد .

فإن رضي بالأخذ ، والبائع شريك له بالزائد ، فهل للبائع خيار الفسخ ؟ على وجهين ، أحدهما - وهو ظاهر المتن - : أن له الفسخ ؛ لأنّ عليه ضررًا في المشاركة .

والثاني : لا ، لأنه رضي ببيع الجميع بهذا الثمن ، فإذا وصل إليه مع بقاء جزء له فيه ، كان زيادة .

(وإن اتفقا على إمضائه ، جان) لأنّ الحق لهما لا يعدوهما ، كحالة الابتداء .

(وإن بانّت تسعة ، فالبيع باطل ، وعنه : أنه صحيح) وقد ذكرناه (والنقص على البائع) لأنه التزمه بالبيع ، ولا خيار له ؛ إذ لا ضرر عليه فيه (وللمشتري الخيار بين الفسخ) لنقصه (وأخذ المبيع بقسطه من الثمن) لأنه يقسط على كل جزء من أجزاء المبيع ، فإذا فات جزء ، استحق ما قبله من الثمن ، فإن أخذه بقسطه ، فللبائع الخيار بين الرضى والفسخ ، فإن بذل المشتري كل الثمن ، لم يملك الفسخ ، أشبه المبيع إذا كان معيّنًا فرضيه بجميع الثمن (وإن اتفقا على تعويضه عنه ، جان) لأنه لا

باب الخيار في البيع

وهو على سبعة أقسام : أحدها خيار المجلس ، ويثبت في البيع

يُجبر أحدهما على المعاوضة ، إذ المعاوضة يعتبر فيها التراضي منها .

فرع : إذا باعه صبرة على أنها خمسة أقفزة ، فبانت ستة ، ردّ الزائد ، ولا خيار للمشتري ، إذ لا ضرر عليه في ردّ الزائد ، وإن بانت أقل ، أخذها بقسطها من الثمن ، ولا خيار له ؛ لأنّ نقصان القدر ليس بعيب في الباقي من المكيل ، وقيل : بلى لنقصانها وكغيرها . والله أعلم .

باب الخيار في البيع

الخيار : اسم مصدر من : اختار يختار اختيارًا ، وهو طلب خير الأمرين من إمضائه أو الفسخ .

(وهو على سبعة أقسام) وسيأتي (أحدها : خيار المجلس) وهو بكسر اللام موضع الجلوس . والمراد به مكان التبايع (ويثبت في البيع) في قول أكثر العلماء ، لما روى ابن عمر : أن رسول الله ﷺ قال : «إذا تبايع الرجلان ، فكل واحد منهما بالخيار ، ما لم يتفرقا وكانا جميعًا ، أو يخير أحدهما الآخر ، فإن خير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك ، فقد وجب البيع» متفق عليه .

وعن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده : أن النبي ﷺ قال : «المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا» رواه أحمد ، وأبو داود ، والترمذي وحسنه ، وقد أنكر كثير من العلماء على مالك مخالفته للحديث ، مع روايته له عن نافع عن ابن عمر ؛ قال الشافعي : لا أدري ، هل مالك اتهم نفسه أو نافعًا ؟! وأعظم أن أقول : عبد الله بن عمر . انتهى .

واعترض المالكي بعمل أهل المدينة مدفوع بمخالفة سعيد بن المسيب ، والزهري ، وابن أبي ذئب ؛ فإن قيل : هو خير آحاد فيما تعم به البلوى .

والصلح بمعناه والإجارة ، ويثبت في الصرف ، والسلم .

فالجواب : بأنه مستفيض ، فإنه روي من حديث حكيم بن حزام ، وأبي هريرة ، وأبي بركة الأسلمي ، وجابر . فإن قيل : قد روي عن عمر أنه قال : البيع صفقة أو خيار . ولأنه عقد معاوضة ، فيلزم بمجرد كالكاح ، وبأن المراد بالترق في الخبر التفرق بالأقوال ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَمَا نَفَرَكَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ ﴾ [البينة : ٤] ولقوله عليه السلام : «ستفترق أمتي» الخبر ، فالجواب : بأن معنى ما روي عن عمر : أن البيع ينقسم إلى بيع شرط فيه الخيار ، وبيع لم يشترط فيه ، وسماه صفقة ، لقصر مدة الخيار ، مع أن الجوزجاني روى عنه الأول ، ولو سلم فقد خالفه جمع من الصحابة ، مع أنه لا تأثير له ، مع وجود النص .

والقياس مدفوع ، فإن النكاح لا يقع إلا بعد تروؤ ونظر ، ولما فيه من إذهاب حرمة المرأة وردّها وإلحاقها بالسلع المبيعة ، وليس بين المتبايعين تفرق بقول ولا اعتقاد ، ولأنه تبطل فائدة الحديث ، ولأنه جعل لهما الخيار بعد تبايعهما ، وفسره ابن عمر : بأنه كان يمشي خطوات ليلزم البيع ، وهو شامل لجميع أنواعه ، والهبة بعوض ، إذ المذهب فيها حكم البيع على الأشهر ، والقسمة إن قيل : هي بيع ، ويستثنى منه الكتابة ، وما تولاه واحد ، كالأب ، على الأصح ، ولا في شراء من يعتق عليه في الأشهر ، كما لو باشر عتقه .

وفي طريقة بعض أصحابنا رواية : لا يثبت خيار مجلس في بيع ، وعقد معاوضة .

(والصلح بمعناه) أي : بمعنى البيع ، كما إذا أقر له بدين ، أو عين ، ثم صالحه عنه بعوض ؛ لأنه بيع ، فيدخل في العموم .

(والإجارة) لأنها عقد معاوضة ، فيثبت فيها كالبيع ، وقيل : لا تلي مدتها العقد (ويثبت في الصرف والسلم) على الأصح ، لأنه يشترط لصحته القبض ، وهو بيع في الحقيقة .

وعنه : لا يثبت فيهما ، ولا يثبت في سائر العقود ، إلا في المساقاة ، والحوالة والسبق في أحد الوجهين ، ولكل واحد من المتبايعين الخيار ما لم يتفرقا بأبدانهما .

(وعنه : لا يثبت فيهما) كخيار الشرط ، ولأنه يفتقر إلى القبض في الحال ، وذلك يقتضي عدم العلقه بينهما ، وهو ينافيه (ولا يثبت في سائر) أي : باقي (العقود) سواء كان لازماً من الطرفين ، كالنكاح والخلع ، لأنه يقصد منه الفرقة كالطلاق ، وكذا القرض ، والوقف ، والضمان ، والهبة الخالية عن عوض ؛ لأن فاعل ذلك دخل فيه على أن الحظ لغيره ، أو من أحد الطرفين كالرهن ؛ لأنه لو جاز فيه لبقى الحق بلا رهن ، فيضّر بالمرتهن ، أو جائزاً من الطرفين ، كالوكالة ، والشركة ، والجماعة .

وأما المتردد بين الجواز واللزوم ، فقال : (إلا في المساقاة ، والحوالة ، والسبق في أحد الوجهين) إذ المساقاة والسبق إجارة في وجه ، والحوالة بيع ، والمذهب : أنه لا يثبت في ذلك ؛ لأن المساقاة عقد جائز ، والحوالة إمّا إسقاط أو عقد مستقل ، والسبق جمالة ، وكذا الخلاف في المزارعة ، والأخذ بالشفعة .

(ولكل واحد من المتبايعين الخيار ما لم يتفرقا بأبدانهما) عرفاً ، ولو طال المجلس بنوم ، أو تساوقاً بالمشي ، أو في سفينة .

ولهذا لو أقبضه في الصرف ، وقال : أمشي معك حتى أعطيك ، ولم يفترقا ، جاز ، نقله حرب ، وهو شامل إذا حصلت الفرقة بهرب ، كفعل ابن عمر ، والأصح : أنه تحرم الفرقة خشية الاستقالة ، لظاهر خبر عمرو بن شعيب ، قاله أحمد ، أو من غير قصد أو جهل ، وكذا بإكراه في وجه ؛ إذ الرضى في الفرقة غير معتبر ، كما لا يعتبر الرضى في الفسخ ، واختار القاضي ، وأورده صاحب « التلخيص » مذهباً : أنه لا ينقطع خيار المكره ، فيكون الخيار في المجلس الذي زال عنه الإكراه . وقيل : إن كان يقدر على كلام يقطع به خياره ، انقطع ، وإلا فلا .

والأ أن يتبايعا على أن لا خيار بينهما ، أو يسقطا الخيار بعده ، فيسقط في إحدى الروايتين .

وخص في «المغني» و«الشرح» الخلاف بما إذا أكره أحدهما ، فلو أكرها زال خيارهما ، وقال ابن عقيل : يبقى خيارهما ، وجعل منه ما إذا رأيا سبعا ، أو ظالما يؤذيهما ، وهو ظاهر .

ويبطل خيارهما بموت أحدهما ؛ لأنها أعظم الفرقتين ، لا الجنون ، وهو على خياره إذا أفاق ، وفي «الشرح» : إن خرس ولم تفهم إشارته ، أو جنَّ أو أغمي عليه ، قام وليه مقامه .

بيان : المرجع في التفرق إلى العرف ، لعدم بيانه في الشرع ، فإن كانا في فضاء واسع ، مشى أحدهما مستديرا لصاحبه خطوات ، قطع به ابن عقيل ، وقدمه في «المغني» و«الشرح» وقيل : يبعد منه بحيث لا يسمع كلامه المعتاد ، وجزم به في «الكافي» .

وإن كانا في دار واسعة ، فمن بيت إلى آخر ، أو مجلس ، أو صفة بحيث يعد مفارقا ، وفي صغيرة يصعد أحدهما السطح ، أو يخرج منها ، كسفينة صغيرة ، وأما الكبيرة ، فيصعد أحدهما أعلاها وينزل الآخر أسفلها .

فائدة : قال الأزهرى : سئل ثعلب عن الفرق بين التفرق والافتراق ؟ فقال : أخبرني ابن الأعرابي عن المفضل ، قال : يقال : فَرَّقْتُ بين الكلامين - مخففاً - فافترقا ، وفَرَّقْتُ بين اثنين - مشدداً - فتفرقا ؛ فجعل الافتراق في الأقوال ، والتفرق في الأبدان .

(والأ أن يتبايعا على أن لا خيار بينهما ، أو يُسقطا الخيار بعده) أي : بعد البيع (فيسقط في إحدى الروايتين) اختارها ابن أبي موسى ، وجزم بها في «الوجيز» وقدمها في «الحرر» و«الفروع» وصححها في «المغني» و«الشرح» ؛ لقوله عليه السلام : «فإن خير أحدهما صاحبه ، فتبايعا على ذلك ، فقد وجب البيع» أي : لزوم ، ولقوله عليه السلام : «المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا إلا أن يكون البيع عن

وإن أسقطه أحدهما بقي خيار صاحبه .

فصل

الثاني : خيار الشرط ، وهو أن يشترط في العقد خيار مدة معلومة ، فيثبت فيها ، وإن طالت .

خيار ، فإن كان البيع عن خيار ، فقد وجب البيع .

والثانية : لا يسقط فيهما ، وهي ظاهر «الخرقي» واختيار القاضي في تعليقه ، وأبي الخطاب في خلافه الصغير ، وابن عقيل ، لأن أكثر الأحاديث : «البيعان بالخيار» من غير زيادة ، وقول الأكثر ذوي الضبط مقدم على رواية المنفرد .

وجوابه : أن الأخذ بما تضمنته الزيادة أولى (وإن أسقطه أحدهما بقي خيار صاحبه) لأنه خيار في البيع ، فلم يبطل حق من لم يسقطه كخيار الشرط ، والأصح أنه يبطل خيار القائل ، لظاهر الخبر .

فصل

الثاني : خيار الشرط ، وهو أن يشترط في العقد وظاهره لو اتفقا قبله لم يلزم الوفاء به ، وفي «المحرر» وبعده في زمن الخيارين (خيار مدة معلومة ، فيثبت فيها وإن طالت) وقاله جمع من العلماء ، لقوله تعالى : ﴿ءَامِنُوا أَوْفُوا﴾ [المائدة : ١] ولقوله عليه السلام : «المسلمون على شروطهم» ولأنه حق مقدر يعتمد الشرط ، فيرجع في تقديره إلى مشروطه ، كالأجل ، أو مدة ملحقة بالعقد ، فجاز ما اتفقا عليه ، كالأجل ، وما روي عن محمد بن يحيى بن حبان - بفتح الحاء والباء الموحدة - أن جدّه كان يغبن في البيوع ، فقال له النبي ﷺ : «إذا بايعت فقل لا خلافة ، ثم أنت في كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاث ليال» رواه البخاري في «تاريخه» وأصله في الصحيحين ، ولفظ البخاري : «لا خلافة» ومسلم : «لا خيانة» قيل : هو تصحيف .

ولا يجوز مجهولاً في ظاهر المذهب .

وعنه : يجوز ، وهما على خيارهما إلى أن يقطعهما ، أو تنتهي مدته ، ولا يثبت إلا في البيع ، والصلح بمعناه ، والإجارة في الذمة ، أو على مدة لا تلي العقد .

وهو ينافي مقتضى العقد ؛ لأنه يمنع الملك وال لزوم ، وإطلاق التصرف ، فجاز في الثلاثة للحاجة ، فإنه خاصٌ بحبان ؛ لأنه كان أصابه آفة في رأسه ، فكسرت لسانه ، وكان يغبن ، ويرد السلع على التجار ، ويقول : الرسول جعل لي الخيار ثلاثاً ، وعاش إلى زمن عثمان ، وتقديرها بالحاجة لا يصح ، لأنه لا يمكن ضبط الحكم بها لحفائها .

وكلامه شامل لو كان المبيع لا يبقى إلى مضيتها ، كطعام رطب ونحوه ، فإنه يباع ويحفظ ثمنه إلى المدة ، صرح به القاضي ، وهو قياس ما ذكر في الرهن ، وهذا ما لم يكن حيلة ، فإن فعله حيلة ليربح فيما أقرضه ، لم يجز ، نص عليه .

(ولا يجوز مجهولاً) كقدوم زيد ، أو مجيء المطر ، أو الأبد (في ظاهر المذهب) لأنها مدة ملحقة بالعقد ، فلم تجز مع الجهالة مع أن شرط الأبد يقتضي المنع من التصرف فيه ، وهو منافي لمقتضى العقد .

(وعنه : يجوز) وقاله ابن شبرمة للخبر ، فعلى هذه هما على خيارهما إلى أن يقطعهما ، أو تنتهي مدته إن كانت معلقة بما تنتهي به .

(ولا يثبت إلا في البيع) لما مرّ ، ويستثنى منه ما يشترط فيه القبض لصحته ، كالصرف والسلم (والصلح بمعناه) لأنه بيع بلفظ الصلح ، وقسمة ، قاله في «الفروع» قال ابن عقيل : وإن كان رُذُّ ، وأنه يحتمل دخوله في سلم رواية واحدة ، لعدم اعتبار قبضهما (والإجارة في الذمة) كقوله : استأجرتك لتخطيط لي هذا الثوب ونحوه ، فيثبت فيه خيار الشرط ؛ لأنه استدراك للغبن ، فوجب ثبوته ، كخيار المجلس (أو على مدة لا تلي العقد) كما لو أجره سنة خمس في سنة أربع ، فدل على أنها إذا كانت تلي العقد ، لا يثبت فيها خيار الشرط على

وإن شرطاه إلى الغد لم يدخل في المدة ، وعنه : يدخل ، وإن شرطاه مدة ، فابتدأها من حين العقد ، ويحتمل أن يكون من حين التفرق .

المذهب ؛ لأنه يفضي إلى فوات بعض المنافع المعقود عليها ، أو إلى استيفائها في مدة الخيار ، وكلاهما غير جائز .

وفيه وجه : أنه يصح ، ويتصرف المستأجر ، فإن فسخ العقد رجع بقيمة المنافع المستوفاة ، وظاهره : أنه لا يثبت في غير ما ذكر ، وقال ابن حامد : يثبت في ضمان ، وكفالة . وقال ابن الجوزي ، ونصر بن علي صاحب «الروضة» : يثبت كخيار المجلس . وقال الشيخ تقي الدين : يجوز في كل العقود .

(وإن شرطاه إلى الغد ، لم تدخل في المدة) لأن «إلى» لانتهاء الغاية ، وما بعدها يخالف ما قبلها ، لقوله تعالى : ﴿ ثم أتموا الصيام إلى الليل ﴾ [البقرة: ١٨٧] وكنظائره في الطلاق ، والإقرار .

(وعنه : تدخل) لأنها قد تكون بمعنى «مع» فعليها لا يسقط الخيار إلا بآخر الغد . وجوابه : بأن ما تقدم هو الأصل فيها ، وحملها على المعية ، إما للدليل أو لتعذر حملها على موضوعها الأصلي ، وإلى الظهر إلى الزوال ، كالغد والعشي ، والعشية من الزوال ، وذكرهما الجوهري من الغروب إلى العتمة ، كالعشاء ، وإن قومًا زعموا : أن العشاء من الزوال إلى طلوع الفجر ، والمساء والغبوق من الغروب ، والغدوة والغداة من الفجر إلى طلوع الشمس ، كالصباح ، والآصال من العصر إلى الغروب .

فائدة : يقال من الفجر إلى الزوال : أصبح عندك فلان ، ومن الزوال إلى آخر النهار : أمسى عندك ، والصباح خلاف المساء ، والإصباح نقيض الإمساء .

(وإن شرطاه مدة فابتدأها من حين العقد) على المذهب ؛ لأنها مدة ملحقة بالعقد ، فكان ابتدأها من حين العقد كالأجل ، (ويحتمل أن يكون من حين التفرق) وهو وجه ، لأن الخيار ثابت في المجلس حكمًا ، فلا معنى لإثباته

وإن شرط الخيار لغيره ، جاز ، وكان توكيلاً له فيه ، وإن شرط الخيار لأحدهما دون صاحبه ، جاز .

بالشرط ، ولأن حالة المجلس ، كحالة العقد ؛ لأنّ لهما نية الزيادة والنقصان ، وصحح في «المغني» و«الشرح» الأول ؛ لأنّ الاشتراط سبب ثبوت الخيار ، فوجب أن يتعقبه حكمه كالمملك في البيع مع أنها لو جعلت من التفرق ، لأدى إلى جهالتها ، وثبوت الحكم بشيئين غير ممتنع ، كالوطء يحرم بالصيام والإحرام .
فرع : إذا شرطاه سنة في أثناء شهر ، استوفي شهر بالعدد ، وباقيها بالأهلة ، وعنه : يستوفي الكل بالعدد ، كما يأتي فيما إذا علق بالأشهر من إجارة ، وعدة ، وصوم كفارة ، وإن شرطاه شهراً يوماً يثبت ، ويوماً لا ، فتالثها كابن عقيل : يصح في اليوم الأول ؛ لإمكانه ، ويبطل فيما بعده ؛ لأنّه إذا لزم في اليوم الثاني لم يعد إلى الجواز .

(وإن شرط الخيار لغيره) وله (جاز ، وكان توكيلاً له) فيه لأنّ تصحيح الاشتراط ممكن ، فوجب حملة عليه صيانة لكلام المكلف عن الإلغاء ، وصار بمنزلة ما لو قال : أعتق عبدك عني .

وإن شرطه لزيد وأطلق ، فوجهان ، وإن قال : له دوني لم يصح ؛ لأنّ الخيار شرع لتحصيل الخطّ لكل من المتعاقدين بنظره ، فلا يكون لمن لا حظ له ، وظاهره : أنه يصح ، واختاره في «المغني» و«الشرح» ويكون توكيلاً ؛ لأنّه أمكن تصحيحه ، فعليه لأحدهما الفسخ ، وقيل : للموكل إن شرطه لنفسه ، وجعله وكيلاً .

(وإن شرط الخيار لأحدهما) أي : أحد المتعاقدين (دون صاحبه جاز) ؛ لأنّه إذا جاز اشتراطه لهما ، فلا أن يجوز لأحدهما بطريق الأولى ، فدل على أنه إذا شرط لأحدهما لا بعينه أنه غير جائز لجهالته ، كما لو اشترى أحد عبديه ، وكما لو جعل الخيار في إحدى السلعتين لا بعينها ، بخلاف ما لو اشترى شيئين ، وشرط الخيار في أحدهما بعينه دون الآخر ، فإنّه يصح ، ويكون كل منهما مبيعاً بقسطه ، ويظهر أثره عند الردّ .

ولمن له الخيار الفسخ من غير حضور صاحبه ، ولا رضاه ، وإن مضت المدة ، ولم يفسخا ، بطل خيارهما ، وينتقل الملك إلى المشتري بنفس العقد في أظهر الروايتين .

(ولمن له الخيار الفسخ) في قول الأكثر (من غير حضور صاحبه ، ولا رضاه) لأنه عقد جعل إليه ، فجاز مع غيبة صاحبه وسخطه كالطلاق ، ونقل أبو طالب : يرّد الثمن . اختاره الشيخ تقي الدين ، كالشفيع ، ولعله مراد من أطلق لإزالة الضرر وفي «الفروع» يتخرج من عزل الوكيل لا فسخ في غيبته حتى يبلغه في المدة (وإن مضت المدة ، ولم يفسخا بطل خيارهما) ولزم العقد ، هذا هو الأصح ؛ لأنها مدة ملحقة بالعقد ، فبطلت بانقضائها كالأجل ، وقال القاضي : لا يلزم ؛ لأنه حق له لا عليه ، فلم يلزم بمرور الزمان ، كمضي الأجل في حق المولى . وجوابه : أن الحكم ببقائها يفضي إلى بقاء الخيار أكثر من مدته المشترطة ، وهو لا يثبت إلا بالشرط ؛ إذ البيع سبب للزوم ، لكن تخلف موجه بالشرط ، فإذا زالت مدته لزم العقد بموجبه ، لخلوه عن المعارض .

قوله : ولم يفسخا ، ليس قيداً فيه ، بل لو لم يفسخ أحدهما ، بطل الخيار ، صرح به في «المغني» و«الشرح» إذ فسخ أحدهما لا يصدق عليه أنهما فسخا ، ولم يحترز عنه ، لظهور المراد .

(وينتقل الملك) مدة الخيارين (إلى المشتري بنفس العقد ، في أظهر الروايتين) هي المذهب ، لقوله عليه السلام : «من باع عبداً ، وله مال ، فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع» ووجه أنه جعل المال للمبتاع باشرطه ، وهو عام في كل بيع ، فيدخل فيه بيع الخيار .

والثانية : لا ينتقل الملك إلا بانقضاء مدة الخيار ؛ لأنه عقد قاصر لا يفيد التصرف ، ولا يلزم ، أشبه الهبة قبل القبض ، والأولى أصح ؛ لأنه بيع صحيح ، فنقل الملك عقيبه ، كما لو لم يشترطه ، ولأن البيع تمليك ، بدليل أنه يصح بقوله : ملكتك ، فيثبت فيه كالمطلق ، ودعوى القصور فيه ممنوعة ،

فما حصل من كسب أو نماء منفصل ، فهو له ، أمضيا العقد أو فسخاه ،
وليس لواحد منهما التصرف في المبيع في مدة الخيار ، إلا بما يحصل به تجربة
المبيع .

وجواز فسخه لا يوجب قصوره ، ولا يمنع نقل الملك فيه كالمعيب ، وامتناع التصرف
لأجل حق الغير لا يمنع ثبوت الملك كالمرهون .

فعلى هذا يعتق عليه قريه ، وينفسخ نكاحه ، ويخرج فطرته قال أبو الخطاب
وغيره : ويأخذ بالشفعة ، ولا فرق بين أن يكون الخيار لهما ، أو لأحدهما ، صرح
به في «المغني» و«الشرح» .

(فما حصل من كسب أو نماء منفصل ، فهو له أمضيا العقد أو فسخاه) لأنه
نماء ملكه الداخل في ضمانه بقوله : «الخراج بالضمان» قال الترمذي : حديث
صحيح .

واحترز بالمنفصل عن النماء المتصل ، كالتَّسْمَنِ ونحوه ، فإنه يتبع العين مع
الفسخ ، لتعذر انفصاله ، قال ابن المنجا : ولا بد أن يلحظ في كون النماء
المنفصل للمشتري ، وأنه مبني على القول بأن الملك ينتقل إليه بنفس العقد ، لا
على الرواية الثانية ، فإنه للبائع ، وفيه نظر ، فإنه مفرَّع على الصحيح .

وعنه : إن فسخ أحدهما ، فالنماء المنفصل ، وعنه : وكسبه للبائع ، كرواية
الملك له .

فرع : الحمل وقت العقد مبيع ، وعنه : نماء ، فترد الأثم بعيب بالثمن كله ،
ذكره في «الوسيلة» فعلى الأول ، هل هو كأحد عينين ، أو تبع للأثم لا حكم له ؟ فيه
روايتان .

(وليس لواحد منهما التصرف في المبيع في مدة الخيار) لأنه ليس بملك
للبائع ، فيتصرف فيه ، ولا انقطعت عنه علقه ، فيتصرف فيه المشتري ، وكذا
يمنع من التصرف في العوض ، صرح به في «الوجيز» و«الرعاية» و«الزركشي»
حذراً من إبطال حق الآخر (إلا بما يحصل به تجربة المبيع) كركوب الدابة ،

فإن تصرفاً ببيع ، أو هبة ونحوهما ، لم ينفذ تصرفهما ، ويكون تصرف البائع فسخاً للبيع ، وتصرف المشتري إسقاطاً لخياره في أحد الوجهين ، وفي الآخر البيع والخيار بحالهما .

لينظر سيرها ، وحلب الشاة ليعلم قدر لبنها ، لأن ذلك المقصود من الخيار ، وهو اختبار المبيع .

(فإن تصرفاً) أو أحدهما (بيع أو هبة ونحوهما) مما ينقل الملك ، أو يثبت النقل في العقود ، كالإجارة والرهن ، فهو حرام (ولم ينفذ تصرفهما) كذا أطلقه جماعة ؛ لأنه تصرف لم يصادف محله ، لأن البائع لا يملكه ، والمشتري يقتضي تصرفه إلى إسقاط حق البائع من الخيار ، واسترجاع المبيع ، وقيل : ينفذ تصرف البائع إذا قلنا : الملك له ، والخيار له ، وفي «المغني» أولهما ، وعنه ينفذ تصرف المشتري ، كما لو كان الخيار له على الأصح ، وعنه : موقوف .

(ويكون تصرف البائع فسخاً للبيع ، وتصرف المشتري إسقاطاً لخياره) أي : رضي به (في أحد الوجهين) جزم به في «الوجيز» لأن ذلك يحصل بالتصريح ، فحصل بالدلالة عليه ، كالمعتقة ، فإن خيارها يسقط بتمكينها الزوج من وطئها ، والمذهب : أن تصرف المشتري ، وسومه ، ووطأه ، ولمسه بشهوة - إمضاء ، قال أحمد : وجب عليه حين عرضه .

(وفي الآخر البيع والخيار بحالهما) أي : ليس تصرف البائع فسخاً للبيع ، نص عليه ، واختاره ابن أبي موسى ، وهو الأصح ؛ لأن الملك انتقل عنه ، فلم يكن تصرفه فسخاً واسترجاعاً ، كما لو وجد ماله عند مفلس ، وكما لو أنكر شرط الخيار ، قاله في «الترغيب» وغيره .

وأما المشتري فلا ينفذ تصرفه إلا بالعتق ، وسيأتي ، ولا يبطل خياره إلا بالتصريح ، فالتصرف غير صحيح ، فوجوده كعدمه ، وفي طريقة بعض أصحابنا : له التصرف ، ويكون رضي بلزومه ، وإن سلم فلا أنه منع نفسه منه . قال : وإذا قلنا بالملك له ، قلنا بانتقال الثمن إلى البائع ، وقاله غيره ، فإن

وإن استخدم المبيع لم يبطل خياره في أصح الروايتين ، وكذلك إن قبلته الجارية ، ويحتمل أن يبطل إن لم يمنعها ، وإن أعتقه المشتري نفذ عتقه .

تصرف مع البائع فروايتان ، بناء على دلالة التصرف على الرضى .

فرع : إذا تصرف أحدهما بإذن الآخر ، أو تصرف وكيلهما ، فهو نافذ في الأصح فيهما ، وانقطع الخيار ؛ لأنه يدل على تراضيهما بإمضاء البيع ، كما لو تخايروا .

(وإن استخدم المبيع ، لم يبطل خياره في أصح الروايتين) لأن الخدمة لا تختص الملك ، فلم تبطل به ، كالنظر ، وظاهره : مطلقاً ، وقيده في «الوجيز» بأنه إذا كان للاستعلام ، وأوماً إليه في «الشرح» .

والثانية : تبطل ؛ لأن الخدمة إحدى المنفعتين ، فأبطلت الخيار ، كالوطء أطلقهما في «المحرر» و«الفروع» .

(وكذلك إن قبلته الجارية) ولم يمنعها ، نص عليه ؛ لأنه لم يوجد منه ما يدل على إبطال ، ولأن الخيار له ، لا لها ، فلو ألزمناه بفعلها لألزمناه بغير رضاه ، بخلاف ما إذا قبلها ، فإنه يدل على الرضى .

(ويحتمل أن يبطل إن لم يمنعها) لأن سكوته استمتاع بها ، ودليل على رضاه ، أشبه المعتقة تحت عبد إذا وطئها وهي ساكتة ، قال ابن المنجا : ولا بد أن يقيد الخلاف بالشهوة ؛ لأنه إذا كان لغير شهوة لا يبطل بغير خلاف ؛ لأن التقييل لغير شهوة ليس باستمتاع بوجه ، وليس كذلك ، بل ما ذكره هو قول في المذهب ، وظاهر كلامهم خلافه .

(وإن أعتقه المشتري نفذ عتقه) على المذهب ؛ لأنه عتق من مالك جائز التصرف ، تأم الملك ؛ فنفذ ، كما لو كان بعد مدة الخيار ، وقوله عليه السلام : «لا عتق فيما لا يملك ابن آدم» دال على نفوذه في الملك ، وملك البائع الفسخ لا يمنع صحته ، كما لو وهب ابنه عبداً ، فأعتقه ، فإنه ينفذ مع ملك الأب استرجاعه ، وظاهره : أن عتق البائع لا ينفذ ، وهو ظاهر المذهب .

وبطل خيارهما ، وكذلك إن تلف المبيع ، وعنه : لا يبطل خيار البائع ، وله الفسخ والرجوع بالقيمة ، وحكم الوقف حكم البيع ، في أحد الوجهين ، وفي الآخر : حكمه حكم العتق ، وإن وطئ المشتري الجارية

(وبطل خيارهما) لأنَّ المشتري تصرف بما يقتضي لزوم ، وهو العتق ، وكذلك إن تلف المبيع ، أي : بعد قبضه ، فهو من ضمان المشتري ، ويبطل خياره ، وهي اختيار الخرق ، وأبي بكر ؛ لأنَّ التالف لا يتأتى عليه الفسخ ، ولأنَّه خيار فسخ ، فبطل بتلف المبيع ، كالردِّ بالعيب إذا تلف المبيع ، وحينئذ يلزمه الثمن للبائع .

(وعنه : لا يبطل خيار البائع) أما في العتق ، فلأنَّه لم يوجد منه ما يدل على الرضى ، وتعدُّ الرجوع لا يمنع الفسخ ، لأنَّه قد يكون فيه مصلحة ، لكونه باعه بأقل من ثمن مثله ، فإذا فسخ ملك الرجوع في قيمته .

وأما في التلف فقليل : هي أنصهما ، واختارها الشريف ، وابن عقيل ، وحكاها في موضع عن الأصحاب ، لعموم : «البَّيعان بالخيار» ولأنَّه خيار فسخ ، فلم يبطل بتلف المبيع ، كما لو اشترى ثوبًا بآخر ، فتلف أحدهما ، ووجد بالآخر عيبًا ، فإنه يرده ، ويرجع بقيمة ثوبه ، فكذا هنا ، قال الزركشي : وكان محل التردد ، هل النظر إلى حال العقد ، أو إلى الحالة الراهنة ؟ (و) عليها (له الفسخ) لأنَّ خياره لم يبطل (والرجوع بالقيمة) لأنها بدل ما لا مثل له ، أو بمثله إن كان مثليًا .

(وحكم الوقف حكم البيع في أحد الوجهين) وهو الأصح ، ومعناه : أنه لا ينفذ ؛ لأنَّه يتضمن إبطال حق غيره ، أشبه وقف المرهون (وفي الآخر حكمه حكم العتق) لأنَّه تصرف يبطل الشفعة ، فنفذ كالعتق .

وأجاب في «المغني» و«الشرح» : بالفرق بأن العتق مبني على التغليب ، والسراية ، ويصح في الرهن بخلاف الوقف ، ولا نسلم أن الوقف يبطل الشفعة (وإن وطئ المشتري الجارية) زمن الخيارين ، فهو حرام ، سواء كان الخيار لهما أو للبائع ، لتعلق حق البائع بها ، كالمرهونة ، قال في «الشرح» : لا نعلم فيه

فأجلها ، صارت أمّ ولده ، وولده حرّ ثابت النسب ، وإن وطئها البائع ، فكذلك إن قلنا : البيع يفسخ بوطئه ، وإن قلنا : لا يفسخ ، فعليه المهر ، وولده رقيق ، إلا إذا قلنا : الملك له ، ولا حد عليه على كل حال ، وقال أصحابنا : عليه الحد ، إذا علم زوال ملكه ، وأن البيع لا يفسخ بالوطء ، وهو المنصوص .

خلافاً ، ولا حد عليه ؛ لأنه يدرأ بشبهة الملك ، فحقيقته أولى ، ولا مهر لها ، لأنها مملوكته ، فإن علقت منه - وهو المراد بقوله : (فأجلها - صارت أمّ ولده) لأنه صادف محله ، أشبه ما لو أجهلها بعد انقضاء مدة الخيار .

(وولده حرّ ثابت النسب) لأنه من مملوكته . وظاهره : أنه لا تلزمه قيمته ، لأنه حدث في ملكه ، فإن فسخ البائع ، رجع بقيمتها ؛ لأنه تعذر الفسخ فيها . وعلى الثانية : عليه المهر ، وقيمة الولد ، وإن كان عالماً بالتحريم ، وإن ملكه غير ثابت ، فولده رقيق ، قاله في «الشرح» .

(وإن وطئها البائع فكذلك ، إن قلنا : البيع يفسخ بوطئه) أي : فهو كالمشتري (وإن قلنا : لا يفسخ ، فعليه المهر ، وولده رقيق) لأنه وطئ في ملك الغير (إلا إذا قلنا : الملك له) على رواية ، فلا يترتب ما ذكره ، وحينئذ ولده حرّ ثابت النسب ، ولا يلزمه قيمته ، ولا مهر ، ولا تصير أم ولده ، لكن قال أصحابنا : إن علم التحريم ، فولده رقيق ، لا يلحقه نسبه ، وإن لم يعلم لحقه نسبه ، وولده حرّ ، وعليه قيمته يوم الولادة ، وعليه المهر ، ولا تصير أم ولد له ؛ لأنه وطئها في غير ملكه . ذكره في «الشرح» .

(ولا حد عليه على كل حال) اختاره ابن عقيل ، وصححه في «المغني» ونصره في «الشرح» لأنّ وطأه إما أن يصادف ملكاً ، أو شبهة ، فإن العلماء اختلفوا في ثبوت ملكه وإباحة وطئه .

(وقال أصحابنا) وعزاه في «الشرح» إلى بعضهم : (عليه الحد إذا علم زوال ملكه ، وأن البيع لا يفسخ بالوطء ، وهو المنصوص) عن أحمد ؛ لأنه لم يصادف

ومن مات منهما بطل خياره ، ولم يورث ، ويتخرج : ويورث كالأجل .

فصل

الثالث : خيار الغبن ، ويثبت في ثلاث صور : إحداها إذا تلقى الركبان .

ملكاً ، ولا شبهة ملك .

(ومن مات منهما ، بطل خياره ، ولم يورث) على المذهب قاله ابن المنجا ، لأنه حق فسخ ، لا يجوز الاعتياض عنه ؛ فلم يورث ، كخيار الرجوع في الهبة ، وظاهره مطلقاً ، والمذهب : أنه يبطل إلا أن يطالب به الميت ، نص عليه ؛ لأن معنى الخيار : تخيره بين فسخ وإمضاء ، وهو صفة ذاتية كالاختيار ، فلم يورث ، كعلمه ، وقدرته .

(ويتخرج) أن لا يبطل (ويورث كالأجل) حكاها في «الفروع» قولاً ، وفي «عيون المسائل» رواية ، لأنه حق فسخ ، فينتقل إلى الورثة كالفسخ بالتحالف ، وكخيار قبول الوصية له .

تنبيه : إذا علق عتق عبده ببيع ، فباعه ولو بشرط الخيار ، عتق ، نص عليه ، كالتمييز ، ولم ينقل الملك ، وتردد فيه الشيخ تقي الدين ، قال : وعلى قياس المسألة تعليق طلاق ، أو عتق لسبب يزيل ملكه عن الزوجية ، وقيل : يعتق في موضع يحكم له بالملك ، وهو ظاهر ، وقيل : يعتق إلا إذا نفيا الخيار في العقد ، وصححنا نفية ، فإنه لا يعتق .

فصل

(الثالث : خيار الغبن) وهو بسكون الباء مصدر غبنه - بفتح الباء - يغبنه - بكسرهما - إذا نقصه ، ويقال : غبن رأيه بكسرهما ، أي : ضعف غبنًا بالتحريك .

(ويثبت في ثلاث صور أحدها : إذا تلقى الركبان) جمع راكب ، وهو في الأصل راكب البعير ، ثم اتسع فيه ، فأطلق على كل راكب ، والمراد هنا القادمون

فاشترى منهم ، وباع لهم ، فلهم الخيار إذا هبطوا السوق ، وعلموا أنهم غبنوا غبنًا يخرج عن العادة .

من السفر ، وإن كانوا مشاة (فاشترى منهم) اقتصر عليه في «الخرقي» و«الحرر» فيحتمل قصر الحكم عليه ، والمذهب عندنا : لا فرق ، كما ذكره المؤلف .

(وباع لهم ، فلهم الخيار إذا هبطوا السوق ، وعلموا أنهم غبنوا غبنًا يخرج عن العادة) هذا بيع مكروه صحيح في قول الجماهير ؛ لما روى أبو هريرة : أن النبي ﷺ قال : «لا تلقوا الجلب ، فمن تلقاه فاشترى منه ، فإذا أتى السوق ، فهو بالخيار» رواه مسلم .

وثبت الخيار لا يكون إلا في صحيح ، والنهي لا يرجع لمعنى البيع ، وإنما يعود لضرب من الخديعة يمكن استدراكه بالخيار ، أشبه المصروءة ، وقوة كلام كثير من الأصحاب يقتضي الحكم بقصد التلقي ، فلو خرج بغير قصد ، فوافاهم ، واشترى منهم ، لم يحرم ذلك ، وهو احتمال في «المغني» و«الشرح» ، وقال القاضي : لا فرق بين القصد وعدمه ، وذكره في «الفروع» المنصوص ، وذكر في «التلخيص» و«الفروع» أنه لا فرق بين البائع والمشتري في ذلك ، ولكن النص عن أحمد إنما هو في البائع ؛ لظاهر الأخبار ، فعليه يثبت الخيار مع الغبن ؛ لأنه إنما ثبت لدفع الضرر عن البائع ، ولا ضرر مع الغبن .

وعنه : يثبت لهم الخيار مع عدمه ، وهو ظاهر الخبر ، وقدره بما يخرج عن العادة ؛ لأنَّ الشرع لم يرد بتحديدده ، فيرجع فيه إلى العرف ، كالقبض ، وظاهر «الخرقي» : يثبت فيه ، وإن قلَّ ، قاله في «الشرح» وفيه شيء ؛ لأنَّ مثل ذلك يتسامح به عادة .

وقال أبو بكر ، وابن أبي موسى : يقدر بالثلث ؛ لأنه كثير ، وقيل : بالسدس ؛ لأنَّ الخيار لو ثبت بأقل من ذلك لأدى إلى بطلان كثير من العقود .

فائدة : مقتضى النهي عن تلقي الركبان ، إما أن يكذب في سعر البلد ، فيكون غارًا غاشًا ، أو يسكت ، فيكون مدلسًا خادعًا ، فلو صدق في السعر ، فهل يثبت للركبان الخيار لعموم النهي ، أو لا ، لانتفاء الخديعة ؟ فيه احتمالان .

والثانية : في النجش ، وهو أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها ؛ ليغتر المشتري ، فله الخيار ، إذا غبن . والثالثة : المسترسل إذا غبن الغبن المذكور .

(والثانية : في النجش) وهو بيع منهى عنه ، ثم فسر بقوله : (وهو أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها ليغتر المشتري) قال ابن أبي أوفى : هو خداع حرام ، وظاهره يقتضي : أنه لا بد من حذق الذي زاد فيها ، لأن تغير المشتري لا يحصل إلا بذلك ، وأن يكون المشتري جاهلاً ، فلو كان عارفاً ، واغتر بذلك ، فلا خيار له لعجلته وعدم تأمله (فله الخيار) على المذهب ؛ لأن النهي يعود إلى الناجش لا إلى العاقد ، فلم يؤثر في البيع ، ولأن النهي لحق آدمي معين يمكن تداركه كبيع المدلس ، وتلقي الركبان . وظاهره يثبت ، سواء كان مواطأة من البائع ، أو لم يكن .

وقيل : لا يثبت ، إلا إذا كان مواطأة من البائع .

وعنه : يقع لازماً ، فلا فسخ من غير رضی ذكرها في «الانتصار» ولو أخبر بأكثر من الثمن ، فصدقه المشتري ، ثم بان كاذباً ، ثبت الخيار ، وفي «الإيضاح» : يبطل مع علمه (إذا غبن) كالمسألة قبلها ، إذ أصل النجش : الاستتار والاستخراج ، ومنه سمي الصائد ناجشاً ؛ لاستخراجه الصيد من مكانه ، فالزائد فيها استخرج من المستام من ثمن السلعة ما لا يريد أن يخرج .

وقيل : أصله مدح الشيء وإطراؤه ، فالناجش يغتر المشتري بمدحه ، ليزيد في الثمن .

(الثالثة : المسترسل) وهو اسم فاعل من استرسل ، إذا اطمأن واستأنس لغة ، وفسره الإمام أحمد بأنه لا يحسن بماكس ، وذكر الشيخان والجد : هو الجاهل بقيمة المبيع ، زاد في «المغني» و«الشرح» : ولا يحسن المبايعه .

(إذا غبن الغبن المذكور) على الأصح ؛ لأنه حصل لجهله بالبيع ، فثبت له الخيار ، كما سبق ، وقيل : يقع لازماً ؛ لأن النقصان لا يمنع لزوم العقد كالغبن اليسير ، وظاهره أن غير المسترسل لا خيار له ؛ لأنه دخل على بصيرة بالغبن كالعالم بالعيب ، وكالمستعجل ، وفي المذهب يثبت إذا جهلها . وعنه :

وعنه : أن النجش وتلقي الركبان باطلان .

ولمسترسل مع البائع لم يماكسه ، اختاره الشيخ تقي الدين ، وذكره المذهب .
قال أحمد : اشتر وماكس ، قال : والمساومة أسهل من المراجعة ؛ لأنه أمانة ،
ولا يأمن الهوى .

فرع : حكم الإجارة كالبيع ذكره في شرح «الهداية» عن القاضي ، فإن فسخ
في أثناءها ، رجع عليه بالقسط من أجره المثل ، لا من المسمى ، وذكر الشيخ تقي
الدين : أنه إذا دلس مستأجر على مؤجر ، وغره حتى استأجره بدون القيمة فله أجره
المثل .

قال : ويحرم تغرير مشتري ، بأن يسومه كثيرًا ليلذل قريبه .

مسألة : خيار الغبن فيه وجهان ، في الفورية وعدمها ، هما مبنيان على
الروايتين في خيار العيب ، وهل للإمام جعل علامة تنفي الغبن عمن يغبن كثيرًا ؟
فيه احتمالان .

ومن قال عند العقد : لا خلافة ، فله الخيار إذا خلب ، وقال المؤلف : لا .

(وعنه : أن النجش وتلقي الركبان باطلان) أما الأول ، فلما روى ابن عمر :
أن رسول الله ﷺ نهى عن النجش . وعن أبي هريرة مرفوعًا : «لا تناجشوا» متفق
عليهما . وهو خديعة ، وقال النبي ﷺ : «الخديعة في النار» وإذا كان منهيًا عنه ؛
كان باطلاً تغلييًا لحق الله تعالى في النهي .

وفي «المغني» و«الشرح» : أنه اختيار أبي بكر ، وصرح في «التنبيه» بأنه لا
يجوز ، وقيل : إن نجش البائع ، أو واطأ على ذلك ، بطل ، قدّمه في «الحرر»
وصححه ابن حمدان ، وخرجه صاحب «التلخيص» من قول أبي بكر في إبطال
البيع بتدليس العيب ، ولأن البائع أحد ركني العقد ، فارتكابه النهي يفسد
البيع ، بخلاف الأجنبي .

وأما ثانيًا ، فاختره أبو بكر ، لما روى ابن عباس ؛ قال : نهى رسول الله ﷺ
عن تلقي الركبان ، ولا يبيع حاضر لباد . متفق عليه ؛ لأنّ النهي يدل على الفساد ،

فصل

الرابع : خيار التدليس ما يزيد به الثمن ، كتصرية اللبن في الضرع ، وتحمير وجه الجارية ، وتسويد شعرها وتجميعه ، وجمع ماء الرحي وإرساله عند عرضها ، فهذا يثبت للمشتري خيار الرد .

كبيع الحاضر ، وجوابه : بأن بيع الحاضر للبادي لا يمكن استدراكه ؛ لأنَّ الضرر ليس عليه ، إنما هو على المسلمين ، بخلاف التلقي ، فإن الضرر عليهم ، فأمكن تداركه بثبوت الخيار لهم ، فلا حاجة إلى الإبطال .

فصل

(الرابع : خيار التدليس) قال الجوهري : هو كتمان العيب في السلعة عن المشتري ، والمراد هنا (ما يزيد به الثمن) وإن لم يكن عيبًا (كتصرية اللبن في الضرع) التصرية مصدر : صَرِي يَصْرِى ، كَعَلِي يَغْلَى وصرى يصري ، كرمى يرمي ، وأصلها عند الفقهاء : أن يجمع اللبن في الضرع اليومين والثلاثة ، حتى يعظم ، فيظن المشتري أن ذلك لكثرة اللبن ، وإذن هي المصرة والمحفلة .

قال البخاري : أصل التصرية حبس الماء ، يقال : صريت الماء ، واختلف في معناها لغة ؛ فقال الشافعي : هي أن يربط أخلاف الناقة والشاة اليومين والثلاثة ، فيزيده المشتري في ثمنها ، وقال أبو عبيد : هي الناقة ، أو البقرة ، أو الشاة يصري اللبن في ضرعها ، أي : يجمع ويحبس .

قال : ولو كانت من الربط لقليل فيها مصرورة ، وإنما جاءت مصرورة ، قال الخطابي : هو حسن ، وقول الشافعي صحيح .

(وتحمير وجه الجارية ، وتسويد شعرها وتجميعه) يقال : شعر جعد ، أي : بين الجعودة ، وهو ضد السبط ، (وجمع ماء الرحي وإرساله عند عرضها ، فهذا يثبت للمشتري خيار الرد) أو الإمساك في قول أكثر العلماء ، لما روى أبو هريرة : أن رسول الله ﷺ قال : «لا تصروا الإبل والغنم ، فمن ابتاعها فهو بخير النظرين

ويرد مع المصرة عوض اللبن صاعاً من تمر ، فإن لم يجد التمر ، فقيمته في موضعه ، سواء كانت ناقة أو بقرة ، أو شاة .

بعد أن يحلبها ، إن شاء أمسك ، وإن شاء ردّها وصاعاً من تمر متفق عليه .
ولأنه تدليس غرّ المشتري ، فكان له الخيار ، كالنجش ، والأصح ، ولو حصل بغير قصد .

وظاهره : إن دلّسه بما لا يختلف به الثمن ، كتبويض الشعر وتسييطه ، وتسويد كفّ عبد أو ثوبه ، وعلف شاة ، لا خيار للمشتري ؛ لأنّه لا ضرر عليه ، وقيل : كالأول ، وظاهره : أنه لا أرش مع الإمساك ، وهو المذهب ؛ لأنّ الشارع لم يجعل له فيها أرشاً ، بل خيره بين الإمساك والردّ مع صاع تمر .

وفي «التنبية» و«المبهج» و«الترغيب» ومال إليه صاحب «الروضة» : له الإمساك مع الأرش ، ونقله ابن هانئ وغيره كالعيب .

(ويردّ مع المصرة عوض اللبن صاعاً من تمر) سليم ولو زادت قيمته ، نصّ عليه ، وقيل : أو قمح ، لوروده في بعض الألفاظ . وهذا إن حلبها ، فلو علم أنّها مصرة قبل الحلب بيينة أو إقرار ، فلا ؛ لأنّه لا وجود للبدل مع وجود المبدل .

(فإن لم يجد التمر فقيمته) أي : التمر ؛ لأنّ من وجب عليه شيء فعجز عنه ، رجع إلى بدله ، وبدل المثل عند إعوازه هو القيمة (في موضعه) أي : موضع العقد ؛ لأنّه بمنزلة عين أتلّفها ، فتجب عليه قيمتها قاله في «المغني» و«الشرح» (سواء كانت المصرة ناقة ، أو بقرة ، أو شاة) لعموم قوله عليه السّلام : «من اشترى مصرة فهو بالخيار» رواه البخاري .

وقال داود : لا تثبت في مصرة البقر ، لحديث أبي هريرة . وجوابه : بأن الحكم ثبت فيها بطريق التنبية ، لأنّ لبنها أغزر وأكثر .

فرع : لو اشترى مصرتين ، أو أكثر في عقد ، فردهن ، ردّ مع كل مصرة صاعاً من تمر ، وقاله الشافعي . وقيل : لا يتعدد ، بل في الجميع صاع .

فإن كان اللبن بحالة لم يتغير رده ، وأجزأه ، ويحتمل أن لا يجزئه إلا التمر . ومتى علم التصرية ، فله الرد ، وقال القاضي : ليس له ردها إلا بعد ثلاث .

(فإن كان اللبن بحاله لم يتغير ، رده وأجزأه) اختاره القاضي ، وجزم به في «الوجيز» وقدمه في «الفروع» لأن التمر إنما وجب عوضاً عن اللبن ، فإذا رد الأصل ، وجب أن يجزئ ، كسائر الأصول مع إبدالها ، وكما لو ردها به قبل الحلب (ويحتمل أن لا يجزئه إلا التمر) قدمه في «المحرر» لأن إطلاق الخبر يدل عليه ، ولأن اللبن في الضرع أحفظ له ، أما إذا تغير ، فلا يجزئه وجهًا واحدًا ؛ لأنه نقص في يده بالحموضة ، فهو كما لو أتلفه ، وقيل : يجزئه ، وإن تغير ، ولا شيء عليه نظرًا إلى أن البديل إيجابه منوط بعدم المبدل ، والمبدل موجود ، وإن حصل نقص فتدليس من البائع ، وصرح في «الكافي» بأن الخلاف مع التغير .

فرع : إذا رضي بها ، فأمسكها ، ثم أطلع على عيب ، ردها به ؛ لأن رضاه بعيب لا يمنع الرد بعيب آخر .

(ومتى علم التصرية ، فله الرد) وقاله أبو الخطاب ، لأنه علم بسبب الرد ، فكان له حينئذ ، أشبه ما لو علم بالعيب (وقال القاضي : ليس له ردها إلا بعد ثلاث) أي : ثلاثة أيام ، وهذا ظاهر كلام أحمد وجزم به في «الوجيز» لأن اللبن يختلف باختلاف المكان ، وتغير العلف ، فإذا مضت الثلاثة بانت التصرية ، وثبت الخيار على الفور ، فعلى هذا ليس له ردها قبل مضيتها ، ولا إمساكها بعدها .

وقيل : يخير مطلقًا ما لم يرض كبقية التدليس ، وقدره ابن أبي موسى ، والمجد ، والجد بثلاثة أيام لرواية مسلم : «من اشترى مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام» فعلى هذا له الخيار في الثلاثة أيام إلى انقضائها عكس ما قاله القاضي ، وابتداء المدة بتبين التصرية ، وهو ظاهر كلام ابن أبي موسى ، وكلامه في «الكافي» موهم أن ابتداءها على قول ابن أبي موسى من حين البيع ، وليس كذلك ، بل على قول القاضي .

وإن صار لبنها عادة ، لم يكن له الردُّ في قياس قوله . وإذا اشترى أمةً متزوجةً ، وطلقها الزوج لم يملك الردُّ . وإن كانت التصرية في غير بهيمة الأنعام ، فلا ردُّ له في أحد الوجهين ، وفي الآخر له الردُّ ولا يلزمه بدل اللبن . ولا يحل للبائع تدليس سلعته ، ولا كتمان عيبتها ، فإن فعل ، فالبيع صحيح ، وقال أبو بكر : إن دلس العيب ، فالبيع باطل .

(وإن صار لبنها عادة) أو زال العيب (لم يكن له الردُّ) لأنَّ الخيار حصل لدفع الضرر بالعيب ، وقد زال الحكم بزوال علته (في قياس قوله) أي : قول الإمام (وإذا اشترى أمةً متزوجةً وطلقها الزوج لم يملك) المشتري (الرد) لما ذكرناه قال في «الفصول» لا رجعيًّا وإن في طلاق بائن فيه عدة ، احتمالين (وإن كانت التصرية في غير بهيمة الأنعام) كالأمة والأتان (فلا ردُّ له في أحد الوجهين) لأنَّ ذلك لا يعتاض عنه في العادة ، ولا يقصد قصد لبن بهيمة الأنعام (وفي الآخر له الردُّ) اختاره ابن عقيل وقدمه في «الحرر» وصححه في «الفروع» لعموم ما سبق ، ولأنَّ الثمن يختلف بذلك ، لأنَّ لبن المرأة يراد للارتضاع ، ويرغب فيها ظنًّا ، وكذلك لو اشترط كثرة لبنها ، ملك الفسخ إذا بانت بخلافه ، ولبن الأتان يراد لولدها .

(ولا يلزمه بدل اللبن) على كل حال ، لأنَّه لا يباع ، ولا يعتاض عنه عادة (ولا يحل للبائع تدليس سلعته ولا كتمان عيبتها) ذكره الترمذي عن العلماء ، لقوله عليه السَّلام : «من غشنا فليس منا» ونهى عن التصرية ، وقوله : «المسلم أخو المسلم ، لا يحلُّ لمسلم باع من أخيه بيعًا إلاَّ بيَّنه» وقال : «من باع عيَّنًا لم يبينه ، لم يزل في مقت من الله ، ولم تزل الملائكة تلعنه» رواهما ابن ماجه وفي «الصحيح» : «فإن صدقا وبيننا ، بورك لهما ، وإن كذبا وكتما ، محقت بركة بيعهما» وذكر أبو الخطاب : يكره كتمان العيب ، وحكاه في «التبصرة» نصًّا ، وعلى الأول (فإن فعل ، فالبيع صحيح) على المذهب ، لحديث المصراة ، فإنه - عليه السَّلام - صححه مع نهيه عنه .

(وقال أبو بكر : إن دلس العيب فالبيع باطل) ونقله حنبل عن الإمام ، لأنَّه

قيل له : فما تقول في التصرية ؟ فلم يذكر جواباً .

منهي عنه ، والنهي يقتضي الفساد ، وكذا لو أعلمه به ، ولم يعلم قدر غشه ، ذكره الشيخ تقي الدين ، وأنه يجوز عقابه بإتلافه ، والتصدق به ، وقال : أفتى به طائفة من أصحابنا .

(قيل له) - أي : لأبي بكر - : (فما تقول في التصرية فلم يذكر جواباً) لأن التصرية إلزام صحيح ليس عنه جواب ، فدل على رجوعه . قاله في «الشرح» .

فائدة : لم يقل أبو حنيفة بحديث المصرة ، وروي عن مالك ؛ لأنه حديث مخالف لقياس الأصول المعلومة ، إذ الأصل أن ضمان المثليات بالمثل ، والمتقومات بالقيمة ، والتمر ليس بمثل ، ولا قيمة للبن ، وأن يكون المضمون بقدر الضمان بقيمة التالف .

وذلك يختلف ، وهنا قدّر بالصاع مطلقاً ، ولأن اللبن إن كان موجوداً عند العقد ، فقد ذهب جزء المعقود عليه من أصل الخلقة ، وذلك مانع من الرد ، وإن حدث بعد الشراء ، فقد حدث على ملك المشتري ، فلا يضمنه ، وإن كان مختلطاً ، فما كان موجوداً عند العقد منع الرد .

وما كان حادثاً لم يجب ضمانه ، ولأنه يلزم من القول بظااهر الجمع بين الثمن والمثمن للبائع ، إذا كانت قيمة الشاة صاعاً من تمر .

وجواب الأول : أن الضمان لا ينحصر فيما ذكرتموه ، فإن الحرّ يضمن بالإبل ، وليست بمثل ، ولا قيمة ، والجنين بالغرة ، وعن الثاني : بأن الضمان لا يتقدر بذلك كالموضحة ، فإنّ أرشها مقدر مع اختلافها بالكبر والصغر ، وعن الثالث : أنّ النقص حصل لاستعلام العيب ، فلا يمنع . وعن الرابع : بأنه ورد على العادة ، والعادة لا تباع شاة بصاع . والأولى : أنّ التمر بدل اللبن ، لا الشاة ، فلا يلزم الجمع بين العوض والمعوض .

فصل

الخامس : خيار العيب ، وهو النقص ، كالمرض ، وذهاب جارحة ، أو سنّ ، أو زيادتها ، ونحو ذلك ، وعيوب الرقيق من فعله ، كالزنى ، والسرقه ، والإباق ، والبول في الفراش ، إذا كان من مميز .

فصل

(الخامس : خيار العيب وهو النقص) أي : ما نقص ذات المبيع ، أو قيمته عادة ، وفي «الترغيب» وغيره : نقيصة يقتضي العرف سلامة المبيع عنها غائبًا .

ثم شرع في تعداد ما ينقص الثمن ، وليس من فعل العبد (كالمرض) على جميع حالاته (وذهاب جارحة ، أو سنّ ، أو زيادتها ، ونحو ذلك . وعيوب الرقيق من فعله ، كالزنى ، والسرقه ، والإباق ، والبول في الفراش إذا كان من مميز) وجزم به في «المحرر» و«الوجيز» لأنّ الزنى ينقص قيمته ، ويقلل الرغبة فيه ، وقولهم : وتعرضه لإقامة الحدّ ، ليس بجيّد . وشرب الخمر ونحوه كالزنى ، نصّ عليه .

والباقي عيوب فيمن جاوز العشر ، فكذا ما دونها وقُدّم في «الفروع» أن ذلك مختص بمن بلغ عشراً ، نصّ عليه .

وظاهره : سواء تكرر منه أو لا ، وصرح جماعة : لا يكون عيباً إلا إذا تكرر ، وقيل : بول كبير إذا تكرر ، وفي «الواضح» : بالغ ، وعلم منه أن ذلك ليس بعيب في الصغير ؛ لأنّ وجودها يدل على نقصان عقله ، وضعف بنيته ، بخلاف الكبير ، فإنه يدل على خبث طويته ، والبول على داء في بطنه .

أصل : العيوب منها ما هو من أصل الخلقة ، ومنها ما هو من غيرها ، فالأول كالجنون ، والجذام ، والبرص ، والعمى ، والعور ، والعرج ، والقرع ، والصمم ، والطرش ، والخرس ، والبخر ، والحول ، والتخنث ، وكونه خنثى ، والخصي ، والتزويج في الأمة ، وتحريم عامّ كالجوسية ، وحمل الأمة دون البهيمة ، وعدم ختان في كبير ، للخوف عليه .

فمن اشترى معيًّا لم يعلم عيبه ، فله الخيار بين الردِّ والإمساك مع الأرض .

وفي «المغني» و«الشرح» : ليس من بلد الكفر ؛ لأنَّ العادة أنهم لا يختنون ، وحق ، نص عليه ، وهو من الكبير ارتكاب الجهل على بصيرة ، وفي «المغني» و«الشرح» : وحقٌّ شديدٌ ، واستطالة على الناس .

وليس عجمة اللسان ، وفأفاء ، وتمتام ، وقرابة وارث ، وأثغ ، وعدم حيض في المنصوص فيه - عيبًا ، ومثله عقيم ، وفي الثيوبه ، ومعرفة الغناء ، والكفر - وجهان ، وقيل : وفسق باعتقاد أو فعل وتغفيل .

والثاني : كون الدار ينزلها الجند ، قاله في «الترغيب» وغيره ، وعبرة القاضي : قد نزلها الجند ، قالوا : أو اشترى قرية وجد فيها سبعا أو حية عظيمة ، تنقص الثمن ، وظاهر كلامهم : وبقي غير معتاد ، وفزع شديد من كبير ، وكونه أعسر ، والمراد لا يعمل باليمين عملها المعتاد ، وإلا فزيادة خير .

وفي «المغني» و«الشرح» : ليس بعيب ، لعمله بإحدى يديه ، وكان شريح يرد به . قال الشيخ تقي الدين : والجار السوء عيب ، وهو ظاهر .

(فمن اشترى معيًّا لم يعلم عيبه) ثم علم (فله الخيار بين الردِّ) وأخذ الثمن (والإمساك مع الأرض) هذا هو المذهب المشهور مع أنه في «المغني» و«الشرح» لم يذكر خلافًا . أما الردُّ ، فلا نزاع فيه ، إذ مطلق العقد يقتضي السلامة بدليل : أن النبي ﷺ اشترى مملوكًا ، فكتب : «هذا ما اشترى محمد بن عبد الله من العداء بن خالد ، اشترى منه عبدًا ، أو أمة ، لا داء ، ولا خبثة ، ولا غائلة بيع المسلم المسلم» .

وإذا ثبت له الخيار بظهور المبيع معيًّا استداركًا لما فاته ، وإزالة لما يلحقه من الضرر في بقائه في ملكه ناقصًا عن حقِّه ، وأما الإمساك مع الأرض فلأن المتبايعين تراضيا على أن العوض في مقابلة العوض ، فكل جزء من العوض يقابله جزء من المعوض ، ومع العيب فات جزء منه ، فيرجع ببذله ، وهو الأرض ، وعنه : لا أرض لمسك له الردُّ ، اختاره الشيخ تقي الدين حذرًا من أن يلزم البائع ما لم

وهو قسط ما بين قيمة الصحيح والمعيب من الثمن .

يرض به ، فإنه لم يرض بإخراج ملكه إلا بهذا العوض ، فالزامه بالأرش إلزام له بشيء لم يلزمه ، يحققه حديث المصرة .

وجوابه : أن المصرة ليس فيها عيب ، قاله في «المغني» و«الشرح» وإنما ملك الخيار فيها بالتدليس ، لا لفوات جزء ، فلذلك لا يستحق أرشاً ، بخلاف المعيب ، فإنه يستحقه عند تعذر الرد ، فلم يصح الإلحاق ، وهل يأخذ الأرش من عين الثمن ، أو حيث شاء البائع ؟ فيه احتمالان ، وظاهره : لا فرق بين العيب اليسير وغيره ، وقاله في «الروضة» وغيرها .

وفي «الانتصار» و«مفردات» أبي يعلى الصغير : لا فسخ بعيب يسير ، كصداع ، وحمى يسيرة ، وآيات في المصحف للعادة ، كغبن يسير ، ولو من ولي ، وكذا قاله أبو الوفاء ، والقاضي في «جامعه» .

قال : لأنه لا يسلم عادة من ذلك ، كيسير التراب ، والعقد في البر ، ومحل ذلك ما لم يفض إلى الربا لشراء فضة بزنتها دراهم ونحوها معيبة ، أو قفيزاً مما يجري فيه الربا بمثله ، فله الرد أو الإمساك مجاناً .

وظاهره : أنه إذا كان عالماً به ، لا خيار له ، بغير خلاف نعلمه ؛ لأنه دخل على بصيرة ، أشبه ما لو صرح به ، وفي «الانتصار» : إذا كان عالماً به ، ولم يرض ثبت له الخيار .

(وهو) أي : الأرش (قسط ما بين قيمة الصحيح والمعيب من الثمن) نص عليه ، وذكره عن الحسن البصري ، فقال : يرجع بقيمة المعيب من الثمن يوم اشتراه ، قال أحمد : هذا أحسن ما سمعت ، فعلى هذا يقوّم المبيع صحيحاً ، ثم معيباً ، فيؤخذ قسط ما بينهما من الثمن ، كما إذا قوّم صحيحاً بعشرة ، ومعيباً بثمانية ، والثمن خمسة عشر مثلاً ، فقد نقصه العيب خمسة ، فيرجع بخمس الثمن ، وهو ثلاثة ؛ لأنّ المبيع مضمون على المشتري بثمانه ، فقوات جزء منه يسقط عنه ضمان ما قابله من الثمن ، ولأنّ لو ضمّنناه نقص القيمة

وما كسب فهو للمشتري ، وكذلك نمائوه المنفصل ، وعنه : لا يرده إلا مع نمائه .

لأفضى إلى اجتماع الثمن والمثمن للمشتري في صورة ما إذا اشترى شيئاً بعشرة ، وقيمته عشرون ، فوجد به عيباً ينقصه النصف ، فأخذها ، وهذا لا سبيل إليه .

(وما كسب فهو للمشتري ، وكذلك نمائوه المنفصل) وحاصله أنه إذا أراد ردّ المعيب ، فلا يخلو إما أن يكون بحاله ، أو يزيد ، أو ينقص ، فإن كان الأول فظاهره : أنه يرده ، ويأخذ الثمن ، وإن كان الثاني فهو قسمان ، أحدهما : أن تكون الزيادة متصلة ، كالسمن ، وتعلم صنعة ، والحمل ، والثمرة قبل ظهورها ؛ فيردّها بنمائها ؛ لأنه يتبع في العقود والفسوخ ، ولعدم تصور ردّها بدونه ، وظاهره : أنه لا يلزم البائع قيمتها في قول أكثر الأصحاب ، لئلا يلزمه معاوضة لم يلتزمها . وقال ابن عقيل : القياس أن للمشتري القيمة ، لحدوثها في ملكه ، وكالصدق ، وهو رواية ، وفي القياس نظر .

والثاني : أن تكون منفصلة ، وهي نوعان ، أحدهما : أن يكون في غير المبيع ، كالكسب ، والأجرة ، وما يوهب له ، أو يوصى له به ، فهذا للمشتري في مقابلة ضمانه ؛ لأنه لو هلك كان من مال المشتري ، وحكاه في «المغني» و«الشرح» بغير خلاف نعلمه ، وفيه رواية ذكرها في «الكافي» و«الفروع» .

والثاني : أن يكون من المبيع ، كالولد ، والثمرة المجذوزة ، واللبن المحلوب ، فالمذهب المعمول به : أنه للمشتري أيضاً ، ويردّ الأصل بدونها ؛ لقوله : «الخراج بالضمان» .

(وعنه : لا يرده إلا مع نمائه) المنفصل ، حكاه القاضي ، والشيخان جعلاً للنماء كالأجزاء من الأصل ، أو نظراً إلى أن الفسخ رفع للعقد من أصله حكماً ، ويرد عليه الكسب ونحوه ، وقد يفرق بينهما . وناقش الشيخ تقي الدين القاضي وغيره في هذه الرواية ، فإنهم أخذوها من رواية ابن منصور ، وفي الأخذ بنظر ، فلو حدث العقد ، وهي حامل ، فولدت عنده ، ثم ردّها ردّاً ولدها معها ، صرح به في «المغني» و«الشرح» لأنه من جملة المبيع ، والولادة هنا نماء متصل

ووطء الثيب لا يمنع الردّ ، وعنه : يمنع ، وإن وطئ البكر ، أو تعييت عنده ، فله الأرض .

بالمبيع ، وهذا ظاهر كلام أحمد ، واختاره الشيخان ؛ لأنه يحرم التفريق بينهما ، فمراهم بالولد هنا ولد البهيمة ، لا الأمة ، فإن تلف الولد ، فهو كتعييب المبيع عنده .

وقال القاضي ، والشريف ، وأبو الخطاب : له إمساك الولد ، وردّ الأمّ ؛ لأنه موضع حاجة ، كما لو ولدت حرًا فباعها دونه ، وفيه نظر ؛ لأنّ الجمع ممكن بأخذ الأرض ، أو ردّهما معًا ، وأما النقص فسيأتي .

(ووطء الثيب) إذا اطلع على عيب بها (لا يمنع الردّ) على الأصح ، لأنه لم يحصل نقص جزء ، ولا صفة ، ولم يتضمن الرضى بالعيب ، فلم يمنع الرد ، كالاستخدام ، وكما لو كانت مزوجة ، فوطئها الزوج ، فعلى هذا يردها مجانًا ، ولهذا له بيعها مربوحة ، بلا إجبار ، قاله في «الانتصار» .

وعنه : يرد معها مهر مثلها ، وقاله ابن أبي موسى ، روي عن عمر ، لأنه إذا فسخ صار واطقًا في ملك الغير ، بناء على أن الفسخ رفع للعقد من أصله .

(وعنه : يمنع) روي عن علي وغيره ؛ لأنّ الوطء كالجنابة ، لأنه لا يخلو في ملك الغير من عقوبة أو مال ، فوجب أن يمنع الردّ كالبكر .

(وإن وطئ البكر ، أو تعييت عنده) كقطع الثوب (فله الأرض) اختاره أبو بكر ، وأبو الخطاب ، وابن أبي موسى ، وذكر أنه الصحيح عن أحمد ، وقدمه في «المحرر» وجزم به في «الوجيز» لأنّ العقد اقتضى السلامة ، فإذا فات منه شيء ، وجب الرجوع فيما قابله من الثمن ، فعلى هذا لا يملك الردّ ؛ لأنه شرع لإزالة الضرر ، وفي الردّ ضرر على البائع ، والضرر لا يزال بالضرر ؛ إذ ضرر المشتري يخير بالأرض ، فتعين ، ولأن وطأها يعيبها عرفًا ، وينقصها حسًا ، لكونه يذهب جزءًا منها .

وعنه : أنه مخير بين الأرش ، وبين ردّه وأرش العيب الحادث عنده ،
ويأخذ الثمن . قال الخرقي : إلا أن يكون البائع قد دلس العيب ، فيلزمه ردُّ
الثمن كاملاً .

(وعنه : أنه مخير بين الأرش ، وبين ردّه وأرش العيب الحادث عنده ، ويأخذ
الثمن) وهذا اختيار الخرقي ، والقاضي أبي الحسين ، والمؤلف قال في « التلخيص » :
وهي المشهورة ، وعليها الأصحاب ، لحديث المصرة ، فإنه جعل للمشتري الرد ،
مع ذهاب جزء من المبيع ، وهو اللبن ، وجعل التمر بدلاً له .

وقد روى الخلال بإسناده عن ابن سيرين : أن عثمان قال في رجل اشترى ثوباً
وليسه ، ثم اطلع على عيب : فردّه وما نقص . فأجاز الردّ مع النقصان ، وعليه
اعتمد أحمد ، ولأنه عيب حدث عند أحد المتعاقدين ، فلم يمنع الخيار المذكور ،
كالعيب الحادث عند البائع قبل القبض .

وظاهره : ولو أمكن عوده ، وفيه رواية ، كزواله قبل ردّه ، وإن زال بعده ،
ففي رجوع مشتر على بائع بما دفعه إليه احتمالان ، فعليها إن أمسك ، وأخذ أرش
العيب الموجود قبل البيع ، فظاهر ، وإن ردّه ردّ أرش العيب الحادث عنده ؛ لأنّ
التلف حصل في يده ، وكان ضمانه عليه كالآخر ، فإذا كانت بكراً قيمتها
مائة ، وثيباً ثمانين ، ردّ معها عشرين ؛ لأنّه بفسخ العقد يصير مضموناً عليه
بقيمته ، بخلاف أرش العيب الذي يأخذه المشتري ، وعنه : الواجب في وطء
البكر المهر مع أرش البكارة .

(قال الخرقي : إلا أن يكون البائع قد دلس العيب ، فيلزمه ردُّ الثمن كاملاً)
أي : إذا دلس البائع العيب ، أي : كتمه ، وأخفاه ، فإن المشتري يرد بلا أرش ،
ويلزم البائع رد الثمن بكماله ، وهذا هو المنصوص ، وبالع ابن أبي موسى فقال : له
الردّ قولاً واحداً ، ولا عقد عليه ، لأنّه قد ورط المشتري وغرّه ، فصار كالغارّ بحرّة
أمة ، الضمان عليه ، ولا فرق في العيب الحادث ، سواء كان بفعل المشتري ،
كوطء البكر ، أو أجني ، كما لو جنى عليه ، أو بفعل العبد ، كالإباق ،
والسرقة ، أو بفعل الله تعالى ، كالمرض ، وسواء كان ناقصاً للمبيع أو مذهباً

قال القاضي : ولو تلف المبيع عنده ، ثم علم أن البائع دلس العيب ، رجع بالثمن كله ، نصّ عليه في رواية حنبل ، ويحتمل أن يلزمه عوض العين ، إذا تلفت ، وأرش البكر إذا وطئها ؛ لقوله عليه السلام : « الخراج بالضمان » وكما يجب عوض لبن المصرة على المشتري .

جميعه ، ثم أكد ذلك بقوله :

(قال القاضي : ولو تلف المبيع عنده ، ثم علم أن البائع دلس العيب ، رجع بالثمن كله ، نصّ عليه في رواية حنبل) وابن القاسم ، قال الإمام أحمد في رجل اشترى عبداً ، فأبق من يده ، وأقام بيّنة أن إباحه كان موجوداً في يد البائع - : يرجع على البائع بجميع الثمن الذي أخذه منه ؛ لأنّه غرّه ، ويتبع البائع عبده حيث كان . ويحكى عن الحكم ، ومالك .

(ويحتمل أن يلزمه عوض العين إذا تلفت ، وأرش البكر إذا وطئها) حكاها المجد رواية ، وذكر في «المغني» : أنه مذهب أكثر العلماء (لقوله عليه السلام : « الخراج بالضمان ») رواه الخمسة ، وحسنه الترمذي ، وصححه ابن القطان من حديث عائشة ، ورواه الشافعي ، والحاكم ، وقال : صحيح الإسناد ، وفيه نظر ؛ فإنه من رواية مخلد بن خفاف ، ومسلم بن خالد الزنجي ، وقد اختلف فيهما .

(وكما يجب عوض لبن المصرة على المشتري) مع كونه قد نهى عنها ، وإنما أوجب على المشتري عوض اللبن ؛ لأنّه مبيع تعيّب في يد المشتري بعد تمام ملكه ، فكان من ضمانه ، كما لو لم يدلّسه ، ولأنّ وجوب الضمان على البائع لا يثبت إلاّ بدليل .

قال في «المغني» و«الشرح» : ولا نعلم له أصلاً ، ولا يشبه التغيرير بحرية أمة ، لأنّه يرجع على من غرّه ، وإن لم يكن سيدها ، وهاهنا لو كان التدليس من وكيل البائع ، لم يرجع عليه بشيء .

تنبيه : قد شمل ما ذكرنا كل مبيع كان معيئاً ، لم يعلم به ، ثم حدث به

وإن أعتق العبد ، أو تلف المبيع ، رجع بأرشه ، وكذلك إن باعه غير عالم بعينه ، نص عليه ، وكذلك

آخر ، كزنى الأمة ، ولم يكن ذلك عرف منها ، وفيه احتمال ، ونسيان صنعة ، وكتابة ، وعنه : يرده ، ولا شيء عليه ، وعلمه القاضي بأنه ليس بنقص في العين ، ويمكن عوده بالتذكير ، وكذا لو كان سميًا فهزل ، والعيب بعد العقد قبل قبض المشتري ، كالعيب قبله فيما ضمانه على البائع .

وقال جماعة : لا أرش إلا أن يتلفه آدمي ، فيأخذه منه ، وإن كان من ضمان المشتري غرمه ، كالعيب الحادث عنده ، وعنه : عهدة الحيوان ثلاثة أيام ، وعنه : سنة ، قال في «المبهج» : وبعدها ، قال أحمد : ليس فيه حديث صحيح ، وقال ابن المنذر : لا يثبت في العهدة حديث ، والحسن لم يلق عقبة ، وإجماع المدينة ليس بحجة .

(وإن أعتق العبد ، أو تلف المبيع) ثم علم عيبه (رجع بأرشه) أي : إذا ظهر المشتري على عيب في السلعة المبيعة بعد أن تلفت تلئًا معنويًا ، كالإعتاق ونحوه ، كالوقف ، والاستيلاء ، أو حسيًا ، كالموت ، وتلف الثوب ، فله الأرش رواية واحدة ؛ لأنه كان يملك ذلك ، والأصل البقاء ، إذ التخيير بين شيئين يقتضي تعيين أحدهما عند تعذر الآخر .

وخرج بعض أصحابنا من خيار الشرط أن يفسخ ، ويرجع بالثمن ، ويغرم القيمة ، وفرق صاحب «التلخيص» بأن هذا يعتمد الرد ، ولا مردود ، ثم يعتمد الفسخ ، ومقتضاه أن الأرش له ، ولا يلزمه صرفه في الرقاب ، وهو الأصح ؛ إذ العتق إنما صادف الرقبة ، لا الجزء الفائت .

والثانية : بلى ، لأنه عين الرقبة لله تعالى ، ظانًا سلامتها ، فاقتضى خروجه عن هذا الجزء ، وحملها المؤلف على الاستحباب ، والقاضي على ما إذا كان العتق في واجب ، فأما التبرع ، فلا أرش له ، قولًا واحدًا .

(وكذلك إن باعه غير عالم بعينه نص عليه) لأن البائع لم يعرف ما أوجب له العقد ، ولم يوجد منه الرضى به ناقصًا ، فكان له الرجوع كما لو أعتقه (وكذلك

إن وهبه ، وإن فعله عالماً بعيه ، فلا شيء له ، وذكر أبو الخطاب رواية أخرى ، فيمن باعه ليس له شيء ، إلا أن يرد عليه المبيع ، فيكون له حينئذ الرد ، أو الأرش ، وإن باع بعضه ، فله أرش الباقي .

إن وهبه) فله أرشه ، جزم به الأكثر ؛ لأنه لم يستدرك ظلامته ، أشبه الوقف ، وعنه : أنها كالبيع ، لأنه لم يأس من إمكان الردّ لاحتمال رجوع الموهوب إليه . وجوابه : بأن إمكان الرد ليس بمانع من أخذ الأرش ، كما قبل الهبة .

فرع : إذا زال ملكه عند غير عالم بعيه ، وقلنا : له الأرش ، قبل قوله في قيمته ، ذكره في «المنتخب» .

(وإن فعله) في العتق ونحوه (عالمًا بعيه ، فلا شيء له) على الأشهر ، لأنه قد رضي بالمبيع ناقصًا ، فسقط حقه من الأرش ، كالرد بلا نزاع ، وفي «المغني» : قياس المذهب أن له الأرش بكل حال ؛ لأن التصرف هنا بمنزلة الإمساك مع العلم ، إذ الأرش عوض الجزء الفائت .

(وذكر أبو الخطاب رواية أخرى فيمن باعه ليس له شيء) أي : لا أرش له مطلقًا ، وهذا ظاهر «الخري» لأن امتناع الرد كان بفعله ، وقد استدرك ظلامته ببيعه ، أشبه ما لو زال العيب (إلا أن يرد عليه المبيع ، فيكون له حينئذ الرد ، أو الأرش) لأنه إذا عاد ملكه ثبتت الخيرة ، كما لو لم يبعه .

فرع : لو باعه مشتر لبائعه ، فله رده على البائع الثاني ، ثم للثاني رده عليه . وفائده اختلاف الثمين .

(وإن باع بعضه ، فله أرش الباقي) في ملكه بلا نزاع ، لأنه باق في يده ، فات منه جزء اقتضى العقد سلامته ، فكان له عوضه ، ويكون بالحساب ، فإذا باع النصف ، كان له نصف الأرش أو الربع ، فله ثلاثة أرباعه ، وليس هذا خاصًا بالبيع ، بل إذا زال ملكه عن بعضه ، فكذلك صرح به في «الرعاية» وإنما نص على البيع لكثرة .

وفي أرش المبيع الروايتان . وقال الخرقي : له رد ملكه منه بقسطه من الثمن ، وأرش العيب بقدر ملكه فيه ، وإن صبغه أو نسجه ، فله الأرش ، وعنه : له الرد ويكون شريكاً بصبغه ونسجه . وإن اشترى ما مأكوله في جوفه فكسره ، فوجده فاسداً ، فإن لم يكن له مكسوراً قيمة ، كبيض الدجاج ، رجع بالثمن كله .

(وفي أرش البيع الروايتان) فيما إذا باع الجميع ، ثم علم بالعيب ، ونص أحمد : أنه لا شيء للبائع ، مع تدليسه ، وظاهره : أنه ليس له رد الباقي ، وهو الأصح .

(وقال الخرقي) وهو رواية عن أحمد : (له رد ملكه منه بقسطه من الثمن) لأنه مبيع ظهر على عيبه ، وأمكنه الرد ، فملكه كما لو كان جميعه باقياً ، (وأرش العيب بقدر ملكه فيه) لما ذكرناه ، قال القاضي : سواء كان المبيع عيناً واحدة ، أو عينين ، وخص في «المغني» و«الشرح» الخلاف بما إذا كان المبيع عينين ، ولم ينقصهما التفريق كالعبدین والثوبين ، فإذا نقصهما التفريق ، كزوجي خف ، أو كان عيناً واحدة ، فيمتنع الرد دفعاً لضرر البائع لنقصهما بالتفريق ، وفيه نظر ؛ لأن ضرره يندفع برد أرش النقص ، وحمل قول الخرقي على ما إذا دلس البائع العيب ، فإن للمشتري الرد مطلقاً ، لأن نقص المبيع عنده لا أثر له مع التدليس كما مر .

(وإن صبغه أو نسجه ، فله الأرش) لأنه أمكن استدراك ظلامته من غير ضرر على البائع ، فتعين لما فيه من الجمع بين الحقيين ، وليس له الرد على المذهب ، لأنه شغل المبيع بملكه ، فلم يكن له رده ، لما فيه من سوء المشاركة ، وكما لو فصله (وعنه : له الرد ويكون) المشتري (شريكاً بصبغه ونسجه) أي : يكون شريكاً بقيمة الزيادة ، كالغاصب ، وبعده في «الشرح» ولا يُجبر البائع على بذل عوض ذلك على الأصح ، ولا المشتري على قبوله في الأصح .

(وإن اشترى ما مأكوله في جوفه فكسره ، فوجده فاسداً ، فإن لم يكن له مكسوراً قيمة كبيض الدجاج) والجوز ، والرمان ، والبطيخ (رجع بالثمن كله) في

وإن كان له مكسوراً قيمة كبيض النعام وجوز الهند فله أرشه وعنه يتخير بين أرشه وبين رده ورد ما نقصه وأخذ الثمن وعنه ليس له رد ولا أرش في ذلك كله .

ظاهر المذهب ، لأننا تبينا فساد العقد من أصله ، لكونه وقع على ما لا نفع فيه ، كبيع الحشرات ، فإن كان بعضه فاسداً ، رجع بقسطه من الثمن قاله في «الرعاية» وليس عليه رد المبيع إلى بائعه ، لعدم الفائدة فيه .

(وإن كان له مكسوراً قيمة ، كبيض النعام ، وجوز الهند) والبطيخ الذي فيه نفع (فله أرشه) على المذهب ، قاله ابن المنجا ، وفيه نظر ، فإنه رواية ، لأنه تعذر رده بكسره ، فتعين الأرش .

(وعنه : يتخير بين أرشه ، وبين رده ، ورد ما نقصه وأخذ الثمن) اختاره الخرقى ، ورجحه جماعة ، لحديث المصرة ، فإنه جعل للمشتري الرد مع رد بدل المتلف بيده من المبيع ، وهو اللبن مع تدليس البائع وغرره ، فهنا أولى ، وقال القاضي : إن كسره كسراً لا يمكن الاستعلام إلا به ، فله رده استدراكاً لظلامته ، ولا أرش عليه ، لأن الكسر حصل ضرورة الاستعلام ، والبائع سلطه عليه ، وإن كسره كسراً يمكن الاستعلام بدونه ، فيبنى على الرويتين فيما إذا تعيب في يده ، هل يلزمه رد أرش الكسر المستعلم به ، والرد إن زاد على قدر الاستعلام ؟ فيه وجهان .

(وعنه : ليس له رد ولا أرش في ذلك كله) لأن البائع لم يوجد منه تدليس ، ولا تفريط لعدم معرفته بعيبه ، زاد في «المحرر» و«الفروع» إلا مع شرط سلامته ، فإنه يتعين .

تنبيه : تقدم أنه إذا اشترى ربوياً بجنسه ، فبان معيباً ، فله الفسخ للضرورة دون الأرش لإفضائه إلى التفاضل ، وعنه : له الأرش ، لأنه عوض الفات ، قال بعضهم : من غير جنسه قياساً على مد عجوة ، فإن حدث به عيب عند المشتري ، فروايتان ، إحداهما : يرد ، ويرد أرش العيب الحادث عنده . كما لو

ومن علم العيب ، فأخّر الرد ، لم يطل خياره إلا أن يوجد منه ما يدل على الرضى من التصرف ونحوه . وعنه : أنه على الفور ولا يفتقر الرد إلى رضى ، ولا قضاء ، ولا حضور صاحبه .

جنى عليه في ملك صاحبه ، والأخرى : يفسخ الحاكم البيع ، ويرد البائع الثمن ، ويطالب بقيمة الحلي مثلاً ، لأنه لم يمكن إهمال العيب ، ولا أخذ الأرض .

(ومن علم العيب ، فأخّر الرد ، لم يطل خياره) لأنه خيار لدفع ضرر متحقق ، فلم يطل بالتأخير الخالي عن الرضى به ، كخيار القصاص (إلا أن يوجد منه ما يدل على الرضى من التصرف ونحوه) كالوطء والسوم ، والاستغلال ، ذكره معظمهم ، لأن دليل الرضى منزل منزلة التصريح به ، لكن لو احتلب المبيع ونحوه ، لم يمنع الرد ، لأنه ملكه ، فله أخذه فيستثنى .

قال في «عيون المسائل» : أو ركبها ليسقيها أو علفها ، وفي «المغني» و«الشرح» : إن استخدم لا للاختبار ، بطل رده بالكثير ، وإلا ، فلا ، ومقتضاه : أنه يطل بما ذكرنا ، وأنه لا أرش أيضاً ، وهو المذهب .

وعنه : له الأرض ، قال في «الفروع» : وهو أظهر ، لأنه وإن دل على الرضى ، فمع الأرض كإمسائه ، اختاره الشيخ ، قال : وهو قياس المذهب ، وقدمه في «المستوعب» .

قال في «التنبيه» : والاستخدام والركوب ، لا يمنع أرش العيب ، إذا ظهر قبل ذلك أو بعده ، وأحمد في رواية حنبل إنما نصّ : أنه يمنع الردّ ، فدل أنه لا يمنع الأرض .

(وعنه : أنه على الفور) لأنه خيار ثبت بالشرع لدفع الضرر عن المال ، أشبه الشفعة فعلى هذا متى علم العيب ، وأخّر الردّ مع إمكانه ، بطل خياره ؛ لأنه يدل على الرضى كالتصرف .

وجوابه : أن الشفعة ثبتت لدفع ضرر غير محقق بخلاف الردّ بالعيب .

(ولا يفتقر الرد إلى رضى ، ولا قضاء ، ولا حضور صاحبه) لأنه رفع عقد

وإن اشترى اثنان شيئاً وشرطاً الخيار ، أو وجداه معيياً ، فرضي أحدهما ،
فلآخر الفسخ في نصيبه ، وعنه : ليس له ذلك ، وإن اشترى واحد معين
صفقة واحدة ، فليس له إلا ردهما أو إمساكهما ، فإن تلف أحدهما ، فله ردُّ
الباقى بقسطه .

جعل إليه ، فلم يعتبر فيه ذلك كالطلاق ، وظاهره سواء كان قبل القبض أو بعده
(وإن اشترى اثنان شيئاً ، وشرطاً الخيار ، أو وجداه معيياً ، فرضي أحدهما
فلآخر الفسخ في نصيبه) في المنصوص ، لأن نصيبه جميع ما يملكه بالعقد ،
فجاز له رده بالعيب تارة ، وبالشرط أخرى ، وكشراء واحد من اثنين ، وعمله
في «المغني» بأن عقد الواحد مع الاثنين عقدان ، فكأنه باع كل واحد منهما
نصيبه مفرداً فرد عليه أحدهما جميع ما باعه إياه ، فاقتضى ذلك أنها خرجت
من ملك البائع مشقصة .

(وعنه : ليس له ذلك) لأنه خرج من ملك البائع دفعة واحدة ، فإذا ردُّ
أحدهما نصيبه ، رده مشتركاً مشقصاً ، فلم يكن له ذلك ، وكما لو تعيب
عنده أو ورثاه ، وهذا ظاهر في المعيب ، واقتصر في «المحرر» عليه . وأما في
خيار الشرط ، فلا ، فعلى هذا له الأرش ، وقياس الأول للحاضر منهما نقد
نصف ثمنه ، وقبض نصفه ، وإن نقد كله قبض نصفه ، وفي رجوعه الروايتان ،
ذكره في «الوسيلة» وغيرها .

وعلى الأول لو قال : بعثكما ، فقال أحدهما : قبلت ، جاز .

(وإن اشترى واحد معين) أو طعاماً في وعائين ، ذكره في «الترغيب» وغيره
(صفقة واحدة ، فليس له إلا ردهما أو إمساكهما) قاله القاضي ، وجزم به في
«الوجيز» لأن في رد أحدهما تفريقاً للصفقة على البائع مع إمكان أن لا يفرقها ،
أشبه : رد بعض المعيب الواحد ، فعلى هذا إذا أمسك ، فله الأرش ، وعنه : له
ردُّ أحدهما بقسطه من الثمن ، كما لو كان أحدهما معيياً ، وعنه : يتعين (فإن
تلف أحدهما ، فله رد الباقي بقسطه) من الثمن ، لأنه رد للمعيب على وجه
لا ضرر فيه على البائع ، فجاز ، كما لو رد الجميع .

والقول في قيمة التالف قوله مع يمينه . وإن كان أحدهما معيباً ، فله رده بقسطه من الثمن ، وعنه : لا يجوز له إلا ردهما أو إمساكهما ، وإن كان المبيع مما ينقصه التفريق ، كمصراعي باب ، أو زوجي خفٍّ ، أو من يحرم التفريق بينهما ، كجارية وولدها ، فليس له ردُّ أحدهما ، وإن اختلفا بالعيب ، هل كان عند البائع أو حدث عند المشتري ، ففي أيهما يقبل قوله ؟ روايتان .

وفي «المغني» : أنَّ الرد هنا مبني في رد أحدهما ، فعلى هذا إن قلنا : ليس له رد أحدهما ، فليس له ردُّ الباقي إذا تلف أحدهما (والقول في قيمة التالف قوله) أي : قول المشتري (مع يمينه) لأنَّ منكر لما يدعيه البائع من زيادة قيمته ، ولأنَّه بمنزلة الغارم .

وقيل : يقبل قول البائع (وإن كان أحدهما معيباً) وأبى أخذ الأرش (فله رده بقسطه من الثمن) جزم به في «الوجيز» لأنَّه رد للمبيع المعيب من غير ضرر على البائع ، كما سبق .

(وعنه : لا يجوز له إلا ردهما أو إمساكهما) لأنَّ في رد المعيب وحده تبعيضاً للصفقة على البائع ، فلم يكن له ذلك ، كما لو كان المبيع مما ينقص بالتفريق ، ولم يرجح في «الفروع» شيئاً (وإن كان المبيع مما ينقصه التفريق ، كمصراعي باب ، أو زوجي خفٍّ ، أو ممن يحرم التفريق بينهما ، كجارية وولدها ، فليس له رد أحدهما) رواية واحدة ، بل يتعين إمَّا ردهما أو إمساكهما ؛ لما فيه من الضرر على البائع بنقص القيمة ، وسوء المشاركة ، والنهي الخاص عن التفرقة بين الوالدة وولدها ، وكل ذي رحم محرم كذلك .

قال في «الفروع» : ومثله بيع جانٍ له ولد صغير يباعان ، وقيمة الولد لمولاه . (وإن اختلفا في العيب ، هل كان عند البائع ، أو حدث عند المشتري) وكان محتملاً لقول كل منهما ، كالخرق في الثوب ونحوه (ففي أيهما يقبل قوله ؟ روايتان) وكذا في «الفروع» إحداهما : يقبل قول المشتري مع يمينه ، وهي اختيار الخرقي ، وجزم بها في «الوجيز» لأنَّ الأصل عدم القبض في الجزء الفائت ،

إِلَّا أَنْ لَا يَحْتَمِلُ إِلَّا قَوْلَ أَحَدِهِمَا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِغَيْرِ يَمِينٍ .

فكان القول قول من ينفيه ، كما لو اختلفا في قبض المبيع ويمينه على البت ، فيحلف أنه اشتراه ، وبه العيب ، أو أنه ما حدث عنده .

والثانية : يقبل قول البائع مع يمينه ، وهي أنصهما ، واختارها القاضي في الروايتين ، وأبو الخطاب ، وقدمها في «المحرر» لأن الأصل سلامة المبيع ، وعدم استحقاق الفسخ ، ويمينه على حسب جوابه ، فإن أجاب : أن العيب لم يكن فيه ، حلف على ذلك ، وإن أجاب : أنه ما يستحق على ما يدعيه من الرد ، حلف على ذلك ، والأشهر أنه يحلف على البت ؛ لأن الأيمان كلها على البت إلا على النفي في فعل الغير .

وعنه : على نفي العلم ، وفي «الإيضاح» : يتحالفان (إِلَّا أَنْ لَا يَحْتَمِلُ إِلَّا قَوْلَ أَحَدِهِمَا) كالأصبع الزائدة ، والجرح المندمل عقيب العقد ، والجرح الطري الذي لا يحتمل أن يكون قديماً (فالقول قول) من يدعيه (بغير يمين) للعلم بصدقه ، فلا حاجة إلى استحلافه ، وقيل : بلى ، لأنه محتمل .

فرع : إذا اشترى جارية على أنها بكر ، وأنكر المشتري بكارتها ، أريت الثقات ، ويقبل فيه قول واحدة ، فإن وطئها ، وقال : ما وجدت بها بكراً ، فوجهان مبنيان على الاختلاف في العيب الحادث ، ذكره في «المغني» و«الشرح» .

تنبيهان : الأول : إذا وكل في البيع ، فباع الوكيل ، ثم ظهر المشتري على عيب بالمبيع ، فله رده على الموكل ، فإن كان العيب مما يمكن حدوثه ، فأقر به الوكيل ، وأنكر موكله ، فقال أبو الخطاب : يقبل إقراره على موكله بالعيب ؛ لأنه أمر يستحق به الرد ، فقبل كخيار الشرط ، وصحح المؤلف أنه لا يقبل ، لأنه إقرار على الغير ، فلم يقبل ، كالأجنبي ، فعليه لو رده على الوكيل لم يملك رده على الموكل ، لأن رده بإقراره ، وهو غير مقبول على غيره ، فإن أنكره الوكيل ، وتوجهت عليه اليمين ، فنكل عنها ، فرد عليه بنكوله ، فهل له رده على الموكل ؟ فيه وجهان .

ومن باع عبداً تلزمه عقوبة من قصاص أو غيره ، يعلم المشتري ذلك ، فلا شيء له ، وإن علم بعد البيع ، فله الرد ، أو الأرش ، وإن لم يعلم حتى قتل ، فله الأرش ، وإن كانت الجناية موجبة للمال ، والسيد معسر ، قدم حق المجني عليه ، وللمشتري الخيار ، إذا لم يكن عالماً ، وإن كان السيد موسراً تعلق الأرش بذمته .

الثاني : إذا ردَّ المشتري السلعة بعيب ، وأنكر البائع أنها سلعته ، قبل قوله ، بخلاف ما إذا ردَّت عليه بخيار شرط ، فإنَّ القول قول المشتري ، نصَّ عليهما ، لأنهما اتفقا على استحقاق فسخ العقد ، والرد بالعيب بخلافه .

مسألة : إذا خرج من يده إلى يد غيره ، لم يجوز له أن يرده ، نقله مهنا .

(ومن باع عبداً تلزمه عقوبة من قصاص أو غيره ، يعلم المشتري ذلك ، فلا شيء له) لأنَّه رضي به معيياً ، أشبه سائر المعيات (وإن علم بعد البيع ، فله الرد) وأخذ الثمن (أو الإمساك مع (الأرش) لأنَّه عيب ، فملك به الخيرة كبقية العيوب (وإن لم يعلم حتى قتل ، فله الأرش) لأنَّه تعين لتعذر الرد ، وهو قسط ما بين كونه جانيًا ، وغير جانٍ ، فيقال : ثمنه غير جانٍ بمائة ، وجانٍ بخمسين ، فما بينهما النصف ، فالأرش إذن نصف الثمن ، فإن قطع ، فهل يمنع من رده قيمته ؟ فيه روايتان .

(وإن كانت الجناية موجبة للمال) أو القصاص ، فعني عنه إلى مال (والسيد) أي : البائع (معسر ، قدم حق المجني عليه) لأنَّ حق الجناية سابق على حق المشتري ، فإذا تعذر إمضاءهما ، قدم حق السابق (وللمشتري الخيار إذا لم يكن عالماً) لأنَّ تمكن المجني عليه من انتزاعه عيب ، فملك به الخيار كغيره ، فإن فسخ ، رجع بالثمن ، وإن لم يفسخ ، وكانت الجناية مستوعبة لرقبة العبد ، وأخذ بها رجع المشتري بالثمن أيضًا ، لأنَّ أرش مثل ذلك جميع الثمن ، وإن لم تكن مستوعبة ، رجع بقدر أرشه . وظاهره : أنه إذا كان عالماً بعيه لا خيار له .

(وإن كان السيد موسراً ، تعلق الأرش بذمته) لأنَّ الخيرة له بين تسليمه في

والبيع لازم .

فصل

السادس : خيار يثبت في التولية ، والشركة ، والمرابحة ، والمواضعة ، ولا بد في جميعها من معرفة المشتري رأس المال ، ومعنى التولية : البيع برأس المال ، فيقول : وليتكه ، أو بعته برأس ماله ، أو بما اشتريته ، أو برقمه .

الجناية وفدائه ، فإذا باعه ، تعين عليه فداؤه لإخراج العبد عن ملكه ، ولأنه زال ملكه عن عين تعلق بها حق المجني عليه ، فلزمه الأرش ، كما لو قتله .
(والبيع لازم) لأنه لا ضرر على المشتري ، لرجوع المجني عليه على البائع .

فصل

(السادس : خيار يثبت في التولية ، والشركة ، والمرابحة ، والمواضعة) هذه أنواع من البيع ، واختصت بهذه الأسماء كاختصاص السلم ، والمشتري قد يكون له غرض في الشراء على الوجه الذي أوقعه ، لكونه حالاً أو وصياً في الشراء على هذا الوجه (ولا بد في جميعها من معرفة المشتري رأس المال) لأن معرفة الثمن متوقفة على العلم به ، والعلم بالثمن شرط ، فمتى فات لم يصح لفوات شرطه .

وخص المشتري بها ؛ لأن الظاهر أنه لا يعرفه ، بخلاف البائع ، إذ لا فرق بينهما . فمتى جهلاه أو أحدهما ، لم يصح ، فلو نسي البائع رأس ماله ، لم يجز بيعه مرابحة ، بل مساومة ؛ لأنه متى لم يكن عالماً أو ظاناً بذلك ، كان كاذباً .

(ومعنى التولية) في الأصل : تقليد العمل ، يقال : ولي فلان القضاء والعمل الفلاني ، ثم استعملت هنا في (البيع برأس المال فيقول : وليتكه ، أو بعته برأس ماله) وفي ذلك إشارة على أن للتولية لفظين ، أحدهما : صريح لفظها ، والثاني : لفظ البيع ، لأنه صريح في معناه ، فإذا قال : بعتهك (بما اشتريته أو برقمه) المعلوم ، صح ، أشبه ما لو عين الثمن .

والشركة : بيع بعضه بقسطه من الثمن ، ويصح بقوله : أشركتك في نصفه أو ثلثه . والمراوحة : أن يبيعه بربح ، فيقول : رأس مالي فيه مائة ، بعته بها وربح عشرة ، أو على أن أربح في كل عشرة درهماً .

قال أحمد : لا بأس ببيع الرقم ، وهو الثمن المكتوب عليه ، إذا كان معلوماً لهما حال العقد . ويستثنى منه ما لو دفع ثياباً إلى قصّار ، وأمره برقمها ، فرقم ثمنها عليها ، لم يجز بيعها مراوحة حتى يرقمها بنفسه ؛ لأنّه لا يدري ما فعل القصّار .
(والشركة بيع بعضه بقسطه من الثمن ، ويصح بقوله : أشركتك في نصفه أو ثلثه) لأنّه لفظ موضوع للشركة حقيقة ، فصح به ، فلو قال : بعته نصفه بنصف رأس ماله ، صح لإفادته المقصود .

تنبيه : إذا اشترى شيئاً ، فقال آخر : أشركني ، انصرف إلى النصف ؛ لأنها تقتضي التسوية بإطلاقها ، وقيل : لا يصح ، فعلى الأول إن قاله الآخر عالماً بشركة الأول ، فله نصف نصيبه ، وهو الربع ، وإن لم يعلم ، فالأصح يصح ، فيأخذ نصيبه ؛ لأنّه طلب منه نصف المبيع فأجاب إليه ، كالبيع .

وقيل : نصف نصيبه وهو الربع ، وقيل : ونصف نصيب شريكه ، إن أجزى على رواية ، وعليّ الأخيرين لطالب الشركة الخيار ، لأنّه إنما طلب النصف ، ولم يحصل له ، إلا أن يقول بوقوفه على الإجازة .

وقيل : لا تصح هذه الشركة ، كما لو قال : بعني نصف هذا العبد ؛ فقال : بعته ربعه ، ولو قال : أشركاني ، فأشركاه معاً ، ففي أخذ نصفه أو ثلثه - صححه في «الشرح» - احتمالان .

وإن شركه كل واحد منفرداً كان له النصف ، ولكل منهما الربع ، وإن شركه أحدهما ، فنصف نصيبه أو ثلثه .

(والمراوحة : أن يبيعه بربح فيقول : رأس مالي مائة بعته بها وربح عشرة) فهو جائز بلا كراهة بغير خلاف نعلمه ؛ لأنّ الثمن والربح معلومان (أو على أن أربح في كل عشرة درهماً) فيكره ويصح ، نصّ عليه ، واحتج بكراهة ابن عمر

وابن عباس .

وقال ابن المنجّأ : لا كراهة فيه ، وفيه نظر ، وقد نقل أبو النصر : هو الرّبا ، واقتصر عليه في «زاد المسافر» ، ونقل أحمد بن هاشم : كأنه دراهم بدرهم ، لا يصح . وفي «الرعاية» : إن جهل مشتر ثمنه عند عقْد ، لم يصح .

وإن قال : ده يازده ، أو ده دوازده ، صح مع الكراهة ، قاله أحمد ؛ لأنّه بيع الأعاجم ، ولأن الثمن قد لا يعلم في الحال ، وقد قال أحمد : المساومة أسهل عندي من المراجعة ؛ لأنّ بيع المراجعة يحتاج فيه إلى الصدق ، واجتناب الريّة .

مسائل

إذا باعه السلعة مرابحةً ، فأخبره أن ثمنها مائة بربح عشرة ، ثم علم أنه تسعون ، فالبيع صحيح ؛ لأنّ زيادة الثمن لا يمنع صحته ، وللمشتري الرجوع بالزيادة ، وهو عشرة ، وحظها من الربح ، وهو درهم ، فيلزمه تسعة وتسعون ، والمنصوص : أن المشتري مخيّر بين أخذ المبيع برأس ماله وحصته من الربح ، وبين الردّ ؛ لأنّه لا يأمن الخيانة في هذا الثمن أيضًا ، وربما كان حالًا ، أو وكيلاً .

وظاهر «الخرقي» ، واختاره صاحب «التلخيص» : أنه لا خيار له ، لأنّه زاده خيرًا ، لأنّ من رضي بمائة وعشرة ، يرضى بتسعة وتسعين ، فلو أخبر البائع أن ثمنها أكثر ، وأنه غلط قبّل قوله مع يمينه في قول الأكثر ؛ لأنّه لما دخل معه في المراجعة فقد ائتمنه ، والقول قول الأمين ، وله تحليف بائع : إنه لم يعلم أن وقت بيعها أكثر مما أخبر به ، فإن نكل أو أقرّ ، قضى عليه .

وعنه : لا يسمع منه إلّا بيينة ، اختاره المؤلف ، وصححه في «الشرح» .
وعنه : يقبل إن كان معروفًا بالصدق ، لترجحه إذن ، وعنه : لا يقبل ، وإن أقام بيينة لتكذيبه لها ظاهرًا ، إلّا أن يصدقه المشتري .

ولا يحلف مشتر بدعوى بائع عليه علم الغلط ، وصحح في «المغني» و«الشرح» خلافه ، وبكل حال إذا صدق المشتري البائع ، أخذ به ، ولا يمين

والمواضعة : أن يقول : بعته بها ، ووضيعة درهم من كل عشرة ، فيلزم المشتري تسعون درهماً ، وإن قال : ووضيعة درهم لكل عشرة ، لزمه تسعون وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم ، ومتى اشتراه بثمان مؤجل ، أو ممن لا تقبل شهادته له ، أو بأكثر من ثمنه حيلة ، أو باع بعض الصفقة بقسطها من الثمن ، ولم يبين ذلك للمشتري في تخبيره بالثمن ، فللمشتري الخيار بين الإمساك والرد .

عليه ، فإن كذبه حلفه كغيره من الأمانة ، وإن باع بدون ثمنها علماً لزمه .

(والمواضعة) : المتاركة في البيع ، وسمي بالمواضعة ؛ لأنه يكون بدون رأس المال بخلاف المرابحة ، ويكره فيها ما يكره فيها وهي (أن يقول) البائع : (بعته بها) أي : برأس ماله (ووضيعة درهم من كل عشرة) لأنه لفظ محض لمقصود البيع بدون رأس المال ، وهذه الصورة مكروه ، بخلاف ما إذا قال : بعته هذا به ، وأضع لك عشرة (فيلزم المشتري تسعون درهماً) إذا كان رأس المال مائة ، لأنها عشر عشرات ، فإذا سقط من كل عشرة درهم ، بقي تسعون .

وقيل : يلزمه تسعون وتسعة أعشار درهم ، وحكاها الأزجي رواية ، وقيل : يلزمه كالثانية . قال في «الشرح» : وهو غلط ، لأنه يكون خطأ من كل أحد عشر ، وهو غير ما قاله .

(وإن قال : ووضيعة درهم لكل عشرة ، لزمه تسعون وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم) لأنه اقتضى أن يكون الخط من غير العشرة ، فيكون من كل أحد عشر درهماً درهم ، فيجب أن يسقط من تسعة وتسعين تسعة ، ومن درهم جزء ، فيبقى ما ذكر ، كمن كل . وقال أبو ثور : الخط هنا عشرة كالأولى ، والفرق واضح ، ولا تضر الجهالة الموجودة حيثئذ ، لأنها تزول بالحساب .

(ومتى اشتراه بثمان مؤجل ، أو ممن لا تقبل شهادته له ، أو بأكثر من ثمنه حيلة ، أو باع بعض الصفقة بقسطها من الثمن ، ولم يبين ذلك للمشتري في تخبيره بالثمن ، فللمشتري الخيار بين الإمساك والرد) وفيه مسائل :

وما يزداد في الثمن أو يحط منه في مدة الخيار .

الأولى : إذا اشتراه بثمن مؤجل ، ولم يبينه للمشتري في تخبيره ، فله الخيار استدراكاً لظلامته ، ولأن الأجل يأخذ قسطاً من الثمن ، فيخير بين أخذه بالثمن الذي وقع عليه حالاً ، أو يفسخ ، وهذا ما لم يكن من المتماثلات المساوية كبرٍ ونحوه ، وعنه : إن كان المبيع قائماً ، خير بين الفسخ ، وأخذه بالثمن مؤجلاً ، لأنه الثمن الذي اشترى به البائع والتأجيل صفة له ، وإن كان تالفاً حبس الثمن بقدر الأجل ، وقاله شريح .

والمذهب كما قدمه في «المحرر» و«الفروع» : أنه إذا بان مؤجلاً أخذ به مؤجلاً ، ولا خيار فيه ، نص عليه .

الثانية : إذا اشتراه من لا تقبل شهادته له ، كأحد أبويه ، ولم يبينه للمشتري ، فله الخيار ؛ لأنه متهم في حقهم ، لكونه يحاييهم ، ويسمح لهم ، وكما لو اشتراه من مكاتبه .

الثالثة : إذا اشتراه بأكثر من ثمنه حيلةً ، ولم يبينه للمشتري في تخبيره ، فله الخيار ، فذلك تدليسٌ ، وهو حرامٌ ، كتدليس العيب . وظهره : أنه إذا لم تكن حيلةً ، أنه يجوز ، وصححه في «المغني» و«الشرح» لأنه أجنبى ، أشبه غيره ، وقال القاضي : إذا باع غلام دكانه سلعةً ، ثم اشتراها منه بأكثر من ذلك ، لم يجز بيعه مرابحةً ، حتى يبين أمره ، لأنه متهم في حقه ، كمن لا تقبل شهادته له .

الرابعة : إذا باع بعض الصفقة بقسطها من الثمن ، ولم يبين ذلك للمشتري في تخبيره ، فله الخيار ، لأنَّ قسمة الثمن على ذلك تخمين ، واحتمال الخطأ فيه كثير .

وعنه : يجوز بيع نصيبه مما اشتراه واقتسمه مرابحةً مطلقاً ؛ لأنَّ ذلك ثمنه فهو صادق ، وعنه : عكسه ، بل مساومة ، وهذا في المتقومات التي لا ينقسم عليها الثمن بالأجزاء ، فإن كانت من المتماثلات التي ينقسم عليها الثمن بالأجزاء ، كأكثر المتساويين ، جاز بيع بعضه مرابحةً بقسطه من الثمن بغير خلاف نعلمه (وما يزداد في الثمن أو المثلث (أو يحط منه) أي : ينقص (في مدة الخيار)

أو يؤخذ أرشاً لعيب أو جناية عليه يلحق برأس المال ، يخبر به ، وإن جنى ففداه المشتري ، أو زيد في الثمن ، أو حط منه بعد لزومه ، لم يلحق به .

يلحق بالعقد ، ويخبر به في الثمن ؛ لأن ذلك من الثمن ، فوجب إلحاقه برأس المال ، والإخبار به كأصله .

ومثله خيارٌ وأجلٌ ، وقيل : إن قلنا : ينتقل الملك في زمن الخيارين إلى المشتري ، فلا خيار ، قاله ابن حمدان . وقال : لو حط الكل هل يبطل البيع ، أو يصح ، أو يكون هبة ؟ فيه أوجه .

فرع : إذا وهب مشتري لوكيل باعه ، فهو كالزيادة ، ومثله عكسه ، فإن تغير سعر السلعة وهي بحالها ، فإن غلت ، لم يلزمه الإخبار بذلك ، لأنه زيادة فيها ، وكذا إن رخصت ، نص عليه ؛ لأنه صادق بدون الإخبار ، وفيه احتمال ، فإن أخبره بدون ثمنها ، ولم يبين الحال ، لم يجز ؛ لأنه كذب .

(أو يؤخذ أرشاً لعيب أو جناية عليه ، يلحق برأس المال يخبر به) جزم به في «الوجيز» وقاله أبو الخطاب في أرش العيب ، فعلى هذا يحط أرش العيب من الثمن ، ويخبر بالباقي .

وقال القاضي : يخبر به على وجهه ، وكذا أرش الجناية ؛ لأنه أخذ منهما في مقابلة جزء من البيع ، وأطلق الخلاف في «الفروع» فيهما . وقيل : لا يحط أرش الجناية .

فرع : إذا أخذ نماء ، أو وطئ أو استخدم ، لم يلزمه بيانه ، وعنه : بلى لنقصه (وإن جنى ففداه المشتري) لم يلحق بالثمن ، ولا يخبر به في المراجعة بغير خلاف نعلمه ؛ لأنه لم يزد به المبيع قيمة ولا ذاتاً ، وإنما هو مزيل لنقصه بالجناية ، ويلحق به الأدوية ، والمؤنة ، والكسوة ، وذكره في «الشرح» وجهًا واحدًا .

(أو زيد في الثمن ، أو حط منه بعد لزومه) أي : لزوم العقد (لم يلحق به) أي : برأس المال على الأصح ، كالأجل والخيار ؛ ولأن ذلك هبة من أحدهما للآخر ، فلا يكون عوضًا .

وإن اشترى ثوبًا بعشرة ، وقصّره بعشرة ، أخبر به على وجهه ، فإن قال : تحصّل عليّ بعشرين ، فهل يجوز ذلك ؟ على وجهين ، وإن عمل فيه بنفسه عملاً يساوي عشرة ، لم يجز ذلك وجهًا واحدًا ، وإن اشتراه بعشرة ، ثم باعه بخمسة عشر ، ثم اشتراه بعشرة ، أخبر بذلك على وجهه ، وإن قال : اشتريته

(وإن اشترى ثوبًا بعشرة ، وقصّره بعشرة ، أخبر به على وجهه) لأنّه لو ضم ذلك إلى الثمن ، ثم أخبر به كان كذبًا وتغريبًا بالمشتري (فإن قال : تحصّل عليّ بعشرين ، فهل يجوز ذلك ؟ على وجهين) أصحهما : أنه لا يجوز ؛ لأنّ فيه تلبيسًا ، والثاني : يجوز ؛ لأنّه صادق ، ومثله أجرة متاعه ، وكيله ، ووزنه . قاله في «الرعاية» و«الفروع» .

قال الأزجّئي : وعلف الدابة ، وخالفه المؤلف . قال أحمد : إذا بين ، فلا بأس ، ولا يقوم ثم يبيعه مرابحة ، ويبع المساومة أسهل منه ؛ لأنّ عليه أن يبين . (وإن عمل فيه بنفسه عملاً يساوي عشرة ، لم يجز ذلك وجهًا واحدًا) لأنّه كاذب ؛ لأنّ عمله لم يغرم بسببه شيئًا ، كما لو عمل له بغير أجره ، وحاصله أن من أراد البيع مرابحةً ، والسلعة بحالها أخبر بثمانها .

وإن تغيرت فعلى ضربين ، أحدهما : أن تتغير بزيادة ، وهو نوعان ، أحدهما : أن يزيد أثمانها ، كالسّمْن ، وتعلّم صنعة ، أو يحدث منها نماء منفصل ، كالولد ، والثمرة ، فإذا باعها مرابحة ، أخبر بالثمن من غير زيادة ، لأنّه الذي ابتاعها به . ولو أخذ الزيادة المنفصلة كما سبق .

الثاني : أن يعمل فيها عملاً ، كقص الثوب ونحوه ، سواء قصره بنفسه ، أو استأجر من عمله في ظاهر كلام أحمد ، فإن قال : تحصّل عليّ بكذا ، فالخلاف . الضرب الثاني : أن يتغيّر بنقص ، كالمرض ، والجناية عليه ، أو تلف بعضه ، أو استغلاله ، كأخذ صوفه ولبنه ، فإنه يخبر بالحال قولاً واحداً .

(وإن اشتراه بعشرة ، ثم باعه بخمسة عشر ، ثم اشتراه بعشرة ، أخبر بذلك على وجهه) لأنّه أقرب إلى الحق ، وأبلغ في الصدق (وإن قال : اشتريته بعشرة

بعشرة جاز . وقال أصحابنا : يحطُّ الرِّبح من الثمن الثاني ، ويخبر أنه اشتراه بخمسة .

جاز) صححه في «المغني» ، ونصره في «الشرح» لأنه صادق فيما أخبر به ، وليس فيه تهمة ، أشبه ما لو لم يربح فيه (وقال أصحابنا : يحطُّ الرِّبح من الثمن الثاني ، ويخبر أنه اشتراه بخمسة) وهو قول ابن سيرين ، وأعجب أحمد قوله ؛ لأنَّ الربح أحد نوعي النماء ، فوجب أن يخبر به في المراجعة ، كإتماء من نفس البيع ، كالثمرة ونحوها ، وحينئذ فيخبر أنه اشتراه بخمسة ؛ لأنه حطَّ الربح من الثمن الثاني .

لكن قال في «الشرح» : ينبغي أن يقول : يَقوِّم عليَّ بخمسة ، ولا يقول : اشتريته ، فإنه كذب ، كما لو ضم إليه أجرة القسارة . وظاهر كلامهم : أنه إذا لم يبق شيء أخبر بالحال ، كمن اشتراه بعشرة ، ثم باعه بعشرين ، ثم اشتراه بعشرة ، وصرح به في «المحرر» و«الفروع» فإن اشتراه بخمسة عشر ، ثم باعه بعشرة ، ثم اشتراه بأي ثمن كان ، بينه ولم يضم خسارة إلى ثمن ثان .

مسألة : إذا اشترى نصف سلعة بعشرة ، واشترى آخر باقيها بعشرين ، ثم باعها مرابحة - زاد في «الشرح» : أو مواضعة ، أو تولية - بثمن واحد فهو بينهما نصفان . نصَّ عليه . وعنه : على قدر رءوس أموالهما ، وصححها السامري ، وابن حمدان . وعنه : لكل واحد رأس ماله ، والربح نصفان ، فإن باعها مساومة بثمن واحد ، فهو بينهما نصفان بغير خلاف نعلمه .

فرع : إذا اشتراه بثمن لرغبة تخصُّه ، لزمه أن يخبر بالحال ، ويصير كالشراء بثمن غالٍ لأجل الموسم الذي كان حال الشراء ذكره في «الفنون» .

فهرس الجزء الثالث

٠٠٥	كتاب الاعتكاف
٠٢٥	كتاب المناسك
٠٤٦	باب المواقيت
٠٥٣	باب الإحرام
٠٧٠	باب محظورات الإحرام
١٠٤	باب الفدية
١٢٣	باب جزاء الصيد
١٣١	باب صيد الحرم ونباته
١٤٠	باب ذكر دخول مكة
١٥٦	باب صفة الحج
١٨٥	فصل في صفة الحج
١٩٠	باب الفوات والإحصار
١٩٨	باب الهدى والأضاحي
٢٢٦	كتاب الجهاد
٢٤٩	باب ما يلزم الإمام والجيش
٢٦٦	باب قسمة الغنائم
٢٨٨	باب حكم الأرضين المغنومة
٢٩٥	باب الفيء
٢٩٩	باب الأمان
٣٠٧	باب الهدنة
٣١١	باب عقد الذمة
٣٢٢	باب أحكام الذمة
٣٣٧	فصل في نقض العهد
٣٤١	كتاب البيع
٣٧٧	فصل في تفريق الصفقة
٣٨٩	باب الشروط في البيع
٤٠١	باب الخيار في البيع
٤٤٩	الفهرس

