

الحلة

جاشية العلامة السيد محمد بن اسماعيل الأديب المنطاني

على

الحكماء الإجماعية في الأصول والفروع

للامامة ابن دقيق العيد

قدم له وأخرجه وصححه
محب الدين الخطيب

حققه وعلق عليه
علي بن محمد الهندي

الجزء الرابع

الطبعة الأولى : ١٣٧٩ هـ
(بنفقة جلالة الملك سعود بن عبد العزيز آل سعود)

الطبعة الثانية : ١٤٠٩ هـ

(جميع حقوق النقل والتصوير محفوظة للناشر)

الناشر

المكتبة الشبليونية

٢١ شارع الفتح بالروضة — القاهرة • تليفون ٨٤٠٣٦٤

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب البيوع^(١)

٢٤٨ -- الحديث الأول : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما^(٢) عن رسول

الله ﷺ أنه قال : « إِذَا تَبَايَعَ الرَّجُلَانِ ، فَكُلُّهُمَا أَحَدٌ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ »^(٣) ما لم يَتَفَرَّقَا .
وكانا جميعاً . أو يُخَيَّرُ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ »^(٤) ، فتبايعا على ذلك ، فَقَدْ وَجَبَ الْبَيْعُ ،

(١) (كتاب البيوع) قال الأزهرى : تقول العرب بعت ، يعنى بعت ما كنت ملكته ، وبعت يعنى اشتريت . قال : وكذا اشتريت بالمعنيين ، قال : وكل بيع وبائع ، لأن الثمن والمثمن كل واحد منهما بيع . ومثله قال غيره من أهل اللغة . ويقال بعته وابتعته فهو مبيع ومبيوع كما يقال مخط ومخيوط . قال الخليل : المحذوف من مبيع وأر مفعول لأنها زائدة وهى أولى بالحذف . وقال الأخفش : المحذوف عين الكلمة ، قال المازرى : كلاهما صحيح ، ابتعته إذا طلبته البيع وبعت الشيء عرضته للبيع

(٢) (الحديث الأول) قال ابن عمر رضى الله عنه ، أقول : قال ابن عبد البر فى التمهيد بعد سياقه من طرق ما لفظه : أجمع العلماء على أن هذا الحديث ثابت عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، وأنه من أثبت ما نقل الآحاد : انتهى

(٣) قال بالخيار ، أقول : الخيار بكسر الخاء المعجمة اسم من الاختيار أو التخيير ، وهو طلب خير الأمرين من إمضاء البيع أو فسخه ، وهو خياران : خيار المجلس ، وخيار الشرط . وزاد بعضهم خيار النقيصة ، وهو مدرج فى الشرط فلا يزداد

(٤) قال : أو يخير أحدهما الآخر ، أقول : معناه أن يقول أحدهما للآخر : اختر إمضاء البيع ، فاذا اختار وجب البيع أى لزم والتزم ، فإن خير أحدهما الآخر فسكت لم ينقطع خيار الساكت ، وفى انقطاع خيار القابل وجهان

٢٤٩ - وفي معناه من حديث حكيم بن حزام ، وهو الحديث الثاني ، قال : قال رسول الله ﷺ « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا - أو قال : حتى يتفرقا - فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما ^(١) . وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما ^(٢) » ،

الحديث : يتعلق بمسألة إثبات خيار المجلس في البيع ^(٣) . وهو يدل عليه ، وبه قال الشافعي ^(٤) وفقهاء أصحاب الحديث . ونفاه مالك وأبو حنيفة ^(٥) . ووافق

(١) قال « فإن صدقا وبينا بورك لهما » أقول : أى بين كل واحد لصاحبه ما يحتاج إلى بيانه في سلعة أو ثمن فصدقا في ذلك

(٢) قال « محقت بركة بيعهما » أقول : يحتمل أنه على ظاهره ، وأن شؤم التدليس والكذب الذى وقع في ذلك العقد محق بركته ، وإن كان الصادق مأجورا والكاذب مأزورا . ويحتمل أن ذلك يختص بمن وقع منه التدليس دون الآخر ، ورجحه ابن أبي جمرة . وفيه الحث على الصدق ، وأنه سبب البركة ، والتحذير من الكذب ، وأنه سبب لذهاب البركة

(٣) قوله « يتعلق بمسألة خيار المجلس » أقول : إضافة الخيار إلى المجلس من باب مكر الليل ، والمراد خيار البيعين في المجلس

(٤) قوله « وبه قال الشافعي ^(١) » أقول : أى بآثار خيار المجلس . أى مجلس المتعاقدين البيعين ، قال ابن عبد البر : إن طائفة قبلته وجعلته أصلا من أصول الدين في البيوع . انتهى

(٥) قوله « ونفاه مالك وأبو حنيفة » أقول : زاد ابن عبد البر في التمهيد « وأصحابهما ، وأثبت ابن حبيب كما قاله الشارح ، وكذلك أثبتته الحافظ ابن عبد البر ، وخالف أصحابه المالكية ورد عليهم فيما اعتدوا به ، وسيمر بك في أبحاثنا هذه كثير

(١) قلت : وهى المنصوص عن أحمد رحمه الله

ابن حبيب - من أصحاب مالك - من أثبتته . والذين نفوه اختلفوا في وجه العذر عنه ^(١) ، والذي يحضرنا الآن من ذلك وجوه :

أحدهما : أنه حديث خالفه راويه . وكل ما كان كذلك لم يعمل به

أما الأول : فلأن مالكا رواه ، ولم يقل به . وأما الثاني ^(٢) : فلأن الراوى إذا خالف ، فإما أن يكون مع علمه بالصحة ، فيكون فاسقا ، فلا تقبل روايته . وإما أن يكون لا مع علمه بالصحة ، فهو أعلم بعلم ما روى ، فيتبع في ذلك وأجيب عن ذلك بوجهين : أحدهما منع المقدمة الثانية ^(٣) . وهو أن الراوى إذا

من رده عليهم . قال : ولا أعلم أحدا رده غير هؤلاء ، إلا شيئا روى عن إبراهيم النخعي انتهى . قلت : على أن في الجزم بأن مالكا رده نظر ، وتأقى عبارته التى أخذوا منها رده للحديث وأنها عبارة محتملة ليست نصا فى الرد

(١) قوله ، اختلفوا في وجه العذر عنه ، أقول : لأنك عرفت أنه ثابت لامطن فيه ، فلا بد لمن لم يعمل به أن يبين وجهها يعتذر به عنه . وذكر الشارح عشرة أعذار ، وقال أبو عمر بن عبد البر : قد أكثر المتأخرون من المالكين والحنفيين من الاحتجاج لمذهبهم فى رد هذا الحديث بما يطول ذكره ، وأكثره تشغيب لا يحصل به شئ لازم لا مدفع له

(٢) قوله ، وأما الثانى ، أقول : وهو أن كل حديث خالفه راويه لم يعمل به ، لأنها لا تخلو مخالفته لما رواه عن أحد أمرين : إما مع علمه بصحة الحديث فخالفته الحديث الصحيح بعدم العمل به دال على عدم عدالة مخالفه . إذ عدم العمل بما صح عنه صلى الله عليه وآله وسلم قاذح فى العدالة ، وقد يبلغ الفسق بناء على عدم اشتراط دليل قطعى على التفسيق . أو مع عدم علمه بها ، فإيترك العمل به إلا لعلمه بعلة تمنع العمل به فيتم أن كل حديث خالفه راويه لا يصح العمل به وهو المطلوب

(٣) قوله ، منع المقدمة الثانية ، أقول : وأما المقدمة الأولى فهي مسلمة فلا حاجة إلى الكلام عليها ، ولا يضرننا تسليمها إنما يضرن لو كان المدعى الإجماع فيقال :

خالف لم يعمل بروايته . وقوله : إذا كان مع علمه بالصحة كان فاسقاً ، ممنوع لجواز أن يعلم بالصحة ، ويخالف لمعارض راجع عنده . ولا يلزم تقليده فيه . وقوله : إن كان لا مع علمه بالصحة ، وهو أعلم بروايته ، فيتبع في ذلك ، ممنوع أيضاً . لأنه إذا ثبت الحديث بعـدالة النـفـسـة ^(١) وجب العمل به ظاهراً . فلا يترك بمجرد الوهم والاحتمال

أن تخالفته لما رواه مع صحته عنده لا يلزم منها قدح في عدالته ترد به روايته . وقوله : ولا يلزم تقليده فيه ، دنع لما يقال إذا قدم المعارض الراجح عند الراوى فكيف يعمل بما رواه وهو عنده مرجوح ؟ فأجاب بأن الرجحان عنده رأى له لا يلزمنا تقليده فيه ، بخلاف روايته فانها إخبار عن الشارع يتعين قبولها

(١) قوله : لأنه إذا ثبت الحديث بعـدالة النـفـسـة ، أقول : هذه كلام على الشق الآخر من الترددين ، وهو أن الحديث إذا صح وجب العمل به ، وكون راويه لم يعمل به لأن عنده فيه علة مجرد احتمال وتوهم إعلال لا يلتفت إليه ولا يعول عليه ، وهنا قد صح الحديث فيجب العمل به . واعلم أن هذا العذر يختص بالخفية ، لأن في أصولهم الفقهية - كالمنازل وشرحه والتنقيح وشرحه - أن عمل الراوى بخلاف ما روى إن كان بعد الرواية مما هو خلاف ييقن يسقط العمل به ، قالوا : لأن خلافه إن كان حقاً بأن خالفه للوقوف على نسخه فقد بطل الاحتجاج به ، وإن كان خلافه لقلة المبالاة وللتهاون بالحديث أو لنسيان أو غفلة فقد سقطت عنه عدالته . قالوا : والامتناع عن العمل به كالعمل بخلافه ، لأن ترك العمل بالحديث حرام . قالوا : وعمل الصحابي بخلاف ما روى يوجب الطعن إذا كان الحديث ظاهراً لا يحتمل الخفاء عليهم انتهى . وقد مثلوه بأحاديث اتفق عدم عمل الراوى بها أو عمله بخلافها . وأما المالكية فليس لهم هذا العذر ولا ذكره عنهم ابن عبد البر بل ذكر لهم من الأعذار بعض ما يأتي

الوجه الثاني (١) : أن هذا الحديث مروى من طرق ، فإن تعذر الاستدلال به من جهة رواية مالك ، لم يتعذر من جهة أخرى . وإنما يكون ذلك عند التفرد على تقدير صحة هذا المأخذ - أعني أن مخالفة الراوى لروايته تقدر في العمل بها - فانه على هذا التقدير يتوقف العمل برواية مالك . ولا يلزم من بطلان مأخذ معين بطلان مأخذ الحكم في نفس الأمر

الوجه الثاني من الاعتذارات : أن هذا خبر واحد فيما تعم به البلوى . وخبر الواحد فيما تعم به البلوى غير مقبول (٢) ، فهذا غير مقبول . أما الأول فلأن البياعات مما يتكرر مرات لا تحصى . ومثل هذا تعم البلوى بمعرفة حكمه . وأما الثاني فلأن العادة تقتضى أن ما عمت به البلوى يكون معلوماً عند الكافة ، فانفراد الواحد به على خلاف العادة ، فيرد

(١) قوله : الوجه الثاني ، أقول : أى من وجهى الجواب عن الاعتذار ، وهذا الوجه مبنى على تسليم العذر الأول . وأنه إذا خالف الراوى ما رواه بطل الاحتجاج بما رواه ، فإذا سلمنا ذلك بطل الاحتجاج برواية مالك ، لكنه قد روى من طرق لا يتم فيها العذر بأن الراوى عمل بخلاف ما رواه ، وبيان ذلك أن الحديث روى من وجوه كثيرة عن جماعة من الصحابة من حديث سمرة بن جندب وأبي برزة الأسلمى وعبد الله بن عمرو بن العاص وأبي هريرة وحكيم بن حزام ، وذكر ذلك ابن عبد البر في الاستيعاب ، وخرجها بما فيه طول . وقال الحافظ ابن حجر في فتح البارى : إن مالك لم ينفرد به بل قد رواه غيره وعمل به وهم أكثر رواية وعدداً انتهى . فعرفت معنى قول الشارح ، فانه على هذا التقدير - أى تسليم ما اعتذروا به - يتوقف العمل برواية مالك ،

(٢) قوله : الوجه الثاني من الاعتذارات أن هذا خبر واحد فيما تعم به البلوى الخ ، أقول : معنى عموم البلوى أنه تمس إليه الحاجة في عموم الأحوال . واستدلوا لما قالوا إنه لا يقبل فيه خبر الأحاد بأن العادة تقتضى في مثله بالتواتر لتوفر الدواعى على نقله ، ولما لم يتواتر علم كذبه . ويأتى قريباً

وأجيب عنه بمنع المقدمتين معاً^(١) ، أما الأولى - وهو أن البيع مما تعم به البلوى - فالبيع كذلك . ولكن الحديث دل على إثبات خيار الفسخ ، وليس الفسخ مما تعم به البلوى في البياعات . فإن الظاهر من الإقدام على البيع الرغبة من كل واحد من المتعاقدين فيما صار إليه . فالحاجة إلى معرفة حكم الفسخ لا تكون عامة . وأما الثانية : فلأن المعتمد في الرواية على عدالة الراوى وجزمه بالرواية^(٢) .

(١) قوله « منع المقدمتين » أقول : وهذا المنع الأول للمقدمة الأولى مبنى على تسليم دعوى أن ما تعم به البلوى لا يقبل فيه خبر الآحاد ، ولكن الذى تعم به البلوى هو البيع ، وليس محل النزاع ، بل محله إثبات خيار الفسخ وليس مما تعم به البلوى إذ لا يقدم كل من البيعين إلا راغباً فيها أخذه وأعطاه ، فحكم الفسخ غير غالب فلا تعم به الحاجة

(٢) قوله « وأما الثانى فلأن المعتمد فى الرواية على عدالة الراوى الخ » أقول : وأما المنع الثانى للمقدمة الثانية وسند المنع أن الذى اعتمده العلماء فى العمل بالرواية هو عدالة الراوى وجزمه بالرواية ، وكأنه أراد بجزمه حفظه وعدم تشككه فيما رواه . وهذا موجود فى الحديث المتنازع ، وكونه لم ينقله غيره لا يصح معارضاً لما رواه . إذ انفراده بسماع الحديث منه صلى الله عليه وآله وسلم جائز ، فانه كان صلى الله عليه وآله وسلم يبلغ الأحكام للأحاديث الجماعة ، ولذا كان الصحابة يروى بعضهم عن بعض ، وثبت أنه قال صلى الله عليه وآله وسلم « ليلغ الشاهد الغائب » . وأعظم أن كلام الشارح المحقق مبنى على أن الحنفية قائلون إنه لا يقبل خبر الآحاد فيما تعم به البلوى إذا كان آحاداً من أول رتبة وهى سماعة منه صلى الله عليه وآله وسلم ، والذى فى كتب أصول فقهم أن ما كان من الآحاد فى الأصل - وهو القرن الأول قرن الصحابة حتى انتشر - يعلمه قوم لا يتوهم تواطؤهم على الكذب وهم القرن الثانى ومن بعدهم ، فانه يوجب الطمأنينة ، فهو دون التواتر وفوق الواحد . قالوا : فيجوز به الزيادة على الكتاب ، وهذا ليس بخبر آحاد عندهم وإذا عرفت هذا عرفت أن قول الشارح « فإن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كان يبلغ الأحكام الخ » لا يوافق قاعدة الحنفية ، فهذا الذى نقلناه نصهم من المنار وشرحه

وقد وجد ذلك ، وعدم نقل غيره لا يصلح معارضا ، لجواز عديم سماعه للحكم . فإن الرسول ﷺ كان يبلغ الأحكام للأحاد والجماعة ، ولا يلزم تبليغ كل حكم لجميع المكلفين . وعلى تقدير السماع ^(١) . فجائز أن يعرض مانع من النقل ، أعنى نقل غير هذا الراوى . فانما يكون ما ذكر إذا اقتضت العادة أن لا يخفى الشيء عن أهل التواتر ^(٢) ، وليست الأحكام الجزئية من هذا القيل ^(٣)

(١) قوله « وعلى تقدير السماع » أقول : أى سماع غير الراوى للحديث منه صلى الله عليه وآله وسلم ، ولكنه عرض ما منعه عن النقل والرواية عنه صلى الله عليه وآله وسلم من نسيان أو عدم حاجة إلى إبلاغه . قلت : إلا أنه لا يخفى أن هذا لا يضّر الخصم تسليمه ، لأنه يقول : سماع من لم يرو ما سمعه لا تقوم به حجة قطعا ، إنما الحجة المروى . وأما مجرد تجويز أنه سمع الغير وما روى فلا فرق بين كونه سمع أو لم يسمع

(٢) قوله « فانما يكون ما ذكر إذا اقتضت العادة الخ » أقول : أى إنما يلزم ما ذكره القائل بأن لا يقبل الأحاد فيما نعم به البلوى إذا اقتضت العادة أن لا يخفى الشيء عن أهل التواتر ، هذا تسليم من الشارح على أن العادة قد تقتضى بأن بعض الأحكام لا يقبل فيه إلا التواتر ، وهذا الدليل هو الذى استدلت به الحنفية فيما نعم به البلوى ، فالشارح قصر معناها على ما لا يخفى ، وأنها تقتضى منه التواتر فلا يقبل فيه إلا ذلك ، والحنفية يقولون : العادة اقتضت فيما نعم به البلوى أنه لا يكفي الأحاد ، ولا يشترط فيه التواتر ، بل الرتبة التى ذكرناها عنهم وهى بين الأحاد والتواتر ، فذكره التواتر بخصوصه ليس مدعى الحنفية ، إنما هو مبنى على أنه ليس بين التواتر والأحاد واسطة . والحنفية يثبتون الواسطة كما سمعته

(٣) قوله « وليست الأحكام الجزئية من هذا القيل » أقول : أى من قيل ما اقتضت العادة بأنه لا يخفى عن أهل التواتر ، وذلك أن إثبات خيار المجلس حكم جزئى قد يخفى عن أهل التواتر . قلت : لا أدرى لم ساء حكما جزئيا فان الأحكام الشرعية كلها كلية عامة للأمة ، إلا ما كان خاصا ببعضها مثل خواصه صلى الله عليه وآله وسلم

الوجه الثالث من الاعتذارات : هذا حديث مخالف للقياس الجلي والأصول القياسية المقطوع بها ^(١) . وما كان كذلك لا يعمل به . أما الأول فنحن بمخالفة الأصول القياسية ما ثبت الحكم في أصله قطعاً ^(٢) ، وثبت كون الفرع في معنى المنصوص ، لم يخالف إلا فيما يعلم عسرؤه عن مصلحة تصلح أن تكون مقصودة بشرع الحكم . وهنا كذلك ^(٣) . فإن منع الغير من إبطال حق الغير ثابت بعد

وشهادة خزيمه وجذعة ابن نيار ^(٤) ، وأما خيار المجلس فهو شامل لكل من باع ومن شري ، وهو شيء عام فلهذا أراد بجزئيته ما تقدم من أنه لا نعم به البلوى إنما نعم بالبيع نفسه وهذا العذر خاص بالخفية دون المالكية

(١) قوله : هذا حديث مخالف للقياس الجلي والأصول القياسية المقطوع بها ، أقول : هو عطف تفسيرى ، فإن الجلي هو المقطوع به ولذا اقتصر الشارع على بيان معنى الأصل القياسية

(٢) قوله : أما الأول فنحن بمخالفة الأصول القياسية ما ثبت الحكم في أصله قطعاً ، أقول : في العبارة قلنا ، فإن قوله : ما ثبت ، هو بيان لمعنى الأصول القياسية لأنه معنى مخالفتها ، فلو حذف مخالفته لاستقام ، والأصل القيامى هنا هو ثبوت منع الغير عن إبطال حق الآخر بعد التفرق قطعاً واتفاقاً ، فهذا الأصل لا كلام في ثبوته قطعاً ، والفرع هو ما قبل التفرق الذى هو محل النزاع في معنى ما بعد التفرق الذى ذكر الشارع أنه في معنى المنصوص ، كأنه يريد نص عليه القياس القطعى وإلا فلا نص ولا يخالف الفرع وهو ما قبل التفرق الأصل وهو ما بعده إلا بما يعلم عراؤه - أى خلوه - عن مصلحة تصلح أن تقصد بشرع الحكم ، هذا تقرير القاعدة

(٣) قوله : وهنا كذلك ، أقول : هذا تمثيل لصورة القاعدة التى ذكروها في حديث محل النزاع ، وقوله : فإن منع الغير من بائع أو مشتر عن إبطال حق الغير ، وهو أحدهما فإن المشتري مثلاً بعد العقد قبل التفرق قد ثبت له حق في العين المعقود

(٤) هو هانىء بن نيار أبو بردة ، الذى أجاز له الرسول ﷺ ضحيته وقال : لا تجزى لأحد بعدك

التفرق قطعاً . وما قبل التفرق في معناه ، لم يفترقا إلا فيما يُقطع بتعريه عن المصلحة .
وأما الثاني : فلأن القاطع مقدم على المظنون لا محالة . وخبر الواحد مظنون
وأجيب عنه : بمنع المقدمتين معاً . أما الأولى ، فلا نسلم بعدم افتراق الفرع من
الأصل إلا فيما لا يعتبر من المصالح (١) . وذلك لأن البيع يقع بغتة (٢) من غير تروء .

عليها بالشراء وثبت للبائع حق في ثمنها ، وإثبات خيار المجلس موجب لإبطال حق كل
واحد منهما ، ومنع إبطاله بعد التفرق ثابت قطعاً وإن لم يثبت لا يستقر لأحد ملك
مبيع ولا ثمن أبداً إلا نادراً ، فهذا هو الأصل القياسي المقطوع بحكمه ، أي الأصل
المقيس عليه ، والفرع هو قوله : وما قبل التفرق في معناه ، أي في معنى ما بعده وذلك
لأنه قبل التفرق قد ثبت الحق لكل منهما كما عرفت كما ثبت بعده ، ولا فرق إلا
بالقبلية والبعدية ، ولا مصلحة في إثبات إبطال الحكم قبل التفرق حتى يصلح أن يكون
مقصوده بشرعه ، ولما كان الفرع في حكم الأصل لا يخالفه إلا بما لا يقصد لمصلحة
شرع الحكم كان الحكم وهو عدم إبطال حق الغير قطعياً فيه مثل أصله ، وإذا كان قطعياً
كان مقدماً على المظنون وهو ما يفيد خبر الآحاد ، وهو الفرق بين قبلية التفرق
وبعديته بعد وقوع العقد ، ولخص هذا القدر الحافظ في فتح الباري فقال : وقال
آخرون هو مخالف للقياس الجلي في إلحاق ما قبل التفرق بما بعده . انتهى

(١) قوله : إلا فيما لا يعتبر من المصالح ، أقول : هو من تنمة مقدمة الخصم
الأولى ، فإن قوله : إلا فيما لا يعتبر من المصالح ، هو الذي عبروا عنه بقولهم إلا فيما
يعلم عراؤه عن مصلحة

(٢) قوله : وذلك لأن البيع يقع بغتة ، أقول : هو سند المنع ، وفسر البغته
بوصفها بقوله : من غير تروء ، ويقال تروء في الأمر نظر وفكر كما في القاموس ، وقد
ينازع في هذه الدعوى بأنه لا يشتري الشيء حتى يتأمله ويعرف حسنه من قبحه ، ولذا
منع الشارع من بيع الحصة ومن بيع الملامسة والمنازمة ونحوها ، وأمر الشارع أن يقول
من يغبن في البيوع ، لا خلافة ، نعم قوله : وقد يحصل الندم بعد الشروع ، والأحسن
بعد العقد صحيح ، فانه قد يعرض ذلك للبائع أو المشتري قبل التفرق أو بعده ، ومن
ثمة شرعت الإقالة وحث الشارع عليها فاسباب إثبات المجلس وشرعية الإقالة فيما بعده

وقد يحصل الندم بعد الشروع فيه . فيناسب إثبات الخيار لكل واحد من المتعاقدين ، دفماً لضرر الندم ، فيما لعله يتكرر وقوعه ^(١) . ولم يمكن إثباته مطلقاً فيما بعد التفرق وقبله . فإنه رفع لحكمة العقد ^(٢) والوثوق بالنصرف ، فجعل مجلس العقد حريماً لا اعتبار هذه المصلحة . وهذا معنى معتبر ^(٣) ، لا يستوى فيه ما قبل التفرق مع ما بعده وأما الثاني ^(٤) : فلا نسلم أن الحديث المخالف للأصول يردّه . فإن الأصل يثبت

(١) قوله « فيما لعله يتكرر وقوعه » أقول : وهو عقد البيع ، وتكرر وقوعه معلوم

(٢) قوله « فإنه رفع لحكمة العقد » أقول : لا شك أنه لو حصل الخيار قبل التفرق وبعده من انبرام العقد لأدى ذلك إلى أن لا يستقر ملك لمبيع ولا ثمن ، ولا حصل وثوق بالنصرف فيهما ، وأنه يناهى حكمة شرعية العقد بيعاً وشراءً ، إذ حكمة شرعيته انتفاع كل من البائع والمشتري بالمبيع والثمن ، فجعل الشارع مجلس العقد حريماً باعتبار مصلحة الخروج من الندامة ، وحريماً بالحاء والراء المهملتين مأخوذ من حریم الدار وهو ما أضيف إليها من حقوقها ومرافقها كما في القاموس

(٣) قوله « وهذا معنى معتبر » أقول : أى مناسبة إثبات الخيار لكل من المتعاقدين دفماً لضرر الندم لا يستوى فيه ما قبل التفرق وما بعده ضرورة أن ما بعده يرفع حكمة العقد بالسلبية ، بخلاف ما قبله . فإن مصلحته ظاهرة ومناسبتها واضحة ، وبهذا بطل قولهم إن الفرع في معنى المنصوص الخ

(٤) قوله « وأما الثاني » أقول : عطفاً على قوله « وأما الأولى » ، وكان الأحسن « وأما الثانية » ، وتأويله محتمل ، والثاني هو قولهم إن القاطع مقدم على المظنون ، فتنه الشارع ، وسند المنع أن كلا من الأصول والفروع ثابتة بالنصوص التي عيّن فيها الشارع أدلة من أحد الأربعة الأدلة ، فلا فرق بين الفروع والأصول في الثبوت بالنص ، وغاية الفرق أنه خص الشارع بعض الجزئيات باخراجه عن الكلّيات لمصلحة تخصه إن عرف وجهها ، أو تعبداً إن جمل ، هذا تقرير مراده ، ولا يخفى أن المقدمة الثانية في العذر الثالث هي قولهم إن القاطع مقدم على المظنون ، لزعمهم أن الفرع مساو

بالنصوص . والنصوص ثابتة في الفروع المعينة . وغاية ما في الباب أن يكون الشرع أخرج بعض الجزئيات عن الكلليات لمصلحة تخصها ، أو تعبداً . فيجب اتباعه

الوجه الرابع من الاعتذارات : هذا حديث معارض لإجماع أهل المدينة وعملهم . وما كان كذلك يقدم عليه العمل ، فهذا يقدم عليه العمل ، أما الأول : فلأن مالكاً قال عقيب روايته ، وليس لهذا عندنا سند معلوم ، ولا أمر معمول به فيه ، وأما الثاني : فلما اختص به أهل المدينة من سكنهم في مهبط الوحي ووفاء الرسول بين أظهرهم ، ومعرفتهم بالناسخ والمنسوخ فخالفتهم لبعض الأخبار تقتضي عليهم بما أوجب ترك العمل به من ناسخ أو دليل راجح ، ولا تهمة تلحقهم ، فيتعين اتباعهم . وكان ذلك أرجح من خبر الواحد المخالف لعملهم

وجوابه من وجهين . أحدهما : منع المقدمة الأولى . وهو كون المسألة من إجماع أهل المدينة . وبيانها من ثلاثة أوجه ^(١) . منها : أنا تأسلنا لفظ مالك فلم نجد مصححاً بأن المسألة إجماع أهل المدينة .

للأصل في قطعية حكمه كما قررناه ، وخبر الآحاد مظنون . وجواب الشارح لم يتم بدفع هذا . نعم بعد تفريقه بين الأصل والفرع بما قدمه في المنع الأول يتم حكم الفرع غير مقطوع به ، فلا يقال يقدم على المظنون . ثم جوابه هذا ينطبق انطباقاً كلياً على غير ذكره ابن عبد البر ولم يذكره الشارح فقال : إن المسالك والحنفية يفرعون إلى الظواهر وليس ذلك من أصل مذهبهم ، فاحتجوا بعموم قوله تعالى ﴿ أو فوا بالعقود ﴾ وعموم قوله صلى الله عليه وآله وسلم « من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه » قالوا : فقد أطلق يبعه إذا استوفاه قبل التفرق وبعده ، وبأحاديث كثيرة مثل هذا فيها إطلاق البيع دون ذكر التفرق ، ثم قال : وهذه ظواهر وعموم لا يعترض بمثلها على الخصوص والنصوص انتهى . فجواب الشارح يوافق هذه الأدلة وهو أنه أخرج الشارح بعض الجزئيات وهو الخاص عن الكلليات وهي العمومات

(١) قوله « وبيانها من ثلاثة أوجه » ، أتول : أي يان كون المسألة من إجماع أهل المدينة ، إلا أنه لم يذكر إلا وجهين كما ستعرفه

ويعرف ذلك بالنظر في الفاظه ^(١) . ومنها ^(٢) : أن هذا الإجماع إما أن يراد به إجماع سابق أو لاحق ، والأول باطل ، لأن ابن عمر رأس المفتين في المدينة في وقته ، وقد كان يروى إثبات خيار المجلس . والثاني أيضاً باطل ^(٣) فإن ابن أبي ذئب من أقران مالك ، ومعاصريه وقد أغلظ على مالك لما بلغه مخالفته للحديث

(١) قوله : يعرف ذلك بالنظر إلى الفاظه ، أقول : قال ابن عبد البر بعد ذكره أن بعضهم زعم أن مراد مالك بهذه العبارة إجماع أهل المدينة وذكر دفعه وقال : إنما أراد مالك بهذه العبارة الخيار ، لأنه قال ذلك بأنه تول لا بيع الخيار ، وأراد مالك بقوله هذا أي ليس عندنا بالمدينة في الخيار حد معروف ولا أمر معمول به فيه إنكار لقول أهل العراق وغيرهم القائلين بأن الخيار لا يكون في جميع السلع إلا ثلاثة أيام ، والخيار عند مالك وأهل المدينة يكون ثلاثاً وأكثر وأقل على حسب اختلاف حال المبيع ، وليس الخيار عنده في الحيوان كره في الثياب ولا في الثياب كره في العقار ، وليس لذلك حد بالمدينة لا يتجاوز كما زعم الخالف . قال : فهذا معنى ما أراد مالك بقوله : وليس لهذا عندنا حد معروف ولا أمر معمول به ، أي ليس للخيار عندنا واشتراطه حد لا يتجاوزه في العمل به سنة كما زعم من خالفنا انتهى . قلت : عبارة مالك لا تدل على إجماع أهل المدينة بشيء من الدلالات الثلاث ، وقد راجعت الموطأ فرأيت لفظه كما نقله الشارح ذكر عقيب الحديث لما قال فيه فقد تم إلا بيع الخيار . وعقده ترجمته فقال : بيع الخيار ، وذكر حديث ابن عمر

(٢) قوله : ومنها ، أقول : أي من وجوه بيان منع كون المسألة من إجماع أهل المدينة ، وهذا هو ثاني الوجوه الثلاثة ، قسمه إلى قسمين : إما أن يراد إجماع سابق على خبر مالك وهو باطل ، بخلاف ابن عمر . وقوله : وقد كان يرى باثبات خيار المجلس ، كأنه ضمن يرى معنى بصرح فعده بالبراء

(٣) والثاني باطل ، أقول : أي الإجماع اللاحق وهو ما كان في عصر مالك ، قال ابن عبد البر : لا تصح دعوى إجماع أهل المدينة في هذه المسألة لأن سعيد بن المسيب وابن شهاب ومما أجل فقهاء المدينة روى عنهما منصوصاً العمل به ، ولم يرو

وثانيهما : منع المقدمة الثانية . وهو أن إجماع أهل المدينة وعملهم مقدم على خبر الواحد مطلقاً . فإن الحق الذي لا شك فيه ^(١) أن عملهم وإجماعهم لا يكون حجة فيما

عن أحد من أهل المدينة نصاً ترك العمل به إلا عن مالك وربيعة ، وقد كان ابن أبي ذئب وهو من فقهاء المدينة وهو في عصر مالك ينكر على مالك ترك العمل به حتى جرى لذلك في مالك قول خشن . لم يستحسن مثله منه ، فكيف يصح لأحد أن يدعى إجماع أهل المدينة في هذه المسألة ؟ هذا ما لا يصح القول به . انتهى . قلت : وفي كلامه الجزم بأن مالكاً غير قائل بالحديث وإن لم تفده عبارته المنقولة آنفاً . ثم هذا كله مبنى على أن إجماع أهل المدينة حجة ، ويأتي ما فيه . على أن ابن حزم قد ادعى الإجماع على القول به ، فانه نقل ابن المنذر القول به عن ابن المسيب والزهري وابن أبي ذئب من أهل المدينة ، وعن الحسن البصري والأوزاعي وابن جريج وغيرهم ، قال ابن حزم : ولا نعلم لهم مخالفاً من التابعين إلا الأوزاعي وحده ورواية مكذوبة عن ابن سريج والصحيح قوله به

(١) قوله : فإن الحق الذي لا شك فيه ، أقول : هو خلاصة ما في كتب الأصول الفقهية من أن الأدلة إنما دلت على عصمة الأمة ، وأهل المدينة بعض من الأمة ولا دليل على عصمتهم عن الخطأ في الاجتهاد . وقد رسم أئمة الأصول الإجماع بأنه اتفاق المجتهدين من هذه الأمة في عصر على أمر ، هذا لفظ مختصر المنتهى ، وإنما نسب القول بأن إجماعهم حجة ^(٢) ابن الحاجب إلى مالك ، ثم اختلفوا في الرواية عن مالك ف قيل : إن كلامه محمول على أن روايتهم مقدمة على رواية غيرهم ، وقيل محمول على حجية إجماعهم في المنقولات المستمرة كالآذان والإقامة والصاع والمددون وغيرهما ، والصحيح عند ابن الحاجب هو التعميم ، أي القول بأنه يكون حجة مطلقاً ، والأكثر على أنه ليس بحجة

(١) قلت : تقدم أن أهل المدينة لا يجمعون إلا على شيء سمعوه من آبائهم ، وآبائهم عن أجدادهم ، وأجدادهم سمعوه من النبي ﷺ ، وهذا هو ما احتج به مالك على من خالفه

طريقه الاجتهاد والنظر . لأن الدليل العاصم الأمة من الخطأ في الاجتهاد لا يتناول بعضهم . ولا مستند للعصمة سواه . وكيف يمكن أن يقال : بأن من كان بالمدينة من الصحابة (١) رضوان الله عليهم يقبل خلافة ما دام مقبياً بها فإذا خرج عنها لم يقبل خلافة ؟ فإن هذا محال . فإن قبول خلافة باعتبار صفات قائمة به حيث حل . فتفرض المسألة فيما اختلف فيه أهل المدينة مع بعض من خرج منها من الصحابة ، بعد استقرار الوحي وموت الرسول ﷺ . فكل ما قيل من ترجيح لأقوال علماء أهل المدينة وما اجتمع لهم من الأوصاف (٢) قد كان حاصلًا لهذا الصحابي ، ولم يزل عنه بخروجه . وقد خرج من المدينة أفضل أهل زمانه في ذلك الوقت بالإجماع من أهل السنة ، وهو علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، وقال أقوالاً بالعراق ، فكيف يمكن إهدارها إذا خالفها أهل المدينة (٣) ؟ وهو كان رأسهم . وكذلك ابن مسعود رضي الله عنه ، وعلمه من العلم معلوم ، وغيرهما قد خرجوا ، وقالوا أقوالاً . على أن بعض الناس (٤)

(١) قوله : في المدينة من الصحابة ، أقول : أراد مثلاً ، وإلا فإن دعوى مالك عامة للصحابة والتابعين . وقوله : يقبل خلافة ، أى يكون قوله حجة مع انضمام غيره إليه ، فإذا خرج لم تبق حجة لعدم انضمام من فيها إليه ، ولا يقال الواحد من مجتهدى الأمة يكون قوله مقبولاً مع غيره من بقية المجتهدين فإذا انفرد لا يكون مقبولاً ، فلا يستكر ما ذكر من عدم قبول رجل من أهل المدينة بعد خروجه عنها ، لأننا نقول إذا خرج واحد من مجتهدى الأمة عنهم لم يبق قولهم حجة ، بخلاف أهل المدينة عند القائل بحجة اجماعهم

(٢) قوله : وما اجتمع لهم من الأوصاف ، أقول : من كونهم أهل دار الهجرة ومهابط الوحي وجيران المصطفى صلى الله عليه وآله وسلم وغير ذلك

(٣) قوله : فكيف يمكن أن تهدر إذا خالفها أهل المدينة ، أقول : هو كما قال ، ويلزم أن الخصوصية للبقعة نفسها ولا قائل به ، فانه لم يستدل ابن الحاجب لمالك إلا بقوله : إن العادة تقضى بأن مثل هذا الجمع المنحصر من العلماء الأحقن بالاجتهاد لا يجمعون إلا عن راجح . انتهى

(٤) قوله : على أن بعض الناس ، أقول : كأن هذا منع لوقوع إجماع

يقول : إن المسائل المختلف فيها خارج المدينة مختلف فيها بالمدينة ، وادعى العموم في ذلك

الوجه الخامس : ورد في بعض الروايات للحديث ^(١) ، ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقبله ، فاستدل بهذه الزيادة على عدم ثبوت خيار المجلس من حيث إنه لولا أن العقد لازم لما احتاج إلى الاستقالة ، ولا طلب الفرار من الاستقالة وأجيب عنه بأن المراد بالاستقالة فسخ البيع بحكم الخيار ^(٢) . وغاية ما في الباب استعمال المجاز في لفظ « الاستقالة »

أهل المدينة

(١) قوله : ورد في بعض الروايات للحديث ، أقول : هذه الرواية ذكرها الحافظ ابن عبد البر في التمهيد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أخرجه أبو داود

(٢) قوله : بأن المراد بأن الإقالة فسخ البيع بحكم الخيار ، أقول : يدل له أن ابن عمر كان إذا أراد إمضاء البيع قام بشئ خطوات ليتم البيع ، وابن عمر أعرف بما روى ، ولا يفعل إلا ما يحل . ولذا قال ابن عبد البر : إن لفظة « لا يحل » في الحديث لفظة منكرة ، وإن صححت فليست على ظاهرها ، لإجماع المسلمين أنه جائز له أن يفارقه لينفذ بيعه ولا يقبله إلا أن يشاء ، وفيما يجمع عليه من ذلك رد لرواية من روى « ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقبله » ، فإن لم يكن وجه هذا الخبر النذب وإلا فهو باطل باجماع . انتهى

(٣) قوله : استعمال المجاز في لفظ الاستقالة ، أقول : فإنها أطلقت مراداً بها الفسخ ، وهو مجاز مرسل من باب إطلاق المقيد على المطلق ، لأن الاستقالة إنما تكون بعد نفوذ العقد ومضيه وسقوط موجبات نسخه والرجوع فيه ، والفسخ بخيار المجلس لا يشترط فيه هذه القيود . ولك أن تقول : بل هو من إطلاق المطلق على المقيد ، لأن خيار المجلس مقيد به ، بخلاف الإقالة وإن كانت لها قيود أخرى ، وإلى هذا ينحو كلام الشارح

لكن جاز المصير إليه إذا دل الدليل عليه ^(١) . وقد دل من وجهين :

أحدهما : أنه علق ذلك على التفرق . فإذا حملناه على خيار الفسخ ، صح تعليقه على التفرق . لأن الخيار يرتفع بالتفرق . وإذا حملناه على الاستقالة فالاستقالة لا تتوقف على التفرق . ولا اختصاص لها بالمجلس

الثاني : أنا إذا حملناه على خيار الفسخ ، فالتفرق مبطل له قهراً . فيناسب المنع من التفرق المبطل للخيار على صاحبه . أما إذا حملناه على الإقالة الحقيقية : فمعلوم أنه لا يحرم على الرجل أن يفارق صاحبه خوف الاستقالة . ولا يبقى بعد ذلك إلا النظر فيما دل عليه الحديث من التحريم ^(٢)

الوجه السادس : تأويل الحديث ^(٣) بحمل المتبايعين ، على المتساومين ^(٤) ،

(١) قوله : لكن جاز المصير إليه إذا دل الدليل عليه ، أقول : هذا دفع لما يقال : إن الأصل هو الحقيقة فكيف يعدل عنها ؟ فأجاب بأنه قام الدليل على الحمل على المجاز وهو أمران : الأول أنه علق خشية الاستقالة على التفرق . فلو حملت على الحقيقة وهي الاستقالة لم يصح ، لأنها لا تتوقف على التفرق ولا تختص بمجلس العقد ، بخلاف ما إذا حملت على المجاز وهو خيار المجلس صح تعليقها على التفرق ، لأنه يرتفع خيار المجلس بالتفرق . والدليل الثاني على تعيين المجاز هنا بلفظ الاستقالة أنا لو حملناها على الحقيقة فمعلوم أنه يحل للرجل أن يفارق صاحبه ولا يحرم عليه خوف الاستقالة ، بخلاف ما إذا حملناها على المجاز وهو خيار الفسخ فالتفرق مبطل له قهراً بحكم الشارع ، فناسب منع كل منهما عن التفرق خوف النسخ المبطل للخيار على من يريده ، وهذان الدليلان هما قرينة المجاز أيضاً

(٢) قوله : ولا يبقى بعد ذلك إلا النظر فيما دل عليه الحديث من التحريم ، أقول : أحسن ما يقال فيه ما نقلناه عن ابن عبد البر آنفاً

(٣) قوله : الوجه السادس تأويل الحديث ، أقول : الأعذار الأولى كانت في رد الحديث والعمل به ، وهذه الأعذار في تأويله على تقدير تسليم الاحتجاج به

(٤) قوله : بحمل المتبايعين على المتساومين ، أقول : لفظ المتبايعين قد وردت

نصير حالهما إلى البيع ، وحمل الخيار ، على خيار القبول ،

وأجيب عنه : بأن تسمية المتساومين متبايعين مجاز

واعترض على هذا الجواب بأن تسميتهما « متبايعين » بعد الفراغ من البيع مجاز أيضاً ^(١) . فلم قلت : إن الحمل على هذا المجاز أولى ؟ فقلت عليه : إنه إذا صدر البيع فقد وجدت الحقيقة ، فهذا المجاز أقرب إلى الحقيقة من مجاز لم توجد حقيقة أصلاً عند إطلاقه . وهو الحمل على المتساومين

به الرواية ، ووردت بلفظ « البيعين » وهذا أحمل لهما على المجاز ، وقد أشار الشارح إلى أنه مجاز مرسل علاقته الصيرورة بقوله « لمصير حالهما إلى البيع » وقوله « وحمل الخيار على خيار القبول » ، بيان المتصرف في معناه ، ولم يذكر المرجح بل ذكر المصحح ولا بد منه ، وكأنه ما سلف من أدلة الحنفية والمالكية على دعوى إبطال خيار المجلس

(١) قوله « بعد الفراغ من البيع مجاز » أقول : وقد سماهما الشارع متبايعين ، ولا يخفى أن هذا لازم للسكل - القائلين بخيار المجلس ، والنافين له - إذ النافي مثله ، يعنى الصائرين إلى البيع . والمثبت جعله بمعنى اللذين كانا متبايعين ، فلذا قال « فلم قلت إن الحمل على هذا المجاز أولى » ، وأما جواب الشارح بأن مجاز الكينونة وهو الذى قاله المثبت بخيار المجلس أقرب من مجاز الصيرورة إلى الحقيقة من حيث إنه قد تحققت له الحقيقة فكلام غير ناهض ، لأن المعتبر اعتبار العلاقة سواء تحققت الحقيقة أو لا ، والعلاقة متحققة فيهما ، فالأحسن في الجواب ما قاله أبو عمر بن عبد البر إنه إذا حمل على المتساومين لا يكون حينئذ في الكلام فائدة . إذ من المعلوم أن كل واحد من المتساومين بالخيار على صاحبه ما لم يقع إيجاب بالبيع والعقد والتراضى ، فكيف يرد الخبر بما لا يفيد فائدة ؟ هذا ما لا يظنه ذولب على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم . قال : وأما اعتلاهم بتسمية الفاعل بفعله الدائم ما دام يفعله كالمصلى والأكمل وشبه ذلك فقد قيل عليه إن هذا لا يصح إلا في الأعمال المتعلقة بواحد كالصوم والصلاة والأكمل والشرب وما أشبه ذلك ، وأما الأفعال التى لا تتم إلا بين اثنين كالماية والمقاتلة وما أشبه ذلك فلا يجوز أن يتم الاسم إلا وهو موجود فيهما جميعاً ،

الوجه السابع : حمل « التفرق » على التفرق بالأقوال^(١) . وقد عهد ذلك شرعاً . قال الله تعالى ﴿ النساء : ١٣٠ وإن يتفرقا ﴾ أى عن النكاح^(٢)

وأجيب عنه بأنه خلاف الظاهر . فإن السابق إلى الفهم التفرق عن المكان . وأيضاً فقد ورد في بعض الروايات « ما لم يتفرقا عن مكانهما ، وذلك صريح في المقصود^(٣)

وربما اعترض على الأول بأن حقيقة التفرق لا تختص بالمكان . بل هي عائدة

ويدخل عليهم أيضاً أن السارق والزاني وما أشبههما لا يقع عليه الاسم إلا بعد تمام الفعل الموجب للعقد ، وما دام الاسم موجوداً فالحسد واجب إن لم يقم حتى يقام . انتهى

(١) قوله « حمل التفرق على الأقوال » أقول : العذر السادس كان التصرف فيه بالتأويل في لفظ « البائعين » ، وهذا في لفظ « التفرق » ، بأنه أريد به فراق الأقوال بين البائع والمشتري بالإيجاب والقبول ، قال ابن عبد البر ردّاً عليهم : يقال لهم أخبرونا عن الكلام الذي وقع به الاجتماع وتم به البيع : أهو الكلام الذي أريد به الافتراق أم غيره ؟ فإن قالوا هو غيره فقد أحالوا وجاءوا بما لا يعقل ، لأنه ليس كلام غير ذلك ، وإن قالوا هو ذلك الكلام بعينه قيل لهم : كيف يجوز أن يكون الكلام الذي به اجتماع وتم به بيعهما به افتراقاً وبه فسخ بيعهما ؟ هذا ما لا يفهم ولا يقبل ، والاجتماع ضد الافتراق ، فكيف يجوز أن يكون الكلام الذي اجتماعاً به افتراقاً به نفسه ؟ هذا أكبر المحال ، والفاسد من المقال . انتهى

(٢) قوله ﴿ وإن يتفرقا ﴾ أى عن النكاح . أقول : وقال تعالى ﴿ أو فارقوهن بمعروف ﴾ وهو فراق بالأقوال والأبدان أيضاً ، فانه لا يجمع الطليقين مكان

(٣) قوله « وأيضاً فقد ورد في بعض الروايات ما لم يتفرقا عن مكانهما وقد ذكرها المصنف » أقول : لم يذكر المصنف هذا اللفظ ، ولا وجدته بعد البحث عنه فينظر . ولو وجد هذا لكان تأويله عسيراً على من خالف

إلى ما كان الاجتماع فيه . وإذا كان الاجتماع في الأقوال : كان التفرق فيها . وإن كان في غيرها كان التفرق عنه

وأجيب عنه بأن حمله على غير المكان بقرينة يكون مجازاً (١)

الوجه الثامن : قال بعضهم : تعذر العمل بظاهر الحديث . فانه أثبت الخيار لكل واحد من المتبايعين على صاحبه . فالحال لا تخلو : إما أن يتفقا في الاختيار ، أو يختلفا . فان اتفقا لم يثبت لواحد منهما على صاحبه خيار (٢) ، وإن اختلفا - بأن اختار أحدهما

(١) قوله : « وأجيب عنه بأن حمله على غير المكان بقرينة فيكون مجازاً » أقول : لا شك أن الافتراق إذا أطلق لا يتبادر منه إلا افتراق الأبدان في أشعار العرب وغيرها كما في قوله :

ولما تفرقنا كئاني ومالكاً لطول اجتماع لم نبت ليلة معا

وقوله : « فراق ومن فارقت غير مذموم »

بحيث لو ادعى أنه لم يأت إلا في افتراق الأبدان لم يكن بعيداً

(٢) قوله : « فان اتفقا لم يثبت لأحد منهما على صاحبه الخيار » أقول : أى اتفقا في الإمضاء ، هذه صورة لا خيار فيها أصلاً فلا حاجة إلى إدخالها في التقسيم (١) نعم الصورة الثانية وهي قوله وإن اختلفا باختيار أحدهما الفسخ والآخر الإمضاء فتزد بظاهرها على الحديث . والتحقيق أن الإمضاء لا يحتاج إلى اختيار ، بل هو مقتضى العقد ، إنما يتوقف نفوذه على التفرق من المجلس لا غير ، ففرض اختيار أحدهما الفسخ والآخر الإمضاء فرض غير مراد من الحديث (٢) ولا داخل تحت حكمه ، فانما سبق لبيان أن لكل منهما أن يرجع فيما أوجبه ، ولذا قال صلى الله عليه وآله وسلم

(١) قلت : لعل الشارح قصد أن المتبايعين شرطاً الخيار ثم أبطاه باتفاقهما على البيع فتكون من صور الخيار

(٢) قلت : بل هو منطوق حديث ابن عمر الذي هو الأصل في صور الخيار كلها واختيار الامضاء متعمم في كلامهم

الفسخ والآخر الإمضاء - فقد استحال أن يثبت على كل واحد منهما لصاحبه الخيار ،
إذا جمع بين الفسخ والإمضاء مستحيل . فيلزم تأويل الحديث ، ولا نحتاج إليه .
ويكفيينا صدمكم عن الاستدلال بالظاهر

وأجيب عنه بأن قيل : لم يثبت ^{بإطلاق} مطلق الخيار ، بل أثبت الخيار . وسكت عما
فيه الخيار . فنحن نحمله على خيار الفسخ ، فيثبت لكل واحد منهما خيار الفسخ على
صاحبه ، وإن أبي صاحبه ذلك

الوجه التاسع ادعاء أنه حديث منسوخ . إما لأن علماء المدينة أجمعوا على عدم
ثبوت خيار المجلس ، وذلك يدل على النسخ . وإما لحديث اختلاف المتبايعين ^(١) فإنه

« أو يخير أحدهما الآخر ، فإن بالتخير والاختيار ينفذ البيع قبل التفريق وإلا نفذ
بالتفريق ، فعرفت أنه لا استحاله في العمل بظاهر الحديث . ثم رأيت في فتح الباري
معنى ما ذكرناه ، فإنه قال : وأجيب بأن المراد لكل منهما الخيار في الفسخ ، وأما
الإمضاء فلا احتياج إلى اختياره فإنه مقتضى العقد ، والحال يفضي إليه مع السكوت ،
بخلاف الفسخ . والشارح أجاب بأنه صلى الله عليه وآله وسلم أطلق الخيار ، وسكت
عن العين التي فيها الخيار - أي عن نفوذ بيعها وهو الإمضاء - فحملناه على خيار الفسخ ،
إلا أنه لم يذكر وجه حمله على الفسخ ، وكأنه عول على ما سلف من أدلة مختارة . وفي
عبارة بعض قلق - وقد أجيب بأنه لا يتعين

(١) قوله « وإما بحديث اختلاف المتبايعين ، أقول : أي أو منسوخ بحديث
اختلاف المتبايعين ، وهو يشير إلى ما أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي عن ابن
مسعود قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : إذا اختلف البيعان وليس
بينهما بينة فالقول ما يقول صاحب السلعة ويتراذان ، وزاد فيه ابن ماجه « والمبيع
قائم بعينه » ، ولاحد في رواية « والسلعة كما هي » ، ولاحد والنسائي عن أبي عبيدة وأما
رجلان يتبايعان سلعة فقال هذا أخذت بكذا وكذا وقال الآخر بعت بكذا وكذا ،
فقال أبو عبيدة : أتى عبد الله في مثل هذا فقال « حضرت النبي صلى الله عليه وآله وسلم
في مثل هذا فأمر البائع أن يستحلف ثم يختار إن شاء أخذ وإن شاء ترك ، انتهى .
والشارح قد بين وجه الدلالة وبين ضعفها

يقتضى الحاجة إلى اليقين ، وذلك يستلزم لزوم العقد ، فانه لو ثبت الخيار لسكان كافياً في رفع العقد عند الاختلاف ، وهو ضعيف جداً (١)

أما النسخ لأجل عمل أهل المدينة فقد تكلمنا عليه . والنسخ لا يثبت بالاحتمال . ومجرد المخالفة لا يلزم منه أن يكون للنسخ . لجواز أن يكون التقديم لدليل آخر راجح في ظنهم عند تعارض الأدلة عندم

وأما حديث « اختلاف المتبايعين » ، فالاستدلال به ضعيف جداً . لأنه مطلق أو عام بالنسبة إلى زمن التفرق وزمن المجلس . فيحمل على ما بعد التفرق . ولا حاجة إلى النسخ . والنسخ لا يصار إليه إلا عند الضرورة
الوجه العاشر : حمل الخيار (٢) على خيار الشراء ، أو خيار الحاق الزيادة بالثمن ،

(١) قوله وهو ضعيف جداً ، أقول : ادعاء النسخ ضعيف جداً ، فانتصاب جداً على المصدرية أى الجدل المحقق المبالغ فيه ، أى أحقق ضعفه حقاً . أى وقد زعموا نسخه بعمل أهل المدينة أو بحديث المتبايعين ، فأبان ضعف كل واحد . أما إجماع أهل المدينة فقد عرفت بطلانه ، : إن سلم فإنه لا يتعين أنه لأجل النسخ ، بل يحتمل أن يكون تركهم العمل به لدليل راجح عندم يقدم على حديث خيار المجلس ، وإذا كان كذلك فلا نسخ ، وبهذا بطلت دعوى النسخ بعمل أهل المدينة . وأما دعوى النسخ بالحديث فضعيف أصلاً ، لأنه مطلق غير مقيد بزمان تفرق أو غيره ، أو أنه عام يشمل الأمرين ، فهو محمول على ما بعد التفرق عن مجلس العقد ، ولا تعارض بين عام وخاص ولا مطلق ومقيد

(٢) قوله « حمل الخيار » ، أقول : لما ورد لفظ الخيار غير مقيد - وقد ثبت في لسان الشارع خيار الشراء وغيره - فلا يحمل على خيار المجلس ، لأنه تعيين لأحد المحتملات بلا دليل ، فيقال : أولاً حماكم له على أحد الأمرين تعيين لأحد المحتملات بلا دليل ، وثانياً بما قاله الشارح من أنه قام الدليل على حمله على المعين وهو خيار الفسخ ، وقام المانع من حمله على الشراء أو زيادة الثمن أو المثمن ، أما الأول فبدل له أنه قد عهد في لسان الشارع استعمال لفظ الخيار في خيار الفسخ ، فيما أخرجه الحنفية

أو المثلث . وإذا تردد لم يتعين جملة على ما ذكرتموه
وأجيب عنه بأن جملة على خيار الفسخ أولى لوجهين : أحدهما أن لفظة « الخيار »

وصححه الترمذى من حديث ابن عمر ورواه البخارى فى تاريخه وابن ماجه والدارقطنى
واللفظ لم عن محمد بن يحيى بن حبان قال : إن جدى منقذ بن عمرو كان رجلاً قد
أصابته آفة فى رأسه فكسرت لسانه فكان لا يدع على ذلك التجارة ، فكان لا يزال يغبن ،
فأتى النبى صلى الله عليه وآله وسلم فذكر ذلك له فقال : إذا أنت بايعت فقل : لا خلافة (١)
ثم أنت فى كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاث ليال ، إن رضيت فأمسك وإن كرهت
فارددها على صاحبها ، انتهى . وهو صريح فى خيار الفسخ . وأما خيار المصرة فيأتى
قريباً . وإذا كان الفسخ معهوداً فى لسان الشارع كان الحمل عليه أظهر ، وإرادة الشارع
له أقرب . الوجه الثانى وهو قيام المانع عن جملة على الشراء أو الزيادة . أما الأول
فلا به بعد صدور العقد كما هو المفروض لا خيار فى الشراء إذ قد وقع العقد . وأما
الثانى فلأن العلماء بين قائلين : قائل بصحة ثبوت الزيادة مطلقاً ثمن ومثل ، وقائل بعدم
صحته مطلقاً . فعلى الإطلاق الثانى بخيار الزيادة لا يثبت بحال ، فلا يقيد بزمان التفرق ،
وعلى الإطلاق الأول - وهو ما أشار إليه بقوله - وإن كان فانه باق بعد التفرق . عن
المجلس فكيف ما كان على أى الإطلاقين لا يكون للخيار غاية ، والحديث جعل له غاية
هو التفرق أو اختيار أحدهما ، وأما الأول فلا تنفاه القيد والمقيد ، وأما الثانى
فلا تنفاه القيد وهو الغاية ، وقد عرفت تحقق المانع عن إرادة خيار الشراء أو الزيادة ،
كما عرفت تحقق الدليل على تعيين إرادة خيار المجلس . تنبيه : بقيت أوجه مما ذكره
الرادون لحديث خيار المجلس : الأول قال بعضهم حديث « اليمين بالخيار » جاء بالفاظ
مختلفة فهو مضطرب لا يحتاج به ، وأجيب بأن الجمع بين ألفاظه ممكن بغير تكلف
ولا تعسف فلا يضره الاختلاف ، وشرط المضطرب أن يتعذر الجمع بين ألفاظه ،
وليس هذا الحديث من ذلك . الثانى : قال بعضهم التفرق بالآبدان فى الصرف قبل
القبض يبطل العقد ، فكيف يثبت العقد بما يبطله ؟ وأجيب باختلاف الجهة

(١) أى لا غبن ، فان غبن فهو بالخيار

قد عهد استعملها من رسول الله ﷺ في خيار الفسخ ، كما في حديث حبان بن منقذ ،
« ذلك الخيار ، فالمراد منه خيار الفسخ . وحديث المصراة ، فهو بالخيار ثلاثاً ،
والمراد خيار الفسخ . فيحمل الخيار المذكور هنا عليه لأنه لما كان معهوداً من النبي
ﷺ كان أظهر في الإرادة

الثاني : قيام المانع من إرادة كل واحد من الخيارين . أما خيار الشراء فلأن المراد
من اسم « المتبايعين » المتعاقدان . والمتعاقدان ممن صدر منهما العقد ، وبعد صدور العقد
منهما لا يكون لهما خيار الشراء فضلاً عن أن يكون لهما ذلك إلى أن التفرق

وأما خيار إلحاق الزيادة بالتمن أو بالتمن فلا يمكن الحمل عليه عند من يرى ثبوته
مطلقاً ، أو عدمه مطلقاً . لأن ذلك الخيار إن لم يكن لهما فلا يكون لهما إلى أو أن
التفرق ، وإن كان فيبقى بعد التفرق عن المجلس ، فكيفما كان لا يكون ذلك الخيار
لها ثابتاً ، مفضلاً إلى غاية التفرق . والخيار المثبت بالنص هنا هو خيار مغيماً إلى غاية
التفرق . ثم إن الدليل على أن المراد من الخيار هذا ^(١) ، ومن المتبايعين ما ذكر ، أن

وبالممارسة بنظره ، وذلك أن النقد وترك الأجل شرط لصحة الصرف وهو يفسد
السلم عندهم . الثالث : قال بعض الحنفية البيع عقد مشروع بوصف وحكم ، فوصفه
للزوم ، وحكمه الملك ، وقد تم البيع بالعقد فوجب أن يتم بوصفه وحكمه ، وأما
تأخير ذلك إلى أن يفترقا فليس عليه دليل ، لأن السبب إذا لم ينفذ حكمه فلا ينتق
إلا لمعارض ، ومن ادعاه فعليه البيان . وأجيب بأن البيع سبب للإيقاع في الندم ،
والندم محوج إلى النظر ، فثبت الشارع خيار المجلس نظراً للمتعاقدين ليسلما من الندم ،
ودليله خيار الرؤية عندهم . قلت : ولا يخفى أن قوله « قد تم البيع بالعقد » محل النزاع
فانه يقول خصمه : لا تمام له إلا بالافتراق من المجلس ، وقوله فليس عليه دليل ،
فذلك محل النزاع . ولهم في الحديث وجوه في رده مردودة لا حاجة إلى زيادة ذكرها

(١) قوله « ثم إن الدليل على أن المراد من الخيار هذا ، أقول : أي خيار المجلس ،
لا ما زعموه من خيار الشراء أو الزيادة ، ومن المتبايعين ما ذكر أي من أنها
المتعاقدان ، لا ما تأولوه بأنهما المتساومان . وقوله « أن مالكا نسب الخ » خبر قوله

مالكا نسب إلى مخالفة الحديث . وذلك لا يصح إلا إذا حمل الخيار ، و المتبايعان ،
و الافتراق ، على ما ذكر . هكذا قال بعض النظار ، إلا إنه ضعيف ، فان نسبة
مالك إلى ذلك ليست من كل الأمة ولا أكثرهم

ثم الدليل ، أى أن القول بأن مالكا خالف حديث خيار المجلس لا يتم نسبة
الخلاف له إليه إلا بجعل الخيار خيار المجلس والبيعين المتعاقدين والافتراق بالأبدان .
وأما تأويلهم للثلاثة بما ذكره فان مالكا لا يخالف الحديث بعد التأويل بل يقول به .
هذا مراد للشارح . وأما قوله : إنه ضعيف لأنه ليس كل الأمة ولا أكثرهم ، نسب
مالكا إلى مخالفة الحديث ، فيقال : هذا رد على من نسب إليه دون من لم ينسبه فلا
ضعف . (فائدة) : قال أبو عمر بن عبد البر في التمهيد : اختلف العلماء في معنى قوله
صلى الله عليه وآله وسلم في هذا الحديث : إلا بيع الخيار ، وقوله : أو يكون بيعهما
عن خيار ، فقال قائلون : هو الخيار المشترط من كل واحد منهما على حسب ما يجوز
من ذلك ، كالرجل بشرط الخيار ثلاثة أيام أو نحوها ، فان المسلمين على شروطهم .
هذا قول الشافعى وأبي ثور وجماعة ، وقال آخرون : حق قوله : إلا بيع الخيار ،
وقوله : إلا أن يكون بيعهما ، ونحو هذا هو أن يقول أحدهما بعد تمام البيع لصاحبه :
اختر انفاذ البيع أو فسخه ، فان اختار إمضاء البيع تم البيع بينهما وإن لم يفرقا . هذا
قول الثورى والليث بن سعد والأوزاعى وغيرهم وروى عن الشافعى . وكان أحد بن
حنبل يقول : هما بالخيار أبدا ، قال هذا القول أو لم يقوله ، حتى يفرقا بأبدانهما
من مكانهما . انتهى . قلت : وجزم الحافظ في الفتح بما قاله ابن عبد البر ، وروى عن
الشافعى أنه جزم به وقال : هو استثناء من امتداد الخيار إلى التفرق فاذا اختار إمضاء
البيع قبل التفرق لزمه البيع وبطل اعتبار التفرق . قال النووى : اتفق أصحابنا على ترجيح
هذا التأويل وأبطل كثير منهم ما سواه وغلطوا قائله . وقيل هو استثناء من انقطاع
الخيار بالتفرق ، والمراد بقوله : أو يخير أحدهما الآخر ، فيشترط الخيار مدة معينة فلا
ينقض الخيار بالتفرق ، بل يبقى حتى تمضى المدة أو يتخيرا ولو قبل التفرق كما تفيد
رواية عبد الرزاق عند البخارى حيث قال : إلا بيع الخيار أو يقول لصاحبه اختر ،

باب ما نهى عنه من البيوع

٢٥٠ - الحديث الأول: عن أبي سعيد الخدرى رضى الله عنه : أن

رسول الله ﷺ نهى عن المنابذة - وهى طرح الرجل ثوبه بالتبضع إلى الرجل قبل أن يقبله ، أو ينظر إليه ^(١) - ونهى عن الملامسة ، واللامسة : لمس الثوب ولا ينظر إليه .

اتفق الناس على منع هذين البيعين . واختلفوا فى تفسير الملامسة ^(٢) ، فقيل :

(١) (باب ما نهى عنه من البيع) قال : « قبل أن يقبله أو ينظر إليه ، أقول : هذا التفسير مذكور فى الصحيح فى رواية أبي سعيد ، قال ابن حجر فى الفتح : ظاهر الطرق كلها أن التفسير من الحديث المرفوع ، لكن وقع فى كلام النسائي ما يشعر أنه من كلام من دون النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، ولفظه « وزعم أن الملامسة أن تقول الخ ، والأقرب أن يكون ذلك من كلام الصحابي ، ويبعد أن يعبر الصحابي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم بلفظ « زعم » انتهى . وفى التهيد ما لفظه : وفسر مالك المنابذة أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه من غير تأمل منهما ويقول كل واحد منهما لصاحبه : هذا بهذا انتهى . وفسره فى رواية أبي هريرة عند مسلم ، أما الملامسة فبأن يلبس كل واحد ثوب صاحبه بغير تأمل ، والمنابذة أن ينبذ كل واحد منهما ثوبه إلى الآخر لم ينظر كل واحد منهما إلى ثوب صاحبه ، انتهى . قلت : وهذا التفسير وتفسير مالك يوافق لفظ الحديث ، فإنه ورد بالمفاعلة ، بخلاف تفسير المصنف الذى فى رواية أبي سعيد

(٢) قوله « واختلفوا فى تفسير الملامسة » ، أقول : فى فتح البارى : اختلف العلماء فى تفسير الملامسة على ثلاث صور هى أوجه للشافعية ، أحدها بأن يأتى ثوب مطوى فى ظلة فيلبسه المستام ، فيقول له صاحب الثوب . بعثكه بشرط أن يقوم لمسك مقام نظرك ، ولا خيار لك إذا رأيته . قال : وهذا موافق للتفسيرين اللذين

هى أن يجعل اللبس بيعاً ، بأن يقول : إذا لمست ثوبى فهو مبيع منك بكذا وكذا .
باطل للتعليل فى الصيغة ^(١) ، وعدوله عن الصيغة الموضوعة للبيع شرعاً . وقد قيل :
هذا من صور المعاوضة ^(٢) . وقيل : تفسيرها أن يبيعه على أنه إذا لمس الثوب فقد
وجب البيع ، وانقطع الخيار . وهو أيضاً فاسد بالشرط الفاسد ^(٣) . وفسره الشافعى
رحمه الله بأن يأتى بثوب مطوى أو فى ظلمة ، فيلبسه الراغب ، ويقول صاحب
الثوب : بعته كذا ، بشرط أن يقوم لمسك مقام النظر . وهذا فاسد إن أبطلنا
بيع الغائب ^(٤) .

فى الحديثين . قلت : يعنى حديث أبى سعيد وأبى هريرة . الثانى أن يجعل نفس اللبس
بيعاً من غير صيغة زائدة . الثالث أن يجعل اللبس شرطاً فى قطع خيار المجلس وغيره
أنتهى . والأول هو المثال فى كلام الشارح الذى نسبته إلى الشافعى

(١) قوله « للتعليل فى الصيغة » أقول : أى بكلمة الشرط ، وهى قوله « إذا » ،
(٢) قوله « وقد قيل : هذا من صور المعاوضة » أى لعدم ذكره صيغة البيع ،
قال ابن حجر : فيؤخذ منه منع بيع المعاوضة مطلقاً . وقيل : من أجاز المعاوضة قيدها
بالمحقرات أو ما جرت فيه العادة بالمعاوضة ، وأما المنابذة والملاسة عند من يستعملهما
فلا يختصهما بذلك أى بالمحقر أو المعتاد ، فبلى هذا يجتمع بيع المعاوضة والملاسة
والمنابذة فى بعض صور المعاوضة فن يجيز المعاوضة يخص بعض صور الملاسة أو المنابذة
بما جرت العادة فيه بالمعاوضة ، وعلى هذا يجعل قول الرافعى : إن الأئمة أجروا فى بيع
المنابذة والملاسة الخلاف الذى فى المعاوضة . والله أعلم . انتهى

(٣) قوله « وهو أيضاً فاسد بالشرط الفاسد » أقول : لأن فيه إبطال خيار المجلس
(٤) قوله « إن أبطلنا بيع الغائب » أقول : أى بيع إنسان شيئاً غائباً عنه ، قال
الشافعى : لا يصح بيع الغائب ^(١) وقال جماعة منهم الهدوية والحنفية : يصح بيع غائب

(١) قلت : واختار الامام أحمد رحمه الله صحة بيع الغائب إذا وصف بما يكفى سلباً ،
وهو بالخيار إذا رآه ، فإن كان موصوفاً معيناً ولم تنفق صفاته بطل ، وإن كان موصوفاً فى
الذمة لم يبطل البيع ويلزمه إحضار ما تم الصفات فيه

وكذا إن صحناه^(١) ، لإقامة اللبس مقام النظر . وقيل يتخرج على نفي شرط الخيار^(٢) وأما لفظ الحديث الذى ذكره المصنف . فانه يقتضى أن جهة الفساد عدم النظر والتقليب^(٣) . وقد يستدل به من يمنع بيع الأعيان الغائبة ، عملاً بالعلة . ومن يشترط الوصف في بيع الأعيان الغائبة لا يكون الحديث دليلاً عليه^(٤) . لأنه ما هنا لم يذكر وصفاً

ذكر جنسه وثبت الخيار إذا رآه ، وعند مالك يصح إذا وصفه وإلا فلا ، استدلال المجيز بحديث : من اشترى ما لم يره فله الخيار ، أخرجه الدارقطنى والبيهقى من حديث أبى هريرة ، ورد بأنه تفرد به عمر بن إبراهيم السكردى وقد روى بالوضع ، وفى الباب مراسيل لا تخلو عن قاذح

(١) قوله : وكذا إن صحناه ، أقول : أى فاسد أيضاً ، وإن قلنا بصحة بيع الغائب ، لأن بيع الغائب يبقى للمشتري خيار الرؤية ، وهنا قد أبطله بإقامة اللبس مقامه (٢) قوله : ويتخرج على نفي شرط الخيار ، أقول : أى يتخرج فساد بيع الملامسة على أنه نفي فيه شرط الخيار ، وثبوته من لوازم البيع الشرعى ، فاذا أبطل بطل البيع

(٣) قوله : عدم النظر والتقليب ، أقول : وذلك أنه قال قبل أن يقبله أو ينظر اليه ، وقد يجعل من لا يجوز بيع الغائب هذا دليلاً على عدم صحة بيع الغائب للمشاركة لبيع الملامسة فى العلة

(٤) قوله : لا يكون الحديث دليلاً عليه ، أقول : أى على منع بيع الغائب إذا كان بشرط وصف البائع بصفة تقربه ، فإن بيع الغائب نوعان : موصوف ، وغير موصوف . فالأول لا يدل لفظ المصنف على منعه لعدم ذكر وصف ، وعند مالك أن الصفة تقوم مقام المعاينة . واستدل بقوله صلى الله عليه وآله وسلم : لا تصف المرأة المرأة لزوجها حتى كأنه ينظر إليها ، فأقام هنا الصفة مقام المعاينة ، قال مالك : يجوز بيع السلع كلها وإن لم يرها ، وهو قول الشافعى فى القديم وإسحق وأبى ثور وأحمد والظاهرية إذا وصف واختاره البغوى والرويانى

وأما المنازدة ^(١) ، فقد ذكر في الحديث أنها « طرح الرجل ثوبه لا ينظر إليه ،
والسكلام في هذا التعليل كما تقدم ^(٢) »

واعلم أن في كلا الموضعين يحتاج إلى الفرق بين المعاظة وبين هاتين الصورتين ^(٣) .
فاذا عُلل بعدم الرؤية المشروطة فالفرق ظاهر ، وإذا فسر بأمر لا يعود إلى ذلك ^(٤) .

(١) قوله « وأما المنازدة ، أقول : قال النووي في شرح مسلم : إن فيها ثلاث
صور أيضا : إحداها أن يقول الرجل لصاحبه انبذ إليّ الثوب أو انبذ إليك ، فيكون
نفس البند بيعاً ، هذا تأويل الشافعي . والثانية أن يقول بعتك فاذا نبذته إليك بطل
الخيار ولزم البيع . الثالثة المراد نبذ الحصة كما سنذكره إن شاء الله تعالى

(٢) قوله « والسكلام في هذا التعليل كما تقدم ، أقول : وقال ربيعة : الملامسة
والمنازدة من أبواب القمار ، قال ابن عبد البر : الأصل في هذا الباب كله النهي عن القمار
والمخاطرة ، وذلك الميسر المنهى عنه . وقال مالك في الساج المدرج في جرابه والثوب
القبطي المدرج : لا يجوز بيعهما حتى ينشر أو ينظر ما في أجوافهن ، وذلك أن بيعهما
من بيع الغرر ، وهو من الملامسة

(٣) قوله « إلى الفرق بين المعاظة وبين هاتين الصورتين ، أقول : أي الملامسة
والمنازدة وبين المعاظة ، وهي إعطاء الثمن وأخذ المبيع من غير عقد بلفظ بينهما ، وهي
مثل المنازدة واللامسة ، فإن جعلت علة النهي عنهما عدم الرؤية للبيع تفصيلاً فالمعاظة
لا تشملها العلة ، إذ الرؤية معتبرة في المعاظة

(٤) قوله « وإذا فسر بأمر لا يعود إلى ذلك ، أقول : أي علل تحريم الملامسة
والمنازدة بعلة غير عدم الرؤية ، وعرفت من تعليل الشارح الصورة الأولى من صور
اللامسة بأن تحريمها للتعليل والعدول من الصيغة الموضوعية للبيع ، وهذا الأخير
كائن في المعاظة ، وعلل بطلان الثانية بالشرط الفاسد ، والثالثة أنها من بيع الغائب ،
أو لنفي شرط الخيار . والإشكال بين المعاظة في التفرقة وبين الصورة الأولى فقط ،
وقد يقال : العلة في صور الملامسة الأولى هو التعليل والعدول عن الصيغة ، والمعاظة ليس
فيها إلا العدول عن الصيغة دون التعليل ، على أنه لا عدول عن الصيغة إلى صيغة أخرى

احتجج حينئذ إلى الفرق بينه وبين مسألة المعاظة عند من يجيزها (١)

٢٥١ - الحديث الثاني : عن أبي هريرة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : لا تَلْقُوا الرُّكْبَانَ (٢) ، ولا يَبِيعُ (٣) بَفْضِكُمْ عَلَى يَبِيعَ بَفْضٍ . ولا تَنَاجَشُوا . ولا يَبِيعُ حَاضِرٌ لِبَادٍ . ولا تُضَرُّوا الْعَتَمَ . وَمَنِ ابْتاعَهَا هُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ ، بَعْدَ أَنْ يَحْلُبَهَا . إِنْ رَضِيَها أَمْسَكَهَا ، وَإِنْ سَخِطَهَا رَدَّها وَصَاعاً مِنْ تَمْرٍ ،

وفي لفظ : هُوَ بِالْخِيَارِ ثَلَاثًا ،

د تلقى الركبان ، من البيوع المنهى عنها . لما يتعلق به من الضرر . وهو أن يتلقى

في المعاظة ، بخلاف صورة الملامسة فيكفي هذا الفرق

(١) قوله : عند من يجيزها (١) ، وهم غير الشافعية ، والحق جوازها ، وقد بيناه في حواشى ضوء النهار ؛

(٢) (الحديث الثانى) قال : لا تلقوا الركبان ، أقول : خرج مخرج الغالب ، فالغالب أن من يجلب الطعام إلى المدينة يكونون عدداً ركباناً ، فلا مفهوم له ، بل لو كان الجالب عدداً مشاةً أو واحداً راكباً أو ماشياً لم يختلف الحكم

(٣) قال : ولا يبيع ، أقول : وقع في رواية البخارى : ولا يبيع ، بائناً بالياء ، قال الحافظ : كذا للأكثر على أن لا ، نافية ، ويحتمل أن تكون : لا ، ناهية وأشبع الكسرة

(١) قلت : وهم الأئمة الثلاثة وأتباعهم في جميع العصور ، وحجتهم أنه ليس هناك مانع شرعى

طائفة يحملون متاعاً ، فيشترية منهم قبل أن يقنّدموا البلد ، فيعرفوا الاسعار .
والكلام فيه في ثلاثة مواضع :

أحدها : التحريم . فإن كان عالماً بالنهاى قاصداً للتلقى فهو حرام . وإن خرج
لشغل آخر فرآهم مقبلين فاشترى في إثمه وجهان للشافعية أظهرهما التائيم ^(١)
الموضع الثاني : صحة البيع أو فساد . وهو عند الشافعى صحيح وإن كان آثماً .
وعند غيره من العلماء يبطل ^(٢) . ومستنده ^(٣) أن النهى للفساد . ومستند الشافعى
أن النهى لا يرجع إلى نفس العقد ، ولا يخل هذا الفعل بشيء من أركانه وشرائطه ،
وإنما هو لأجل الإضرار بالركبان ^(٤) . وذلك لا يقدر في نفس البيع

(١) قوله « أظهرهما التائيم » أقول : قالوا إنه يفهم من قوله صلى الله عليه وآله وسلم « لا تلقوا ، قصد التلقى ، فلو خرج للسلام أو الفرجة أو لحاجته فوجدتم فاشترى هل يتأوله النهى ؟ فيه احتمال ، من نظر إلى المعنى لم يفرق عنده الحكم ، وهو الأصح عند الشافعى ، وقال الأوزاعى : القاعد على بابه فتمر به سلعة فيشترها لا يكون متلقياً ، والمتلقى عنده القاصد لذلك الخارج إليه . وشرط الشافعية في النهى أن يبتدىء المتلقى فيطلب من الجالب المبيع ، فلو ابتدأ الجالب بطلب البيع فاشترى منه المتلقى لم يدخل في النهى . واعلم أنه قد عارض حديث النهى عن التلقى حديث ابن عمر عند البخارى وغيره « كينا تتلقى الركبان إلى أعلى السوق ، الحديث ، وفيه أنه صلى الله عليه وآله وسلم علم بذلك وأمرهم أن لا يبيعوه بمكانه حتى ينقلوه ، ولم ينههم عن التبايع في أعلى السوق ، ودفع التعارض بأن النهى إنما هو عن الخروج من البلد لتلقيهم ، وأما إذا دخلوا أسواقها فهو جائز ، ولا يكون تلقياً منبأ عنه

(٢) قوله « وعند غيره من العلماء يبطل » أقول : جزم به البخارى فقال : باب النهى عن تلقى الركبان ، وأن يبعه مردود ، لأن صاحبه عاص آثم إذا كان به عالماً ، وهو خداع في البيع والخداع لا يجوز . انتهى

(٣) قوله « ومستنده » أقول : القائل في بطلان العقد الذى سببه التلقى

(٤) قوله « وإنما هو لأجل الإضرار بالركبان » أقول : ظاهره أن النهى

الموضع الثالث : إثبات الخيار ، فحيث لا غرور للركبان ، بحيث يكونون عالمين بالسعر فلا خيار ^(١) . وإن لم يكونوا كذلك فإن اشترى منهم بأرخص من السعر فلهم الخيار . وما وقع في لفظ بعض المصنفين من أنه يخبرهم بالسعر كاذباً ليس بشرط في إثبات الخيار ^(٢) . وإن اشترى منهم بثل سعر البلد أو أكثر ، ففي ثبوت الخيار لهم وجهان للشافعية : منهم من نظر إلى انتفاء المعنى ، وهو الغرر والضرر ، فلم يثبت الخيار . ومنهم من نظر إلى لفظ حديث ورد ^(٣) بإثبات الخيار لهم ، فخرى على ظاهره ،

لأجل منفعة البائع وإزالة الضرر عنه وصيافته عن يحدده . وقال ابن المنذر : حماء مالك على نفع أهل السوق ، لا على نفع رب السلعة ، وإلى ذلك جنح الكوفيون والأوزاعي ، وأما مالك فقال ابن عبد البر : إن تحصيل المذهب عند أصحابه لا يجوز تلقى السلع والركبان ، ومن تلقاهم واشترى منهم سلعة شرك أهل سوقها إن شاءوا وكان فيها واحداً منهم ، سواء كانت السلعة طعاماً أو برأ أو غيره . انتهى . وقالت طائفة من المتأخرين من أهل الفقه والحديث : لا بأس بتلقى السلع في أول السوق ، ولا يجوز ذلك خارج السوق على ظاهر الحديث

(١) قوله « فلا خيار » ، أتول : أخرج مسلم فيمن يتلقاه فاشترى منه فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار ، وأخرج ابن أبي شيبة من حديث أبي هريرة أنه صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن تلقى الجلب ، فإن تلقاه متلق فاشتراه فصاحب السلعة بالخيار إذا وردت السوق ، فاطلق صلى الله عليه وآله وسلم إثبات الخيار له ولم يقيد بكونهم غير عالمين بالسعر ولا بكونه شراهم بأقل من السعر ، ويأتى للشارح أن هذا أحد وجهين للشافعية ، وبشوته مطلقاً قالت الحنابلة

(٢) قوله « وما وقع في لفظ بعض المصنفين أنه يخبرهم بالسعر كاذباً » ، أقول : هو إمام الحرمين ، فإنه ذكر في صورة التلقى المحرم أن يكذب في سعر البلد ويشتري منهم بأقل من ثمن المثل ، وذكر المتولى فيها أن يخبرهم بكثرة المؤنة عليهم في الدخول ، وذكر أبو إسحق أن يخبرهم بكساد ما معهم

(٣) قوله « لفظ حديث ورد » ، أقول : هو الذي قدمناه آنفاً

ولم بلغت إلى المعنى . وإذا أثبتنا الخيار فهل يكون على الفور ، أو يمتد إلى ثلاثة أيام ؟
فيه خلاف لأصحاب الشافعى . والأظهر الأول (١)

وأما قوله ، ولا يبيع بعضكم على بيع بعض ، فقد فسر في مذهب الشافعى بأن
يشتري شيئاً فيدعوه غيره إلى الفسخ (٢) لبيعه خيراً منه بأرخص . وفي معناه الشراء
على الشراء (٣) . وهو أن يدعو البائع إلى الفسخ ليشتريه منه بأكثر . وهاتان صورتان
إنما تنصوران فيما إذا كان البيع في حالة الجـ————— وان ، وقبل اللزوم (٤) .

(١) قوله ، والأظهر الأول ، أقول : وذلك لأنه ورد الحديث باثبات الخيار
لرب السلعة إذا هبط السوق ، ولم يعين مدة فكان الأصل عدمها . والقائل بأن له
ثلاثاً إنما قاسه على خيار الغرر الوارد في قصة الذي كان يغبى فأمره صلى الله عليه
وآله وسلم أن يقول ، لا خلافة ، ثم له الخيار ثلاثاً

(٢) قوله ، فيدعوه غيره إلى الفسخ ، أقول : قال ابن عبد البر عن الشافعى : إن
صورة بيع الرجل على بيع أخيه أن يتناع الرجل سلعة ولم يقبضها ولم يتفرقا وهو
مقبط بها غير نادم عليها فيأتيه قبل الافتراق من يعرض عليه مثل سلعته أو خيراً منها
فيفسخ المشتري بخيار المجلس . وقال ابن عبد البر : إن معناه عند مالك أن يستحسن
المشتري السلعة ويهاها ويركن إلى البائع ويميل إليه ويتذكر أن الثمن ولم يبق إلا العقد
والرضا الذي يتم به البيع ، فإذا كان البائع والمشتري على هذه الحال لم يجوز لأحد أن
يعترضهما فيعرض على أحدهما ما يفسد به ما عاها عليه من التبايع ، فإن فعل أحد ذلك
فقد أساء وبئس ما فعل ، وإن كان عالماً بالتحريم فهو عاص فيه ، ولا أقول إن فعل
هذا فقد حرم بيعه الثاني ، ولا أعلم أحداً من أهل العلم قاله إلا رواية جاءت
عن مالك

(٣) قوله ، وفي معناه الشراء على الشراء ، أقول : الحديث ورد بلفظ ، البيع ،
فهذا إما الحاق الشراء به لعدم الفارق ، أو حمل للفظ البيع على معنيه إذ هو بطلق
عليهما كما عرفت

(٤) قوله ، وقبل اللزوم ، أقول : كما مثلناه ببقاء خيار المجلس لها عند الشافعية

وتصرف بعض الفقهاء في هذا النهي^(١) وخصه بما إذا لم يكن في الصورة غبن فاحش ، فإن كان المشتري مغبوناً غبناً فاحشاً فله أن يعلمه ليفسخ ويبيع منه بأرخص . وفي معناه أن يكون البائع مغبوناً فيدعوه إلى الفسخ . ويشتريه منه بأكثر

ومن الفقهاء من فسر البيع على البيع بالسوم على السوم^(٢) . وهو أن يأخذ شيئاً ليشتريه ، فيقول له إنسان رده لأبيع منك خيراً منه وأرخص ، أو يقول لصاحبه : استرده لأشتريه منك بأكثر . وللتحريم في ذلك عند أصحاب الشافعي شرطان : أحدهما استقرار الثمن^(٣) . فأما ما يباع فيمن يزيد فللطالب أن يزيد على الطالب^(٤) ويدخل عليه . والثاني : أن يحصل التراضي بين المتساومين صريحاً . فإن

(١) قوله : « وتصرف بعض الفقهاء في هذا النهي » أقول : فسر الشارح التصرف بعطف قوله « وخصه » فانه تفسير للتصرف بأنه تخصيص النهي ، وهذا التخصيص لبعض الشافعية ، وقال به ابن حزم ، واحتج ابن حزم بحديث « الدين النصيحة » وأجيب بأنه يكفيه في النصيحة تعريفه بأنه مغبون من غير أن يريد أن يبيعه شيئاً بأرخص

(٢) قوله : « ومن الفقهاء من فسر البيع على البيع » أقول : هو مالك وأصحابه ، صرح به ابن عبد البر

(٣) قوله : « استقرار الثمن » أقول : بين البائع والمشتري بتراضيهما عليه فائدة : قال ابن عبد البر : لا أعلم خلافاً في أنه لا يجوز لأحد أن يبيع على بيع الذي ولا يسوم على سومه ، إلا الأوزاعي فإنه قال : لا بأس بدخول المسلم على الذي في سومه لأنه صلى الله عليه وآله وسلم إنما خاطب المسلمين « لا يبيع بعضهم على بعض » وقال سائر العلماء : لا يجوز ، وكما أنه دخل الذي في النهي عن النجش وعن بيع ما لم يضمن كذلك دخل في السوم

(٤) قوله : « وأما ما يباع فيمن يزيد فللطالب أن يزيد على الطالب » أقول : أشار إلى التفرقة بين تحريم السوم على السوم وبين بيع المزايدة . وقد عقد البخاري باباً لبيع المزايدة فقال « باب بيع المزايدة » قال ابن حجر : لما قدم في الباب قبله

وجد ما يدل على الرضا ، من غير تصريح فوجهان ، وليس السكوت بمجرد من
دلائل الرضا عند الأكثرين منهم

وأما قوله « ولا تاجشوا » فهو من المنهات لأجل الضرر ، وهو أن يزيد^(١)
في ثمن سلعة تباع ليتفرغ غيره ، وهو راغب فيها . واختلف في اشتقاق اللفظة^(٢) .
ف قيل : إنها مأخوذة من معنى الإثارة . كأن التاجش يشير همة من يسمعه للزيادة .
وكأنه مأخوذ من إثارة الوحش من مكان إلى مكان . وقيل : أصل اللفظة مدح الشيء
وإطراؤه . ولا شك أن هذا الفعل حرام ، لما فيه من الخديعة^(٣) . وقال بعض

النهى عن السوم على السوم أراد أن يبين موضع التحريم منه ، وورد في البيع فمن
يزيد حديث أنس ، أنه صلى الله عليه وآله وسلم باع حاساً وقدحاً وقال : من
يشترى هذين المجلس والقدح ؟ فقال رجل : آخذهما بدرهم . فقال : من يزيد على درهم ؟
فأعطاه رجل فيهما درهماً فباعهما منه ، أخرجه أحمد وأصحاب السنن مطراً ولا يختصراً
واللفظ للترمذي وقال : حسن . وأما حديث النبي صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع
الزيادة فإنه ضعيف لأن فيه ابن لهيعة

(١) قوله : وهو أن يزيد ، أقول : أي المنهى ، فهو الفاعل ، وضمير وهو غير
راغب له لدلالة النهي عليه

(٢) قوله : في اشتقاق اللفظة ، القول : النجش بفتح النون وسكون الجيم
فمعجمة ، وهو في اللغة تنفير الصيد وإثارة . وقال ابن قتيبة : النجش الختل والخديعة
ومنه قيل للصائد ناجش لأنه يحتل الصيد ويحتال له ، وفي القساموس : النجش أن
يواطئ رجلاً إذا أراد بيعاً أن يمدحه ، أو أن يريد الإنسان أن ينفع بياعه فيساومه
بها بضمن كثير لينظر إليك ناظر فيقع فيها ، أو أن ينفر الناس عن الشيء إلى غيره
اتهم . فجعل المعنى الشرعي لقوياً ، وهو الظاهر ، لأنه صلى الله عليه وآله وسلم
لا ينههم إلا عما كانوا يفعلونه ، وكلام الشارح لا يأباه ، لأنه إنما تكلم على اشتقاقه
عما إذا ؟ وأما جعله بمعنى مدح الشيء وإطراؤه فذكره ابن الأثير

(٣) قوله : لما فيه من الخديعة ، أقول : ويقع ذلك بمواطأة البائع بفشركان

الفقهاء بأن البيع باطل ^(١) . ومذهب الشافعي أن البيع صحيح ^(٢) . وأما إثبات الخيار للمشتري الذي مخرجه بالنجش فإن لم يكن النجش عن مواطاة ^(٣) من البائع فلا خيار وأما بيع الحاضر للبادي ، فمن البيوع الممنه عنها لأجل الضرر أيضاً . وصورته أن يحمل البدوي أو القروي متاعه إلى البلد ليبيعه بسعر يومه ويرجع . فيأتيه البدوي فيقول : ضعه عندي فآبعه على التدرج بزيادة سعر ^(٤) ، وذلك لإضرار بأهل البلد ،

في الإثم ، ويقع بغير علم البائع فيختص الناجش بالإثم ، وقد يختص بالإثم البائع كأن يخبر أنه شري سلعته بأكثر مما شراها بغير غيره ، ولعل هذا لا يسمى نجشاً وإن كان فاعله آمناً

(١) قوله : وقال بعض الفقهاء إن البيع باطل ، أقول : قال ابن بطال أجمع العلماء على أن الناجش عاص بفعله ، واختلفوا في البيع إذا وقع على ذلك ، فقول ابن المنذر عن طائفة من أهل الحديث فساد ذلك البيع ، وهو قول أهل الظاهر ، ورواية عن مالك ، وهو المشهور عند الحنابلة إذا كان ذلك بمواطاة البائع أو صليعه ، وهو المشهور عن المالكية في ثبوت الخيار ، وهو وجه الشافعية قياساً على المصراة

(٢) قوله : ومذهب الشافعي أنه صحيح ، أقول : قال ابن حجر : إن الأصح عندهم صحة البيع مع الإثم ، وهو قول الحنفية ، ولفظ الشافعي : فمن نجش فهو عاص بالنجش إن كان عالماً بالنهي ، والبيع جائز لا يفسده مصيبة رجل نجش عليه ،

(٣) قوله : عن مواطاة ، أقول : بين البائع والناجش

(٤) قوله : وصورته أنه يحمل البدوي الخ ، أقول : وفي كتب الحنفية أن المراد نهى الحاضر أن يبيع للبادي شيئاً في زمن الغلام يحتاج إليه أهل البلد . وقوله : أن يحمل البدوي ، قيل إنما ذكر البادي في الحديث لسكونه الغالب ، فألحق به من شاركه في عدم معرفة السعر الحاضر ، وإضرار أهل البلدة بالإشارة إليه بأن لا يبادر بالبيع ، وهذا تفسير الشافعية والحنابلة ، وجعل المالكية البدواة قديماً ، وعن مالك لا يلتحق بذلك في البدوي إلا من كان يشبهه ، فأما أهل القرى الذين يعرفون أثمان السلع والأسواق فليسوا داخلين في ذلك

وحرام إن علم بالنهي ^(١) . وتصرف بعض الفقه -اء من أصحاب الشافعي في ذلك ، فقالوا : شرطه أن يظهر لذلك المتاع المجلوب سعر في البلد . فإن لم يظهر - لسكنته في البلد ، أو لقلة الطعام المجلوب - ففي التحريم وجهان : ينظر في أحدهما إلى ظاهر اللفظ ، وفي الآخر إلى المعنى . وهو عدم الإضرار ، وتقويت الربح ، أو الرزق على الناس . وهذا المعنى منتف . وقالوا أيضاً : يشترط أن يكون المتاع مما تهم الحاجة إليه ^(٢) ، دون ما لا يحتاج إليه إلا نادراً . وأن يدعو البدوي البدوي إلى ذلك . فإن اتهمه البدوي منه فلا بأس . ولو استشاره البدوي ، فهل يرشده إلى الادخار والبيع على التدريج ؟ فيه وجهان لأصحاب الشافعي ^(٣)

وأعلم أن أكثر هذه الأحكام ^(٤) قد تدور بين اعتبار المعنى واتباع اللفظ ^(٥) .

(١) قوله : وحرام إن علم بالنهي ، أقول : قال ابن المنذر : اختلفوا في هذا النهي ، فالجمهور أنه للتحريم بشرط العلم بالنهي وأن يكون المتاع المجلوب مما تهم الحاجة إليه ، وأن يعرض الحضري ذلك على البدوي ولو عرضه البدوي على الحضري لم يمنع ، وقد أشار الشارح إلى هذه الشروط

(٢) قوله : يشترط أن يكون المتاع مما تهم إليه الحاجة ، أقول : هذا زاده بعض الشافعية

(٣) قوله : فيه وجهان لأصحاب الشافعي ، أقول : كون المستشار مؤتمياً يقتضي أن يشير عليه ، وأجاز الأوزاعي الإشارة عليه وقال ليست بيعاً ، وعن الليث وأبي حنيفة لا يشير عليه لأنه إذا أشار عليه فقد باعه ، والراجح عند الشافعية من الوجهين الجواز لأنه إنما نهى عن البيع والإشارة ليست بيعاً ، وقد ورد الأمر بنصحه فدل على جواز الإشارة

(٤) قوله : هذه الأحكام ، أقول : أي الشرائط ، وهي شرطية أن يكون البدوي هو الذي يطلب البيع ، وشرطية أن يكون الطعام مما تدعو إليه الحاجة ، وشرطية ظهور السعر في البلد لذلك الطعام المجلوب ، وقد سماها هنا أحكاماً ويسمونها فيما بعد شروطاً

(٥) قوله : بين اعتبار المعنى واتباع اللفظ ، أقول : المراد بالمعنى علة الحكم كما ستعرفه من قوله : فإن الضرر العام الذي علل به الخ ، لقوله على قواعد القايدين ،

ولكن ينبغي أن ينظر في المعنى إلى الظهور والخفاء . فحيث يظهر ظهوراً كثيراً فلا بأس باتباعه ، وتخصيص النص به ، أو تعميمه على قواعد القياسين . وحيث يخفى ، أولاً يظهر ظهوراً قوياً فاتباع اللفظ أولى . فأمّا ما ذكر من اشتراط أن يلتزم البلدى ذلك فلا يقوى لعدم دلالة اللفظ عليه ، وعدم ظهور المعنى فيه ^(١) . فان الضرر المذكور الذى عالج به النهى لا يفترق الحال فيه بين سؤال البدوى وعدمه ظاهراً . وأما اشتراط أن يكون الطعام مما تدعو الحاجة إليه ^(٢) : فتوسط في الظهور وعدمه .

ومرادّه أن هذه الملاحة للمعنى لا تكون إلا على قواعد من يقول بالقياس ، وأما من لم يقل به فلا يلاحظ المعنى

(١) قوله : لعدم دلالة اللفظ عليه وعدم ظهور المعنى فيه ، أقول : هذا أول الشرائط ، فانه لا يدل عليه لفظ الحديث بشيء من الدلالات الثلاث ، وأما المعنى أى علة النهى وحكمته - وهو الضرر - فانه لا فرق فيه بين أن يطلب البدوى الشراء من القروى أو عكسه ، إذ الضرر حاصل على التقديرين

(٢) قوله : وأما اشتراط أن يكون الطعام ، أقول : هذا الشرط الثانى ، وهو شرطية أن تدعو الحاجة إلى المجلوب من المتاع ، فان علة الحكم تحتل أن يتمتع عن البيع للبادى مراعاة ربح الناس ، كما يشعر به التعليل بقوله صلى الله عليه وآله وسلم : دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض ، وهو حديث أخرجه مسلم والترمذى وأبو دواد والنسائى عن جابر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : لا يبيع حاضر لباد ، ودعوا الناس ، الحديث . فان قلت : التعليل هذا يقتضى ظهور علة هذه الشرطية ، فلم قال الشارح إنه متوسط ؟ قلت : لأن رزق الله الناس بعضهم من بعض لا يتوقف على كون البيع مما تدعو اليه حاجة الناس ، إلا أن التحقيق أن التعليل يقرب اعتبار هذا الشرط . فان قلت : فأين الاحتمال الثانى الذى جعله الشارح قسيماً لما ذكره ؟ قلت : كأنه احتمال أن يراد ملاحة الجالب لئلا يغبن فى بيع سلعته إن باعها البلدى ، ولا ينافيه قوله : دعوا الناس ، فانه يراد أن الجالب قد يرزق من أهل البلد إن باع حقه ، وإن كان هذا احتمالاً بعيداً . قال النووى فى شرح مسلم : قال

لاحتيال أن يراعى مجرد ربح الناس في هذا الحكم على ما أشعر به التعليل من قوله **يرزق** ، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض ، . وأما اشتراط أن يظهر لذلك المناع المجلوب سعر في البلد ، فكذلك أيضاً ، أى إنه متوسط في الظهور ، لما ذكرناه من احتمال أن المقصود مجرد تقويت الربح والرزق على أهل البلد .

وهذه الشروط منها ما يقوم الدليل الشرعى عليه ، كشرطنا العلم بالنهى ولا إشكال فيه . ومنها ما يؤخذ باستنباط المعنى فيخرج على قاعدة أصولية ، وهى أن النص إذا استنبط منه معنى يسود عليه . التخصيص هل يصح أو لا ؟ ويظهر لك هذا باعتبار بعض ما ذكرناه من الشروط

الإمام أبو عبد الله المازرى : فإن قيل المنع من بيع الحاضر للبادى سببه الرفق بأهل البلد واحتمل فيه غبن البادى ، والمنع من التلقى أن لا يغبن البادى ولذا قال صلى الله عليه وآله وسلم : فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار ، فالجواب أن الشرع ينظر في مثل هذه المسائل إلى مصلحة الناس ، والمصلحة تقتضى أن ينظر للجماعة على الواحد لا للواحد على الجماعة ، فلما كان البادى إذا باع لنفسه انتفع جميع أهل السوق واشتروا رخيصاً فانتفع به جميع سكان البلد ، فنظر الشرع لأهل البلد على البادى . ولما كان في التلقى إنما ينتفع المتلقى خاصة وهو واحد في قبالة واحد لم يكن في إباحة التلقى مصلحة ، لا سيما وتنضاف إلى ذلك علة ثانية وهى حقوق الأضرار بأهل السوق في انفراد المتلقى عنهم بالرخص وقطع المواد عنهم وهم أكثر من المتلقى ، فنظر الشرع لهم عليه ، فلا تناقض بين المسألتين ، بل هما متفقتان في الحكمة والمصلحة . والله أعلم . انتهى . واعلم أن البخارى حمل نهى الحاضر عن البيع للبادى مقيداً بأن يبيع له بأجره فقال : باب هل يبيع حاضر لباد بغير أجر ، وهل يعينه أو ينصحه ، قال ابن بطال : أراد المصنف أن يبيع الحاضر للبادى لا يجوز أن يكون بأجر ، ويجوز بغير أجر . واستدل على ذلك بقول ابن عباس . قلت : يريد أنه فسر بيع الحاضر أن لا يكون له سمساراً ، وكأنه قيد به مطلق حديث ابن عمر وقوى ذلك بعموم أحاديث النصيحة ، وأما الذى يبيع بالأجرة فانه لا يكون غرضه نصح البائع غالباً ، وإنما غرضه تحصيل

وقوله : ولا تصروا الغنم ، فيه مسائل . الأولى : الصحيح في ضبط هذه اللفظة ^(١) ضم التاء وفتح الصاد وتشديد الراء المهملة المضمومة على وزن ، تَصْرَوُا ، مأخوذة من صَرَّيْ يُصَرِّى . ومعنى اللفظة يرجع إلى الجمع ، تقسول : تصرييت الماء في الحرض ، وتصريته - بالتخفيف والتشديد - إذا جمعت . و الغنم ، منصوبة الميم على هذا . ومنهم من رواه : لا تصروا ^(٢) ، بفتح التاء وضم الصاد من صَرَّة كَيْسَرَةٌ : إذا ربط . و المصرة ، هى التى تربط أخلافها ليجتمع اللبن ، و الغنم ، على هذا منصوبة الميم أيضاً . وأما ما حكاه بعضهم من ضم التاء وفتح الصاد ^(٣) وضم الميم الغنم

الأجرة . وقد رخص عطاء في بيع الحاضر للبأدى فحكاه حمل النهى على كراهة التنزيه . وفي شرح مسلم . قال عطاء ومجاهد وأبو حنيفة : يجوز بيع الحاضر للبأدى مطلقاً لحديث : الدين النصيحة ، وحديث النهى منسوخ ، أو النهى للتنزيه ، قال النووي : والصحيح الأول أى التحريم وهو النسخ ، وكراهة التنزيه لا تقبل . انتهى

(١) قوله : الصحيح في ضبط هذه اللفظة . أقول : ذكر الشارح ثلاثة أقوال في ضبط هذه اللفظة

(٢) قوله : ومنهم من رواه ، أقول : قال الأزهري جاز أن تكون سميت مصراة من صر أخلافها ، وبه فسر الشافعي فقال : هى التى تصر أخلافها ولا تلب أياماً حتى يجتمع اللبن في ضرعها . وقال أبو عبيد : لو كانت من الربط لمكانت مصروزة أو مصرة . قلت : ولذا جمل الشارح رحمه الله الصحيح هو الضبط الأول

(٣) قوله : وأما ما حكاه بعضهم من ضم التاء وفتح الصاد ، أقول : نقله النووي في شرح مسلم ولم ينسبه لقائل وإنه بلفظ لا تصر الإبل ^(١) ، بغير واو وهو من الصر بمعنى الربط ، إلا أنه كما قال الشارح : لم تأت رواية بحذف الواو . وأعلم أنه قد ورد بلفظ لا تحفل ، وهو بالحاء المهملة والفاء التجميع ومنه موقف حافل وكتاب حافل ومنه سمي المحفل ، وقد عطف البخارى المصرة على المحفل للإشارة إلى ترادفهما

(١) قلت : لا تصر من التصرية وهو بضم التاء وفتح الصاد وضم الراء ، والابل مفعول به

على ما لم يسم فاعله فهذا لا يصلح مع اتصال ضمير الفاعل ، وإنما يصح مع إفراد الفعل ، ولا نعلم رواية حذف فيها هذا الضمير

المسألة الثانية : لا خلاف أن التصرية حرام ، لأجل الغش والخديعة ^(١) التي فيها للمشتري . والنهي يدل عليه ، مع علم تحريم الخديعة قطعاً من الشرع

المسألة الثالثة : النهي ورد عن فعل المكلف ، وهو ما يصدر باختياره وتعمده ، فرتب عليه حكم مذكور في الحديث . فلو تحفّضت الشاة بنفسها ، أو نسيها المالك بعد أن صرّاها ، لا لأجل الخديعة ، فهل يثبت ذلك الحكم ؟ فيه خلاف بين أصحاب الشافعي . فمن نظر إلى المعنى أثبتته ، لأن العيب مثبت للخيار ، ولا يشترط فيه تدليس البائع . ومن نظر إلى أن الحكم المذكور خارج عن القياس ^(٢) خصه بمورده ، وهو حالة العمد ، فإن النهي إنما يتناول حالة العمد .

المسألة الرابعة : ذكر المصنف « لا تصروا الغنم » وفي الصحيح ^(٣) « الإبل

قال « وصاعاً من تمر » أقول : عطف على ضمير ردها . وقد أورد على هذا بأن الرد في الصاع غير واضح بخلافه في المصرة فانه أوضح . وأجيب بأنه من باب « علفتها تبناً وماء بارداً ، أى علفتها تبناً وسقيتها ماء . وقيل إن الواو للبعية ، واعترض عليه بأن شرط المفعول معه أن يكون فاعلاً

(١) قوله « لأجل الغش والخديعة » أقول : لعموم « من غشنا فليس منا » ، وأما التصرية لا للبيع بل لنفسه فهل يجوز ؟ قيل إذا لم يكن فيها إضرار بالحيوان جازت وإلا فلا ، وترجم البخاري « باب النهي للبائع » فقال في الفتح : إنه أشار إلى أن المالك لو حفل بجمع اللبن للولد أو لعياله أو لضييفه لم يحرم ، وهذا هو الراجح . انتهى . إلا أن عبارة النووي في المنهاج قاضية بتحريمه مطلقاً ، قال الدميري : عبارته تقتضي أنه لا فرق بين أن يقصد البيع أولاً كما صرح به النووي ، وعلمه بإضراره بالحيوان انتهى . قلت : وهو الأولى إن صح الإضرار

(٢) قوله « الحكم خارج عن القياس » أقول : هو ردها وصاعاً من تمر ، لا نفس الرد فانه على قياس الرد بالعين ، وهذا مبني على تسليم القول بأنه خالف القياس

(٣) قوله « وفي الصحيح » أقول : أى في صحيح البخاري « لا تحفلوا الإبل والغنم »

والغنم ، وهذا هو محل التصرية . والفقهاء تصرفوا ، وتكلموا فيما ثبت فيه هذا الحكم من الحيوان . ولم يختلف أصحاب الشافعي أنه لا يختص بالإبل والغنم ^(١) المذكورين في الحديث . ثم اختلفوا بعد ذلك ^(٢) . فمنهم من عداه إلى النعَم خاصة ، ومنهم من عداه إلى كل حيوان ما كول اللحم ^(٣) . وهذا نظر إلى المعنى . فان المأكول اللحم يقصد لبنه فتفويت المقصود ^(٤) الذي ظنه المشتري بالخديعة موجب للخيار . فلو حَفَلْ أَنَا ، ففي ثبوت الخيار وجهان ^(٥) ، لهم ، من حيث إنه غير مقصود لشرب الآدمي ، إلا أنه مقصود لتربية الجحش . وإذا اعتبر المعنى ^(٦) . فلا ينبغي أن يصح

(١) قوله « ولم يختلف أصحاب الشافعي أنه لا يختص بالإبل والغنم ، أقول : خص أصحاب الشافعي لأن داود يقول لا يجري النهي إلا عن تصرفيهما ، والبخاري ضم إليهما في الترجمة البقر ، قال في الفتح : ذكر البقر في الترجمة وإن لم يذكر في الحديث إشارة إلى أنها في معنى الغنم والإبل ، خلافا لداود . وإنما اقتصر - أي في الحديث - عليهما لغلبيتهما عندهم

(٢) قوله « ثم اختلفوا ، أقول : أي أصحاب الشافعي

(٣) قوله « إلى كل حيوان ما كول اللحم ، أقول : قد أخرج عبد الحق حديث « بيع المحفلات خلافة ولا يحل خلافة مسلم ، انتهى ، فهو عام بلفظه فيشمل كل حيوان من ما كول اللحم وغيره بعمومه

(٤) قوله « فتفويت المقصود ، أقول : وهو غزارة لبنها الذي ظنه المشتري بسبب خديعة المحفل له بالتحفيل فوجب خياره

(٥) قوله « ففي ثبوت الخيار وجهان ، أقول : أنه يثبت في الآتان والجارية ، واستدلوا بحديث أبي داود « من اشترى محفلة » ، والثاني أنه يختص بالنعَم لما علة به الشارح من أنه لا يقصد لبنه للآدمي ، وقوله « إلا أنه مقصود لتربية الجحش » ناظر إلى الوجه الثاني ، والآتان بالمشاة تفوقية الأثني من الحر الأهلية ، ولا يقال آتانة . والجحش بجيم خاء مهملة فشين معجمة : ولد الحمار ومهر الفرس

(٦) قوله « وإذا اعتبر المعنى ، أقول : الذي بسببه عدى الحكم إلى كل حيوان

هذا الوجه . لأن إثبات الخيار يعتمد قوات أمر مقصود . ولا يتخصص ذلك بأمر معين أعنى الشرب مثلاً . وكذلك اختلفوا في الجارية من الآدميات لو حفلها^(١) . وإذا ثبت الخيار في الآتان ، فالظاهر أنه لا يرد لأجل لبنها شيئاً^(٢) ومن هذا يتبين لك أن الآتان لا يقاس على المنصوص عليه في الحديث ، أعنى الإبل والغنم ، لأن شرط القياس اتحاد الحكم^(٣) . فينبغي أن يكون لإثبات الخيار فيها من القياس على قاعدة أخرى^(٤) . وفي رد شيء لأجل لبن الآدمية خلاف أيضاً^(٥)

فلا ينبغي أن يصح اعتباره إلا على الوجه الثاني وهو قصد المشتري لبن الآتان لتربية الجحش ، لأن الخيار عمدة إيجابه ضرر تقويت أمر مقصود للمشتري ، ولا يختص ذلك بشيء معين كما اقتضاه القول بأنه لا خيار ، وعلمه بأن ابن الآتان غير مقصود لشرب الآدمي ، إذ لا ينحصر المقصود للمشتري في شرب الآدمي بل تربيته الجحش مقصود له أيضاً ، وهذا ترجيح من الشارح لإثبات الخيار ، وهو أحد وجهي الشافعية

(١) قوله : وكذلك اختلفوا في الجارية لو حفلها ، أقول : الوجهان يأتیان عذراً في الجارية والآتان

(٢) قوله : فالظاهر أنه لا يرد لأجل لبنها شيئاً ، أقول : علل الشافعية هذا بأن لبن الآتان لا يقابل بالأعواض غالباً ، وبأن لبنها نجس ، ولا دليل عليه

(٣) قوله : ولأن شرط القياس اتحاد الحكم ، أقول : أي بين الأصل والفرع ، إذ هو فائدة الإلحاق ، وبه تتحقق الفرعية والأصلية ، وهنا ألحقنا الآتان المصراة بالإبل مثلاً في ثبوت الخيار لا في رد الصاع مع ردها ، وليس هذا شأن القياس

(٤) قوله : من قاعدة أخرى ، أقول : كأنه يريد من قاعدة الرد بالعين ، لأن بيعها مصراة خلافة ، والخلافة يثبت بها الخيار لأنه ردها قياساً على النهي عن بيع المصراة بل ردها بالنزب ، والحاصل أن التصرية عيب يثبت بها الرد في الإبل والغنم ، فثبت النص بأن يرد معها صاعاً من تمر ولم يثبت في غيرها فلا يلحق به

(٥) قوله : وفي رد شيء لأجل لبن الآدمية خلاف أيضاً . ، أقول : أي بين الشافعية ، ففي المنهاج في الجارية وجه أنه يرد معها صاعاً من تمر ، قال شارحه لطهارته

المسألة الخامسة : قوله عليه السلام ، بعد أن يحلبها ، مطلق في الحلبات . لكن قد تقيد في رواية أخرى إثبات الخيار بثلاثة أيام^(١) واتفق أصحاب مالك على أنه إذا حلبها ثانية ، وأراد الرد أن له ذلك . واختلفوا إذا حلبها الثالثة ، هل يكون رضى بمنع الرد . ورجحوا أن لا يمنع لوجهين . أحدهما : الحديث . والثاني : أن التصرية لا تتحقق إلا بثلاث حلبات . فإن الحلبه الثانية إذا نقصت عن الأولى جور المشتري أن يكون ذلك لاختلاف الرعى ، أو لأمر غير التصرية . فإذا حلبها الثالثة تحققت التصرية^(٢) . وإذا كانت لفظة حلبها ، مطلقة^(٣) . فلا دلالة على الحلبه الثانية والثالثة . وإنما يؤخذ ذلك من حديث آخر

المسألة السادسة : قوله ، وإن سخطها ردها ، يقتضى إثبات الخيار بعيب التصرية . واختلف أصحاب الشافعى : هل يكون على الفور ، أو يمتد إلى ثلاثة أيام ؟ فقيل يمتد ، للحديث^(٤) . وقيل : يكون على الفور ، طرداً لقياس خيار الرد بالعيب ، ويتأول الحديث^(٥) . والصواب اتباع النص لوجهين : أحدهما : تقديم النص على القياس .

والانتفاع به انتهى . قلت : المتفع به ولدها ، فهو أيضاً كلبن الأتان ينتفع به ولدها . ثم قال : ومفهوم كلامه أن الوجه لا يجرى في الأتان ، وطرده الاصطخرى فيها . وهو تفريع منه على رأيه أن ابن الأتان طاهر يحل أكله وشربه انتهى . قلت : فقول الشارح خلاف أيضاً أى كختلفهم في رد الأتان لا يتم إلا على رأى الاصطخرى فإنه يقول : يجب الرد فيصح الحل بكلمة ، أيضاً ، عليه

(١) قوله ، ويقيد في رواية أخرى الخيار بثلاثة أيام ، أقول : أخرجه مسلم بلفظ ، وهو بالخيار ثلاثة أيام ، وهو الذى نص عليه الشافعى ، وقال السبكي إنه الحق (٢) قوله ، فإذا حلبها الثالثة تحققت التصرية ، . أقول : والمراد بالثلاث الحلبات في ثلاثة أيام ، وإلا فقد يحلبها في اليوم مرتين ، وعبر النووى بالأيام عوض الحلبات

(٣) قوله ، مطلقة ، أقول : إذ لم يقيد بها بعدد ولا غيره

(٤) قوله ، للحديث ، أقول : حديث مسلم أن له ثلاثة أيام

(٥) قوله ، ويتأولون الحديث ، أقول : قال النووى في شرح مسلم : الأصح

والثاني : أنه خولف القياس في أصل الحكم . لأجل النص . فيطرد ذلك ، ويتبع في جميع موارد.

المسألة السابعة : يقتضى الحديث رد شيء معها عند ما يختار ردها . وفي كلام بعض المالكية ما يدل على خلافه ، من حيث إن الخراج بالضمان^(١) ، ومعناه أن الغلة لمن استرقاها بعقد أو شبهته ، تكون له بضمانه . فاللبن المحلوب إذا فات غلته فلتكن للشترى ، ولا يرد لها بدلا . والصواب الرد ، للحديث^(٢) على ما قررناه

عندهم أنه على الفور ، ويحملون التقييد بثلاثة أيام في الأحاديث على من لا يعلم أنها مصراة إلا في ثلاثة أيام ، لأن الغالب أنه لا يعلم فيما دون ذلك ، فانها إذا نقص لبنها في اليوم الثاني عن الأول احتمل كون النقص لعارض من سوء مرعاها في ذلك اليوم أو غير ذلك ، فإذا استمر ثلاثة أيام علم أنها مصراة انتهى . قلت : والقول بالثلاثة عمل بمفهوم ، وهو مراد الشارح بقوله ، إنه النص ، لأنه خص الثلاث ، والقول بالفورية إلغاء له وتقديم للقياس ، وقوله قد خولف ، في أصل الحكم المخالفة كما عرفت ، وتعرفه في رد الصاع عوضاً عن اللبن لا في غيره

(١) قوله « من حيث إن الخراج بالضمان » أقول : هو إشارة إلى ما أخرجه أحمد والأربعة والحاكم من حديث عائشة أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال « الخراج بالضمان » ، وقد بينه الشارح . قال ابن الأثير : يريد بالخراج ما يحصل من غلة العين المبتاعة عبداً كان أو أمة أو مملوكاً ، وذلك أن يشتريه فيستغله زماناً ثم يعثر منه على عيب قديم لم يطلعه البائع عليه أو لم يعرفه ، فله رد العين المبتاعة وأخذ الثمن ، ويكون للمشتري ما استغله ، لأن المبيع لو كان تلف في يده كان من ضمانه ولم يكن له على البائع شيء . والباء في « بالضمان » متعلقة بمحذوف أى الخراج يستحق بالضمان ، والباء سببية . انتهى

(٢) قوله « والصواب الرد » ، للحديث ، أقول : أى رد شيء معها أى مع المصراة لأجل حديث ردها وصاعاً من تمر ، ولم يذكر تأويل حديث « الخراج بالضمان » المعارض لإيجاب الرد ، وكأنه يقول : إنه عام خصه حديث المصراة . وقال ابن المنذر

المسألة الثامنة : الحديث يقتضى رد الصاع مع الشاة بصريحه ، ويلزم منه عدم رد اللبن ^(١) . والشافعية قالوا : إن كان اللبن باقياً فأراد رده على البائع ، فهل يلزمه قبوله ؟ فيه وجهان ^(٢) : أحدهما نعم . لأنه أقرب إلى مستحقه . والثانى لا ، لأن طراوته ذهبت ، فلا يلزمه قبوله . واتباع لفظ الحديث أولى فى أن يتعين الرد فيما نص عليه أما المالكية فقد زادوا على هذا ، وقالوا : لو رضى به البائع ، فهل يجوز ذلك أم لا ؟ قولان . ووجهوا المنع بأنه بيع الطعام قبل قبضه ^(٣) . لأنه وجب له الصاع بمقتضى الحديث . فباءه قبل قبضه باللبن . ووجهوا الجواز بأنه يكون بناء على عادتهم فى اتباع المعانى ^(٤) ، دون اعتبار الألفاظ .

المسألة التاسعة : الحديث يقتضى تعيين جنس المردود فى التمر . فمنهم من ذهب إلى

ابتداء الثلاث من الحلب ، وعند الشافعية أنه من حين العقد ، وقيل من التفرق . ويلزم منه أن يكون الفور أوسع من الفورى فى بعض الصور ، وهو ما إذا تأخر ظهور التصرية إلى آخر الثلاث قاله الحافظ ابن حجر

(١) قوله : ويلزم منه عدم رد اللبن ، أقول : وجه اللزوم أن إيجاب رد الصاع إنما هو عوض عن اللبن ، ولا يجمع بين العوض والم عوض

(٢) قوله : فيه وجهان ، أقول : فى المنهاج فإن رد بعد تلف العين رد معها صاع تمر ، قال الدميرى فى النجم يتعقبه : تبع المصنف فى التقييد بتلف اللبن المحرر ، وفى ذلك نظر فإنه إن كان موجوداً فله إمساكه ورد الصاع ، وليس للبائع إجباره على رده لأن ما حدث منه بعد البيع ملكه ولم يتميز ، وليس للمشتري رده على البائع قهراً فى الأصح لذهاب طراوته . انتهى

(٣) قوله : ووجهوا المنع بأنه بيع للطعام قبل قبضه ، أقول : وذلك منهى عنه ، وهنا وجب له الطعام بالنص فباعه باللبن ولم يكن قد قبض الطعام فكان بيعاً باطلاً

(٤) قوله : فى اتباع المعانى ، أقول : وهو ملاحظة العلة التى ثبت لها الحكم وهى برادة ذمة المشتري من اللبن ومع رضاه البائع به فقد حصلت برادة ذمة المشتري

ذلك . وهو الصواب . ومنهم من عداه إلى سائر الأقوات ^(١) . ومنهم من اعتبر في ذلك غالب قوت البلد . وقد ثبت أن النبي ﷺ قال « صاعاً من تمر ، لا سمراء » ^(٢) ، وذلك رد على من عداه إلى سائر الأقوات . وإن كانت السمراء غالب قوت البلد - أسنى المدينة - فهو رد على قائله أيضاً ^(٣) .

المسألة الناضرة : الحديث يدل على تعيين المقدار في الصاع مطلقاً . وفي مذنب الشافعي وجهان : أحدهما ذلك ، وأن الواجب الصاع ، قل - الذين أن كثير ، لظاهر

(١) قوله : ومنهم من عداه إلى سائر الأقوات ، أقول : قال النووي في شرح مسلم : وقال بعض أصحابنا يرد صاعاً من قوت البلد انتهى . ولم أجد نقلاً في حديثه إلى أى قوت

(٢) قوله : وقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال « صاعاً من تمر لا سمراء » ، أخرجه مسلم والترمذي ، وروى الطحاوي عن ابن سيرين أن المراد بالسمراء الحنطة الشامية . واعلم أنه قد ورد في الصحيح بلفظ « صاعاً من طعام » ، وجمع بينها وبين رواية « من تمر » ، أنه أريد بالطعام التمر ، وإنما أطلق عليه لأنه كان غالب قوت أهل المدينة التمر ، وأما ما أخرجه أحمد بلفظ « ردها وصاعاً من طعام أو صاعاً من تمر » ، فانه دال أنه أريد بالطعام غير التمر ، إلا أنه يحتمل أن « أو » ، للشك من الراوي لا للتخير . قال - الحافظ ابن حجر بعد ذكر روايات آخر : وإذا وقع الاحتمال في هذه الروايات لم يصح الاستدلال بشيء منها ، ورجع إلى الروايات التي لم يختلف فيها وهي التمر وهي الراجحة ، ولذا قال البخاري « والتمر أكثر » ، أي أن الروايات الناصة على التمر أكثر عدداً من الروايات التي لم تنص عليه أو أبدلته بذكر الطعام

(٣) قوله : فهو رد على قائله أيضاً ، أقول : يريد أن قوله صلى الله عليه وآله وسلم لا سمراء يرد على من عداه إلى سائر الأقوات ، لأن نفيه لبعضها نفي لها وتعيين لما نص عليه ، وإذا كانت السمراء غالب قوت المدينة كان فيه أيضاً رد على من عداه إلى غالب قوت البلد . ولك أن تستظهر على أن السمراء غالب قوت المدينة بتخصيصه صلى الله عليه وآله وسلم على نفيها وإلا لكان تخصيصاً لا وجه له

الحديث . والثاني أنه يتقدر بقدر اللبن ، اتباعاً لقياس الغرامات وهو ضعيف ^(١)
المسألة الحادية عشرة : قوله عليه السلام « فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها » قد
يقال هنا سؤال ، وهو أن الحديث يقتضى إثبات الخيار بعد الحلب ^(٢) . والخيار
ثابت قبل الحلب إذا علمت التصرية ^(٣)
وجوابه ^(٤) : أنه يقتضى إثبات الخيار في هذين الأمرين ، أعنى الإمساك والرد
مع الصاع ^(٥) . وهذا إنما يكون بعد الحلب ^(٦) لتوقف هذين المعنيين على الحلب .
لأن الصاع عوض عن اللبن ، ومن ضرورة ذلك الحلب

(١) قوله « وهو ضعيف » أقول : في المنهاج : والأصح أن الصاع لا يختلف
بكثرة اللبن ، قال في النجم لاطلاق الخبر قطعاً للنزاع ، والثاني يقيد بقدره لما روى
أبو داود وهو مثل أو مثلي لبنا قحاً ، وعلى هذا فقد يزيد على الصاع وقد ينقص ،
لأنه سوى بين الإبل والبقر والغنم في ذلك مع اختلاف ألبانها انتهى . قلت : قوله
« والبقر » متقد ، لأنه لم يرد بها النص ، ثم حديث أبي داود ضعيف ، وقد قال ابن
قدامة إنه متروك الظاهر بالاتفاق

(٢) قوله « إثبات الخيار بعد الحلب » أقول : لأنه قيد إثباته له بعبدية الحلب
(٣) قوله « إذا علمت التصرية » أقول : ثبوت الخيار في الحلب قبل الحلب إذا
علمت التصرية بغيره فول الجمهور

(٤) قوله « وجوابه » أقول : أى وجواب مفهوم القيد بعبدية الحلب
(٥) قوله « في هذين الأمرين الخ » أقول : اللذين علمهما الشارع بقوله « فهو
بخير النظرين » وفسرهما بالإمساك والرد مع الصاع

(٦) قوله « وهذا إنما يكون بعد الحلب » أقول : أى المذكور من الأمرين ،
والمراد إنما يكون بعد الحلب ، لأنه إن رضى بالمصرأة بعده أمسكها وبطل خياره ،
وإن لم يرض بها ردها وصاعاً من تمر ، فهذا الحكم يتوقف على عبدية الحلب ، وأما
الفسخ بالتصرية التي علمت قبل الحلب فهو ثابت فسخاً بالمعيب ، إلا أنه لا يخفى أن

المسألة الثانية عشرة : لم يقل أبو حنيفة بهذا الحديث ^(١) . وروى عن مالك قول أيضاً بعدم القول به . والذي أوجب ذلك أنه قيل : حديث مخالف لقياس الأصول المعلومة . وما كان كذلك لا يلزم العمل به

أما الأول - وهو أنه مخالف لقياس الأصول - ول المعلومة ^(٢) -

الذي يتوقف على بعدية الحلب إنما هو الرد مع الصاع ^(٣) . وأما الإمساك والرضاء بالمعيب فإنه ثابت قبل الحلب وبعده ، وكأنه يريد الشارح أنه بمجموع الأمرين من حيث هما يتوقفان على بعدية الحلب

(١) قوله : لم يقل أبو حنيفة بهذا الحديث الخ ، أقول : وكذلك الهدوية . وقال ابن أبي ليلى وأبو يوسف : يردها ويرد قيمة اللبن ، وذهب أبو حنيفة إلى أنه ليس له ردها بل يرجع بأرشها على البائع ويمسكها ، كذا في شرح السنن . ثم اعلم أن اشتراط فقه الراوى لتقدم الخبر على القياس مذهب عيسى بن أبان ، واختاره القاضي أبو زيد ، وعليه خرج حديث المصرة . وأما الكرخي من أئمة الحنفية وغيره فليس فقه الراوى عندهم بشرط لتقدم الخبر ، بل كل خبر عدل يقدم على القياس إذا لم يكن مخالفاً للكتاب والسنة المشهورة . قالوا : وقد قبل عمر حديث حمل بن مالك في الجنين مع أنه لم يكن فقيهاً ، وخبره مخالف للقياس لأن الجنين إن كان حياً وجبت فيه الدية وإن كان ميتاً فلا يجب فيه شيء . قالوا : وإنما لم يعمل بخبر المصرة لأنه مخالف لقوله تعالى ﴿ ومن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ﴾ قالوا : وقوله مع كون أبي هريرة لم يكن فقيهاً وقد كان يفتى في زمن الصحابة أفاده ابن فرشته في شرح المنار من أصول فقه الحنفية ، وبه تعرف أن الحنفية يختلفون في أصل المسألة

(٢) قوله : مخالف لقياس الأصول المعلومة ، أقول : للحنفية في أصول الفقه تفصيل ، قالوا إن عرف الراوى بالعدالة دون الفقه - كأنس وأبي هريرة وسلسان

(١) قلت : ذكر بعض العلماء أن حديث المصرة في ردها وصاعاً من تمر جاء على خلاف القياس ، وهو ضمان المثل في المثليات ، فصاع اللبن مثلاً يضمن بمثله لبناً ، ولكن الحديث صرح بصاع من تمر ، والعمل به أولى ، ولا عبرة برأى المخالف

فمن وجوه (١) . أحدها : أن المعلوم من الأصول أن ضمان المثليات بالمثل (٢) وضمان المتقومات بالقيمة من النقيدين . وهنا إن كان اللبن مثلياً كان ينبغي ضمانه بمثله لبناً . وإن كان متقوماً ضمن بمثله من النقيدين . وقد وقع هنا مضموناً بالتمر ، فهو خارج عن الأصول (٣) جميعاً

الثاني : أن القواعد الكلية تقتضي أن يكون المضمون مقدر الضمان بقدر التالف (٤) . وذلك مختلف (٥) ، فقدر الضمان مختلف ، لكنه قدر هنا بمقدار واحد ، وهو الصاع مطلقاً (٦) . فخرج (٧) من القياس الكلي في اختلاف ضمان المتلفات

وبلال ، ممن عرف بالصحة ولم يكن من أهل الاجتهاد - إن وافق حديثه القياس عمل به ولم يترك إلا بالضرورة ، وإن عرف الراوى بالفقه والتقدم في الاجتهاد كالحلفاء الراشدين والعبادة كان حديثه حجة يترك به القياس انتهى . فعرفت أنهم يفصلون ولا يقولون بتقديم القياس مطلقاً ، ولكن حديث المصراة من رواية أبي هريرة ، وقولهم إنه غير فقيه أى مجتهد باطل ، فهو من أئمة الفتوى والاجتهاد ، ومثله أنس

(١) قوله : فمن وجوه ، أقول : ثمانية كما عدها الشارح

(٢) قوله ، أن ضمان المثليات بالمثل ، أقول : ضبطوا المثل بأنه ما يقدر بكليل أو وزن أو عدد ، والقيسى ما عده ، فاللبن مثلي

(٣) قوله ، عن الأصول ، أقول : المثل والقيسى

(٤) قوله ، بقدر التالف ، كثرة وقلة ونحوهما ، لأنه الذى يقتضيه العدل المأمور به فى كل شريعة (لا تظلمون ولا تظلمون) ، ولو زادت صفته لكان حسناً لأنه يأتى له التنبيه على اعتبار الصفة

(٥) قوله ، وذلك مختلف ، أقول : أى التالف من شأنه الاختلاف عادة ، فقدر ضمانه مختلف أيضاً

(٦) قوله ، مطلقاً ، أقول : أى قليلاً كان التالف أو كثيراً

(٧) قوله ، فخرج ، أقول : هذا الضمان عن القياس كما خرج عن الأصوليين الأولين

باختلاف قدرها وصفتها (١)

الثالث : أن اللبن التالف إن كان موجوداً عند العقد فقد ذهب جزء من المعقود عليه من أصل الخلقة ، وذلك مانع من الرد (٢) ، كما لو ذهب بعض أعضاء المبيع ، ثم ظهر على عيب ، فإنه يمنع الرد (٣)

وإن كان هذا اللبن حادثاً بعد الشراء فقد حدث على ملك المشتري فلا يضمنه . وإن كان مختلطاً فما كان منه موجوداً عند العقد منع الرد . وما كان حادثاً لم يجب ضمانه

الرابع : لإثبات الخيار ثلاثاً من غير شرط (٤) مخالف للأصول . فإن الخيارات الثابتة بأصل الشرع من غير شرط لا تتقدر بالثلاث ، كخيار العيب ، وخيار الرؤية عند من يثبتته (٥) ، وخيار المجلس عند من يقول به

الخامس : يلزم من القول بظاهره الجمع بين الثمن والمثمن للبائع في بعض الصور . وهو ما إذا كانت قيمة الشاة صاعاً من تمر ، فإنها ترجع إليه مع الصاع الذي هو مقدار ثمنها

السادس : أنه مخالف لقاعدة الربا في بعض الصور . وهو ما إذا اشترى شاة بصاع فإن استرد معها صاعاً من تمر ، فقد استرجع الصاع الذي هو الثمن ، فيكون قد باع صاعاً وشاة بصاع ، وذلك خلاف قاعدة الربا عندكم ، فانكم تمنعون مثل ذلك

(١) قوله « وصفتها » أقول : هذا الذي سلف التنبيه عليه أنه اعتبره هنا ولم يذكره فيما سلف ، والصفة كون هذا تمرأ والتالف لبنأ

(٢) قوله « وذلك مانع من الرد » أقول : أى فقد جزء من المعقود عليه مانع عن رد المبيع إذ ليس كل المبيع حتى يرد

(٣) قوله « فمنع الرد » أقول : لما مر قريباً

(٤) قوله « من غير شرط » أقول : أى بين البائع والمشتري

(٥) قوله « عند من يثبتته » أقول : يشير إلى خلاف الشافعي أنه لا يصح بيع الغائب فلا خيار للرؤية

السابع : إذا كان اللين باقياً لم يكلف رده عندكم . فإذا أمسكه فالحكم كالو تلف .
غيرد الصاع . وفي ذلك ضمان بالأعيان مع بقائها . والأعيان لا تضمن بالبدل إلا مع
خواتمها ، كالغصوب وسائر المضمونات

الثامن : قال بعضهم : إنه أثبت الرد من غير عيب ولا شرط . لأن نقصان اللين
لو كان عيباً لثبت به الرد من غير كصرية . ولا يثبت الرد في الشرع إلا بعيب
أو شرط

وأما المقام الثاني - وهو أن ما كان من أخبار الآحاد مخالفاً لقياس الأصول
المعلومة لم يجب العمل به - فلأن الأصول المعلومة مقطوع بها من الشرع . وخبر
الواحد مظنون . والمظنون لا يعارض المعلوم

أجاب القائلون بظاهر الحديث بالظن في المقامين جميعاً . أعني أنه مخالف
للأصول ، وأنه إذا خالف الأصول لم يجب العمل به

أما المقام الأول - وهو أنه مخالف للأصول - فقد فرق بعضهم بين مخالفة
الأصول ، ومخالفة قياس الأصول . وخص الرد لخبر الواحد بالمخالفة للأصول ،
لا بمخالفة قياس الأصول . وهذا الخبر إنما يخالف قياس الأصول ^(١) وفي هذا نظر
وسلك آخرون تخرج جميع هذه الاعتراضات ، والجواب عنها

أما الاعتراض الأول . فلا نسلم أن جميع الأصول تقتضي الضمان بأحد الأمرين ^(٢)

(١) قوله : وهذا الخبر إنما يخالف قياس الأصول ، أقول : تقريره أن
الأصول هي : الكتاب والسنة الإجماع والقياس ، والكتاب والسنة في الحقيقة هما
الأصل ، والآخرا مردودان إليهما . فالسنة أصل والقياس فرع ، فكيف يرد
الأصل بالفرع ، بل الحديث الصحيح أصل بنفسه ، فكيف يقال إن الأصل خالف نفسه ؟
وعلى تقدير التسليم فيكون قياس الأصول يفيد القطع ، وخبر الواحد لا يفيد إلا الظن
فتناول الأصل هذا الخبر الواحد غير مقطوع به لجواز استثناء محله غير ذلك الأصل ،
هكذا في فتح الباري

(٢) قوله : فلا نسلم أن جميع الأصول تقتضي الضمان بأحد الأمرين ، أقول :

على ما ذكرتموه . فإن الحر يضمن بالإبل ، وليست بمثل له ولا قيمة . والجنين يضمن بالغرة^(١) وليست بمثل له ولا قيمة . وأيضاً^(٢) فقد يضمن المثل بالقيمة إذا تعذرت المائلة . وههنا تعذرت . أما الأول فن أتلّف شاة لبونا كان عليه قيمتها مع اللبن . ولا يجعل بإزاء لبنها لبن آخر ، لتعذر المائلة . وأما الثاني^(٣) - وهو أنه تعذرت المائلة

هذا منع لقولهم إن المعلوم من الأصول أن ضمان المثليات بالمثل والقيميات بالقيمة . وأسند الشارح منع هذا العموم بأن الحر إذا تلف بالقتل ضمنه متلفه بالإبل إذ هي الأصل في باب الديات ، ومعلوم أنها ليست مثلاً للحر ولا قيمة له . قلت : ولهم أن يقولوا : بل هي قيمته يجعل الشارع لها قيمة له ، إلا أنه لا يساعد قولهم من النقيدين (١) قوله « والجنين يضمن بالغرة » ، أقول : الغرة بالغين المعجمة فراء العبد أو الأمة ، جعله الشارع دية للجنين

(٢) قوله « وأيضاً » ، أقول : أي ونعود إلى إسناد المنع للكلية ، وهو أنه قد يضمن المثل بالقيمة عند تعذر المائلة ، فإن من أتلّف شاة لبونا - أي ذات لبن كثير - كان ضمانها بقيمتها مع قيمة اللبن ، ولا يجعل بإزاء اللبن لبن ، وههنا - أي في مسألة المصرة - قد تعذرت المائلة لأن التالف لا يتحقق مقداره فانه إنما يلزم رد ما كان موجوداً منه حال العقد ، وعقيب العقد يختلط بما يحدّثه الله في الضرع في ملك المشتري قلت : هذا إذا سلمه الخصم بقي له أن يقول القيمة أحد النقيدين فلم خص التمر

(٣) قوله « وأما الاعتراض الثاني » ، أقول : من أن القواعد الكلية تقتضي أن يكون الضمان مقدراً بقدر التالف الخ ، فالجواب منع قضاء كلية الأصول بذلك ، وسنده أن الموضحة وهي الشجة التي توضح العظم أي تظهر بياضه فانها إن كانت في الرأس أو الوجه فأرشها خمس من الإبل صغرت أو كبرت ، وتقدم ذكر الجنين والحر ، فإن قالوا : هذه قام الدليل على تخصيصها من القواعد الكلية ، قلنا : وقام في المصرة أيضاً ، وقد أبان الشارح المحقق وجه الحكمة في تخصيص ما ذكر عن القواعد الكلية ، وهي دفع النزاع ، فإن اللبن الحادث بعد العقد اختلط باللبن الموجود وقت العقد فلا يعرف مقداره حتى يؤخذ نظيره على المشتري ، ولو عرف مقداره فوكل

هنا - فلأن ما يرد من اللبن عوضاً عن اللبن التالف لا تتحقق مماثلته له في المقدار . ويجوز أن يكون أكثر من اللبن الموجود حالة العقد أو أقل

وأما الاعتراض الثاني فقليل في جوابه : إن بعض الأصول لا يتقدر بما ذكرتموه ، كالموضحة ، فإن أرشها مقدر ، مع اختلافها بالكبر والصغر . والجنين مقدر أرشه ، ولا يختلف بالذكورة والأنوثة واختلاف الصفات . والحرث ديبته مقدرة وإن اختلف بالصغر والكبر وسائر الصفات ، والحكمة فيه أن ما يقع فيه التنازع والتشاجر يقصد قطع النزاع فيه بتقديره بشئ معين . وتقدم هذه المصلحة في مثل هذا المكان على تلك القاعدة

وأما الاعتراض الثالث ، فجوابه أن يقال : متى يمتنع الرد بالنقص ؟ إذا كان النقص ^(١) لاستعلام العيب ، أو إذا لم يكن ؟ الأول ممنوع ، والثاني مسلم . وهذا النقص لاستعلام العيب ، فلا يمتنع الرد

وأما الاعتراض الرابع : فإنما يكون الشيء مخالفاً لغيره ^(٢) إذا كان مماثلاً له وخولف في حكمه . وههنا هذه الصورة انفردت عن غيرها . لأن الغالب أن هذه

إلى تقديرهما أو تقدير غيرهما لأفضى إلى الخصام والنزاع ، فقطع الشارع النزاع وقدره بحد لا يتعديانه فصلاً للخصومة ، وكان تقديره بالقر أقرب الأشياء إلى اللبن فإنه كان قوتهم إذ ذاك كاللبن ، وهو مكيل كاللبن ومقتات ، فاشتركا في كون كل منهما مقتاتاً ومكيلاً ، واشتركا أيضاً في أن كلا منهما يقتات بغير صنعة ولا علاج

(١) قوله : إذا كان النقص ، أقول : أي نقص المبيع ، وهو المصرة مع ابنها ، فإن نقصها عند الرد كان نقصاً مطلوباً لاستعلام العيب ، أي تطلب العلم به ، وهذا لا يمتنع الرد إنما يمنعه النقص بغير ذلك ، وحاصله تخصيص قاعدة المعترض

(٢) قوله : فإنما يكون الشيء مخالفاً لغيره ، أقول : يريد أنهم قالوا إن اثبات الخيار ثلاثاً من غير شرط مخالف للأصول ، ثم ذكروا خيار الشرط والرؤية والمجلس ، فأجاب بأن ما ذكر من صورة المصرة لم يماثل ما ذكر حتى يقال إنه خالفه ، بل حكمها حكم مستقل بنفسه ، ثم أبان الفرق بينها وبين الخيارات

المدة هي التي يتبين بها لبن الحلقة المجتمع بأصل الحلقة ، واللبن المجتمع بالتدليس .
فهي مدة يتوقف علم العيب عليها غالباً ، بخلاف خيار الرؤية والعيب فانه يحصل المفهود
من غير هذه المدة فيهما . وخيار المجلس ليس لاستعلام عيب

وأما الاعتراض الخامس فقد قيل فيه : إن الخبر وارد على العادة ، والعادة أن
لا تباع شاة بصاع . وفي هذا ضعف . وقيل : إن صاع التمر يدل عن اللبن ^(١) لا عن
الشاة . فلا يلزم الجمع بين العوض والمعوض

وأما الاعتراض السادس فقد قيل في الجواب عنه : إن الربا إنما يعتبر في العقود
لا في الفسوخ ^(٢) . بدليل أنهما لو تباعا ذهباً بفضة لم يحز أن يفترقا قبل القبض ،
ولو تقابلا في هذا العقد لجاز أن يفترقا قبل القبض

وأما الاعتراض السابع فخبره فيما قيل : إن اللبن الذي كان في الضرع حال انعقد
يتعذر رده لاختلاطه باللبن الحادث بعد العقد . وأحدهما للبائع ، والآخر للمشتري .
وتعذر الرد لا يمنع من الضمان ، مع بقاء العين ، كما لو غصب عبداً فأبق ، فإنه يضمن
قيمه مع بقاء عينه ، لتعذر الرد

وأما الاعتراض الثامن فقول فيه : إن الخيار يثبت بالتدليس ^(٣) ، كما لو باع رجلاً
دائرة بماء قد جمعه لها ولم يعلم به

(١) قوله « وقيل إن صاع التمر يدل عن اللبن » أقول : اقتصر في فتح الباري
على هذا الجواب

(٢) قوله « لا في الفسوخ » أقول : هذا رد لقول المعترض في السادس فيكون
قد باع صاعاً وشاة بصاع ، ووجه الرد أن هذا ليس ببيع بل فسخ ، والربا إنما ورد
في البيع وشبهه بالتعامل فانه جائز في الصورة التي مثلها وإلا لم يحصر الربويات

(٣) قوله « بالتدليس » أقول : فإن المشتري لما رأى ضرعها مملوءاً لبناً ظن
ذلك عادة لها فكان البائع شرط له ذلك فتبين الأمر بخلافها ، فثبت له الرد لعقد الشرط
المعنوي ، لأن البائع يظهر صفة المبيع تارة بقوله ، وتارة بفعله ، فإذا أظهر

وأما المقام الثاني - وهو النزاع في تقديم قياس الأصول على خبر الواحد - فقليل فيه ^(١) : إن خبر الواحد أصل بنفسه ، يجب اعتباره . لأن الذي أوجب اعتبار الأصول نص صاحب الشرع عليها ، وهو موجود في خبر الواحد ، فيجب اعتباره . وأما تقديم القياس على الأصول باعتبار القطع ، وكون خبر الواحد مظنوناً ^(٢) ، فتناول الأصل محل خبر الواحد غير مقطوع به ، لجواز استثناء محل الخبر من ذلك الأصل

وعندي أن التمسك بهذا الكلام أقوى من التمسك بالاعتذارات عن المقام الأول ^(٣)

للمشتري صفة فإن الأمر بخلافها كان قد دلس عليه فشرع له الخيار ، وهذا هو محض القياس ومقتضى العدل ، فإن المشتري إنما بذل ماله بناء على الصفة التي أظهرها له البائع وقد أثبت الشارع الخيار للركبان إذا تلقوا واشتري منهم قبل أن يهبطوا الأسواق ويمسكوا السعر ، وليس هناك عيب ولا خلف في شرط ، ولكن لما فيه من العش والتدليس

(١) قوله : وهو النزاع في تقديم قياس الأصول على خبر الواحد فقليل فيه ، أقول : أي في جوابه إن خبر الواحد أصل بنفسه يجب اعتباره ، وذلك لأنهم جعلوا من الأصول السنة ، ولا شك أن من السنة خبر الآحاد ، وقد قدمنا الكلام في هذا (٢) قوله : باعتبار القطع وكون خبر الواحد مظنوناً ^(٢) ، أقول : هذا ناظر إلى قطعية الدلالة وظنيتهما ، وأن الأصول تفيد القطع ، وخبر الواحد يفيد الظن ، والمقطوع مقدم على المظنون . فأجاب بأن تناول الأصل الذي يفيد القطع محل خبر الواحد غير مقطوع ، لجواز أنه مخصص ومستثنى من ذلك الأصل ، فالتحقيق أن شمول الأصل للمقطوع به لهذا الفرد مظنون ، ولإتيان الدليل بتخصيص هذا الفرد لحكمة تفيد الظن ، وما أحد الظنين بأولى من الآخر

(٣) قوله : وعندي أن التمسك بهذا الكلام الخ ، أقول أي تمسك الفاتلين

(١) قلت : خبر الواحد يفيد القطع ، جزم بذلك جمع من العلماء ، ولا دليل مع المخالف إلا ترجيح قواعد الأصول ، وهي حجة وأهية ، بدليل أن حديث : إنما الأعمال بالنيات ، خبر آحاد حتى وصل إلى يحيى بن سعيد الأنصاري فلقاه عنه ما ثنا نفس

ومن الناس من سلك طريقة أخرى^(١) في الاعتذار عن الحديث ، وهي ادعاء النسخ^(٢) ، وأنه يجوز أن يكون ذلك من حيث كانت العقوبة بالمال جائزة . وهو ضعيف ، فإنه لإثبات نسخ بالاحتمال والتقدير ، وهو غير سائغ . ومنهم من قال :

بالعمل بحديث المصراة بأن خبرها مقطوع بعموم الأصل له لجواز أنه مخصص من عمومها أقوى من الاعتذارات التي سلفت في الرد على الوجوه الثمانية التي سردها الشارح عن الحنفية

(١) قوله : ومن الناس من سلك طريقة أخرى ، أقول : هو الطحاوي ومن تبعه

(٢) قوله : وهو ادعاء النسخ ، أقول : لحديث المصراة . ثم اختلفوا في النسخ على أربعة أقوال : الأول النسخ حديث النهي عن بيع الدين بالدين ، وهو حديث أخرجه ابن ماجه من حديث ابن عمر . ووجه الدلالة أن ابن المصراة يصير ديناً في ذمة المشتري ، فإذا لزم بصاع من تمر نسيت صارد ديناً بدين . وتعقب بأن الحديث ضعيف باتفاق المحدثين ، وعلى التناول فالتمر إنما شرع في مقابلة الحلب ، سواء كان اللبن موجوداً أو غير موجود ، فلم يتعين كونه من الدين بالدين . الثاني أنه من حديث الخراج بالضمان ، أخرجه أصحاب السنن عن عائشة . ووجه الدلالة منه أن اللبن فضلة من فضلات الشاة ولو هلكت لكانت من ضمان المشتري فكذلك فضلاتها تكون له فكيف يغرم بدله للبائع . وتعقب بأن حديث المصراة أصح منه باتفاق ، فكيف يقدم المرجوح على الراجح ؟ ودعوى كونه بعده لا دليل عليها ، وعلى التناول فالمشتري لم يؤمر بغرامة ما حدث في ملكه بل بغرامة اللبن الذي ورد عليه العقد ، فليس بين الحديثين تعارض . الثالث هو الذي أشار إليه الشارح أن ناسخه الأحاديث الواردة في رفع العقوبة بالمال ، وقد كانت مشروعة قبل ذلك كما في حديث هز بن حكيم عن أبيه عن جده في مانع الزكاة ، أخذنا ما وشطر ماله ، وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده في الذي يسرق من الجرين يغرم مثليه ، وكلاهما في السنن ، وحديث المصراة من هذا القبيل ، وهي كلها منسوخة . وهذا جواب عيسى بن أبان ، وتعقبه

يحمل الحديث على ما إذا اشترى شاة بشرط أنها تحلب خمسة أرطال مثلا (١) وشرط الخيار ، فالشرط باطل فاسد . فإن اتفقا على إسقاطه في مدة الخيار صح العقد ، وإن لم يتفقا بطل . وأما رد الصاع ، فلا نه كان قيمة اللبن في ذلك الوقت وأجيب عنه : بأن الحديث يقتضى تعليق الحكم بالتصيرية ، وما ذكر يقتضى تعليقه بفساد الشرط ، سواء أحدث التصيرية أم لا

• • •

٢٥٢- الحديث الثالث (٢) : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله ﷺ نهى عن ينع حبل الحبلَة (٣) . وكان ينعاً يتبايعه أهل الجاهلية .

الطحاوى الحنفى من أصحابه بأن التصيرية إنما وقعت من البائع ، فلو كان من ذلك الباب لازمه التفرغ ، والفرض أن حديث المصرة يقتضى تفرغ المشتري فافترقا . الرابع أن ناسخه البيعان بالخيار ما لم يفتقا ، وهذا جواب محمد بن شجاع من الحنفية ، وجهة الدلالة منه أن التفرقة تقطع الخيار ، فثبت أن لا خيار بعدها إلا لمن استثناء الشارع بقوله : إلا بيع الخيار ، وتمقبه الطحاوى بأن الخيار الذى فى المصرة من خيار الرد بالعيب ، وخيار العيب لا تقطعه التفرقة انتهى . ومن المجائب أن الحنفية لا تقول بخيار المجلس كما سلف قريبا وهنا احتجوا به فى غير محله

(١) قوله : ومنهم من قال يحمل الحديث على ما إذا اشترى شاة بشرط الخ ، أقول : هذا خروج عن لفظ الحديث ومعناه ، وقد أشار الشارح إلى ذلك فى آخر كلامه

(٢) (الحديث الثالث) من أحاديث باب ما نهى عنه من البيوع

(٣) قال : حبل الحبلَة ، أقول : هو بفتح الحاء المهملة والباء الموحدة فى حبل والحبلَة . قال أئمة اللغة : الحبلَة هنا جمع حابل مثل ظالم وظلمة وفاجر وفجرة وكاتب وكتبة . قال الأخفش : يقال حبلت المرأة فهى حابل والجمع نسوة حبلَة ، قال ابن الأثير : التاء فى الحبلَة للمبالغة ، واتفق أهل اللغة على أن الحبل يختص بالآدميات ،

وكان يَبْتَاعُ الْجَزُورَ إِلَى أَنْ تُذْنَجَ النَّاقَةُ ثُمَّ تُذْنَجَ الَّتِي فِي بَطْنِهَا . قيل : إِنَّهُ كَانَ يَبِيعُ الشَّارِفَ - وَهِيَ الْكَبِيرَةُ الْمُسِنَّةُ - بِبَيْتَاجِ الْجَنِينِ الَّذِي فِي بَطْنِ نَاقَتِهِ ،

فِي تَفْسِيرِهِ حَبْلُ الْحَبْلَةِ ، وَجِهَانُ : أَحَدُهُمَا أَنْ يَبِيعَ إِلَى أَنْ تَحْمِلَ النَّاقَةُ وَتَضَعُ ، ثُمَّ يَحْمِلُ هَذَا الْبَطْنُ الثَّانِي . وَهَذَا بَاطِلٌ . لِأَنَّهُ يَبِيعُ إِلَى أَجْلِ مَجْهُولٍ . وَالثَّانِي : أَنْ يَبِيعَ تَاجَ التَّاجِ ، وَهُوَ بَاطِلٌ أَيْضاً ، لِأَنَّهُ يَبِيعُ مَعْدُومٌ . وَهَذَا الْبَيْعُ كَانَتْ الْجَاهِلِيَّةُ تَبَايَعُهُ ، فَأَبْطَلَهُ الشَّارِعُ لِلْفُسَادِ الْمَتَعَلِّقَةِ بِهِ . وَهُوَ مَا يَبْنَاهُ مِنْ أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ . وَكَانَ السَّرْفُ فِيهِ : أَنَّهُ يَفْضِي إِلَى أَكْلِ الْمَالِ بِالْبَاطِلِ ، أَوْ إِلَى التَّشَاوُجِ وَالتَّنَازُعِ الْمُنَافِي لِلْمَصْلَحَةِ الْكُلِّيَّةِ

٢٥٣ - الْحَدِيثُ الرَّابِعُ ^(١) : عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا : أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الثَّمَرَةِ حَتَّى يَبْدُوَ ^(٢) صَلاَحُهَا ، نَهَى الْبَائِعَ وَالْمَشْتَرِيَ ،

وَيُقَالُ فِي غَيْرِ هَذَا الْحَلِّ ، يُقَالُ حَمَلَتِ الْمَرْأَةُ وَلِذَا وَحَمَلَتْ بَوْلًا ، وَلَا يُقَالُ حَمَلَتِ الشَّاةُ بَوْلًا ، بَلْ يُقَالُ حَمَلَتْ ، قَالَ أَبُو عُبَيْدٍ : لَا يُقَالُ لَشَيْءٍ مِنَ الْحَيَوَانِ حَمَلٌ إِلَّا مَا جَاءَ فِي الْحَدِيثِ . وَقَدْ بَيَّنَّ الشَّارِحُ وَجْهَ النِّهْيِ عَلَى التَّفْسِيرَيْنِ أَنَّهُ بِمَجْمَعِ الْأَجْلِ ، أَوْ لِأَنَّهُ يَبِيعُ مَعْدُومٌ . قَالَ النَّوَوِيُّ : وَمَجْهُولٌ وَغَيْرُ مَقْدُورٍ إِنَّهُ مِنْ تَفْسِيرِ ابْنِ عُمَرَ ، وَهُوَ تَذْنِجٌ ، بَعْضُ الْمُنْتَأَةِ الْقُرُونِ وَفَتْحُ ثَلَاثِهِ ، وَهَذَا وَقَعَ فِي لُغَةِ الْعَرَبِ عَلَى صِغَةِ الْمَبْنِيِّ لِلْمَفْعُولِ مَعَ أَنَّ النَّاقَةَ فَاعِلٌ لَا نَائِبَ ، وَهُوَ مِنْ نَادِرِ اللَّغَةِ ، وَالتَّفْسِيرُ الثَّانِي رَوَايَةُ مَالِكٍ ، قَالَ ابْنُ النَّيْنِ : مُحْصَلُ الْخِلَافِ هَلِ الْمُرَادُ بِالْبَيْعِ إِلَى أَجْلِ أَوْ بَيْعُ الْجَنِينِ ؟ وَعَلَى الْأَوَّلِ هَلِ الْمُرَادُ بِالْأَجْلِ وَلَادَةِ الْأُمِّ ، أَوْ وَلَادَةِ وَلَدِهَا ؟ وَعَلَى الثَّانِي هَلِ الْمُرَادُ بِبَيْعِ الْجَنِينِ الْأَوَّلِ أَوْ بَيْعِ جَنِينِ الْجَنِينِ . فَصَارَتْ أَرْبَعَةُ أَقْوَالٍ ^(١) أَنْتَهَى

(١) (الْحَدِيثُ الرَّابِعُ) مِنْ أَحَادِيثِ بَابِ الْبَيْعِ

(٢) قَالَ : حَتَّى يَبْدُوَ ، أَقُولُ : بِغَيْرِ هَمْزٍ أَيْ يَظْهَرُ ، وَالثَّمَرَةُ بِالثَّلَاثَةِ

(١) قُلْتُ : النَّهْيُ يعمُ الْأَقْوَالُ الْأَرْبَعَةُ لِكَوْنِهَا جَمِيعًا مَجْهُولَةً ، وَبَيْعُ الْمَجْهُولِ مَنْعُوعٌ

أكثر الأمة على أن هذا النهى : نهى تحريم^(١) ، والفقهاء أخرجوا من هذا العموم بيعها بشرط القطع^(٢) . واختلفوا في بيعها مطلقاً من غير شرط قطع ولا إبقاء ولمن يمنعه أن يستدل بهذا الحديث . فانه إذا خرج من عمومها بيعها بشرط القطع يدخل باقي صور البيع تحت النهى . ومن جملة صور البيع : بيع الإطلاق . ومن قال بالمنع فيه مالك والشافعي .

وقوله : نهى البائع والمشتري ، تأكيد لما فيه من بيان أن البيع - وإن كان لمصلحة الإنسان - فليس له أن يرتكب النهى فيه ، قائلان : أم قطعت حتى من اعتبار المصلحة ، ألا ترى أن هذا المنع لأجل مصلحة المشتري ؟ فإن الثمار قبل بدو صلاح معرضة للماهات . فإذا طرأ عليها شيء منها حصل الإجحاف بالمشتري في الثمن الذي بذله ، ومع هذا : فقد منعه الشرع . ونهى المشتري كما نهى البائع ، وكأنه قطع للنزاع والتخاصم^(٣) . ومثل هذا في المعنى حديث أنس الذي بعده

• • •

(١) قوله : على أن هذا النهى نهى تحريم ، أقول : فيطل مطلقاً وهو قول ابن أبي ليلى والثوري . وقيل يجوز مطلقاً ولو بشرط التيقية وهو قول يزيد بن أبي حبيب ووهب ، وقيل إن شرط النقطع لم يطل وإلا بطل وهو قوله الجمهور ، وقيل يصح إن لم يشترط التيقية

(٢) قوله : أخرجوا من هذا العموم بيعها بشرط القطع ، أقول : أي الجمهور ، وإلا فقد علمت أن ابن أبي ليلى والثوري يمتنعانه مطلقاً ، فالجمهور قالوا : يجوز بيعها قبل بدو صلاحها بشرط القطع ، وأما بعد بدو صلاحها فقالوا يجوز مطلقاً بغير شرط قطع ولا تيقية . ولم يذكر الشارح دليلاً لجوازه بشرط القطع ، مع أن الحديث ظاهره النهى عن البيع قبل بدو الصلاح مطلقاً كما قاله ابن أبي ليلى والثوري

(٣) قوله : فكأنه قطع للنزاع والتخاصم ، أقول : يدل له ما أخرجه البخاري وأبو داود من حديث زيد بن ثابت : أن الناس على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كانوا يتبايعون الثمار ، فإذا أخذ الناس وحضر قاضيه قال المبتاع إنه أصاب الثمار

٢٥٤ - الحديث الخامس ^(١) : عن أنس بن مالك رضى الله عنه : أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النار حتى تزهى ^(٢) قيل : وما تزهى ^(٣) ؟ قال : حتى تحمر . قال : أرأيت إن منع الله الثمرة ، ثم يسئل أحدكم مال أخيه ^(٤) ؟

الدمان ، يضم الدال المهملة وتخفيف الميم ، أصابه مراض بزنة دمان ، أصابه قشام بضم القاف فشين معجمة بزنة مراض ، وهى عاهات يحتجون بها . فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لما كثرت عنده الخصرمة فى ذلك ، أما لا فلا تباعوا حتى يبدو صلاح الثمرة ، كالمشورة يشير بها انتهى . فالذى أجاز مطلقاً وهو يزيد بن أبى حبيب لعله يقول إنه لم يقله صلى الله عليه وآله وسلم إلا رأياً وشوراً ولم يجزم به ، ويجاب بأنه فهمه الراوى وإلا فظاهر كلامه صلى الله عليه وآله وسلم التحريم مطلقاً كما قاله ابن أبى ليلى والثورى

(١) (الحديث الخامس) من أحاديث باب البيع

(٢) قال ، تزهى ، أقول : قال الخطائى هذه الرواية هى الصواب ، ولا يقال فى النحو تزهر وإنما يقال تزهى لا غير ، وأثبت غيره ما نفاه فقال يقال زهى إذا طاب واكتمل ، وأزهى إذا احمر واصفر . قلت : فى صحيح مسلم ، حتى يزهى ، قال النووى : بفتح الياء هو صحيح ، قال ابن الأثير : منهم من أنكر ، يزهى ، كما أن منهم من أنكر ، يزهى ، قال النووى : حكاهما أبو زيد لغتين

(٣) قال ، قيل وما تزهى ، أقول : لم يسم السائل فى هذه الرواية . ولا المسئول أيضاً . وقد رواه النسائى ، قيل يا رسول الله وما يزهى ؟ قال يحمر ،

(٤) قال ، أرأيت الخ ، أقول : هكذا صرح مالك برفع هذه الجملة ، وتابعه محمد ابن عباد الدراوردي عن حميد مقتصرأ على هذه الجملة ، وجزم الدارقطنى وغير واحد أنه موقوف على أنس ، وقال الحافظ ابن حجر - بعد نقل ما قالوه فيه - قلت : وليس فى جميع ما تقدم ما يمنع أن يكون التفسير مرفوعاً ، لأن مع الذى رفعه زيادة علم

و الإزهاء ، تغير لون الثمرة في حالة الطيب . والعلة - والله أعلم - ما ذكرناه من تعرضها للجوائح ^(١) قبل الإزهاء ، وقد أشار إليه في هذه الرواية بقوله ﷺ : « رأيت إن منع الله الثمرة ، لم يستحل أحدكم مال أخيه ، ؟ » والحديث يدل على أنه يكتفى بمسمى الإزهاء ^(٢) ، وابتدائه ، من غير اشتراط تكامله . لأنه جعل مسمى الإزهاء غاية للنهي ، وبأوله يحصل المسمى . ويحتمل أن يستدل به على العكس ، لأن الثمرة المبعة قبل الإزهاء - أعني ما لم يُزهِه من الحائط - إذا دخل تحت اسم الثمرة ، فيمتنع بيعه قبل الإزهاء ، فإن قال بهذا أحد فله أن يستدل بذلك وفيه دليل على أن زهو بمض الثمرة كاف في جواز البيع ^(٣) ، من حيث إنه

على ما عند الذي وقفه ، وليس في رواية الذي وقفه ما يثنى قول من رفعه انتهى . إلا أنه كان الأولى أن يقول التعليل لا التفسير

(١) قوله : الجوائح ، أقول : جمع جائحة وهي الآفة التي تهلك الثمار والأموال وتستأصلها ، وكل مصيبة عظيمة وقتة مبيرة يقال لها جائحة والجمع الجوائح قاله في النهاية

(٢) قوله : إنه يكتفى بمسمى الإزهاء ، أقول : في المنهاج وشرحه : « وحدّ صلاح الثمر ظهور مبادئ النضج والحلاوة فيما لا يتلون ، وفي غيره أن يأخذ في الحمرة والسواد ، لحديث أبي داود : إن النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن بيع العنب حتى يسود ، وعن بيع الحب حتى يشتد ، وهذه الأوصاف وإن عرف بها بدو الصلاح فليست شرطاً فيه لأن الفناء لا يتصور فيه شيء من ذلك بل يستطاب أكله صغيراً أو كبيراً ، وكذلك لزوم صلاحه باشتداده ، فالعبارة الشاملة أن يقال بدو الصلاح صيرورته إلى الصفة التي يطلب غالباً كونها عليه كصفرة المشمش وحمرة العناب وسواد الأجاص وبياض التفاح وحلاوة قصب السكر ونحوه

(٣) قوله : على أن زهو بمض الثمرة كافية ، أقول : في المنهاج وشرحه : « ويكتفى بدو صلاح بعضه وإن قل حتى الحبة الواحدة لأن الله تعالى أجرى العادة أن لا تطيب الثمار دفعة واحدة إطالة لزمان التفكك ، وليس صلاح جنس صلاحاً لجنس آخر . فلو

ينطلق عليها أنها أزهت يازهاه بعضها مع حصول المعنى ، وهو الأمن من العاهة غالباً .
ولولا وجود المعنى كان تسميتها « مزهية » ، يازهاه بعضها قد لا يكتفى به لكونه
مجازاً (١) . وقد يستدل بقوله عليه السلام « رأيت إن منع الله الثمرة ، ثم يأخذ
أحدهم مال أخيه » ، على وضع الجوائح (٢) ، كما جاء في حديث آخر (٣)

باع بـأ بدا صلاحه وعنباً لم يبد صلاحه صفقة واحدة اشترط القطع في العنب دون
البسر انتهى . قلت : فنى بلاد صنعاء إذا بيع العنب البياض بعد زهوه صح فيه (١) ولا
يصح في الأسود والعاصي ونحوهما لأنه يتأخر زهوه ، فهو كالبسر في المثال ، وهو
المراد من قول الشارح إنه يكتفى بمسمى الإزهاه . وأما قوله « ويحتمل أن يستدل به على
معنى العكس » فكأنه يريد على أنه لا يكتفى بمسمى الإزهاه بل لابد من تكامله لأن
المبيع قبل كمال الإزهاه يصدق عليه أنه يسمى ثمرة قبل أن تزهى فيدخل تحت النهى
بقوله قبل الإزهاه في الموضوعين ، ولا بد فيه من تقدير «ضاف أى كمال الإزهاه

(١) قوله « لكونه مجازاً » ، من باب إطلاق صفة البعض على الكل

بتنزيله منزلته

(٢) قوله « على وضع الجوائح » ، أقول : أى وضع البائع للمشتري من قيمة
المبيع بقدر ما أصابته الجائحة ، فإضافة الوضع إلى الجوائح لأنها سببه

(٣) قوله « على ما جاء في حديث آخر » ، أقول : أخرج مسلم من حديث جابر
« أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن بيع السنين وأمر بوضع الجوائح » ،
وفي هذه الجملة الأخيرة كلام كثير ذكره البيهقي . وفي البخاري عن عائشة بمعناه . وذهب
أحمد وجماعة من أهل الحديث إلى أنه يلزمه أن يضع البائع للمشتري بقدر ما أذهبه
العاهة . وقال مالك بوضع الثلث نصاعداً إلا إذا كانت الجائحة دون الثلث فإنه من مال

(١) قلت : وينظر هل إذا بدا صلاح شجرة يعتبر صلاحاً لجميع نوعها ولو لم يبد فيها
صلاح أم يعتبر صلاحاً لما بدا فيها فقط ؟ للمذهب عند الحنابلة أنه صلاح لجميع نوعها وخالف
بعض العلماء من أتباع الأئمة فخص الصلاح بالشجرة نفسها

٢٥٥ - الحديث السادس: عن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما قال
"نهى رسول الله ﷺ أن تُتَلَقَّى الرَّكْبَانُ، وَأَنْ يَبِيعَ حَاضِرُ لِبَادٍ. قال:
فقلت لابن عباس: ما قوله حَاضِرُ لِبَادٍ؟ قال: لا يكونُ لَهُ سِمَسَارٌ،
وقد تقدم الكلام في النهى عن تلقى الركبان، وبيع الحاضر للبادى، وتفسيرهما.
والذى زاد في هذا الحديث: تفسير بيع الحاضر للبادى، ومفسر، بأن يكون
له سمساراً

• • •

٢٥٦ - الحديث السابع^(١): عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما قال
"نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة: أَنْ يَبِيعَ نَمْرَ حَائِطِهِ إِنْ كَانَ نَخْلًا بِشَمْرِ
كَيْلًا. وَإِنْ كَانَ كَرْمًا: أَنْ يَبِيعَهُ بِزَيْبٍ كَيْلًا، أَوْ كَانَ زَرْعًا: أَنْ يَبِيعَهُ
بِكَيْلٍ طَعَامٍ. نهى عن ذَلِكَ كُلِّهِ،

المزابنة، مأخوذ من الزمّ بن. وهو الدفع. وحقيقتها: بيع معلوم بمجهول من
جنسه. وقد ذكر في الحديث لها أمثلة من بيع النمر بالتمر. ومن بيع الكرم بالزبيب.
ومن بيع الزرع بكيل الطعام. وإنما سميت مزابنة، من معنى الزبن، لما يقع من
الاختلاف بين المتبايعين، فكل واحد يدفع صاحبه عما يرومه منه

• • •

المشتري وإن كان أكثر فهي من مال البائع. وقد بسطنا الأقوال في حواشى
ضوء النهار

(١) (الحديث السابع) من أحاديث البيع، فيه ذكر المزابنة، وقد حققها في
الحديث بالأمثلة، وهى عامة إلا أنه استثنى منها العرايا كما يأتى

٢٥٧ - الحديث الثامن^(١) : عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما قال « نهى النبي ﷺ عن المخابرة والمحاقلة ، وعن المزابنة ، وعن بيع الثمرة حتى يندو صلاحها ، وأن لا تباع إلا بالدينار والدرهم ، إلا العرايا ، المحاقلة » ، يبيع الحنطة في سنبها بحنطة^(٢)

٢٥٨ - الحديث التاسع^(٣) : عن أبي مسعود الأنصارى رضى الله عنه « أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب ، ومهر البغي ، وحلوان الكاهن^(٤) ،

(١) (الحديث الثامن) أقول : اعلم أن الشارح لم يتكلم على هذا الحديث ، ولم يثبت في بعض نسخ العمدة . والمخابرة بالخاء المعجمة والراء هي المزارعة^(١) وهي المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها من الزرع كالثلث والربع ونحو ذلك من الأجرة المعلومة ما يكون البذر من العامل ، وفي المخابرة والمزارعة خلاف بين السلف والخلف مشهور ، فقال الشافعى وأبو حنيفة : لا يجوز إجارة الأرض ببعض ما يخرج منها كالثلث والربع ، ولا يجوز أن يشترط له زرع قطعة معينة . وقال أحمد وأبو يوسف ومحمد بن الحسن وجماعة من المالكية وغيرهم : تجوز المزارعة بالثلث والربع وغيرهما ، وبه قال ابن سريج وابن خزيمة والخطابي وغيرهم . قال النبوى في شرح مسلم : وهو الراجح المختار ، والمسلمون في جميع الأمصار والأعصار جارون على العمل بالمزارعة . والحديث ونحوه محمول على ما إذا شرط لكل واحد قطعة من الأرض معينة ، وقد صنف ابن خزيمة كتابا في جواز المزارعة وأجاء

(٢) قوله « يبيع الحنطة في سنبها بحنطة » ، أقول : فهي مرادفة للمزابنة كما مر

(٣) (الحديث التاسع) من أحاديث البيع

(٤) قال ، وحلوان الكاهن ، أقول : بضم الحاء المهملة ما يعطاه من يتعاطى

(١) وأصلها أن النبي ﷺ عامل أهل خيبر على أن يزرعوا الأرض ببعض ما يخرج منها

اختلفوا في بيع الكلب المعلم ، فمن يرى نجاسة الكلب - وهو الشافعي - يمنع من بيعه مطاناً . لأن علة المنع قائمة ^(١) في المعلم وغيره . ومن يرى بطهارته ^(٢) اختلفوا في بيع المعلم منه . لأن علة المنع غير عامة عند هؤلاء . وقد ورد في بيع المعلم منه حديث في ثبوته بحث يحال على علم الحديث ^(٣)

الإخبار بالمغيبات ، فيشمل المنجم والضارب بالحصى والرمل وغير ذلك . قال في النهاية الكاهن هو الذي يتعاطى الخبر عن الكائنات في مستقبل الزمان ، ويدعى معرفة الأسرار ، وقد كان في العرب كهنه كشق وسطيح وغيرهما ، ففهم من كان يزعم أن له تابعا من الجن ، وربما يلقى اليه الأخبار ، ومنهم من كان يزعم أنه يعرف الأمور بمقدمات الأمور وأسباب يستدل بها على مواقعها من كلام من سأله أو فعله أو حاله ، وهذا يخصونه باسم العراف ، كالذي يدعى معرفة الشوم المسروق ومكان الضالة ونحوهما

(١) قوله : لأن علة المنع قائمة ، أقول : وهي النجاسة وقد عقد البيهقي في السنن الكبرى باباً في تحريم بيع ما يكون نجساً لا يحمل أكله ، واستدل بحديث ابن عباس أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : لعن الله اليهود ثلاثاً ، إن الله لما حرم عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها ، إن الله إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه ، انتهى .

ولا يقال : بيع العبد والأمة داخل تحت عموم الأكل فيحرم ثمنه ، لأنه مخصوص بالإجماع والضرورة الشرعية . نعم يرد بيع العبد الكافر عند من يقول بنجاسته فلا بد من تخصيصه أيضاً ، وأيضاً يجوز بيع السمن المتنجس ونحوه للاستصباح

(٢) قوله : ومن يرى بطهارته ، أقول : ضمن يرى يحكم ، وعداه بالبلاء أي من يرى حاكماً بطهارة الكلب . اختلفوا في بيع الكلب المعلم للصيد ، وقوله لأن علة المنع غير عامة يقال عليه قياس قول من يرى طهارته جواز بيعه مطلقاً إذ لا علة للنوع ، وأما النهي في الحديث فيحمل على التنزيه كما نهى عن كسب الحجام وسماء صلى الله عليه وآله وسلم خبيثاً

(٣) قوله : حديث في ثبوته بحث يحال إلى علوم الحديث ، أقول : إشارة إلى ما أخرجه الترمذي من حديث أبي هريرة وفيه : إلا كلب صيد ، وإن كان من رواية

وأما « مهر البغي » فهو ما يعطاها على الزنا . وسمى مهرأ على سبيل المجاز ^(١) . أو استعمالاً للوضع اللغوي . ويجوز أن يكون من مجاز التشبيه ^(٢) ، إن لم يكن « المهر »

أبي المهرم عنه وهو ضعيف ، وأخرجه البيهقي من حديث جابر ولفظه « نهى عن بيع السور والكلب إلا كلب صيد » ثم قال : هكذا رواه عبد الواحد ، وكذلك رواه سعيد ابن عمرو عن حماد ثم قال ولم يذكره حماد عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، ورواه عبيد الله بن حرشي عن حماد بالشك فذكر النبي صلى الله عليه وآله وسلم فيه ، ورواه الهيثم بن جميل عن حماد قال « نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم » ورواه الحسن بن أبي جعفر عن أبي الزبير عن جابر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم وليس بالقوى ، والأحاديث الصحاح عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم خالية عن هذا الاستثناء إنما الاستثناء في الأحاديث الصحاح في النهي عن الاقتناء ، ولعله شبه على من ذكر في حديث الهيثم عن ثمة من هؤلاء الرواة الذين هم دون الصحابة والتابعين والله أعلم . وهذا هو ما أشار إليه الشارح المحقق من البحث في عاوم الحديث ، ثم ذكر البيهقي مناظرة للشافعي مع بعض من يحيز بيع كلب الصيد المفضل ، وفيما أجاز لي أبو عبد الله الحافظ روايته عن أبي العباس عن الربيع عن الشافعي عن بعض من كان يناظره في المسألة فقال : أخبرني بعض أصحابنا عن محمد بن اسحق عن عمران بن أبي أنس أن عثمان أغرم رجلاً من كلب فيه عشر بعير قال الشافعي : رأيته لو ثبت هذا عن عثمان لأكنت لم أصنع شيئاً في احتجاجك على شيء ثبت عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم والثابت عن عثمان خلافه ؟ قال فاذكره . قلت : أخبرني الثقة عن يونس عن الحسن قال : سمعت عثمان بن عفان يخطب وهو يأمر بقتل الكلاب . قال الشافعي : فكيف يأمر بقتل ما يغرم من قتله قيمته ؟ انتهى

(١) قوله « على سبيل المجاز » أقول : لانه في اللغة اسم للصداق كما في التاموس والصداق اسم لما تعطاء الزوجة ، وعلاقة المجاز هنا إطلاق المقيد على المطلق . وقوله « أو استعمالاً للوضع اللغوي » يشعر بأنه متردد في معنى المهر ، وأنه يطلق على ما يعطيه الزاني لغة ويأتى له بيان ذلك .

(٢) قوله « من مجاز التشبيه » أي يجوز أن علاقته المشابهة ، وأنه استعير لما تعطاه

في الوضع ما يقابل به التكاح^(١)

و « حلوان السكاهن ، هو ما يعطاه على كهاته . والإجماع قائم على تحريم هذين لما في ذلك من بذل الأعواض فيما لا يجوز مقابلته بالعوض . أما الزنا : فظاهر . وأما الكهانة فبطلانها وأخذ العوض عنها من باب أكل المال بالباطل . وفي معناها كل ما يمنع منه الشرع من الرجم بالغيب

• • •

٢٥٩ - الحديث العاشر : عن رافع بن خديج رضى الله عنه أن رسول

الله ﷺ قال : « ثَمَنُ السَّكْبِ خَبِيثٌ ، وَثَمَرُ الْبَغْيِ خَبِيثٌ ، وَكَسْبُ الْحِجَامِ خَبِيثٌ »

إطلاق « الخبيث » على ثمن السكب يقتضى التعميم فى كل كلب^(٢) . فأن ثبت تخصيص شيء منه ، وإلا وجب إجراؤه على ظاهره . و « الخبيث » من حيث هو^(٣) لا يدل على الحرمة صريحاً . ولذلك جاء فى كسب الحجام أنه « خبيث »^(٤) ولم يعمد

البنى اسم المهر فيكون استشارة مصرحة

(١) قوله « التكاح » أقول : أى الوطء مطلقاً فى حلال أو حرام

(٢) (الحديث العاشر) قوله « فى كل كلب » أقول : فيكون من أدلة الشافعى على التعميم بناء على أن الخبيث الحرام

(٣) قوله « من حيث هو » أقول : أى من حيث لفظه صريحاً ، أى وإن كان ظاهراً عنه كما يأتى له قريباً

(٤) قوله « ولذلك جاء » أقول : أى لأجل أنه ليس بظاهر فى الحرام سمي الشارع كسب الحجام خبيثاً وأعطاه أجره ، ولو كان حراماً لم يعطه لأنه لا يجوز التمسك من الحرام . إلا أنه قد يقال إنه صلى الله عليه وآله وسلم قد صرح بحبسه وأعطاه كما أعطى من قال فى عطيته إنه يعطيه جمرأ ، ولا يحاب فى عطية السائل المستكثر بخلاف هذا ،

على التحريم ، غير أن ذلك بدليل خارج ، وهو أن النبي ﷺ ، احتجم ، وأعطى الحجام أجره ، ولو كان حراماً لم يعطه ، فإن ثبت أن لفظة ، الخبيث ، ظاهرة في الحرام ^(١) ، فخرجها عن ذلك في كسب الحجام بدليل ، لا يلزم منه خروجها في غيره بغير دليل

وأما الكلب ، فإذا قيل بثبوت الحديث الذي يدل على جواز بيع كلب الصيد ^(٢) : كان ذلك دليلاً على طهارته . وليس يدل النهى عن بيعه على نجاسته . لأن علة منع البيع متعددة ^(٣) لا تنحصر في النجاسة

* * *

فانه أعطاه أجره من غير سؤال ، وقد قال للحجام : أطعمه ناضحاً أو رقيقك ، وهذا دليل أنه ليس بحرام ، على أن في تحريم عطيته السائل المستكثر بحث

(١) قوله ، ظاهرة في الحرام ، أقول : لا صريح فيه كما قدمه ، فخرجها - أى لفظة الحرام - عن معناه في كسب الحجام لدليل لا يلزم خروجها عنه من غيره بغير دليل ،

(٢) قوله ، الحديث الذي يدل على جواز بيع كلب الصيد ، أقول : قدمنا لك تحقيق عدم نهوضه على ذلك أنه لا تلازم بين الأمرين إلا أن يريد نجس العين فيخرج الدهن المتنجس ونحوه

(٣) قوله ، لأن علل منع البيع متعددة ، أقول : كما علم مما سلف في أحاديث النهى ، وعلم من غيرها . إلا أنه لا يجد المانع من بيعه إلا كونه نجساً . ولقائل أن يقول بعد نهى الشارع عن بيعه يلزمه اتباعه ، وإن قيل بطهارته ، كما نهى عن بيع أم الولد وأرض مكة وبيع الزبيب إلى من يتخذه خمرًا

باب بيع العرايا^(١) وغير ذلك^(٢)

٢٦٠ - الحديث الأول : عن زيد بن ثابت رضى الله عنه ، ان رسول

الله ﷺ رَخَّصَ لِصَاحِبِ الْعَرِيَّةِ أَنْ يَبِيعَهَا بِخَرْصِهَا ،

ولمسلم ، بِخَرْصِهَا تَمَرًا ، يَأْكُلُونَهَا رُطْبًا ،

اختلفوا فى تفسير ، الْعَرِيَّةِ^(٣) ، المرخص فيها . فعند الشافعى : هو بيع الرطب على ، موس النخل بقدر كيله من التمر خرصاً^(٤) ، فيما دون خمسة أوسق^(٥) . وعند

(١) (باب بيع العرايا) أقول : هو جمع عرية كطية ومطايا وضحية وضحايا ، سميت عرية لأنها أعريت عن أن تخرص فى الصدقة

(٢) قوله ، وغير ذلك ، أقول : وهو حكم بيع النخل الموبرة ، وعدم بيع الطعام المشتري حتى يستوفيه ، ويحرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام ، فى العرايا حديثان

(٣) قوله ، اختلفوا فى تفسير العرية ، أقول : على قولين ، وهى بفتح العين المهملة وبالراء فتنة تحتية مخففة ، وهى فميلة بمعنى مفعولة أو فاعلة ، ويقال عرى النخل بفتح الراء بلمتعدية يعروها إذا أفردوها عن غيرها بأن أعطاها لآخر على سبيل المنحة ، كانت العرب فى الجذب يتطوع أهل النخل بذلك على من لا تمر له ، هذا معناها لغة ، وأما المراد بها شرعاً فهو مختلف فيه كما قاله المحقق

(٤) قوله ، خرصاً ، أقول : ولا بد من زيادة قيد وهو ، مع التقابض فى المجلس ، كما صرح به فى غير هذا الكتاب

(٥) قوله ، فيما دون خمسة أوسق ، أقول : لما يأتى فى الحديث الثانى وفيه ، خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق ، الشك وقع فيه من داود بن الحصين أحد رواة ، قال الشافعى : فلذلك جوزنا دون الخمسة لأنه متفق عليها ، ومنعنا الخمسة للشك فيها ، والأصل التحريم للنهى عن المزابنة . وفى قول تجوز الخمسة لإطلاق حديث آخر ورد بالخمسة

مالك صورته : أن يُعْزَى الرجل أى يهب ثمرة نخلة أو نخلات . ثم يتضرر بمداخلة
الموهوب له ، فيشتريها منه بخرصها تمرأ ^(١) . ولا يجوز ذلك لغير رب البستان .
ويشهد لهذا التأويل ^(٢) أمران : أحدهما أن العربية مشهورة بين أهل المدينة ، متداولة
فيما بينهم . وقد نقلها مالك هكذا . والثاني : قوله : لصاحب العربية ، ^(٣) ، فإنه يشعر
باختصاصه بصفة يتميز بها عن غيره . وهى الهبة الواقعة . وأنشدوا في تفسير العرايا
بالهبة قول الشاعر ^(٤) :

وليست بسنهاء ولا رجسية
ولكن عرايا في السنين الجوائح

(١) قوله : عند مالك الخ ، أقول : ومن شروطها عندهما أن يكون البيع بعد
بدو الصلاح ، وزاد مالك وعنه بشرط أن يكون التمر مؤجلا

(٢) قوله : ويشهد لهذا التأويل ، أقول : أى تفيد مالك للعربية بما ذكر أنها
معروفة بين أهل المدينة ، وقد نقلها مالك عنهم فهم أعرف بالمراد بها

(٣) قوله : والثاني قوله ، أقول : أى رسول الله صلى عليه وآله وسلم في
الحديث : لصاحب العربية ، هذا ، فإن أضافتها إليه تشعر باختصاصه بصفة يتميز بها ،
وليست إلا الهبة الصادرة منه ، وهذا تليح إلى أن الإضافة عهدية وإلا فإنه يصدق على
من باعها بخرصها تمرأ أنه صاحب العربية

(٤) قوله : وأنشدوا في تفسير العرايا بالهبة قول الشاعر ، أقول : قال ابن التين
إنه لحسان بن ثابت ، وقال غيره : إنه لسويد بن الصامت ، وقوله بسنهاء أى تحمل
سنة دون سنة ، والرجية بالراء والجيم الموحدة وياه النسبة هى التى تدعم حين تميل من
الضعف ، والجوائح جمع جائحة أى الآفات ، والبيت مسوق للتمدح من قائله ، وحمل
العرايا على الهبة أكن فى المدح من تفسيرها بالمبيعة قطعا ، بل لا يمدح البائع . وقال
ابن عبد البر : ويروى : فى السنين المواحل ، والسنهاء من النخل التى تحمل سنة وتحول
سنة فلا تحمل ، وذلك عيب فى النخل ، فوصف نخلة أنها ليست كذلك ، ولكنها
تحمل كل عام ، والرجية هى التى تميل فيدعم من تحتها هكذا قال ابن قتيبة فى كتاب
التفقيه له ، ثم وصف أنه يعيرها فى السنين الجوائح ، أى يطعم ثمرتها أهل الحاجة

وقوله في الحديث « بخرصها » في هذه الرواية تقييد بغيرها^(١) ، وهو بيعها بخرصها
تمراً . وقد يستدل بإطلاق هذه الرواية^(٢) لمن يجوز بيع الرطب على النخل بالرطب
على النخل خرصاً فیهما ، وبالرطب على وجه الأرض كيلاً . وهو وجه لبعض
أصحاب الشافعي . والأصح المنع ، لأن الرخصة وردت للحاجة إلى تحصيل الرطب ،
وهذه الحاجة لا توجد في حق صاحب الرطب^(٣) ، وفيه وجه ثالث^(٤) : أنه إن
اختلف النوعان جاز ، لأنه قد يزيد ذلك النوع ، وإلا فلا . ولو باع رطباً على وجه
الأرض برطب على وجه الأرض لم يحز وجهاً واحداً^(٥) ؛ لأن أحد المعاني في

(١) قوله « وهذه الرواية تقييد لغيرها » أقول : أي رواية بخرصها تمراً كما
عنها بقوله وهي بيعها بخرصها تمراً وهي رواية مسلم ، وذلك لأن اللفظ الأول أطلق
خرصها فيشمل خرصها بالقيمة من دينار ودرهم وغيرهما

(٢) قوله « بإطلاق هذه الرواية » أي الرواية الأولى في صدر الحديث لمن
يجوز بيع الرطب على النخل بالرطب على النخل خرصاً فیهما ، وذلك أنه يصدق
عليه أنه باعها بخرصها ، وكذا بيعها بالرطب على وجه الأرض كيلاً ، وكان من أجاز
هذا لا يقول بتقييد المطلق بالمقيد

(٣) قوله « وهذه الحاجة لا توجد في حق صاحب الرطب » أقول : لم يعمل
المنع بأنه يجب حمل المطلق على المقيد لأنها خلافية في الأصول ، بل علمه بأنه علم
من شرعية جواز بيع العرايا أنه حاجة المشترى إلى الرطب ، فمن معه رطب لا تجزى
في حقه العلة فينتفي الحكم

(٤) قوله « وفيه وجه ثالث » أقول : أي في صورة بيع الرطب بالرطب تفصيل
وهو ثالث الإطلاقين الأولين بأنه إن اختلف نوعا التمر كالبرني والسلبي مثلاً جاز بأنه
قد يربد المشترى ذلك النوع ويحتاجه كاحتياجه إلى مجرد الرطب ، أو لا يختلف
فلا يجوز

(٥) قوله « لم يحز وجهاً واحداً » أقول هذا النوع خارج عن مسمى العرية
بالكلية ، فلا يشمله شيء من أحاديثها فلا وجه لجوازه ، إلا أنه يقال : وأي مانع عن

الرخصة أن يأكل الرطب على التدريج طرباً ، وهذا المقصود لا يحصل فيما على وجه الأرض . وقد يستدل بإطلاق الحديث من لا يرى اختصاص جواز بيع العرايا لمحاويع الناس . وفي مذهب الشافعي وجه أنه يختص بهم ، لحديث ورد عن زيد بن ثابت ^(١) ، أنه سمي رجالاً محتاجين من الأنصار شكوا إلى رسول الله ﷺ ،

ييمه بمثله كيلاً أو وزناً يداً بيد ؟ فإنه عند من يلحق بالمنصوصة غيرها في الرويات ^(٢) يقول بجواز هذا قياساً على التمر الذي ورد به النص . هذا وقد عقد البيهقي في السنن باباً لمن أجاز بيع العرايا بالرطب بالتمر ، وأخرج عن زيد بن ثابت عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه أرخص في بيع العرية بالرطب أو التمر ولم يرخص في غير ذلك ، وقال رواه البخاري في الصحيح ، فهو دليل لمن قال بذلك مطلقاً . واعلم أن أبا حنيفة قصر العرية على الهبة وهي أن يعرى الرجل للرجل تمر نخلة من نخله ولا يسلم ذلك له ثم يبدو له في ارتجاع تلك الهبة ، فرخص له أن يحبس ذلك ويعطيه بقدر ما وهب له من الرطب بخرصه تمرأ ، وحمله على ذلك أخذه بعموم النهي عن بيع التمر بالتمر ، وتعقب بالتصريح باستثناء العرايا في حديث ابن عمر وفي غيره من الأحاديث

(١) قوله ، لحديث ورد عن زيد بن ثابت فيه ، أقول : في فتح الباري : وحكى عن الشافعي وجه تقييدها بالمساكين على ما في حديث سفيان بن حسين وهو اختيار المزني . وأنكر الشيخ أبو حامد نقله عن الشافعي ، ولعل مستند من أثبته ما ذكره الشافعي في اختلاف الحديث عن محمود بن لبيد قال : قلت لزيد بن ثابت : ما عراياكم هذه ؟ قال : فلان وأصحابه شكوا إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن الرطب يحضر وليس عندهم ذهب ولا فضة يشترون بها منه وعندهم فضل تمر من قوت سنتهم فرخص لهم أن يشتروا العرايا بخرصها من التمر يا كلونها رطباً . قلت : هذا هو الحديث الذي أشار إليه الشارح ، لكنه قال السبكي : هذا الحديث لم يذكر الشافعي

(١) قلت : استثنى الشارع العرية من الرويات ، وقد اشترط بعض العلماء لها شروطاً : أولاً أن تكون بخرصها تمرأ . ثانياً أن لا يجد ذهباً ولا فضة . ثالثاً أن لا تتجاوز خمسة أوسق . رابعاً أن يكون محتاجاً إلى أكل الرطب

ولا فقد في أيديهم يبتاعون به رطباً وبأكلونه مع الناس ، وعندهم فضول قوتهم من التمر ، فرخص لهم أن يبتاعوا العرايا بخرصها من التمر ،

* * *

٢٦١ - الحديث الثاني ^(١) : عن أبي هريرة رضى الله عنه أن رسول الله

ﷺ « رَخَّصَ فِي بَيْعِ الْعَرَايَا فِي خَمْسَةِ أَوْسُقٍ أَوْ دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ ،

أما تجوز بيع العرايا فقد تقدم . وأما حديث أبي هريرة فإنه زاد فيه بيان مقدار ما تجوز فيه الرخصة ، وهو ما دون الخمسة أوسق . ولم يختلف قول الشافعي في أنه لا يجوز فيما زاد على خمسة أوسق ، وأنه يجوز فيما دونها . وفي خمسة الأوسق قولان ^(٢) . والقدر الجائز : إنما يعتبر بالصفقة ، إن كانت واحدة اعتبرنا ما زاد على الخمسة فنحنها ، وما دونها فأجزأه . أما لو كانت صفقات متعددة فلا منع . ولو باع في صفقة واحدة من رجلين ما يكون لكل واحد منهما القدر الجائز جاز . ولو باع رجلان من واحد

إسناده ، ولم يجد البيهقي في المعرفة له إسناداً . قال : وعلى تقدير صحته فليس فيه حجة للتقييد بالفقير ، لأنه لم يقع في كلام الشارع ، وإنما ذكر في القصة فلا يتم الاستدلال مع إطلاق الأحاديث المنصوصة عن الشارع

(١) (الحديث الثاني) من أحاديث باب العرايا

(٢) قوله « وفي الخمسة الأوسق قولان ، أقول : للشافعي . وفي فتح الباري أن الجواز عند الشافعية فيما دون الخمسة ولا يجوز في الخمسة ، وهو قول الحنابلة وأهل الظاهر ، فأخذ المنع أن الأصل التحريم ، وبيع العرايا رخصة فيؤخذ بما تحقق فيه الجواز ويلغى فيما وقع فيه الشك

(٣) قوله « ولو باع رجلان من واحد ، أقول : أى القدر الجائز بأن يشتري من أحدهما بأربعة أوسق ومن الآخر بمثله فإنه جائز . وقوله لأن تعدد الصفقة بتعدد البائع كما في الصورة الثانية أظهر من تعددها بتعدد المشتري كما في الصورة الأولى ، أى وقد جازت الأولى فالثانية بالأولى

فكذلك الحكم في أصح الوجهين ، لأن تعدد الصفقة بتعدد البائع ، أظهر من تعددها بتعدد المشتري ^(١)

وفيه وجه آخر ، أنه لا تجوز الزيادة على خمسة أوسق في هذه الصورة ^(٢) ، فظراً إلى مشتري الرطب . لأنه محل الرخصة الخارجة عن قياس الربويات . فلا ينبغي أن يدخل في ملكه فوق القدر المجرى ذفعة واحدة واعلم أن الظاهر من الحديث : أن يحمل على صفقة واحدة من غير نظر إلى تعدد بائع ومشتري ، جرياً على العادة والغالب

• • •

٢٦٢ - الحديث الثالث ^(٣) : عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن

(١) قوله : لأن تعدد الصفقة بتعدد البائع . أظهر من تعددها بتعدد المشتري ، أقول : صورة تعدد البائع كأن يقول زيد وعمرو لخالد بعكذا بكذا ، فإن قبل بيعهما نصيبهما بحملة صح قطعاً ، وإن قبل نصيب أحدهما واقتصر عليه ^(١) صح في الأصح ^(٢) . وصورة تعدد المشتري أن يقول خالد لهما : بعتكما هذا بكذا ، فتعدد الصفقة فلا يصح قياساً على تعدد البائع ببيع ، فالصورة الثانية إنما أقاسوها على الأولى لأن التعدد فيها أظهر كما قاله المحقق

(٢) قوله : في هذه الصورة ، أقول : وهي حيث باع رجلان من واحد ، وذلك لأنه دخل في ملك المشتري الرطب الذي هو محل الرخصة فوق الميجوز وهي ما دون الخمسة ، وذلك بأن يفرض أنه شري من زيد بأربعة أوسق ومن عمرو بأربعة فدخل في ملكه بثمانية أوسق

(٣) (الحديث الثالث) أقول هذا ما أشار إليه المصنف في الترجمة بقوله

(١) قلت : ولتعدد البائع صورة أخرى قد تكون المقصودة في المنع ، وهي أن يبيع شخص لآخر رطباً بخرصه ثمراً ثم يبيعه الثاني لذلك ، فهنا تعدد بائع الرطب فلا يصح البيع الأخير

(٢) هذا إذا لم يزد نصيب كل واحد عن خمسة أوسق

رسول الله ﷺ قال « من باع نخلاً قد أبرت ^(١) فثمرها للبائع ، إلا أن يشترط المبتاع ، ^(٢) »

ولمسلم ^(٣) « ومن ابتاع عبداً فماله الذي باعه ، إلا أن يشترط المبتاع ،

يقال : أبرت النخلة آبرها . وقد يقال بالنشديد . ود التأبير ، هو التلقيح . وهو أن يشقق أكمة إناء النخل ، ويذُرُّ طلع الذكر فيها ، ولا يُنقَّح جميع النخيل ، بل يُؤَبَّر البعض ويشقق الباقي بانثلاث ريج الفحول إليه الذي يحصل منه تشقق الطلع . وإذا باع الشجرة بعد التأبير فالثمر للبايع في صورة الإطلاق ^(٤) »

وغير ذلك ، فإن هذا فيمن باع نخلاً مؤبرة

(١) قوله « أبرت ، أقول : بضم الهمزة وكسر الموحدة مخففاً على المشهور ، ومشدداً والراء مفتوحة ، يقال : أبرت النخل آبره أبراً بوزن أكلت الشيء آكله أكلاً في الخفيف ، وفي المشدد أبرته أوبره تأبيراً بوزن علمته أعلمه تعلماً

(٢) قال « إلا أن يشترط المبتاع ، أقول : المراد به المشتري بقربة الإشارة إلى البائع بقوله « من ابتاع ،

(٣) قال « ولمسلم الخ ، أقول : كذا فعل في عمدته الكبرى ، وهو صريح في أنها من أفراد مسام ، وليس كذلك بل قد أخرجها البخاري أيضاً في « باب الرجل يكون له ثمر أو شرب في حائط أو نخل ، ولفظه « من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع ، ومن باع عبداً وله مال فماله للذي ابتاعه إلا أن يشترط المبتاع ، انتهى . والذي أوقع المصنف في ذلك عدم ذكر البخاري له في باب البيع واقتصاره على القطعة الأولى ، وليس كذلك فقد أخرج في غير مظنته ، ولذا نسبته الحافظ المنذرى في مختصر السنن والضياء في أحكامه إلى البخاري

(٤) قوله « على الإطلاق ، أقول : أى إطلاق المبتاع عن اشتراط الثمرة ، بخلاف ما إذا اشترطها أحدهما فالشرط متبع . وقد استدل بمنطوقه على أن من باع نخلاً وعليها

وقيل : إن بعضهم خالف في هذا ^(١) ، وقال تبقى الثمار للبائع ، أبرت أو لم تؤبر .
وأما إذا اشترطها للبائع أو للمشتري فالشرط متبع

وقوله : من باع نخلا قد أبرت ، حقيقة اعتبار التأبير في المبيع حقيقة بنفسه .
وقد أجرى تأبير البعض مجرى تأبير الجميع إذا كان في بستان واحد ، واتحد النوع ،
وباعها صفقة واحدة . ومجعل ذلك كالنخلة الواحدة ^(٢) . وإن اختلف النوع ففيه
وجهان لأصحاب الشافعي . وقيل : إن الأصح أن الكل يبقى للبائع ^(٣) ، كما لو اتحد
النوع ، دفعا لضرر اختلاف الأيدي وسوء المشاركة

ثمرة مؤبرة لم تدخل الثمرة في البيع بل تستمر على ملك البائع ، وبمفهومه على أنها إذا
كانت غير مؤبرة على أنها تدخل البيع وتكون للمشتري وبذلك قال جمهور العلماء ^(١)

(١) قوله : وقيل إن بعضهم خالف في هذا ، أقول : نسب الخلاف في فتح
البارى إلى الأوزاعي وأبي حنيفة فقال : يكون للبائع قبل التأبير وبعده ، وعكس ابن
أبي ليلى فقال : يكون للمشتري مطلقاً . والحاصل أنه يستفاد من منطوقه حكمان :
أحدهما بمفهوم الشرط ، والثاني بمفهوم الاستثناء .

(٢) قوله : كالنخلة الواحدة ، أقول : فأنهم قالوا - أعني الشافعية - إنها تكون
للبائع قولاً واحداً

(٣) قوله : إن الكل يبقى للبائع ، أقول : ونص أحمد أن الذي يؤبر للبائع
والذي لم يؤبر للمشتري ، وجعل المالكية الحكم للأغلب .

فوائد : الأولى : الحكم مختص بآثار النخل لأنها التي تؤبر لا بذكورها فانه للبائع
نظراً إلى المعنى ، ومن الشافعية من أخذ بظاهر التأبير فلم يفرق بين ذكر وأنثى . الثانية :
يستفاد من الحديث أن الشرط الذي لا ينافي مقتضى العقد لا يفسد البيع فلا يدخل
في النهي عن بيع وشرط . الثالثة : احتج الطحاوي بحديث الباب على جواز بيع الثمرة
قبل بدو صلاحها . وتعقبه البيهقي وغيره بأنه يستدل بالشئ على غير ما ورد فيه حتى إذا

(١) قلت : إلا أن يشترطها المبتاع

وقد يؤخذ من الحديث أنه إذا باع ما لم يؤبر مفرداً بالعقد بعد تأبير غيره من البستان أنه يكون للشترى . لأنه ليس في المبيع شيء مؤبر . فيقتضى مفهوم الحديث أنها ليست للبائع . وهذا أصح وجهى الشافعية . وكأنه إنما يعتبر عدم التأبير إذا بيع مع المؤبر ، فيجعل تبعاً . وفي هذه الصورة ليس هنا في المبيع شيء مؤبر ، فيجعل غيره تبعاً له .

وأدخل من هذه الصورة في الحديث : ما إذا كان التأبير وعدمه في بستانين مختلفين . والأصح هنا أن كل واحد منهما ينفرد بحكمه . أما أولاً فلظاهر الحديث . وأما ثانياً فلأن لاختلاف البقاع تأثيراً في التأبير . ولأن في البستان الواحد يلزم ضرر اختلاف الأيدي وسوء المشاركة .

وقوله « ومن ابتاع عبداً فإله للذي باعه ، إلا أن يشترط المبتاع ، يستدل به المالكية على أن العبد يملك ، لإضافة المال إليه باللام ، وهذه ظاهرة في الملك ^(١) »

جاء ما ورد فيه استدلال بغيره عليه كذلك ، فيستدل بجواز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بحديث التأبير ولا يعمل بحديث التأبير انتهى . وتعقبه العيني في شرحه عمدة القارى على البخارى فقال ذهل البهقي عن الدلالات الأربع للنص : وهى عبارة النص وإشارته ودلالته واقتضاؤه وهذه يكون الاستدلال بالنصوص . والطحاوى مترك العمل بالحديث ، غاية ما في الباب أنه استدلال لما ذهب إليه بإشارة النص والخصم استدلال بعبارة وهما سواء في إيجاب الحكم ، ولم يوافق الخصم بعبارة لأن عبارته تعليق الحكم بالآبار للتنبيه على ما لم يؤبر أو لغير ذلك ، فافهم فإن فيه دقة عظيمة لا يفهمها إلا من له يد في وجوه الاستدلالات بالنصوص انتهى . وقد جمع بين حديث النهى عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها وحديث الباب بأن الثمرة في بيع النخل تابعة للنخل ، وفي حديث النهى مستقلة ، وهذا واضح جداً .

(١) قوله « وهى ظاهرة في الملك ، أقول : أى اللام سواء كانت لفظاً أو تقديراً . وقد يقال إن قوله صلى الله عليه وآله وسلم « إلا أن يشترطه المبتاع ، دليل أنه ملك لسيده ، إذ لو كان ملكاً للعبد لما جاز للسيد أن يعاوض عن مال العبد ببيعه

٢٦٣ — الحديث الرابع^(١) : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ ابْتَعَ طَعَاماً فَلَا يَبِئُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ ، وَفِي لَفْظٍ حَتَّى يَقْبِضَهُ »^(٢) ،

وعن ابن عباس مثله

هذا نص في منع بيع الطعام قبل أن يستوفى . ومالك خصص الحكم به إذا كان فيه حق التوفية على ما دل عليه الحديث^(٣) . ولا يختص ذلك عند الشافعى بالطعام ،

تبعاً له ، ولا أن يشترطه ، وما ذاك إلا أنه ملك . والمسألة مبسطة في غير هذا في رسالة كتبناها

(١) (الحديث الرابع) من أحاديث باب العرايا وغيرها ، وهذا من غيرها
(٢) قال : وفي لفظ حتى يقبضه ، أقول : قال البخارى بعد سياقه اللفظ الأول : زاد إسماعيل بن أبى أريس راوى الحديث حتى يقبضه . قال شارحه : يريد الزيادة في المعنى ، لأن قوله « حتى يقبضه » زيادة في المعنى على قوله « حتى يستوفيه » ، لأنه قد يستوفيه بالكيل يكيله البائع ولا يقبضه المشتري بل يحبس عنه لينقده الثمن مثلاً ، وبهذا يندفع ما قاله بعض شراح البخارى : ليس في هذه الرواية زيادة

(٣) قوله « إذا كان فيه حق التوفية على ما دل عليه الحديث » ، أقول : أى قوله « حتى يستوفيه » ، وظاهر هذا أن مالكاً يقول بجواز بيعه بعد الاستيفاء قبل قبضه ، ولكنه عمل بأحد لفظي الحديث ، والأولى أنه يعمل بهما فلا يبيعه حتى يستوفيه ويقبضه ، واختار ابن المنذر مذهب مالك ، واحتج بالاتفاق على أن من اشترى عبداً فأعتقه قبل قبضه أن عتقه جائز^(١) فالبيع كذلك ، وأجيب عنه بالفرق ، فإن الشارع

(١) قلت : قد اتفق كثير من العلماء على أن المتقوم يصح التصرف فيه قبل قبضه كالعبد والدار . وأما المكيل والموزون فلا يصح التصرف فيه قبل قبضه لحديث حكيم بن حزام وفيه « لا تبعه حتى تستوفيه » ، وفي لفظ « حتى يقبضه » ،

بل جميع المبيعات لا يجوز بيعها قبل قبضها^(١) عنده ، سواء كانت عقاراً أو غيره^(٢) .
وأبو حنيفة يميز بين بيع العقار قبل القبض ويمنع غيره

وهذا الحديث يقتضيه أمرهم : أحدهما أن تكون صدقة المنع فيما إذا كان الباطع
منها : العتق قبل القبض . والأصح : أنه ينفذ ، إذا لم يكن للبائع حق الحبس^(٣) ، بأن

مشوق إلى العتق فيقع بما لا يقع به عقد البيع ، بل هزله جد ويسرى ونحو ذلك

(١) قوله : لا يجوز بيعها قبل قبضها ، أقول : وقد قال ابن عباس بعد روايته
لحديث الكتاب التي أشار إليها المصنف ، ولا أحسب كل شيء إلا مثله ، أي مثل
انطعام ، ودل حسبانته ما أخرجه أبو داود من حديث زيد بن ثابت : نهى رسول الله
صلى الله عليه وآله وسلم أن تباع السلع حيث يتباع السلع حتى يحوزها التجار إلى
رحالهم ، وصححه ابن حبان

(٢) قوله : سواء كانت عقاراً أو غيره ، أقول : للشافعي في القبض تفصيل : فما
يتناول باليد كالدرهم والدنانير والياب فقبضه بالتناول ، وما لا ينقل كالعقار والنثر
على الأشجار فقبضه بالتخلية ، وما ينقل في العادة كالأخشاب والحبوب والحيوان فقبضه
بالنقل إلى مكان لا اختصاص للبائع فيه . واعلم أنه اختار عثمان البتي خلاف كلام
الشافعي ، فأجاز بيع كل شيء قبل قبضه ، قال القرطبي : هذه الأحاديث حجة عليه

(٣) قوله : بجهة البيع ، أقول : لأنه الذي ورد له النص ، وأجاز أحمد البيع
قبل القبض بما ليس بمكيل ولا معدود ولا موزون ولا مذروع . ثم اعلم أنه جعل
الرافعي وغيره هذا الحكم تعديداً ، وقد تكلف له علا غير ناهضة

(٤) قوله : إذا لم يكن للبائع حق الحبس ، أقول : أحد الأقوال أنه ينفذ
وإن كان للبائع حق الحبس لقوة العتق ، ولذلك نقل ابن المنذر فيه الإجماع وهذا هو

أدى المشتري الثمن ، أو كان زوجا . فإن كان له حق الحبس ، فقيل : هو كعتق
الراهن . وقيل : لا . والصحيح : أنه لا فرق

وكذا اختلفوا في الهبة والرهن قبل القبض . والأصح عند أصحاب الشافعي :
المنع ^(١) . وكذلك في التزويج ^(٢) . خلاف . والأصح عند أصحاب الشافعي خلافة .
ولا يجوز عندهم التولية والشركة ^(٣) . وأجازهما مالك ^(٤) مع الإقالة . ولا شك أن

الذي سيجعله الشارح الصحيح ، والثاني لا يصح لأنه إزالة ملك كالبيع ، والثالث إذا
لم يكن له حق الحبس

(١) قوله : المنع ، أقول : في المنع : والإجارة والهبة والرهن كالبيع ، قال
شارحه : هذا تفريع على ضعف الملك ، والثاني يصح بناء على أن العلة توالى الضمان
وصححه الغزالي . قلت : أما الهبة بخبرها فقد ورد فيها حديث أخرجه البخاري عن
ابن عمر ، كنا مع النبي صلى الله عليه وآله وسلم وكنت على بكر صعب لعمر ، فكان
يفأبني فيتقدم أمام القوم فيزجره عمر ويرده ، فيتقدم فيزجره عمر ويرده ، فقال النبي
صلى الله عليه وآله وسلم لعمر : بعنيه . فقال : هو لك يا رسول الله ، قال : بعنيه ،
فباعه من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم :
هو لك يا عبد الله بن عمر فاصنع به ما شئت ، وترجم له البيهقي . باب هبة المبيع ممن
هو في يده قبل قبضه من بائعه ، فذكره

(٢) قوله : وكذلك في التزويج ، أقول : بأن شراء الأمة زوجها قبل قبضها
منهم من جعلها كالعتق ، والوقف كالعتق

(٣) قوله : ولا يجوز عندهم التولية والشركة ، أقول : يقال ولي الرجل البيع
ولاية وتولية إذا قام فيه مقام المشتري ، والاشراك مصدر أشرك أي جعله شريكا

(٤) قوله : وأجازهما مالك ، أقول : واستدل بحديث أخرجه أبو داود
مرسلا أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : لا بأس بالشركة في الطعام قبل أن يستوفي ،
وهو من مراسلات سعيد بن المسيب ، وقياس الشافعي قبوله ، فيخص به عموم النهي
عن بيع ما لم يقبض

الشركة والتولية بيع ، فدخلان تحت الحديث . وفي كون الإقالة بيعاً خلاف ، فمن لا يراها بيعاً لا يدرجها تحت الحديث . وإنما استثنى ذلك مالك على خلاف القياس . وقد ذكر أصحابه فيها حديثاً يقتضى الرخصة ^(١) . والله أعلم

٢٦٤ — الحديث الخامس : عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح : **إِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ^(٢) بَيْعَ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخِنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ** . فقيل : يا رسول الله ، أَرَأَيْتَ شُحُومَ الْمَيْتَةِ ؟ فَإِنَّهُ يُطْلَى بِهَا الشُّفْنُ ، وَيُذَهَنُ بِهَا الْجُلُودُ ، وَيَسْتَصْبَحُ بِهَا النَّاسُ ^(٣) . فقال : لا ، هو حَرَامٌ . ثم قال رسول الله ﷺ عند ذلك : **قَاتَلَ اللَّهُ الْيَهُودَ ، إِنَّ اللَّهَ لَمَّا حَرَّمَ**

(١) قوله ، حديثاً يقتضى الرخصة ، أقول : هو المرسل الذى قدمناه قريباً
(٢) (الحديث الخامس) قال ، حَرَّمَ ، أقول : هكذا فى الصحيحين بإسناد الفعل إلى ضمير الواحد ، وكان الأصل ، حرماً ، قال القرطبي : إنه صلى الله عليه وآله وسلم تأدب فلم يجمع بينه وبين ضمير اسم الله تعالى فى ضمير الاثنين ، لأنه من نوعى ما ردد به على الخطيب الذى قال : **إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ** ، وليس فيه ذكر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم . وفى رواية ابن مردويه : **إِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ** ، وقد صح حديث أنس : **إِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يَنْهَانِيكُمْ** ، والتحقيق جواز الإفراد فى مثل هذا ، ووجه الإشارة إلى أن أمر النبي صلى الله عليه وآله وسلم ناسئى عن أمر الله ، وهو نحو قوله (والله ورسوله أحق أن يرضوه) والمختار فى مثل هذا أن الجملة الأولى حذفت لدلالة الثانية عليها والتقدير : والله أحق أن يرضوه ، ورسوله أحق أن يرضوه ، وقيل إنه خبر عنهما معاً لأن أمر الرسول تابع لأمر الله

(٣) قوله ، ويستصبح بها الناس ، أقول : فالتقدير أى فهل يحل بيدهما لما ذكر من المنافع ؟ فانها مقتضية لصحة البيع

عليهم شحومها ، جملوه ثم باعوه ، فأكلوا ثمنه ،
قال « جملوه ، أذابوه »^(١)

أخذ من تحريم بيع الخمر والميتة : نجاستهما^(٢) ، لأن الانتفاع بهما لم يعدم ، فانه
قد ينتفع بالخمر في أمور ، وينتفع بالميتة في إطعام الجوارح
وأما بيع الأصنام فلعدم الانتفاع بها على صورتها ، وعدم الانتفاع بمنع صحة
البيع . وقد يكون منع بيعها مبالغة في التنفير عنها

وأما قولهم « رأيت شحوم الميتة ، الخ فقد استدل به على منع الاستصباح بها ،
وإطلاء السفن بقوله عليه السلام لما سئل عن ذلك ، قال « لا . هو حرام »^(٣) ، وفي هذا
الاستدلال إجمال لأن لفظ الحديث ليس فيه تصريح . فانه يحتمل أن النبي ﷺ لما
ذكر تحريم بيع الميتة قالوا له « رأيت شحوم الميتة . فانه تطلّى بها السفن ، الخ قصداً
منهم لأن هذه المنافع تقتضى جواز البيع . فقال النبي ﷺ « لا . هو حرام » ، ويعود
الضمير في قوله « هو » ، على البيع . كأنه أعاد تحريم البيع بعدما بين له أن فيه منفعة ،
إهداراً لتلك المصالح والمنافع التي ذكرت

وقوله عليه السلام « قاتل الله اليهود ، الخ تنبيه على تعليل تحريم بيع هذه الأشياء .
فان العلة بتحريمها^(٤) . فانه « وجه اللوم على اليهود في تحريم أكل الثمن بتحريم أكل

(١) قوله « أذابوه » ، أقول : يقال جملوها بفتح الجيم والميم

(٢) قوله « نجاستهما » ، أقول : يريد أن الشارع لا يحرم بيع شيء إلا لأحد أمرين :
إما عدم الانتفاع به فيكون شراؤه إضاعة للبال وهي محرمة ، أو نجاسته . والاول في
الميتة والخمر موجود فتعين الثاني ، وفي الأصنام يتعين الثاني إذ هي أعيان طاهرة

(٣) قوله « فقال لا هو حرام » ، أقول : أى الانتفاع الذى ذكره السائل ، وبهذا
فسره جماعة من العلماء ، وقيل الضمير للبيع المذكور أولاً ، وبه فسره الشافعى
ومن تبعه

(٤) قوله « فان العلة بتحريمها » ، لا النجاسة ولا عدم الانتفاع ، إلا أن الانتفاع

الشحوم . استدل المالكية بهذا على تحريم الذرائع ، من حيث إن اليهود توجه عليهم اللوم بتحريم أكل الثمن ، من جهة تحريم أكل الأصل . وأكل الثمن ليس هو أكل الأصل بعينه . لكنه لما كان نسبياً إلى أكل الأصل بطريق المعنى استحقوا اللوم به

باب السلم^(١)

٢٦٥ — الحديث الأول : عن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما قال
« قَدِمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمَدِينَةَ ، وَهُمْ يُسْلِفُونَ فِي الثَّارِ : السَّنَةَ وَالسَّنَتَيْنِ
وَالثَّلَاثَ . فَقَالَ : مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَلْيُسْلِفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ ، وَوَزْنٍ
مَعْلُومٍ ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ »

فيه دليل على جواز السِّلَم في الجملة . وهو متفق عليه ————— ٤ .

يعمل بأحد الأمرين . إلا أنه استدل الخطابي على جواز الانتفاع باجماعهم على أن من مات له دابة ساغ له إطعامها لكلاب الصيد ، فكذلك يجوز دهن السفينة بشحم الميتة ولا فرق ، فعلى قوله يتعين عود الضمير إلى البيع ، وهو الذي اختاره الشافعي وأجاز هو وأصحابه الانتفاع بشحوم الميتة في طلاء السفن والاستصباح بها وغير ذلك مما ليس بأكل ولا في بدن الآدمي ، وبهذا قال عطاء بن أبي رباح وابن جرير الطبري ، وقال الجمهور : لا يجوز الانتفاع به في شيء أصلاً لمعوم النهي من الانتفاع بالميتة ، إلا ما خص وهو الجلد المدبوغ ، قاله في شرح مسلم

(١) (باب السلم) أقول : بفتحتين وهو السلف لفظاً ومعنى ، وذكر الماوردي أن السلف لغة أهل العراق ، والسلم لغة أهل الحجاز ، وقيل السلف تقديم رأس المال والسلم تسليمه في المجلس ، وحقيقة السلم شرعاً بيع موصوف في الذمة . وانفق العلماء على مشروعيته إلا ما حكى عن ابن المسيب ، والأصل فيه قوله تعالى ﴿ إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾ قال ابن عباس : نزلت في السلم

لا خلاف فيه بين الأئمة^(١) . وفيه دليل على جواز السلم إلى السنة والسنتين . واستدل به على جواز السلم فيما ينقطع في أثناء المدة ، إذا كان موجوداً عند المحل ، فانه إذا أسلم في الثمرة السنة والسنتين فلا محالة ينقطع في أثناء المدة إذا حملت الثمرة على الرطب ، وقوله عليه السلام : من أسلف فليسلف في كيل معلوم ، أى إذا كان المسلم فيه مكيلاً . وقوله : ووزن معلوم ، أى إذا كان موزوناً . والواو هنا بمعنى « أو »^(٢) ، فإننا لو أخذناها على ظاهرها - من معنى الجمع - لزم أن يجمع في الشيء الواحد بين المسلم فيه كيلاً ووزناً . وذلك يفضى إلى عزة الوجود^(٣) . وهو مانع من صحة السلم . فتعين أن يحمل على ما ذكرناه من التفصيل ، وأن المعنى السلم بالكيل في المكيل ، وبالوزن في الموزون

(١) قوله : لا خلاف فيه بين الأئمة ، أقول : قال الشافعى : وأجمعت الأئمة على جواز السلم فيما علمت ، وحكى عن سعيد بن المسيب أنه أبطله ، وهو محجوج بالكتاب والسنة والإجماع^(١) والقياس ، فان الحاجة قد تدعو إلى ذلك ، فحوز للضرورة

(٢) قوله : والواو هنا بمعنى أو ، أقول : قال ابن حجر : إن الأصح للشافعية أن يسلم فيما يوزن بالمكيل وفيما يكال بالوزن . قلت : ولفظ المنهاج : ويصح في المكيل وزناً وعكسه ، قال شارحه : لأن المقصود معرفة المقدار ، بخلاف الرويات فان الغالب عليها التعبد ، كذا أطلق هذا الحكم جماعة ، وحمله الإمام على ما يعد المكيل في مثله ضابطاً ، فلو أسلم في ثياب الملك والعبيد كيلاً لم يصح

(٣) قوله : إلى عزة الوجود ، أقول : قال في المنهاج : ولو أسلم في صاع حنطة على أن وزنها كذا لم يصح لأنه يورث عزة الوجود ، وكذا الثياب بالذرع والوزن ، أما في الخشب فيصح لأنه إذا زاد أمكن نخته . وذكر أمثلة لما يعز وجوده

(١) قلت : أما الكتاب فقوله تعالى ﴿ إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ﴾ الآية . وأما السنة فقوله ﷺ : من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم ، وأما الإجماع فقد اتفق الأئمة الأربعة وأتباعهم على جوازه

وأما قوله عليه السلام : إلى أجل معلوم ، فقد استدل به من منع السلم الحال ، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة ، وهذا يوجّه الأمر في قوله : « فليسلم » إلى الأجل والعلم معاً . والذين أجازوا الحال^(١) وجهوا الأمر إلى العلم فقط . ويكون التقدير : إن أسلم إلى أجل فليسلم إلى أجل معلوم لا إلى أجل مجهول^(٢) . كما أشرنا إليه في السكيل والوزن . والله أعلم

ولما لا يعز وبنى جرى الأمرين فيما لا يعز ، وشرط في بعضها الجمع بينهما فانه قال : ويجمع في اللبن^(٣) بين المعد والوزن فيقول : كذا وكذا لبنة كل لبنة وزنها كذا ، لانه يضرب باختيار ولا يورث عزة الوجود

(١) قوله : والذين أجازوا ، أقول : أى السلم الحال وهم الشافعية ، ففي المنهاج أنه يصح حالاً ومؤجلاً ، قالوا : لانه إذ جاز مؤجلاً فليجر حالاً بالاولى بعده عن الفرر

(٢) قوله : لا إلى أجل مجهول ، أقول : يبقى السلم في الحال غير منهي عنه بمفهوم ولا منطوق . وقالوا أيضاً : المراد من قوله : إلى أجل معلوم ، إن كان مؤجلاً كما قالوا في كيل معلوم إن كان مكيفاً ، فان قلت : وما فائدة السلم في الحال ؟ فان البيع يغني عنه . قلت : قالوا فائدة العدول عن البيع إلى السلم الحال أن المبيع ربما يكون حاضراً ، فلو باعه منه كان بيع غائب ، فيعدل إلى السلم ، ويصف المال بصفاته فيكون العقد صحيحاً لازماً^(٤)

(١) قلت : اللبن بفتح اللام وكسر الباء جمع لبنة هو الأجور والطوب وغيرهما مما يبنى به ، وعند كثير من الفقهاء لا يصح به ولو كان معدوداً لأن صفاته لا تنضبط فهو يكبر ويصغر كالرمان والبيض

(٢) قلت : اشتراط الأجل في السلم من مقاصد الشريعة ، وذلك أن المسلم اليه يأخذ رأس مال السلم ويتفقع به مدة الأجل ، ثم يرد السلم إن وجد أو رأس المال إذا لم يوجد . أما اذا عقد السلم حاضراً خلا من الفائدة التي وضع السلم من أجلها ويفنى عنه البيع

باب الشروط في البيع^(١)

٢٦٦ - الحديث الأول : عن عائشة رضى الله عنها قالت : « جاءني بريرة^(٢) فقالت : كاتبتُ أهلي على تسعِ أواقٍ ، في كلِّ عامٍ أوقيةً ، فأعينيني . فقلت : إن أحبَّ أهلِكَ أن أعدَّها لهم^(٣) ، وولأؤك لي فَعَلْتُ . فذهبت بريرة إلى أهلها^(٤) ، فقالت لهم : فأبوا عليها . فجاءت من عندهم ورسول الله ﷺ جالسٌ . فقالت : لاني عرَضْتُ ذلكَ على أهلي ، فأبوا إلا أن يكونَ لهم الولاء . فأخبرت عائشة النبي ﷺ . فقال : خذيها ، واشترطي لهم الولاء . قائماً الولاء لمن أعتق . ففعلت عائشة . ثم قام رسول الله ﷺ في الناس ، فحمد الله وأثنى عليه . ثم قال : أما بعد . فما بال رجالٍ يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ؟ كلُّ شرطٍ ليس في كتاب الله فهو باطلٌ ، وإن

(١) (باب الشروط في البيع) أقول : الشروط جمع شرط بفتح أوله وسكون الراء ، وهو ما يستلزم نفيه نفي أمر آخر غير السبب

(٢) قال : بريرة ، أقول : بزنة فعيلة مشتقة من البرير وهو ثمر الاراك ، وليست بفعلة من البر لانه صلى الله عليه وآله وسلم غير من كان اسمها برة وقال : لا تزكو أنفسكم ، فلو كانت بريرة من البر لشاركتها في ذلك ولغير صلى الله عليه وآله وسلم اسمها

(٣) قال : فان أحبوا أن أعدَّها لهم ، أقول : أى وأعتقك كما دلت الروايات غير هذه .

(٤) قال : إلى أهلها ، أقول : المراد بالاهل هنا السادة

كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ^(١) . قَضَاهُ اللَّهُ أَحَقُّ . وَشَرَطُ اللَّهِ أَوْثَقُ . وَإِنَّمَا الْوَلَاءُ
لِمَنْ أَعْتَقَ .

قد أكثر الناس من الكلام على هذا الحديث . وأفردوا التصنيف في الكلام
عليه^(٢) ، وما يتعلق بفوائده : وبلغوا بها عدداً كثيراً . ونذكر من ذلك عيوفاً إن
شاء الله تعالى . والكلام عليه من وجوه :

أحدها : « كاتبت ، فاعلت من الكتابة . وهو العقد المشهور بين السيد وعنده .
فأما أن يكون مأخوذاً من كتابة الخط ، لما أنه يصحب هذا العقد الكتابة له فيما بين
السيد وعنده ، وإما أن يكون مأخوذاً من معنى الإلزام^(٣) . كما في قوله تعالى ﴿ النساء

(١) قال « مائة شرط ، أقول : أي مائة مرة تأكيداً لشرط واحد فانه باطل ،
لا أن المراد مائة شرط متنوعة ، إذ قوله صلى الله عليه وآله وسلم « من اشترط
شرطاً ، دال على بطلان جميع الشروط فلا حاجة إلى تقييدها بالمائة ، ولانه قد ورد في
الرواية الاخرى « وإن شرط مائة مرة ، أي أكدوا شرطاً واحداً ، فلذا حملت
الرواية الاولى على التأكيد لتوافق هذه

(٢) قوله « وأفردوا التصنيف في الكلام عليه ، أقول : قال النووي : إنه
صنف فيه ابن خزيمة وابن جرير تصنيفين كبيرين أكثرا فيه من استنباط الفوائد ،
قال الحافظ ابن حجر : وقد أبلغ بعض المتأخرين الفوائد من حديث بريرة إلى أربعمائة
فائدة أكثرها مستبعد بتكلف ، كما وقع نظير ذلك للذي صنف في الكلام على حديث
الجمامع في شهر رمضان فبلغ ألف فائدة وقائدة . وعرفوا الكتابة بأنها تعليق عتق
بصفة على معاوضة مخصوصة ، والكتابة خارجة عن القياس عند من يقول إن
العبد لا يملك

(٣) قوله « فأما أن تكون مأخوذة من كتابة العقد ، أقول ذكر الوجهين
الراغب وقال : إن الكتابة بفتح الكاف وكسرها كالعتاقة . واعلم أنه قال الروياني :
إن الكتابة إسلامية ولم تكن تعرف في الجاهلية . وقال ابن التين : كانت الكتابة

١٠٣ : كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً (١) كأن السيد ألزم نفسه عتق العبد عند الأداء ،
والعبد ألزم نفسه الأداء المال الذي تكتسب عليه

الثاني : اختلفوا في بيع المكاتب على ثلاثة مذاهب : المنع (٢) . والجواز (٣) .
والفرق بين أن يشتري للعتق (٣) ، فيجوز ، أو للاستخدام فلا

فأما من أجاز بيعه فاستدل بهذا الحديث ، فانه ثبت أن بريرة كانت مكاتبة .
وأما من منع : فيحتاج إلى العذر عنه . فمن العذر عنه ما قيل : إنه يجوز بيعه عند العجز
عن الأداء ، أو الضعف عن الكسب . فقد يحمل الحديث على ذلك (٤)

متعارفة قبل الإسلام فأقرها النبي صلى الله عليه وآله وسلم . وقال ابن خزيمة : قد
كانوا يكتبون في الجاهلية بالمدينة ، وأول من كتب في الإسلام سلمان ، وأول من
كتب من النساء بريرة

(١) قوله « المنع » أقول : اختلفوا في بيع مالك المكاتب مكاتبه على ثلاثة
أقوال : فالمنع لأبي حنيفة والشافعي في أصح القواين وبعض المالكية ، ودليلهم أنه قد
عتق منه بقدر ما أدى ، لما رواه النسائي مرفوعاً ، المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى ،
واسكنه اختلف في وصله وإرساله

(٢) قوله « والجواز » أقول : وهو رأى الجمهور ، ودليلهم حديث بريرة فانها
بيعت بعد أن كانت ، وهو أقوى دلالة وأصح إسناداً ، ويقوى الجواز أن
الكتابة عتق بصفة فيجب أن لا يعتق إلا بعد أداء نجوم الكتابة كلها ، كما لو قيل :
أنت حر إن دخلت الدار فلا يعتق إلا بعد دخولها

(٣) قوله « والفرق بين أن يشتري » أقول : لم أجد هذا التفصيل على هذه
الصورة ، وقد ذكره النووي في شرح مسلم ، وفي البخاري وشرحه أن المكاتب إذا
رضى ببيعه ولو لم يعجز نفسه جاز ، وهو قول أحمد وربيعة والأوزاعي والليث ،
وظاهره أنه إن عجز نفسه جاز ببيعه . وأنه إذا لم يرض لم يعجز ببيعه

(٤) قوله « فقد يحمل الحديث على ذلك » أقول : أى من منع من بيع المكاتب
يحمل حديث بريرة على أنها عجزت نفسها ، واستدلوا على تعجز نفسها باستعانتها

ومن الاعتذارات أن تكون عائشة اشترت الكتابة ، لا الرقبة ^(١) . وقد استدل على ذلك بقولها في بعض الروايات : «إن أحبوا أن أقضى عنك كتابتك ، فانه يشعر بأن المشتري : هو الكتابة ، لا الرقبة . ومن فرق بين شرائه للعتق وغيره فلا إشكال عنده . لأنه يقول : أنا أجيز بيعه للعتق ^(٢) . والحديث موافق لما أقول

الثالث : بيع العبد بشرط العتق ، اختلفوا فيه . وللشافعي قولان . أحدهما : أنه باطل ، كما لو باعه بشرط أن لا يبيعه ولا يهبه . وهو باطل . والثاني - وهو الصحيح - أن العقد صحيح لهذا الحديث ^(٣) . ومن منع من بيع العبد بشرط العتق ، فقد قيل : إنه يمنع كون عائشة مشترية للرقبة . ويحمل على قضاء الكتابة عن بريرة ، أو على شراء الكتابة خاصة . والأول ضعيف ، يخالف للفظ الوارد في بعض الروايات ، وهو قوله عليه السلام : ابتاعى ^(٤) ، وأما الثاني ^(٥) : فانه محتاج فيه إلى

بعائشة على ذلك . وأجيب بأنه ليس في استعانتها ما يستلزم العجز ، قال ابن عبد البر : ليس في شيء من طرق حديث بريرة أنها عجزت عن أداء النجم ، ولا أخبرت أنه حل عليها شيء ، ولم يرد في شيء من طرقه استئصال النبي صلى الله عليه وسلم عن شيء من ذلك (١) قوله : «ومن الاعتذار أن تكون عائشة اشترت الكتابة لا الرقبة ، أقول : هذا العذر قاله بعض المالكية ، وأجيب بأنه خلاف سياق الحديث ولفظه . ومن الاعتذار أن بريرة إنما فاوضت أهلها في كتابتها وانفقت معهم على هذا القدر ولم يقع العقد بعد ، ولذلك بيعت . وأجيب بأنه خلاف سياق ظاهر الحديث أيضا

(٢) قوله : «أجيز بيعه للعتق ، أقول : لأن الكتابة إعتاق

(٣) قوله : «صحيح لهذا الحديث ، أقول : بخلاف البيع بشرط أن لا يبيعه لغيره ولا يهبه . ودل الحديث على أن من الشروط ما لا يفسد البيع

(٤) قوله : «وهو قوله ابتاعى ، أقول : فانه ظاهر أن المراد ابتاعى رقبته ، بل لا يحمل إلا عليه ، وكيف يعبر صلى الله عليه وآله وسلم بابتاعى عن قضاء الكتابة عن بريرة ؟ هذا لا يفهمه اللفظ

(٥) قوله : «وأما الثاني ، أقول : وهو أن الشراء للكتابة نفسها ، فيه أولا

أن يكون قد قيل بمنع البيع بشرط العتق ، مع جواز بيع الكتابة . وقد يكون ذهب إلى الجمع بين هذين ذاهب واحد معين . ولهذا يستمد من مسألة إحداث القول الثالث (١) الرابع : إذا قلنا بصحة البيع بشرط العتق ، فهل يصح الشرط ، أو يفسد ؟ فيه قولان للشافعي . أحدهما أن الشرط يصح ، لأن النبي ﷺ لم ينكر إلا اشتراط الولاء . والعقد تضمن أمرين : اشتراط العتق ، واشتراط الولاء . ولم يقع الإلزام إلا للثاني . فيبقى الأول مقررأ عليه (٢) ، ويؤخذ من لفظ الحديث ، فإن قرئ « اشتراطى لهم الولاء » ، من ضرورة اشتراط العتق (٣) . فيكون من لوازم اللفظ ، لا من مجرد التقرير . ومعنى صحة الشرط أنه يلزم الوفاء به . من جهة المشتري . فإن امتنع ، فهل يجبر عليه أم لا ؟ فيه اختلاف بين أصحاب الشافعي . وإذا قلنا لا يجبر ، أثبتنا الخيار للبائع (٤)

أنه لا يوافق لفظ ابتاعى ، فإن المعروف أن المتبادر منه في شراء الأعيان ، ولو فرض صحة بيع غيرها فما يتبادر عند الإطلاق إلا بيع الأعيان

(١) قوله « على مسألة إحداث القول الثالث » ، أقول : إشارة إلى ما ذكره الأصوليون أنه إذا اتفق السلف من الأمة على قولين فهل يجوز أن يقدم إحداث قول ثالث أو لا ؟ المختار أنه يجوز إذا لم يرفع القولين ، وهنا قد رفع القولين ، لأنه رفع القول بجواز بيع المسكاتب ، والقول بجواز بيعه بشرط العتق

(٢) قوله « فيبقى الأول مقررأ عليه » ، أقول : فيكون ثبوته بالتقرير ، وهو أحد أقسام السنة

(٣) قوله « من ضرورة اشتراط العتق » ، أقول : فإن ثبوت الولاء فرع ثبوت العتق ، فيكون اشتراط العتق من لوازم اللفظ ، أى من لوازم قوله « اشتراطى لهم الولاء » ، فانه لا ولأء إلا لمن أعتق ، فقد وقع صحة البيع بشرط العتق من دلالة التقرير ودلالة لازم اللفظ ، إلا أن يقال : إنه بعد إعادة اللفظ للضرورة لا يلاحظ التقرير

(٤) قوله « أثبتنا الخيار للبائع » ، أقول : وذلك لأنه لم يبعه إلا بشرط العتق ، وإذا لم يقع الشرط ثبت له الخيار

الخامس : اشترط الولاء للبائع هل يفسد العقد ؟ فيه خلاف . وظاهر الحديث أنه لا يفسده ^(١) لما قال فيه « واشترطى لهم الولاء » ، ولا يأذن النبي ﷺ في عقد باطل . وإذا قلنا إنه صحيح ، فهل يصح الشرط ؟ فيه اختلاف في مذهب الشافعي . والقول ببطلانه موافق لألفاظ الحديث وسياقه ^(٢) ، وموافق للقياس أيضاً من وجه ، وهو أن القياس يقتضي أن الأثر يختص بمن صدر منه السبب ، والولاء من آثار العتق . فيختص بمن صدر منه العتق . وهو المعتق . وهذا التمسك والتوجيه في صحة البيع والشرط . يتعلق بالكلام على معنى قوله « واشترطى لهم الولاء » ، وسيأتي

السادس : الكلام على الإشكال العظيم ^(٣) في هذا الحديث ، وهو أن يقال : كيف يأذن النبي ﷺ في البيع على شرط فاسد ؟ وكيف يأذن في البيع ، حتى يقع البيع على هذا الشرط فيدخل البائع عليه . ثم يبطل اشتراطه ؟

فاختلف الناس في الكلام على هذا الإشكال ، فمنهم من صعب عليه ، فأنكر هذه اللفظة . أعنى قوله « واشترطى لهم الولاء » ، وقد نقل ذلك عن يحيى بن أكرم .

(١) قوله « وظاهر الحديث لا يفسده » ، أقول : هذا مبنى على أن اللام في « لهم » ، على أصلها ، لا أنها بمعنى على ، ويأتى الكلام في ذلك

(٢) قوله « موافق لألفاظ الحديث وسياقه » ، أقول : لأنه ما سبق إلا لإنكار ذلك ، وموافقته للقياس فقد أوضحها الشارح المحقق

(٣) قوله « على الإشكال العظيم » ، أقول : هو إشكال مشهور بين العلماء ، وقد ذكره القاضي عياض في الشفاء وأجاب عنه . والشارح ذكر إشكاله من وجهين : الأول كيف أذن في البيع على شرط فاسد ؟ فإن هذا الشرط يفسد البيع ، الثاني كيف يأذن حتى يقع البيع على هذا الشرط ويخضع البائع وشرطت له ما لا يصح ولا يحصل له فيدخل البائع عليه مغترأ به ثم يبطله صلى الله عليه وآله وسلم ؟ ثم ذكر ستة أجوبة : الأول إنكار اللفظة التي منها نشأ الإشكال وهي قوله « واشترطى لهم الولاء » ، فأنه أنكر ما يحيى بن أكرم وهو بمثابة فوقية

وبلغنى عن الشافعى قريب منه ^(١) . وأنه قال : اشتراط الولاء ، رواه هشام بن عروة عن أبيه ، وانفرد به دون غيره من رواة هذا الحديث . وغيره من رواة أثبت من هشام . والأكثرون على إثبات اللفظة ، لثقة براويها . واختلفوا فى التأويل والتخريج . وذكر فيه وجوه :

أحدها : أن لهم ، بمعنى عليهم ^(٢) ، واستشهدوا لذلك بقوله تعالى ﴿ الرعد ٢٥ : أُولَئِكَ لَهُمُ الْعَذَابُ ﴾ بمعنى عليهم ، (الإسراء ٧ : وَإِنْ أَصَأْتُمْ فَلَهَا) بمعنى عليها ، وفى هذا ضعف . أما أولاً : فلأن سياق الحديث وكثيراً من ألفاظه ينفيه ^(٣) . وأما ثانياً : فلأن اللام لا تدل بوضعها على الاختصاص النافع ، بل تدل على مطلق الاختصاص . فقد يكون فى اللفظ ما يدل على الاختصاص النافع ، وقد لا يكون

(١) قوله : وبلغنى عن الشافعى قريب منه ، أقول : أشار إليه فى الآم ، لكون هشام انفرد بها عن أبيه دون غيره من الرواة عنه

(٢) قوله : أحدها أن لهم بمعنى عليهم ، أقول : هذا الجواب مشهور عن المزنى ، وجزم به عنه الخطابى ، وهو صحيح عن الشافعى أسنده عنه البيهقى فى المعرفة من طريق أبى حاتم الرازى عن حرمة عنه

(٣) قوله : أما أولاً فلأن سياق الحديث ، أقول : ضعف بأمرين ، أما الأول فلهناقاته كثيراً من ألفاظه ، قال النووى : تأويل اللام بمعنى على هنا ضعيف ، لأنه صلى الله عليه وآله وسلم أنكر الاشتراط ، ولو كان بمعنى على لم ينكره ، وكيف ومن ألفاظه ، فأبوا إلا أن يكون لهم الولاء ، وقيامه صلى الله عليه وآله وسلم خطيباً وإنكاره وغير ذلك . والثانى أن اللام للاختصاص المطلق فكيف تجعل بمعنى على التى للاضرار ؟ لأنك تقول شهد له أى لثمة ، وشهد عليه لإضراره ، فالقرينة ظاهرة من السياق ، فهنا أى فيما مثلنا به فى اللفظ ما يدل على الاختصاص النافع ، بخلاف الحديث فإنه ليس فيه ما يدل على ذلك حتى يبدلها باللفظ الدال على الإضرار . وحاصل مراده أن اللام لمطلق الاختصاص وجعلها بمعنى على صيرها لمعنى الإضرار

وثانيها : ما فهمته من كلام بعض المتأخرين . وتلخيصه ^(١) أن يكون هذا الاشتراط بمعنى ترك المخالفة لما شرطه البائعون ، وعدم إظهار النزاع فيما دعووا إليه ، وقد يعبر عن التخليّة والترك بصيغة تدل على العمل . ألا ترى أنه قد أطلق لفظ الإذن من الله تعالى على التمسكين من الفعل والتخليّة بين العبد وبينه ، وإن كان ظاهر اللفظ يقتضى الإباحة والتجوز ؟ وهذا موجود في كتاب الله تعالى على ما يذكره المفسرون ، كما في قوله تعالى ﴿ البقرة ١٠٢ : وما هم بضارين به من أحد إلا بإذن الله ﴾ وليس المراد بالإذن هنا : إباحة الله تعالى للإضرار بالسحر . ولكنه لما سَخَلْتِ بينهم وبين ذلك الإضرار أطلق عليه لفظة : الإذن ، مجازاً ^(٢) ، وهذا - وإن كان محتملاً - إلا أنه خارج عن الحقيقة ^(٣) من غير دلالة ظاهرة على المجاز من حيث اللفظ ^(٤)

(١) قوله ، وتلخيصه ، أقول ، هذا الجواب تصرف في لفظ الفعل ، والاول تصرف في الحرف ، ولخصه ابن حجر فقال : معنى « اشترطى » ، اتركى مخالفتهم فيما يشترطون ولا تظهرى نزاعهم فيما دعوا اليه مراعاة لتنجيز العتق لتشفو الشارع اليه ، وقد يعبر عن الترك بالفعل كما في قوله تعالى ﴿ وما هم بضارين به من أحد إلا بإذن الله ﴾ أى بتركهم يفعلون ذلك ، وليس المراد بالإذن إباحة الإضرار بالسحر

(٢) قوله ، لفظ الإذن مجازاً ، أقول : أى لفظه في الآية ، وفي الحديث لفظ الاشتراط

(٣) قوله ، إلا أنه خارج عن الحقيقة ، أقول : لأنه جعل الأمر - وهو قوله اشترطى - بمعنى اسكنى عن النزاع ، وهذا مجاز قطعاً ، وهو استعارة تبعيضة ، شبه اشتراطها مع إضمار خلافه بسكوتهما وتركها من حيث إن كلا منهما غير نافع في الذى أراد البائع من بقاء الولاء لهم

(٤) قوله ، من حيث اللفظ ، أقول : قد يقال القرينة عقلية هنا ، فانه قد تقرر بالأدلة القطعية صحة نبوته صلى الله عليه وآله وسلم ، ومن لازمها أنه لا يندفع أحداً ولا يأذن في باطل ، وليس من شرط قرينة المجاز أن تكون لفظية فقط

وثالثها : أن لفظة « الاشتراط » ، و « الشرط » ، وما تصرف منها تدل على الإعلام والإظهار ^(١) . ومنه : أشرط الساعة ، والشرط اللغوي والشرعي . ومنه قول أوس ابن حجر - بفتح الحاء والجيم - « فأشراطٌ فيها نفسه ، أى أعلها وأظهرها ، وإذا كان كذلك فيحمل « اشترطى » ، على معنى أظهرى حكم الولاة وبينه وأعلى أنه لمن أعتق ، على عكس ما أورده السائل وفهمه من الحديث

ورابعها : ما قيل إن النبي ﷺ قد كان أخبرهم أن « الولاة لمن أعتق » ، ثم أقدموا على اشتراط ما يخالف هذا الحكم الذى علموه ، فورد هذا اللفظ على سبيل الزجر والتوبيخ والتكيل ^(٢) ، لمخالفتهم الحكم الشرعى ، وغاية ما فى الباب إخراج لفظة الامر

(١) قوله « أن لفظ الاشتراط الخ » ، أقول : ذكر الحافظ ابن حجر أنه زعم الطحاوى أن المزنى حدثه عن الشافعى بلفظ « وأشترطى » ، بهمة قطع بغير تاء مثناة . ثم وجهه بأن معناه أظهرى لهم حكم الولاة ، والاشتراط الإظهار قال أوس بن حجر : « وأشترط فيها نفسه وهو معصم » ^(١) أى أظهر نفسه انتهى . والشارح المحقق أجرى هذا الاحتمال فى الرواية الثانية هنا ، ولا يقال لا بد من حمل اللفظة فى البيت على اشترط لأننا نقول : قد أشار بقوله « إن لفظة الاشتراط والشرط وما تصرف منها يدل على الإعلام » . . واعلم أنه سكت عليه الشارح المحقق كالمترضى له ، وكذلك سكت عليه الحافظ فى فتح البارى . قلت : ولا يخفى أن قيامه صلى الله عليه وآله وسلم خطيبا وقوله « ما بال قوم يشترطون شروطاً ليست فى كتاب الله » ، يشعر بأن الشرط فى كلام عائشة كالشرط فى كلامهم ، وإلا لكان لإعلام عائشة لهم بحكم الله تعالى فى الولاة كافيا ، إلا أن يقال إنه صلى الله عليه وآله وسلم أكد إعلامهم بحكم الله ، ولكن التأسيس خير من التأكيد ، وكذلك اللام تأتى بمعنى عليهم ، إلا أنه عندى أقرب الوجوه ، على ما فيه

(٢) قوله « فورد هذا اللفظ على سبيل الزجر والتوبيخ » ، أقول : يريد به قوله « اشترطى » ، فانه رمز يراد به ذلك على ما بينه قريبا

(١) فى التاج : أى أعلها للوث . وتعام البيت : وألقى بأسباب له ونوكلا

عن ظاهرها ، وقد وردت خارجة عن ظاهرها في مواضع ^(١) يمتنع إجراؤها فيها على ظاهرها ، كقوله تعالى ﴿ فصلت ٤٠ : اعملوا ما شئتم ﴾ ، ﴿ الكهف ٢٩ : فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر ﴾ ، وعلى هذا الوجه والتقدير الذي ذكر لا يبقى غرور ^(٢)

وخامسها : أن يكون إبطال هذا الشرط عقوبة ^(٣) تخالفهم حكم الشرع ، فإن

(١) قوله : وقد وردت خارجة عن ظاهرها في مواضع ، أقول : إلا أنه يرد عليه ما أورده قريباً من أنه خارج عن الحقيقة من غير دلالة ظاهرة على المجاز من اللفظ ، فالقرينة ما ذكرناه

(٢) قوله : لا يبقى غرور ، أقول : وذلك أنهم قد علموا بطلان ما أرادوه بإبطال الشرع له قبل ذلك ، قال الحافظ ابن حجر : ويؤيده أنه صلى الله عليه وآله وسلم حين خطبهم قال : ما بال رجال يشترطون الخ ، فويحهم بهذا القول مشيراً إلى أنه قد سبق منه بيان حكم الله بإبطاله ، إذ لو لم يسبق منه بيان ذلك لبداً بيان الحكم في الخطبة لا بتوبيخ الفاعل ، لأنه كان يكون باقياً على البراءة الأصلية . انتهى . قلت : إلا أنه يبعد أن عائشة كانت جاهلة لكون الولاء لمن أعتق ، بدليل أنها قالت لبريرة : إن أحب أهلك أن أعداءها ويكون ولاؤك لي ، فإنها لو كانت عالمة بأن الولاء لمن أعتق لم تحتج إلى ذلك قطعاً . ومن البعيد أن يعلمه أهل بريرة ولا تعلمه عائشة

(٣) قوله : خامسها أن يكون إبطال هذا الشرط الخ ، أقول : قال الشافعي في الأم : لما كان من اشترط خلاف ما قضى الله ورسوله عاصياً ، وكانت في المعاصي حدود وآداب ، كان من آداب العاصين أن تعطل عليهم شروطهم ليرتدعوا عن ذلك ويرتدع به غيرهم ، وكان ذلك من نشر الأدب انتهى . قلت : وفيما قالوه إشكال ، فإنه لا يخفى أنه يرد على هذه الأجوبة الأخيرة وجعل الأمر لما ذكر أن هذا الخطاب بقوله صلى الله عليه وآله وسلم : اشترطى ، إنما هو لعائشة قطعاً ، ولا وجه لتهديدها قطعاً لأنها إنما أخبرته صلى الله عليه وآله وسلم بأن أهل بريرة طالبون شرط الولاء لأنفسهم ، وليس المراد أنه صلى الله عليه وآله وسلم أمر عائشة أن تقول لم قال لي رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اشترطى لهم ، وعلى تقدير ذلك فالأمر والخطاب ليس إلا

إبطال الشرط يقتضى تعريم ما قوبل به الشرط من المألية المباح بها لأجل الشرط ،
ويكون هذا من باب العقوبة بالمال ، كجرمان القاتل الميراث

وسادسها : أن يكون ذلك خاصاً بهذه القضية (٥) ، لا عاماً في سائر الصور .
ويكون سبب التخصيص بإبطال هذا الشرط المبالة في زجرهم عن هذا الاشتراط
المخالف للشرع ، كما أن فسخ الحج إلى العمرة كان خاصاً بذلك الواقعة ، مبالة في إزالة
ما كانوا عليه من منع العمرة في أشهر الحج ، وهذا الوجه ذكره بعض أصحاب
الشافعي ، وجعله بعض المتأخرين منهم الأصح في تأويل الحديث

لعائشة ، ولا يصح حمله على تهديد ولا وعيد . ثم عائشة إنما تشرط لهم الولاء الذي
أمرت به بأن تقول قد شريتمكم ولستم ولاؤها أو شرطت لكم أو نحو هذا مما
معناه غير أمر : فهذه الأوجه وإن اجتمع عليها الجاهلون ، وتلقاها بالقبول المتخالفين ،
ففي بعضها ما تراه من التنظير

(١) نقوله : أن يكون ذلك خاصاً بهذه القضية الحج ، أقول : قال النووي إن
هذا أقوى الأجوبة ، وهو الذي أشار إليه الشارح آخراً ، وحكى الحافظ عن الشارح
أنه تعقب هذا الوجه بأن التخصيص لا يثبت إلا بدليل ، ولأن الشافعي نص على
خلاف هذه المقالة . انتهى . وكأن هذا التعقب في غير شرحه على العمدة ، أو أنه في
نسخة منه لم نجد ما . وتعقب أيضاً بأنه استدلال على مختلف فيه بمختلف . فإن كون
فسخ الحج خاص بأصحابه صلى الله عليه وآله وسلم محل نزاع طويل قد أشرنا إليه في
حواشي كتاب الحج . هذا ومن الأجوبة ما قاله ابن الجوزي بأنه ليس في الحديث
أن الولاء والعق كان مقارباً للعقد ، فيحمل على أنه كان سابقاً للعقد . فيكون الأمر
بقوله « اشترطى » مجرد وعد ، ولا يجب الوفاء به . وتعقب باستبعاد أنه صلى الله
عليه وآله وسلم يأمر شخصاً أن يعد مع عليه بأنه لا يفي بذلك الوعد . ولابن حزم
جواب آخر بأن الحكم كان ثابتاً بجواز اشتراط الولاء لغير المعتق ، فوقع الأمر
باشتراطه في الوقت الذي كان جائزاً فيه ، ثم نسخ ذلك الحكم بخطبه صلى الله عليه
وآله وسلم وقوله « إنما الولاء لمن أعتق » ، وتعقب بأن سياق الحديث لا يوافق عليه ،

الوجه السابع من الكلام على الحديث : أنه يدل على أن كلمة « إنما » للحصر ^(١) ، لأنما لو لم تكن للحصر لما لزم من إثبات الولاء لمن أعتق نفيه عن لم يعتق . لكن هذه الكلمة ذكرت في الحديث لبيان نفيه عن لم يعتق ، فدل على أن مقتضاها الحصر .
الوجه الثامن : لا خلاف في ثبوت الولاء للمعتق عن نفسه بالحديث المذكور . واختلفوا فيما أعتق على أن لا ولأه له . وهو المسمى بالسائبة ^(٢) . ومذهب الشافعي بطلان هذا الشرط ، وثبوت الولاء للمعتق ، والحديث يتمسك به في ذلك ^(٣) .

الوجه التاسع : قالوا : يدل على ثبوت الولاء في سائر وجوه العتق ^(٤) ، كالكتابة والتعليق بالصفة وغير ذلك .

الوجه العاشر : يقتضي حصر الولاء للمعتق ، ويستلزم حصر السببية في العتق ، فيقتضي ذلك أن لا ولأه بالخلف ، ولا بالموالاة ، ولا بإسلام الرجل على يد الرجل ، ولا بالتقاطه للقيط ، وكل هذه الصور فيها خلاف بين الفقهاء . ومذهب الشافعي : أن لا ولأه في شيء منها للحديث .

وربأن في لفظ الحديث أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال لعائشة « اشتري لي ولأه فأنما الولاء لمن أعتق » ، ففعلت ، فهذا نص بثبوت الحكم قبل شراء عائشة .

(١) قوله « أن كلمة إنما للحصر » ، أقول : مر تقريره في شرح أول حديث في هذا الكتاب في شرح قوله صلى الله عليه وآله وسلم « إنما الأعمال بالنيات » ، والحصر هو إثبات الحكم المذكور ونفيه عما سواه .

(٢) قوله « وهو المسمى بالسائبة » ، أقول : بالسجين المهملة ، شبهوه بسوائب الجاهلية حيث أضع ولأه مولاه ، قالوا ويكون ولأه لبيت مال المسلمين .

(٣) قوله « يتمسك به في ذلك » ، أقول : لإثباته الولاء للمعتق من غير قيد ، ولأنه ثبت أن الولاء لمة كحمة النسب ، والنسب ثابت بلا ريب ، ولا يتقنى بنفيه بعد ثبوته .

(٤) قوله « في سائر وجوه العتق » ، أقول : وجهه عموم كلمة « من » ، وتعليق الحكم بالعتق .

الحادى عشر : الحديث دليل على جواز الكتابة ^(١) ، وجواز كتابة الأمة المزوجة ^(٢)

الثانى عشر : فيه دليل على تنجيم الكتابة ، لقولها ، كاتب أهل على تسع أواق ، فى كل عام أوقية ^(٣) ، وليس فيه تعرض للكتابة الحاة ، فيتكلم عليه ^(٤)

(١) قوله ، على جواز الكتابة ، أقول : بل قوله تعالى ﴿ فكتابهم إن علمتم فيهم خيراً ﴾ دال على وجوبها مع حصول القيد لأنه الأصل فى الأمر . ونقل ابن حزم القول بوجوبها عن مسروق والضحاك وزاد القرطبي عن عكرمة وإسحق بن راهويه إذا طلبها العبد وبه قالت الظاهرية واختاره ابن جرير الطبرى . والمخالفون قالوا صرف الأمر عن الوجوب ما ثبت من أن رقبة العبد وكسبه ملك لسيده ، لأن معناه خذ كسبي وأعتقني ، وما له أعتقني بلائتي ، وهذا لا يجب اتفاقاً قاله القرطبي . وقال الاصطخرى : القرينة الصارفة الشرط فى قوله تعالى ﴿ إن علمتم فيهم خيراً ﴾ فانه وكل الاجتهاد فى ذلك إلى الولي ، وظاهره أنه إن رأى عدم خيريته لم يجب عليه ، فدل على أنه غير واجب . واختلف أيضاً فى تفسير الخير ما المراد به فى الآية ؟ فأقرب الأقوال أنه الوفاء بمال الكتابة

(٢) قوله ، المزوجة ، أقول : وذلك لأن فى الصحيح وغيره أن بريرة كانت تحت زوج ، وأنه صلى الله عليه وآله وسلم خيرها بعد عتقها ، وفيه خلاف : هل كان حراً أو عبداً ، والأكثر أنه كان حراً

(٣) قوله ، تنجيم الكتابة لقولها كاتب الخ ، أقول : نجم الكتابة هو القدر المعين الذى يؤديه المكاتب فى وقت معين ، وأصله أن العرب كانوا يبنون أمورهم فى المعاملة على طلوع النجم والمنازل ، فسميت الأوقات نجوماً لذلك ، ثم سمي المؤدى فى كل وقت نجماً

(٤) قوله ، فيتكلم عليه ، أقول : اشترط الشافعى التأجيل فى الكتابة وقوفاً مع التسمية بناء على أن الكتابة مشتقة من الضم وهو ضم بعض النجوم إلى بعض ، وأقل ما يحصل به الضم نجمان ، وبأنه أمكن لتحصيل القدرة على الاداء . وذهبت

الثالث عشر : قوله عليه السلام ، ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله ، ؟ يحتمل أن يريد بكتاب الله : حكم الله ، أو يراد بذلك نفي كونها في كتاب الله - بواسطة أو بغير واسطة - فإن الشريعة كلها في كتاب الله : إما بغير واسطة ، كالنصوصات في القرآن من الأحكام ، وإما بواسطة قوله تعالى ﴿ الحشر ٧ : وما آتاكم الرسول فخذوه ﴾ و ﴿ النساء ٥٩ : أطيعوا الله وأطيعوا الرسول ﴾ وقوله ﷺ ، قضاء الله أحق ، أى بالاتباع من الشروط المخالفة لحكم الشرع . و شرط الله أوثق ، أى باتباع حدوده . وفي هذا اللفظ دليل على جواز السجع الغير المتكلف

٢٦٧ - الحديث الثانى ^(١) : عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما ، أنه كان يسير على جمل ، فأعني . فأراد أن يسد به . فلحقني النبي ﷺ ، فدعاني ، وضربه ، فسار سيرا لم يسر مثله . ثم قال : بعني بوقية . قلت : لا . ثم قال : بعني . فبعته بأوقية ^(٢) . واستغنيتُ خملاني ^(٣) إلى أهلي . فلما بلغت : أتيتُه بالجمل . فنقدني ثمنه . ثم رجعتُ . فأرسل في إثرى . فقال : أتراني ^(٤)

الحنفية والمالكية إلى جواز الكتابة الحالة واحتجوا بأن التأجيل جعل رفقا بالمكاتب لا بالسيد ، فإذا قدر العبد على ذلك لم يمنع منه وهو قول الليث

(١) (الحديث الثانى) من أحاديث باب الشروط

(٢) قال ، بأوقية . . أقول : أفادت رواية ابن سعد وغيره أنها أوقية

من ذهب

(٣) قال ، خملاني ، بضم الحاء المهملة : الحمل عليه ، أى حملي إياي

(٤) قال ، أتراني . . أقول : بضم المثناة الفوقية أى أتظننى

ما كنتك^(١) لاخذ جمالك؟ خذ جمالك ودراهمك ، فهو لك ،

في الحديث علم من أعلام النبوة^(٢) ، ومعجزة من معجزات الرسول ﷺ . وأما بيعه^(٣) واستثناء حملانه إلى المدينة فقد أجاز مالك مثله في المدة اليسيرة^(٤) ، وظاهر مذهب الشافعي : المنع . وقيل : بالجواز . تفرعاً على جواز بيع الدار المستأجرة ، فإن المنفعة تكون مستثناة . ومذهب الشافعي الأول

(١) قال : ما كنتك ، أقول : للمأكسة المكاملة في النقص من الثمن ، وأصلها النقص ، ومنه مكس الظالم وهو ما ينتقصه ويأخذه من أموال الناس

(٢) قوله : من أعلام النبوة ، أقول : أى دليل من أدلتها ، وهو حصول أمر لا يحصل على يد البشر إلا أن يكون نبياً ، وذلك تأثر البعير وسيره سيراً لم يسر مثله بواسطة أمثاله^(١) صلى الله عليه وآله إياه بضربة واحدة ، وعطف المعجزة على العلم من عطف التفسير

(٣) قوله : وأما بيعه ، أقول : لما ورد حديث النهى عن بيع واستثناء ، فإنه أخرج أصحاب السنن حديث النهى عن بيع الثنيا وإسناده صحيح ، وورد النهى عن بيع وشرط ، فإن استثناء سكنى الدار وخدمة العبد وحملان الدابة فيه خلاف ، فأشكل على هذا حديث جابر ، فاختلفوا في ذلك كما يشير إليه الشارح

(٤) قوله : فقد أجاز مالك مثله في المدة ، أقول : قيد حده عند مالك ثلاثة أيام ، وقال الاوزاعي وابن شبرمة وأحمد وإسحق وأبو ثور : يصح البيع ، وينزل الشرط منزلة الاستثناء ، لأن المشروط إذا كان قسده معلوماً صار كما لو باعه بألف إلا خمسين درهما مثلاً ، قالوا : وأحاديث النهى عن شرط وبيع ما إذا كان الشرط يناق العقْد كعل أن لا يطاء الجارية ولا يستخدم العبد ولا يسكن الدار ، أما إذا اشترط شيئاً معلوماً لزمان معلوم فلا بأس . وأما حديث النهى عن بيع وشرط ففي إسناده مقال وهو قابل للتأويل بأن يراد شرط مجهول

والذى يعتز به عن الحديث على هذا المذهب ^(١) أن لا يجعل استثنائه على حقيقة الشرط فى العقد ، بل على سبيل تبرع الرسول صلى الله عليه وآله وسلم بالخل عليه ^(٢) ، أو يكون الشرط سابقاً على العقد . والشروط المفسدة ما تكون مقارنة للعقد ومزوجة به على ظاهر مذهب الشافعى ، وقد أشار بعض الناس إلى أن اختلاف الرواة فى ألفاظ الحديث ^(٣) مما يمنع الاحتجاج به على هذا المطلب ، فإن بعض الألفاظ صريح فى الاشتراط ، وبعضها لا ، فيقول إذا اختلفت الروايات ^(٤) ، وكانت الحجة بعضها دون بعض توقف الاحتجاج

(١) قوله : على هذا المذهب ، أقول : على مذهب الشافعى والجمهور ، وهو عدم صحة البيع مع الشرط ^(١)

(٢) قوله : بل على سبيل تبرع النبى صلى الله عليه وآله وسلم ، أقول : فيه أنه لا يطاق قوله ، واستثنت حملانه إلى أهلى ،

(٣) قوله : إلى أن اختلف الرواة فى ألفاظ الحديث ، أقول : إذ منهم من ذكر فيه الشرط ، ومنهم من ذكر ما يدل عليه ، ومنهم من ذكر على أنه كان بطريق أهبة ، وهى واقعة عين تطرق إليها الاحتمال كما أشار إليه الشارح

(٤) قوله : فيقول إذا اختلفت الروايات ، أقول : أى يقول بعض الناس بهذه الشرطية فى توقف الاحتجاج ، وأجاب الشارح عنه بأن هذه الشرطية صحيحة ، إلا أنها معلقة بشرط آخر هو تساوى الروايات أو تقاربها ، فأما إذا رجح أحدها بكثرة رواته أو أنهم أحفظ فقد دفعه الترجيح عن تخصيص ما يعارضه فينبغى العمل به ، أى يجب ، لأنه راجح لم يعارضه إلا ما هو مرجوح ، يريد الشارح المحقق وقد قال البخارى فى الصحيح قال أبو عبد الله يريد نفسه الاشتراط أكثر وأصح عندي . قال شارحه : أى أكثر طرقاً وأصح مخرجاً . والحاصل أن الذين ذكروه بصيغة الاشتراط أكثر

(١) قلت : حديث جابر يرد هذا القول ، إلا إذا كان الشرط ينافى مقتضى العقد ، كما تقدم للبحثى تحقيقه

فنقول : هذا صحيح ، لكن بشرط تكافؤ الروايات ، أو تفاربها . أما إذا كان الترجيح واقعاً لبعضها - إما لأن رواته أكثر ، أو أحفظ - فينبغي العمل بها . إذ الأضعف لا يكون مانعاً من العمل بالاقوى ، والمرجوح لا يدفع التمسك بالراجح . فتمسك بهذا الأصل . فإنه نافع في مواضع عديدة . منها : أن المحدثين يعملون الحديث بالاضطراب ، ويجمعون الروايات العديدة . فيقوم في الذهن منها صورة توجب التضعيف . والواجب أن ينظر إلى تلك الطرق ، فما كان منها ضعيفاً أسقط عن درجة الاعتبار ، ولم يجعل مانعاً من التمسك بالصحيح القوى . ولتمام هذا موضع آخر (١) . ومذهب مالك - وإن قال بظاهر الحديث - فهو يخصصه باستثناء الزمن

عدداً من الذين خالفوه ، وهذا وجه من وجوه الترجيح فيكون أصح ، ويترجح أيضاً بأن الذين رووه بصيغة الاشتراط معهم زيادة وهم حفاظ فيكون حجة ، وليست رواية من ذكر الاشتراط منافية لرواية من لم يذكره ، لأن قوله لك ظهره وافقرناك ظهره ويبلغ عليه لا يمنع وقوع الاشتراط قبل ذلك

(١) قوله « ولتمام هذا موضع آخر ، أقول : وهو علوم الحديث ، وقد بينا في شرحنا على « تنقيح الأنظار ، هذه القاعدة بأوضح عبارة ، إلا أنه قد سلم الطحاوى الحنفى القاعدة وجنح إلى تصحيح الاشتراط ، ولكنه تأوله بأن البيع المذكور لم يكن على الحقيقة لقوله صلى الله عليه وآله وسلم في آخره « أتراني ما كستك الخ ، قال فإنه يشعر على أن التبايع المتقدم لم يكن على حقيقته . وردده القرطبي بأنه دعوى مجردة وتغيير وتحريف لا تأويل ، قال : وكيف يصنع قائله في قوله « بعته منه بأوقية ، بعد المساومة وقوله « قد أخذته ، وغير ذلك من الألفاظ المنصوسة في ذلك انتهى . واحتج بعضهم بأن الركب إن كان من مال المشتري فالبيع فاسد ، لأنه شرط لنفسه ما قد ملكه المشتري ، وإن كان من ماله ففساد لأن المشتري لم يملك المنافع بعد البيع من جهة البائع ، وإنما ملكها لأنها طرأت في ملكه . وتعقب بأن المنفعة قدرت بقدر من الثمن المبيع ، ووقع البيع لما عداها . قلت : وهذا محتاج إلى وحى وتزيل ، فإنه لا دلالة عليه في لفظ من ألفاظ الحديث . وقال أبو محمد بن حزم : يؤخذ من الحديث أن البيع

اليسير . وربما قيل إنه ورد ما يقتضى ذلك ^(١)

وقد يؤخذ من الحديث ، جواز بيع الدار المستأجرة بأن يجعل هذا الاستثناء المذكور في الحديث أصلاً ، ويجعل بيع الدار المستأجرة مساوياً له في المعنى ، فيثبت الحكم ، إلا أن في كون مثل هذا معدوداً فيما يؤخذ من الحديث وفائدة من فوائده نظراً

٢٦٨ — الحديث الثالث ^(٢) : عن أبي هريرة رضى الله عنه قال « نهى

لا يتم ، لأن البائع بعد عقد البيع بخير قبل التفريق ، فلما قال في آخره « أنزاني ما كستك ، دل على أنه كان اختار ترك الأخذ ، وإنما اشترط لجابر ركوبه جعل نفسه ، فليس فيه حجة لمن أجاز الشرط في البيع . قيل ولا يخفى ما في هذا التأويل من التكلف . قلت : لأنه من أبعد البعيد أن لا يفترق البائع والمشتري ، سيما وقد قيل إن المسافة بين البيع والمدينة ثلاثة أيام حتى يقال لم يفترقا . وقوله إن البائع بعد عقد البيع بمنزلة أى والمشتري ، والصورة هنا في المشتري ، فانه الذى اختار . وقال المهلب : ينبغي تأويل ما وقع في بعض الروايات من ذكر الشرط على أنه شرط تفضل لا شرط في البيع ، ليوافق رواية من روى « أفقر ناك ظهره - وأعرتك ظهره » ، وغير ذلك مما تقدم . قال ويؤيده أن القصة كلها جرت على وجه التفضل والرفق بجابر ، ويؤيده أيضاً قول جابر « هو لك . قال : لا بل بعينه ، فلم يقبل منه إلا بالثمن رفقاً به ، وقد سبقه الإسماعيلي إلى هذا ، وقوى الحافظ ابن حجر كونه وعداً حل محل الشرط كما نقله عن الإسماعيلي . قلت : وهذا كله وفاء بحق المذاهب ، وإلا فقولوه صلى الله عليه وآله وسلم « إلا أن يكون معلوماً ، في حديث الثنيا واضع في صحة هذا الشرط وأمثاله

(١) قوله « وربما قيل إنه ورد ما يقتضى ذلك ، أقول : أى الاستثناء الزم اليسير ^(١) وكأنه يريد حديث « إلا أن يكون معلوماً ،

(٢) (الحديث الثالث) أى من أحاديث باب الشروط في البيع . واعلم أن هذا

رسولُ الله ﷺ أَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لِبَادٍ . وَلَا تَنَاجَشُوا وَلَا يَبِيعَ الرَّجُلُ عَلَى
بَيْعِ أَخِيهِ ، وَلَا يَخْطُبُ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ ^(١) . وَلَا تَنْبَأُ الْمَرْأَةُ طَلَاقَ أَخِيهَا
لَتُسْكِنِي مَا فِي صَحْفَتَيْهَا ،

أما النهي عن بيع الحاضر للبادي ، والنَّجَشُ ، وبيع الرجل على بيع أخيه :
قد مر الكلام عليه

وأما النهي عن الخطبة ، فقد تصرف في إطلاقه الفقهاء بوجهين :
أحدهما أنهم خصوه بحالة التراكن ^(٢) ، والتوافق بين الخاطب والمخطوب إليه ،
وتصدى نظرم بعد ذلك فيما به يحصل تحريم الخطبة . وذكروا أموراً لا تستنبط
من الحديث ، وأما الخطبة قبل التراكن فلا تمتنع ، نظراً إلى المعنى الذي لأجله حرمت
الخطبة ، وهو وقوع العداوة والبغضاء ، وإيحاء النفس
الوجه الثاني - وهو للمالكية - أن ذلك في المتقارنين أما إذا كان الخاطب الأول
فاسقاً ، والآخر صالحاً ، فلا يندرج تحت النهي ^(٣) . ومنه ذهب الشافعي رحمه الله أنه

الحديث لفظ البخاري ، وسلم نحوه ، به عليه الركني

(١) قوله : على خطبة أخيه ، أقول : هي بكسر الخاء . وبالنضم خطبة الجمعة

(٢) قوله : خصوه بحالة التراكن الخ ، أقول : واستدل الفقهاء لذلك بحديث
فاطمة بنت قيس وأنها قالت له صلى الله عليه وآله وسلم : إنه خطبني أبو جهم ومعاوية
فلم ينكر النبي صلى الله عليه وآله وسلم خطبة بعضهم على بعض ، بل خطبها لأسامة .
وأعترض بأنه يجوز أن يكون الثاني ما علم بخطبة الأول . وأما النبي صلى الله عليه وآله
وسلم فإنما أشار عليها بأسامة ولم يخطبها . قال النووي في شرح مسلم ، أجمعوا على تحريمها
إذا كان قد صرح للخاطب بالإجابة ولم يأذن له ولم يترك ، وأخذوا من قوله : على
خطبة أخيه ، جواز الخطبة على خطبة الكافر . وقال الجمهور من العلماء : تحرم الخطبة
على خطبته ، وأجابوا عن التقييد بأخيه بأنه خرج مخرج الغالب

(٣) قوله : فلا يندرج تحت النهي ، أقول : لأنه لا يسمى الفاسق للمؤمن أخاً .

إذا ارتكب النهي ، وخطب على خطبة أخيه لم يفسد العقد ، ولم يفسخ ^(١) . لأن النهي مجانب لأجل وقوع العداوة والبغضاء ^(٢) . وذلك لا يعود على أركان العقد . ثم طه الاختلال . هذا لا يتصل به . ثم الأرزاق ، وإكفاؤها قلبها

باب الربا ^(٤) والصرف

٢٦٩ — الحديث الأول : عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال :

فانه تعالى قال ﴿ إنما المؤمنون إخوة ﴾ ومن فسق فليس بمؤمن ، وهذا يناسب رأى المعتزلة الفائلين بالتمزلة بين المنزلتين

(١) قوله : لم يفسد العقد ولم يفسخ ، أقول : ويكون عاصياً . وقال داود : يفسخ النكاح ، وعن مالك روايتان

(٢) قوله : لأن النهي مجانب الخ ، أقول : تعليل اعدم فساد العقد وفسخه ، لأن النهي لأمر خارج على ما يختاره من قال : إنه إذا كان كذلك لا يفسد العقد

(٣) قوله : فجعل طلاق المرأة بعد عقد النكاح بمثابة تفريغ الصفحة ، أقول : فيه تأمل ، فانه جعل من إكفاء الصفحة علة لسؤال الطلاق ، لا أنه جعل الطلاق بمثابة الإكفاء الذي هو التفريغ ، والمعنى لا تسأل طلاقها لتقطع رزقها ، فالطلاق على بابه حقيقة والإكفاء للصفحة كناية عن قطع رزقها ، فليس هنا ألفاظ مجازية فتأمل

(٤) (باب الربا) هو لغة الزيادة ، وأريد به هنا زيادة بينة في أمور معينة . وهو مقصور ، ويكتب بالآلف والواو والياء . وقد عمد . ويقال فيه الرماء بالميم والمد

رسول الله ﷺ : الذَّهَبُ بِالْوَرِقِ رِبَاً ، إِلَّا هَاءُ وَهَاءُ ^(١) وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ رِبَاً ، إِلَّا هَاءُ وَهَاءُ . وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ رِبَاً ، إِلَّا هَاءُ وَهَاءُ ،

الحديث : يدل على وجوب الحلول ، وتحريم النِّسَاء ^(٢) في بيع الذهب بالورق ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، إلا هاء وهاء . واللفظة موضوعة للتقابض . وهي معدودة مفتوحة . وقد أنشد بعض أهل اللغة في ذلك :

لما رأت في قامتي انحناء ^(٣) والمشى بعد قعس ^(٤) إجناء ^(٥)

(١) (الحديث الأول) قال : إلا هاء وهاء ، أقول : فيه لغتان القصر والمد وهو أفصح وأشهر ، وأصله هاءك ، فأبدلت الهمزة من الكاف ، فنقصه قال وزنه وزن خف ، يقال للواحد هاء كخاف ، وللأثنين هاء كخافا وللجمع هاءوا كخافوا ، وغلط الخطابي وغيره من المحدثين في لغة القصر ، قالوا والصواب المد والفتح ، وليست بغلط بل صحيحة كما ذكرنا وإن كانت قليلة ، ومعناه ما يذكره الشارح قريباً . واعلم أن في الربا أحاديث كثيرة ، وقد أجمع على تحريمه في الجملة ، وإن اختلفوا في تفاصيل . والنص عنه صلى الله عليه وآله وسلم ورد في ستة معينة ذكر منها في هذا الحديث أربعة (٢) قوله : على وجوب الحلول وتحريم النساء ، أقول : لأن قوله هاء وهاء أى بدأ بيد ، ويأتى بهذا اللفظ ، وهو المراد بالحلول ، والنساء نقيضه وهو التأخير ، ولذا قال الشارح : إنها موضوعة للتقابض

(٣) قوله : انحناء ، أقول : هو تقوس القامة للكبر

(٤) قوله : قعس ، أقول : القعس بالقاف والعين والسين المهملتين مفتوحتين هو من الإبل : المائل الرأس والعنق والظهر كما في القاموس

(٥) قوله : إجناء ، بكسر الهمزة وجيم ، أقول : في القاموس أجناً أشرف كاهله على صدره فهو أجناً ، والقعس هو ميلان الرأس والظهر من الطراوة والإجناء عكس ذلك وهو اشراف الكاهل على الصدر من الكبر

أجلت وكان حبها إجلالاً^(١) وجعلت نصف غبوق ماء^(٢)
تمزج لي من بُغضها السقاء ثم تقول من بعيد : ماء^(٣)
دحرجة ، إن شئت ، أو إلقاء^(٤) ثم تمنى أن يكون داء
لا يجعل الله له شفاء

ثم اختلف العلماء بعد ذلك : فالشافعي يعتبر الحلول والتقاطيع في المجلس . فإذا
حصل ذلك لم يعتبر غيره . ولا يضر عنده طول المجلس إذا وقع العقد حالا . وشدد
مالك أكثر من هذا ، ولم يسأح بالطول في المجلس . وإن وقع القبض فيه . وهو
أقرب إلى حقيقة اللفظ فيه . والاول أدخل في المجاز^(٥) . وهذا الشرط^(٦) لا يختص
باتحاد الجنس ، بل إذا جمع المبيعين علة واحدة - كالنقدية في الذهب والفضة ،
والطعم^(٧) في الأشياء الأربعة ، أو غيره مما قيل به - اقتضى ذلك تحريم النساء .

(١) قوله « إجلال » من أجلوا تفرقوا ، وأجلى القوم من الموضع والدار :
تفرقوا عنها

(٢) قوله « غبوق » الغبوق شرب اللبن بالعشى ، وهو إخبار أنها خلطت غبوقها
ماء كراهة له وبغضاً ، ولذا قال « تمزج » ، أي تخلط اللبن لأجل بغضها إيائه

(٣) قولها « ماء » محل الشاهد ، أي خذ الأناء الذي فيه الغبوق

(٤) تدحرج دحرجة ، والدحرجة التسابع في حدود ، أو تلقيه إلقاء ، أي أنها
لا تقبضه إلا ناء بيدها بغضاً له ، وتمنى أن يكون فيه الداء

(٥) قوله « وإن كان الاول أدخل في المجاز » أقول : أي كلام الشافعي ، ولا
أدرى ما أراد بالداخلية في المجاز فينظر إن شاء الله تعالى . واعلم أنه لم يذكر في الحديث
إلا التقاطيع ، ولم يذكر المساواة في حديث أبي سعيد

(٦) قوله « وهذا الشرط » أقول : وهو التقاطيع ، لا يختص باتحاد الجنس ،
كذهب يذهب بل الاتحاد في النقدية كاف ، ولذا قال في الحديث « الذهب بالورق »

(٧) قوله « والطعم » أقول : عطف على النقدية ، فانه العلة عندكم في الأربعة .

وقد اشتمل الحديث على الأمرين معاً ، حيث منع ذلك بين الذهب بالورق ، وبين البر بالبر والشعير بالشعير . فإن هذين في الجنس الواحد . والأول في جنسين جمعتهما علة واحدة .

• • •

٢٧٠ - الحديث الثاني - (١) : عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « لَا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ » (٢) . وَلَا تُشِفُّوا (٣) بَعْضُهَا عَلَى بَعْضٍ . وَلَا تَبِيعُوا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ . وَلَا تُشِفُّوا بَعْضُهَا عَلَى بَعْضٍ . وَلَا تَبِيعُوا مِنْهَا غَائِبًا بِنَاجِزٍ ،
وفي لفظ : « إِلَّا بَدَأَ بِيَدٍ »

والحديث أشار إلى ذلك في الأخيرين كما أشار إلى الأول في الجنسَيْن المتحدِي العلة . وفي الثاني في المثلين المتحدِي العلة ، ومنه بيع البر بالشعير ، وعكسه اعتبار التقابض في المجلس . واعلم أن هذا إشارة من الشارح المحقق إلى أن الأمور معاملة بعلة فليحقق بها غيرها ، وهو رأى الجمهور ، وإن اختلفوا في العلة . وذهب داود ومن تبعه إلى أنه لا يجري الربا إلا في الستة المنصوصة لعدم النص على العلة فلا يلحق بها غيرها ، وقد اخترنا ذلك وجماعة من المحققين ، وكتبنا فيه رسالة سميناهم « القول المجتبى » ، في مسائل الربا ، فلا نطيل هنا بذكر ذلك .

(١) (الحديث الثاني) من أحاديث باب الربا

(٢) قال : « إلا وزناً بوزن » ، أقول : هو مصدر في موضع الحال أى المذهب يباع بالذهب موزوناً بموزون ، أو مصدر مؤكد أى يوزن وزناً قاله في الفتح

(٣) قال : « لا تشفوا » ، أقول : بضم المثناة الفوقية وكسر الشين المعجمة وتشديد

تثناة : لا تفضلوا

وفي لفظ «إِلَّا وَزَنًا يَوْزَنُ»^(١)، مِثْلًا بِمِثْلٍ سَوَاءٍ بِسَوَاءٍ،

في الحديث أمران : أحدهما تحريم التفاضل في الأموال الربوية عند اتحاد الجنس ونصه في الذهب بالذهب^(٢) من قوله «إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ» ولا تُشَفُّوا بعضها على بعض، الثاني : تحريم النساء من قوله «ولا تديعوا منها غائباً بناجر»^(٣)، وبقية الأموال الربوية ما كان منها منصوصاً عليه في غير هذا الحديث : أخذ فيه بالنص وما لا، قاله القائلون

(١) قال «وفي لفظ «إِلَّا وَزَنًا يَوْزَنُ»، أقول : هو من أفراد مسلم به عليه عبد الحق في الجمع بين الصحيحين

(٢) قوله «ونصه في الذهب بالذهب» أقول : وفي الورق بالورق

(٣) قوله «من قوله لا تديعوا غائباً منها بناجر»، أقول : بناجر بنون وجيم وزاي أى مؤجلاً بحال، والمراد بالغائب أعم من المؤجل كالغائب عن المجلس مطلقاً مؤجلاً أو حالاً والناجر الحاضر قال ابن بطال فيه حجة للشافعي في قوله من كان له على آخر دراهم ولاخر عليه دنانير لم يحز أن يقاص أحدهما الآخر بماله لأنه يدخل في معنى بيع الذهب بالورق ديناً لأنه إذا لم يحز غائب بناجر فأحرى أن لا يحوز غائب بغائب وأما الحديث الذي أخرجه أصحاب السنن عن ابن عمر قال : «كنت أبيع الأبل بالبيع أبيع بالدنانير وأخذ بالدرهم وأبيع بالدرهم وأخذ بالدنانير فسألت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن ذلك فقال : لا بأس إذا كان بسعر يومه ولم يفترقا وبينكما شيء، فلا يدخل في بيع الذهب بالورق ديناً»^(٤) لأن النهي باقتضاء الدرهم عن الدنانير ولم يقصد التأخير في الصرف . انتهى من فتح الباري وفي آخر نقله عن ابن بطال شيء لعل في النسخة التي وقفت عليها سقطاً وقد أفيد ما ذكره الشارح من هذا ومن قوله «إِلَّا يَدَا يَدٍ وَسَيَصْرَحُ بِهِ»

(١) قلت : بل يدخل وهو منطوق الحديث وإنما اشترط أن لا يفترقا وبينهما شيء، وهذه الصورة المذكورة في الحديث يسميها الفقهاء صرف حاضر بذمة إذا تساوى، فإذا اشترى بغيراً بخمسة دنانير قيمتها خمسون درهماً فدفع الخمسين جاز ذلك للحديث

وتوله «إلا يدا بيد» في الرواية الأخرى يقتضى منع النساء
وقوله «وزناً بوزن» يقتضى اعتبار التساوى^(١)، ويوجب أن يكون التساوى في
هذا بالوزن لا بالكيل، والفقهاء قرروا أنه يجب التماثل بمقياس الشرع، فما كان
موزوناً فبالوزن، وما كان مكيلاً فبالكيل

* * *

٢٧١ - الحديث الثالث : عن أبي سعيد الخدري رضى الله عنه قال

(١) يقتضى اعتبار التساوى، أقول : تحصل من الأحاديث أنه مع اتحاد الجنس
كما في هذا الحديث لا بد من اعتبار التقابض والتساوى، فإذا اختلفت هذه الستة
اعتبر التقابض دون التساوى كما في حديث عبادة «فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا
كيف شئتم إذا كان يداً بيد»، وحديث عبادة أخرجه مسلم بلفظ «إن النبي صلى الله
عليه وآله وسلم قال : الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير
والتمر بالتمر والملح بالملح مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد»، فإذا اختلفت هذه الأجناس
فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد، انتهى، وهو أجمع الأحاديث، ولم يأت به المصنف
لأنه ليس على شرطه، ونشأ إشكال من قوله «فإذا اختلفت هذه الأجناس» الخ ولم أر
من تنبه له، وهو أنا رأينا الناس قاطبة يأخذون البر والشعير بالنقد من الفضة ولا
يعتبرون كونه يداً بيد^(٢) وهو نص الحديث، ورأينا هذا واقعاً في جميع الجهات،
وراجعنا فيه من يتوسم فيه العلم فلم نجد ما يثلج الصدر، ثم خطر بالبال الحديث الصحيح
«إنه صلى الله عليه وآله وسلم مات ودرعه مرهونة في أصع من شعير»، ويأتى أول
حديث في باب الرهن، ومعلوم أنه شراء من الذمى بقيمته ورهنه الدرع فيها فيسكون
مخصصاً بما ذكر، وهو بعد محل بحث، والفتاح هو الله رب العالمين. وقد أشرنا إلى
الاشكال في شرحنا «سبل السلام»

(١) قلت : قد قال عليه السلام «فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم»، والذهب
والفضة ليسا من جنس البر والشعير، ولم يتحدا في علمهما التي هي الكيل، بل هما موزونان،
والكيل علة مستقلة والوزن علة أخرى، فإذا بيع مكيلاً بموزون جاز التفاضل وجاز النسأ
لا سيما إذا اعتبرنا الحرام والدنانير نقوداً ولم نعتبر الوزن فيهما

« جاء بلال إلى رسول الله ﷺ بِتَمْرٍ بَرْنِيٍّ . فقال له النبي ﷺ : مِنْ أَيْنَ هَذَا ؟ قال بلال : كَانَ عِنْدَنَا تَمْرٌ رَدِيٌّ ، فَبَعْتُ مِنْهُ صَاعَيْنِ بِصَاعٍ لِيَطْعَمَ النَّبِيُّ ﷺ . فقال النبي ﷺ عِنْدَ ذَلِكَ : أَوْه ، أَوْه ، عَيْنُ الرَّبَا ، عَيْنُ الرَّبَا ، ^(١) لَا تَفْعَلْ . وَلَكِنْ إِذَا أَرَدْتَ أَنْ تَشْتَرِيَ فَبِعِ التَّمْرَ بِبَيْعٍ آخَرَ ثُمَّ اشْتَرِ بِهِ ، هو نص في تحريم ربا الفضل في التمر ، وجهور الأمة على ذلك ، وكان ابن عباس يخالف في تحريم ربا الفضل ^(٢) وكُتِبَ في ذلك فُقِيل : إنه رجع عنه ^(٣) . وأخذ

(١) (الحديث الثالث) قال « أَوْه عَيْنُ الرَّبَا » أقول : قال أهل اللغة هي كلمة توجع وتحزن ، وهي بفتح الهمزة وواو مفتوحة مشددة وهاء ساكنة ، وفيها لغات هذه أصحها ، وقوله « عَيْنُ الرَّبَا » أي الربا المحرم

(٢) قوله « وكان ابن عباس يخالف في تحريم ربا الفضل » أقول . أخرج عنه البخاري أنه « لا ربا إلا النسيئة » وفي رواية لمسلم « الربا في النسيئة » وروى مسلم من طريق أبي بصرة « سألت ابن عباس رضي الله عنهما عن الصرف » قال : « لا يدا بيد ؟ قلت نعم . قال : فلا بأس . فأخبرت أبا سعيد فقال : أو قال ذلك ؟ إنا سنكتب إليه فلا تفعلوه » والصرف دفع ذهب وأخذ فضة أو العكس ، وله شرطان : منع النسيئة مع اتفاق النوع واختلافه ، وهو الجمع عليه ، ومنع التفاضل في النوع الواحد منهما وهو قول الجمهور . وخالف فيه ابن عمر ثم رجع ، وابن عباس واختلف في رجوعه (٣) قوله « فكلم في ذلك فُقِيل إنه رجع عنه » أقول : الذي كلمه في ذلك أبو

سعيد كما أخرجه الحاكم من طريق حيان العدوي بالمهملة والتحتانية قال « سألت أبا مجاز عن الصرف فقال : كان ابن عباس لا يرى به بأساً زماناً من عمره ما كان عبناً بعين يدا بيد » كان يقول : إنما الربا في النسيئة . فلقبه أبو سعيد . . وذكر القصة والحديث ، فقال ابن عباس : أستنفر الله وأتوب إليه . وكان ينهى عنه أشد النهي ، انتهى والقصة في البخاري . وقد ذكر مسلم رجوعه ورجوع ابن عمر عن القول بجواز بيع الجنس بعضه ببعض متفاضلاً حالاً ، وكان ابن عباس يتمسك بحديث أسامة مرفوعاً

قوم من المحدثين تجويز الذرائع من حيث قوله « بيع التمر ببيع آخر ، ثم اشتر به ، فإنه أجاز بيعه ، والشراء على الإطلاق ، ولم يفصل بين أن يبيعه ممن باعه ، أو من غيره ، ولا بين أن يقصد التوصل إلى شراء الأكثر أو لا

والممانعون من الذرائع يجيبون بأنه مطلق ^(١) لا عام ، فيحمل على بيعه من غير البائع ، أو على غير الصورة التي يمنعونها . فإن المطلق يكتفى في العمل به بصورة واحدة . وفي هذا الجواب نظر ^(٢) ، لأننا نفرق بين العمل بالمطلق فعلاً ، كما إذا قال لامرأته : إن دخلت الدار فأنت طالق ، فإنه يصدق بالدخول مرة واحدة ، وبين العمل بالمطلق حملاً على المقيد ، فإنه يخرج اللفظ من الإطلاق إلى التقييد

وفيه دليل على أن التفاضل في الصفات لا اعتباره في تجويز الزيادة

وقوله « ببيع آخر ، يحتمل أن يريد به بجميع آخر ، ويراد به الثمن غير التمر ، ويحتمل أن يراد بيع على صفة أخرى ، على معنى زيادة الباء كأنه قال : بعه بيعاً آخر ، ويقوى الأول قوله « ثم اشتر به ،

• • •

« لا ربا إلا في النسبة ، واتفق العلماء على صحة حديث أسامة ، واختلفوا في الجمع بينه وبين حديث أبي سعيد ، وأحسن الأجوبة أن حديث جواز ربا الفضل من حديث أسامة إنما يفيد بالمفهوم ، وحديث أبي سعيد وعبادة أفاد تحريمه بالمنطوق ، وهو مقدم على المفهوم

(١) قوله « بأنه مطلق ، أقول : وهو قوله « بيع التمر ببيع آخر ثم اشتر به ، فإنه أطلق له البيع والشراء ممن شاء ، وإذا كان مطلقاً اكتفى بالعمل به في صورة هي البيع والشراء من غير البائع

(٢) قوله « وفيه نظر ، أقول : لأننا نفرق بين المطلق فعلاً فانه الذي يكتفى فيه بالمرّة الواحدة ، بخلاف المطلق إذا حمل على المقيد فانه يخرج اللفظ عن إطلاقه ويصير مقيداً ، ولا يحصل الامتثال إلا بالإتيان به مقيداً . قلت : لكنه في هذه الصورة لا يظهر أنه قيد المطلق شيء ، بل هو على إطلاقه ، فلينظر

٢٧٢ - الحديث الرابع^(١) : عن أبي المنهال قال : سألت البراء بن عازب ، وزيد بن أرقم ، عن الصَّرْفِ ؟ فكلُّ واحد يقول : هذا خيرٌ مِنِّي . وكلاهما يقول : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالورق ديناراً » .

في الحديث دليل على التواضع ، والاعتراف بحقوق الأكبر ، وهو نص في تحريم ربا النسبة فيما ذكر فيه - وهو الذهب بالورق - لاجتماعهما في علة واحدة ، وهي النقدية ، وكذلك الأجناس الأربعة - أعني البر ، وما ذكر معه - باجتماعها في علة أخرى ، فلا يباع بعضها ببعض نسبة ، والواجب فيما يمنع فيه النساء أمران . أحدهما : التناجز في البيع ، أعني ألا يكون مؤجلاً . والثاني : التقابض في المجلس ، وهو الذي يؤخذ من قوله « يدأ بيد » .

٢٧٣ - الحديث الخامس^(٢) : عن أبي بكر رضي الله عنه قال : « نهى رسول الله ﷺ عن الفضة بالفضة ، والذهب بالذهب ، إلا سواء بسواء ، وأمراً : أن نشتري الفضة بالذهب ، كيف شئنا . ونشتري الذهب بالفضة كيف شئنا . قال : فسأله رجل فقال : يدأ بيد ؟ فقال : هكذا سمعتُ » .

قوله « نشتري الذهب بالفضة ، كيف شئنا » ، يعني بالنسبة إلى التفاضل والتساوي ، لا بالنسبة إلى الحلول والتأجيل ، وقد ورد ذلك مبيناً في حديث آخر^(٣) ، حيث قيل : « فإذا اختلفت الأجناس فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد » .

(١) الحديث الرابع (من أحاديث باب الربا . تقدم ما أفاده في شرح ما قبله)

(٢) (الحديث الخامس) من أحاديث باب الربا .

(٣) قوله : « قد ذكر ذلك في حديث آخر » ، أقول : هو الذي قدمناه من رواية مسلم عن عبادة بن الصامت

باب الرهن وغيره^(١)

٢٧٤ - الحديث الأول : عن عائشة رضى الله عنها « أن رسول الله

ﷺ اشترى من يهودي طعاماً ، ورهنه ديناراً من حديد »

اللفظة مأخوذة من الحبس والإقامة ، رهن بالمكان : إذا أقام به

والحديث دليل على جواز الرهن ، مع ما نطق به الكتاب العزيز^(٢) ودليل على

جواز معاملة الكفار^(٣) ، وعدم اعتبار الفساد في معاملاتهم^(٤) .

(١) (باب الرهن) قال « وغيره » ، وهو الحوالة والإفلاس والشفعة والوقف .

والرهن لغة الثبوت والدوام ، ومنه الحالة الرهنة : الثابتة . وقال الماوردي ، واليه يشير

الشارح : هو الاحتباس ، ومنه ﴿ كل نفس بما كسبت رهينة ﴾ يقال : رهنت الشيء .

وأرهنته بمعنى ، قال عبد الله بن ممام السلولى :

فلما خشيت أظافيرهم نجوت وأرهنهم مالكا

وهو شرعاً جعل المال وثيقة

(٢) قوله « مع ما نطق به الكتاب العزيز » أقول : يريد قوله تعالى ﴿ وإن كنتم

على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة ﴾

(٣) قوله « ودليل على جواز معاملة الكفار » أقول : هو معلوم من الدين

ضرورة ، فانه صلى الله عليه وآله وسلم وأصحابه أقاموا بمكة ثلاث عشرة سنة

يعاملون المشركين ، وأقام صلى الله عليه وآله وسلم بالمدينة عشرأ يعامل هو وأصحابه

أهل الكتاب وينزلون أسواقهم كسوق بني قينقاع وغيره .

(٤) قوله « وعدم اعتبار الفساد في معاملتهم » أقول : وعدم النظر إلى كيفية

معاملتهم في أنفسهم ، فانه من المعلوم أنهم يبيعون الخمر ويأكلون السحت ويقبضونه ،

ولكن ليس لنا البحث عن معاملتهم وعن كيفية دخول المال إلى أيديهم ، بل نأخذ منهم

الجزية ونبيع منهم ونشتري ونعاملهم معاملة من في يده ملكة الحلال حتى يتبين لنا

خلافه ، ومثله الظلمة ، وقد بسطناه في حواشى ضوء النهار وغيره .

ووقع في غير هذه الرواية^(١) ما استدل به على جواز الرهن في الحضر وفيه دليل على جواز الشراء بالثمن المؤخر قبل قبضه^(٢) ، لأن الرهن إنما يحتاج إليه حيث لا يتأتى الإقباض في الحال غالباً ، وقد يستدل به على جواز الشراء لمن لا يقدر على الثمن في وقته لما ذكرناه^(٣)

* * *

٢٧٥ - الحديث الثاني^(٤) : عن أبي هريرة رضي الله عنه : أن رسول الله ﷺ قال : «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ»^(٥) . فإذا أتبع أحدكم على مَلِيٍّ فَلْيَتَّبِعْ^(٦) ،

(١) قوله : في غير هذه الرواية ، أقول : هي رواية أخرجه البخاري أنه رهن صلى الله عليه وآله وسلم درعه عند يهودي بالمدينة يقال له أبو الشحم على ثلاثين صاعاً من شعير لأهله . وخالف مجاهد وداود وقالوا : لا يكون الرهن إلا في السفر عملاً بالآية وهو مفهوم لا يعارض المنطوق

(٢) قوله : قبل قبضه ، أقول : لا فائدة في زيادتها

(٣) قوله : لما ذكرنا ، من أن الرهن إنما يحتاج إليه حيث يتعذر الإقباض

(٤) (الحديث الثاني) أي من أحاديث باب الرهن وغيره ، وهذا الحديث من غيره ، وهو من باب الحوالة ، وترجم له النووي في شرح مسلم بباب تحريم ظلم الغني ، وصحة الحوالة واستحباب قبولها إذا أحيل على مَلِيٍّ ، وذكر حديث الكتاب

(٥) قال : «مطل الغني ، ظلم» ، أقول : قال القاضي عياض وغيره : المطل منع قضاء ما استحق أدائه ، فمطل الغني ظلم وحرام ، ومطل غير الغني ليس بظلم ولا حرام لمفهوم هذا الحديث ، وكذلك من غاب عنه ماله وهو غني ، فإن المراد من الغني المتمكن من الأداء

(٦) قال : «إذا أتبع أحدكم على مَلِيٍّ فَلْيَتَّبِعْ» ، أقول : بسكون التاء المثناة من فوق في أتبع وفي فليتبّع ، مثل أخرج فليخرج ، ويأتي ضبطه شرحاً بمثل هذا ، والمراد إذا أحيل بالدين الذي له على موسر فليحتل ، والمَلِيٌّ مهموز من الامتلاء ، قال

فيه دليل على تحريم المطل بالحق . ولا خلاف فيه ، مع القدرة بعد الطلب ^(١) .
واختلفوا في مذهب الشافعي : هل يجب الأداء مع القدرة من غير طلب صاحب
الحق ؟ وذكر فيه وجهان . ولا ينبغي أن يؤخذ الوجوب من الحديث ، لأن لفظة
المطل ، تشعر بتقديم الطلب ، فيكون مأخذ الوجوب دليلاً آخر

وقوله « الغنى » يخرج العاجز عن الأداء

وقوله « فإذا أتبع » مضموم الهزمة ساكن التاء مكسور الباء . وقوله « فليتبّع » مفتوح
الياء ساكن التاء مفتوح الباء الموحدة . مأخوذ من قولنا : أتبعته فلاناً إذا جعلته
تابعاً للغير ^(٢) ، والمراد هنا تبعيته في طلب الحق بالحوالة . وقد قال الظاهرية ^(٣)
بوجوب قبول الحوالة على الملىء ، لظاهر الأمر . وجمهور الفقهاء على أنه أمر ندب ^(٤) ،

الكرمانى : إنه كالغنى لفظاً ومعنى ، وتعقب بأنه يقتضى أنه غير مهموز ، وإيس كذلك
بل هو مهموز

(١) قال « مع القدرة بعد الطلب » أقول : وللعلماء خلاف في أن الماسأل
يفسق بمرة واحدة أو لا بد من التكرار ، لأن المطل إطالة المدامعة ، قال النووي :
ومقتضى مذهبننا لا يشترط فيها التكرار ؟ لأن منع الحق بعد طلبه وانتفاء العذر عن
أدائه يشبه المطل كثرة ، وإن تسمية النبي صلى الله عليه وآله وسلم له ظلاً يشعر بأنه
كبيرة والكبيرة لا يشترط فيها التكرار ، لكن لا يحكم عليه بذلك حتى يظهر عدم
عذره ، لأنه قد يكون معذوراً في الباطن

(٢) قوله « أتبعته فلاناً » أقول : في شرح مسلم يقال تبعته الرجل في حق
أتبعه تباعة إذا طلبته . قال تعالى ﴿ ثُمَّ لَا تَجِدُوا عَلَيْنَا بَتِيعَةً ﴾ . واعلم أن حقيقة
الحوالة في أظهر الأوجه عند الشافعية أنها بيع دين بدين ، جواز للضرورة ، فعلى هذا
يجوز الإقالة فيها كما صرح به الخوارزمي ، وقيل هي نقل دين من ذمة إلى ذمة

(٣) قوله « الظاهرية » أقول : وابن جرير وأكثر الحنابلة وأبو ثور

(٤) قوله « وجمهور الفقهاء على أنه أمر ندب » أقول : وقال الماوردي : إنه

لما فيه من الإحسان^(١) إلى المحيل بتحصيل مقصوده ، من تحويل الحق عنه ، وترك
تكليفه التحصيل بالطلب

وفي الحديث إشعار بأن الأمر بقبول الحوالة على الملىء معطل بكون مطل الغنى
ظلياً ، ولعل السبب فيه أنه إذا تعين كونه ظلياً - والظاهر من حال المسلم الاحتراز
عنه - فيكون ذلك سبباً للأمر بقبول الحوالة عليه ، لحصول المقصود من غير ضرر
المطل . ويحتمل أن يكون ذلك لأن الملىء لا يتعذر استيفاء الحق منه عند الامتناع ،
بل يأخذه الحاكم قهراً ويوفيه^(٢) . ففي قبول الحوالة عليه تحصيل الغرض من غير

للاباحة لأنه ورد بعد نهي صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع الدين بالدين ، فهو
كقوله (وإذا حللتم فاصطادوا) وهذا بناء في أنها بيع ، وقد قيل هي عقد إرفاق
مستقل ، وشرط فيها رضى المحيل بلا خلاف ، والاحتال عند الأكثر ، والمحال عليه
عند بعض

(١) قوله : لما فيه من الإحسان ، أقول : هذا تعليل لصرف الأمر عن
الوجوب وأنه لا يجب عليه الإحسان إلى غريمه ، فهو مندوب لا غير ، وفيه تأمل
(٢) قوله : معطل بكون مطل الغنى ظلياً ، أقول : إنما قال إشعار لأنه كالتوطئة
والعلة لقبول الحوالة أى إذا كان المطل ظلياً فليقبل ويحتال بدينه عليه ، فإن المؤمن من
شأنه أن يحترز عن الظلم فلا يمتل ، ومناسبة الجملة لما قبلها أنه لما دل على أن مطل الغنى
ظلم عقبه بأن ينبغي أو يجب قبول الحوالة على الملىء لما في قبولها من دفع الظلم الحاصل
بالمطل ، ففي قبول الحوالة إعانة على كفه عن الظلم ، وهذا على رواية : فإذا أتبع ،
بالفاء ، وزعم الرافعى أن الأشهر في الروايات الواو وأنها جملتان لا تعلق لإحداهما
بالأخرى ، وهو بالفاء في جميع روايات البخارى

(٣) قوله : بل يأخذه الحاكم قهراً ، أقول : استدل باشتراط أن يكون
المحال عليه ملبئاً أنها إذا صحت الحوالة ثم تعذر القبض بحدوث حادث أو أفلس لم
يكن للمحتال رجوع على المحيل ، لأنه لو كان له الرجوع لم يكن لاشتراط الغنى فائدة ،
فلا شرط علم أنه انتقل انتقالاً لا رجوع له كالألف عوض عن دينه بعوض ثم تلف

مفسدة تواء الحق . والمعنى الأول أرجح . لما فيه من بقاء معنى التعليل بكون المظل ظلاً . وعلى هذا المعنى الثاني تكون العلة عدم تواء الحق لا الظلم

٢٧٦ - الحديث الثالث^(١) : عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : قال

رسول الله ﷺ - أو قال : سمعتُ النبي ﷺ يقول - « مَنْ أذْرَكَ مَا لَهُ بِمَعِينِهِ عِنْدَ رَجُلٍ - أَوْ إِنْسَانٍ »^(٢) - قَدْ أَفْلَسَ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ ،

فيه مسائل^(٣) . الأولى : رجوع البائع إلى عين ما له عند تعذر الثمن بالفلس^(٤) ، أو الموت . فيه ثلاثة مذاهب : الأول أنه يرجع إليه في الموت والفلس . وهذا مذهب الشافعي^(٥) ، والثاني : أنه لا يرجع إليه ، لا في الموت ولا في الفلس ،

العوض في يد صاحب الدين لم يكن له الرجوع

(١) (الحديث الثالث) أقول : هو من باب الإفلاس الداخل في الترجمة في قوله « وغيره » ، والفلس شرعاً من تزيد ديونه على موجوده ، سمي مفلساً لأنه صار ذا فلس بعد أن كان : أدرام ودينارين ، إشارة إلى أنه صار لا يملك إلا أدنى الأموال وهي الفلوس ، أو سمي بذلك لأنه منع التصرف إلا في الشيء التسافه كالفلوس ، لأنهم كانوا يتعاملون بها في الأشياء الحقةرة ، أو صار إلى حالة لا يملك فيها فلساً ، فعلى هذا فالهزمة في أفلس للسلب

(٢) قال : أو إنسان ، أقول : هو شك من الراوى ، ومفهوم رجل غير مراد ، بل أو امرأة

(٣) قوله « فيه مسائل » ، أقول : عددها الشارح خمس عشرة

(٤) قوله « بالفلس » ، أقول : بفتح اللام . وقوله « أو الموت » ، هذا لا يدل عليه لفظ الحديث

(٥) قوله « وهو مذهب الشافعي » ، أقول : لما أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه وصححه الحاكم من حديث أبي هريرة مرفوعاً ، أي ما رجع ما مات أو أفلس فصاحب

وهو مذهب أبي حنيفة ^(١) . والثالث : يرجع إليه في الفلّس دون الموت . ويكون في الموت أسوة الغرماء . وهو مذهب مالك ^(٢)

وهذا الحديث دليل على الرجوع في الفلّس . ودلالته قوية جداً ، حتى قيل : إنه لا تأويل له . وقال الاصطخري من أصحاب الشافعي : لو قضى القاضي بخلافه ، فنقض حكمه

المتاع أحق بمتاعه إذا وجد بهينه ، زاد بعضهم في آخره : إلا أن يترك صاحبه وفاء ،
(١) قوله « وهو مذهب أبي حنيفة » أقول : وابن شبرمة ، قالت الحنفية :
لأن هذا خبر واحد خالف الأصول ، لأن السلع صارت بالبيع ملكاً للمشتري ومن
ضمانه ، وإستحقاق البائع لأخذها منه نقض للملكة . وحملوا الحديث على صورة وهي
ما إذا كان المتاع ودبة أو عارية أو لقطة . وتعقب بأنه لو كان كذلك لم يقيد بالفلّس
ولا كان أحق بها لما تقتضيه صيغة أفعل من الاشتراك ، واللّفظة والعارية خاصة لمن
هي له . وأيضاً فما ذكره ينتقض بالشفعة . وأيضاً قد ورد التنصيص في حديث الباب
على أنه في صورة البيع فيما رواه سفيان الثوري في جامعه وأخرجه من طريقه ابن
خزيمة وابن حبان وغيرهما عن أبي هريرة بلفظ : إذا ابتاع رجل سلعة ثم أفلس وهي
عنده بعينها فهو أحق بها من الغرماء . . وفي الباب روايات أخر دالة على أنه ورد
الحديث في صورة البيع ، وأما اعتذارهم بأنه خبر واحد فقيه نظر ، فانه مشهور من
هذا الوجه أخرجه ابن حبان من حديث ابن عمر وإسناده صحيح ، وأخرجه أبو
داود من حديث سمرة وإسناده حسن ، وقضى به عثمان وعمر بن عبد العزيز ، وبهذا
يخرج الحديث عن كونه فرداً غريباً . قال القرطبي في المفهم : تعسف بعض الحنفية في
تأويل هذا الحديث بتأويلات لا تقوم على أساس . وقال النووي : تأويله بتأويلات
ضعيفة مردودة

(٢) قوله « وهو مذهب مالك » أقول : وقد قال أحمد به ، واحتجاً بما في
مرسل مالك . وإن مات الذي ابتاع فصاحب المتاع فيه أسوة الغرماء ، وفرقوا بين
الفلّس والموت بأن الميت خربت ذمته فليس للغرماء محل يرجعون إليه فاستوتوا في
ذلك ، بخلاف الفلّس . ورجع الشافعي ما قدمناه ، وحديث أبي هريرة المرفوع ،

ورأيت في تأويله وجهين ضعيفين . أحدهما : أن يحمل على الغصب والوديعة ، لما فيه من اعتبار حقيقة المسألة . وهو ضعيف جداً ، لأنه يبطل فائدة تعليل الحكم بالفلس^(١) . الثاني : أن يحمل على ما قبل القبض . وقد استُضعِف بقوله **يبيع** ، وأدرك ماله ، أو وجد متاعه^(٢) ، فإن ذلك يقتضى إمكان العقد . وذلك بعد خروج السلعة من يده

المسألة الثانية : الذى يسبق إلى الفهم من الحديث أن الرجل المدرك ههنا هو البائع^(٣) ، وأن الحكم يتناول البيع . لكن اللفظ أعم من ذلك^(٤) ، فيمكن أن يدخل تحته ما إذا أقرض رجل مالا ، وأفلس المستقرض ، والمسأل باق ، فإن المقرض يرجع فيه . وقد علله الفقهاء بالقياس على المبيع ، بعد التفريع على أنه

وجزم ابن العربي المالكي بأن الزيادة - التي في مرسل مالك من قول الراوى فلا حجة فيها . وجمع الشافعي بين المرسل والمرفوع بأن المرفوع فيما إذا مات مفلساً . والمرسل فيما إذا مات مليئاً

(١) قوله : تعليل الحكم بالفلس ، أقول : لما قدمناه قريباً من عدم مشاركة غيره له في ملكه

(٢) قوله : أو وجد متاعه ، أقول : قوله : وعند رجل ، دال على أنه قد قبضه المشتري هنا ، فإن ذلك يقتضى إمكان العقد

(٣) قوله : هو البائع ، أقول : أى المدرك في الحديث ، ولأنه ورد النص به كما قدمناه قريباً من حديث أبي هريرة

(٤) قوله : أعم من ذلك ، أقول : وهو قوله : من أدرك ، فإنه يشمل كل مدرك لعين هي له عند من أفلس ، وبهذا العموم ترجم البخارى بقوله : إذا وجد ماله عند مفلس في البيع والقرض والوديعة فهو أحق به ، قال الحافظ في الفتح قوله : في البيع ، إشارة إلى ما ورد في بعض طرقه ، وقوله : والقرض ، هو بالقياس عليه أو لدخوله في عموم الخبر وهو قول الشافعي وآخرين ، والمشهور عن المالكية التفرقة بين القرض والبيع انتهى . والشارح لم يذكر الوديعة لأنها باقية على ملك صاحبها

يملك بالقبض . وقيل في القياس : يملك ببدل تمذّر تحصيله فأشبه المبيع . وإدراجـ
تحت اللفظ ممكن إذا اعتبرناه من حيث الوضع ^(١) . فلا حاجة إلى القياس فيه

المسألة الثالثة : لا بد في الحديث من إضمار ^(٢) أمور يحمل عليها ، وإن لم تذكر
لفظاً . مثل كون الثمن غير مقبوض . ومثل كون السلعة موجودة عند المشتري دون
غيره . ومثل كون المال لا يني بالديون ، احترازاً عما إذا كان مساوياً ، وقتلنا يحجر
على المفلس في هذه الصورة ^(٣)

المسألة الرابعة : إذا أئجر داراً أو دابة ، فأفلس المستأجر قبل تسليم الأجرة
ومضى المدة ، فلتؤجر الفسخ على الصحيح من مذهب الشافعي ^(٤) . وإدراجـ تحت

(١) قوله « من حيث الوضع » أقول : لا من حيث ما يسبق إلى الفهم

(٢) قوله « من إضمار » أقول : وأدلته القواعد الشرعية ، وقد يؤخذ من
الحديث إما كون الثمن غير مقبوض فلأنه يؤخذ من قوله في الحديث ما له فاضافته
إليه دالة على بقاءه له ، وإلا لما كانت إضافته إلا من المجاز ، وأما كون السلعة عند
المشتري دون غيره فلأن قوله « قد أفلس » عائد إلى الرجل والمراد به المشتري مثلاً ،
وأما كون المال لا يني بالديون فلأن حقيقة المفلس من لا يني ماله بدينه

(٣) قوله « وقتلنا يحجر على المفلس في هذه الصورة » أقول : أى صورة
مساواة ماله لديونه ، وفيه قولان للشافعية على تفصيل ذلك ، قال في المنهاج : ولو
كانت الديون بقدر المال فإن كان كسوباً ينفق من كسبه فلا حرج عليه ، لأنه لا حاجة
له إليه بل يؤمر بقضاء الدين ، وإن لم يكن كسوباً ، وإن كانت نفقته من ماله ^(١) فكذا في
الأصح لتسكينهم من المطالبة في الحال ^(٢) والثاني يحجر لئلا يذهب ماله ، واختاره الإمام

(٤) قوله « على الصحيح من مذهب الشافعي » أقول : ونقله المالكية

(١) كذا واستقامة الكلام هو « وإن لم يكن كسوباً وكانت نفقته من ماله الخ »

(٢) قلت : وعند الحنابلة لا حرج إذا كان ماله قدر دينه

لفظ الحديث متوقف على أن المنافع هل ينطلق عليها اسم «المتاع» أو «المال» ؟
وانطلاق اسم «المال» عليها أقوى (١)

وقد مغلل منع الرجوع بأن المنافع لا تنزل منزلة الأعيان القائمة ، إذ ليس لها وجود مستقر . فإذا ثبت انطلاق اسم «المال» أو «المتاع» عليها فقد اندرجت تحت اللفظ . وإن نوزع في ذلك ، فالطريق أن يقال : إن اقتضى الحديث أن يكون أحق بالعين - ومن لوازم ذلك الرجوع في المنافع - فيثبت بطريق اللزوم ، لا بطريق الاتصال . وإنما قلنا : إنه يتوقف على كون اسم «المنافع» ينطلق عليها اسم «المال» أو «المتاع» ، لأن الحكم في اللفظ معلق بذلك في الأحاديث

ونقول أيضاً : الرجوع إنما هو في المنافع ، فانها المعقود عليه ، والرجوع إنما يكون فيما يتناوله العقد ، والعين لم يتناولها عقد الإجارة

المسألة الخامسة : إذا التزم في ذمته نقل متاع من مكان إلى مكان ، ثم أقلس ، والأجرة بيده قائمة ثبت حق الفسخ والرجوع إلى الأجرة . واندراجه تحت الحديث ظاهر ، إن أخذنا باللفظ ، ولم نخصصه بالبائع . فإن مخصصه به فالحكم ثابت بالقياس ، لا بالحديث

المسألة السادسة : قد يمكن أن يستدل بالحديث على أن الديون المؤجلة تحل بالحجر . ووجهه : أنه يندرج تحت كونه أدرك ماله ، فيكون أحق به . ومن لوازم ذلك أن يحل (٢) ، إذ لا مطالبة بالمؤجل قبل الحل

المسألة السابعة : يمكن أن يستدل به أن الفرما إذا قدموا البائع بالثمن

(١) قوله «وانطلاق اسم المال عليها قوى» أقول : فيدخل في الحديث ، ولكن الإدراك في غالب الإطلاق لا يكون إلا للأعيان ، ثم هذا مبني على أنه لا يخص اللفظ بالبائع كما يأتي في المسألة الخامسة

(٢) قوله «ومن لوازم ذلك أن يحل» أقول : هذا قول الجمهور . لكن أراجع عند الشافعية أن المؤجل لا يحل بذلك لأن الأجل حق مقصود له . فلو

لم يسقط حقه من الرجوع^(١) ، لاندراجہ تحت اللفظ . والفقهاء عللوه بالمئنة^(٢)

المسألة الثامنة : قيل : إن هذا الخيار في الرجوع يستند به البائع^(٣) . وقيل : لا بد من الحاكم . والحديث يقتضي ثبوت الأحقية بالمال . وأما كيفية الأخذ فهو غير متعرض له . وقد يمكن أن يستدل به على الاستبداد ، إلا أن فيه ما ذكرنا

المسألة التاسعة : الحكم في الحديث يتعلق بالفلس ، ولا يتناول غيره . ومن أثبت من الفقهاء الرجوع بامتناع المشتري من التسليم ، مع اليسار ، أو هربه ، أو امتناع الوارث من التسليم بعد موته فإنما يثبت بالقياس على الفلس ، ومن يقول بالمفهوم في مثل هذا فله أن ينفي هذا الحكم بدلالة المفهوم من لفظ الحديث

المسألة العاشرة : شرط رجوع البائع بقاء العين في ملك المفلس ، فلو هلك لم يرجع ، لقوله عليه الصلاة والسلام « فوجد متاعه ، أو أدرك ماله ، فشرط في الأحقية إدراك المال بعينه ، وبعد الهلاك فالتسليم ، وهذا ظاهر في الهلاك الحسي . والفقهاء نزلوا التصرفات الشرعية منزلة الهلاك الحسي كالبيع ، والهبة ، والعتق ، والوقف^(٤) ، ولم ينقضوا هذه التصرفات . بخلاف تصرفات المشتري في حق الشفيع

(١) قوله : لم يسقط حقه من الرجوع ، أقول : إذا أراد الغرماء أو الورثة إعطاء صاحب السلعة الثمن فقالت المالكية يلزمه القبول ، وقال الشافعي وأحمد : لا يلزمه

(٢) قوله : عللوه بالمئنة ، أقول : وقالوا لأنه ربما يظهر غريم آخر فيزاحمه فيما أخذ

(٣) قوله : يستند به البائع ، أقول : وهو الأصح من قول العلماء . والقول الآخر يتوقف على حكم الحاكم كما يتوقف ثبوت الفلس

(٤) قوله : كالبيع والهبة والعتق ، أقول : وعللوا ذلك بأنها صدرت من أهلها في محلها ، ونازع في هذه بعض المتأخرين فقال : حديث سمرة بلفظ « من وجد عين متاعه عند رجل فهو أحق به ويبيع المبتاع من باعه » قالوا وهذا ظاهر إطلاق رواية

بها . فاذا تبين أنها كالمالكة شرعاً دخلت تحت اللفظ ^(١) . فان البائع حينئذ لا يكون مدركاً لماله .

واختلفوا فيها إذا وجد متاعه عند المشتري ، بعد أن خرج عنه ، ثم رجع إليه بغير عوض . فقيل : يرجع فيه ، لأنه وجد ماله بعينه ، فيدخل تحت اللفظ . وقيل : لا يرجع ، لأن هذا الملك متعلق من غيره . لأنه لو تحللت حالة لو صادفها الإفلاس والحجر لما رجع ^(٢) ، فيستصحب حكمها ^(٣) . وهذا تصرف في اللفظ ^(٤) بالتخصيص ، بسبب معنى مفهوم منه ، وهو الرجوع إلى العين ، لتعذر العوض من تلك الجهة ، كما يفهم منه ما قدمنا ذكره . أو تخصيص بالمعنى ^(٥) ، وإن سلم بافتضاء اللفظ له

وهو أحق به من غيره ، في حديث أبي هريرة ، لأن الغير أعم من المفلس وغرمائه ، ومن خرج عن ملك المفلس إلى ملكه . انتهى

(١) قوله : دخلت تحت اللفظ ، أقول : أى لفظ هلك ، الذى جعله مفهوم بقاء العين في ملك المفلس ، وكان الأظهر أن يقول : لم يدخل تحت لفظ الحديث (٢) قوله : لو صادفها الإفلاس والحجر لما رجع ، أقول : وهى حالة خروجها عن ملك المفلس

(٣) قوله : يستصحب حكمها ، أقول : أى حكم تلك الحالة التى لو صادفها الإفلاس والحجر

(٤) قوله : وهذا تصرف في اللفظ ، أقول : لفظ متاعه أو ماله العام بالإضافة بسبب معنى مفهوم من الحديث ، والمعنى هو الرجوع إلى العين لأنه تعذر العوض من جهة المفلس لأنه عاد إليه بغير عوض

(٥) قوله : أو تخصيص بالمعنى ، أقول : الأول كان تخصيصاً بالسبب وهذا بالمعنى ، وهو أن المراد وجد عين ماله لم يتصرف فيه المفلس ، وهنا قد تصرف فيه ثم عاد بغير عوض ، فهذا الملك متعلق من غيره فهو مال ذلك الغير صار إلى المفلس

المسألة الحادية عشرة : إذا باع عبدين - مثلاً - فتلّف أحدهما ، ووجد الثاني بعينه ، رجع فيه عند الشافعي ، والمذهب ^(١) أنه يرجع بحصته من الثمن ، ويضارب بحصة ثمن التلّف . وقيل : يرجع في الباقي بكل الثمن ^(٢) . فأما رجوعه في الباقي فقد يندرج تحت قوله « فوجد متاعه ، أو ماله » ، فإن الباقي متاعه أو ماله ، وأما كيفية الرجوع فلا تعلق للفظ به .

المسألة الثانية عشرة : إذا تغير المبيع في صفته - بمحدث عيب - فأنبت الشافعي الرجوع ، إن شاء البائع بغير شيء يأخذه ^(٣) ، وإن شاء ضارب بالثمن . وهذا يمكن أن يندرج تحت اللفظ . فانه وجدّه بعينه ، والتغير حادث في الصفة لا في العين .

المسألة الثالثة عشرة : إطلاق الحديث يقتضي الرجوع في العين ، وإن كان قد قبض بعض الثمن . وللشافعي قول قديم : إنه لا يرجع في العين إذا قبض بعض الثمن ، لحديث ورد فيه ^(٤)

(١) قوله « عند الشافعي والمذهب » ، أقول : كأنه يريد بالمذهب مذهب الشافعي وفي المنهاج : ولو تلّف أحد العبدین ثم أفلس أخذ الباقي وضارب بحصة التالف لأنه ثبت له الرجوع في كل منهما كما لو رجع الأب في بعض ما وهب لابنه الكبير انتهى . والمراد بالمضاربة الاتقاص من الثمن أسوة الغرماء .

(٢) قوله « بكل الثمن » ، أقول : أي بثمان العبدین ، ولا أدري ما وجهه .

(٣) قوله « إن شاء البائع بغير شيء يأخذه » ، أقول : في المنهاج كما هنا ، واستدل بتبایسه على تعيب المبيع في يد البائع ، فإن المشتري يغير بين أن يأخذه ناقصاً أو يتركه ، وسواء كان النقص حسياً كسقوط بعض الأعضاء والعوى ، أو غير حسى كنسيان الحرفة والإباق والتزويج . انتهى .

(٤) قوله « لحديث ورد فيه » ، أقول : هو قوله صلى الله عليه وآله وسلم « إنما رجل باع متاعاً فأفلس الذي ابتاعه منه ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئاً فوجده بعينه فهو أحق به » ، أخرجه البيهقي في السنن .

المسألة الرابعة عشرة : الحديث يقتضى الرجوع فى متاعه ، ومفهومه أنه لا يرجع فى غير متاعه . فيتعلق بذلك الكلام فى الزوائد المنفصلة ^(١) فانها تحدث على ملك المشتري ، فليست بمتاع للبائع ، فلا رجوع له فيها

المسألة الخامسة عشرة : لا يثبت الرجوع إلا إذا تقدم سبب لزوم الثمن على المفس . ويؤخذ ذلك من الحديث الذى فى لفظه ترتيب الأحقية على المفس بصيغة الشرط ^(٢) ، فان المشروط مع الشرط ، أو عقيبه . ومن ضرورة ذلك تقدم سبب اللزوم على المفس

• • •

٢٧٧ — الحديث الرابع ^(٣) : عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما قال « جَعَلَ ^(٤) - وفى لفظ : قَضَى - النبي ﷺ بِالشُّفْعَةِ فى كُلِّ مَالٍ يُقَسَم . فإذا

(١) قوله « فيتعلق بذلك الكلام فى الزوائد المنفصلة » أقول : فى قوله المنفصلة احتراز عن المتصلة كسمن وصنعة فان البائع أولى بها جرياً على القاعدة ، وأما المنفصلة كالولد والثمره فللمشتري ، ويرجع البائع فى الأصل لأن الشارع أنبت له الرجوع فى المبيع فلا يتعداه

(٢) قوله « بصيغة الشرط » أقول : وهو حديث أبى هريرة عند مسلم بلفظ « إذا أفلس الرجل ووجد البائع سلعته فهو أحق به من الغرماء »

(٣) (الحديث الرابع) أقول : هذا من باب الشفعة المشمول بالإجمال فى الترجمة

(٤) قال « جعل » أقول : حديث جابر أخرجه ابن الجوزى فى تحقيقه من طريق أبى سلمة عن جابر « جعل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الشفعة فى كل ما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » قال : انفرد به البخارى ، ثم أخرجه من طريق أبى الزبير عن جابر رضى الله عنه قال « قضى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بالشفعة فى كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط ، لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه ، فان شاء أخذ وإن شاء ترك » ثم قال

وَقَعَتِ الْحُدُودُ ، وَصُرِّفَتِ الطَّرِيقُ ^(١) فَلَا شُعْفَةَ ،

استدل بالحديث على سقوط الشفعة للجار ^(٢) من وجهين . أحدهما : المفهوم ، فان قوله « جعل الشفعة فيما لم يقسم » يقتضى أن لا شفعة فيما قسم . وقد ورد في بعض الروايات « إنما الشفعة ^(٣) » وهو أقوى في الدلالة . لا سيما إذا جعلنا « إنما » دالة على الحصر بالوضع ، دون المفهوم

والوجه الثانى : قوله « فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » ، وهذا اللفظ الثانى يقتضى ترتيب الحكم ^(٤) على مجموع أمرين : وقوع الحدود ، وصرف الطرق . وقد يقول قائل - ممن يثبت الشفعة للجار - إن المراتب على أمرين لا يلزم ترتيبه على أحدهما . وتبقى دلالة المفهوم الأول مطلقة ، وهو قوله « إنما الشفعة فيما لم يقسم » ، فمن قال بعدم ثبوت الشفعة تمسك بها ، ومن خالفه يحتاج إلى إغمار قيد آخر ، يقتضى اشتراط أمر زائد ، وهو صرف الطرق مثلاً ، وهذا الحديث يستدل به . ويجعل مفهومه مخالفة الحكم عند انتفاء الأمرين معاً ، أعنى وقوع الحدود ، وصرف الطرق

انفرد مسلم بإخراجه . قال أبو حاتم : عندى أن قوله « فاذا وقعت الحدود » ، إلى آخره مدرج من قول جابر . قيل : ويدل على ذلك أن مسلماً لم يخرج الزيادة (١) قال « صرفت الطرق » ، أقول : فى النهاية أى بينت مصارفها وشوارعها ، كأنه من التصرف والتصرف

(٢) قوله « على سقوط الشفعة للجار » ، أقول : وذلك مذهب على وعمر وعثمان وابن المسيب وربيعة ومالك والشافعى وآخرين ^(١)

(٣) قوله « وفى بعض الروايات إنما الشفعة » ، أخرجهما به أحمد والبخارى وأبو داود وابن ماجه

(٤) قوله « ترتيب الحكم » ، أقول : وهو عدم ثبوت الشفعة للجار على أمرين : وقوع الحدود بين المشتركين وصرف الطرق بينهما . قيل : وهذه الروايات كلها إنما

(١) قلت : وهو رواية عن الإمام أحمد اختارها جمع من أصحابه وجعلوها من المذهب

وقد يستدل بالحديث على مسألة اختلف فيها . وهو أن الشفعة هل ثبت فيما لم يقبل القسمة أم لا ؟ فقد يستدل به من يقول لا ثبت الشفعة فيه . لأن هذه الصيغة في النبي تشعر بالتبطل ، فيقال للبصير : لم يبصر كذا ^(١) . ويقال للأكمه : لا يبصر كذا ، وإن استعمل أحد الأمرين في الآخر فذلك للاحتيال . فملى هذا : يكون في قوله ، فيما لم يقسم ، إشعار بأنه قابل للقسمة . فاذا دخلت ، إنما ، المعطية للحصر : اقتضت انحصار الشفعة في القابل ^(٢)

أثبتت الشفعة للشريك من دون تعرض للجار بمنطوق ولا مفهوم ، ومفهوم الحصر إنما هو قبل قسمة المبيع فيما بين المشتري والشريك . فدلولة أن القسمة تبطل الشفعة ، فإن شري حصة في أرض فلشريك الشفعة ، فاذا انقسم هو وشريكه فلا شفعة للشريك ولا تعرض فيه للجار . ذم الشريك بعد القسمة يصير جاراً للمشتري فثبت له الشفعة بالجوار ، لأن النبي إنما توجه إلى شفيعته بالخطأ . وقوله ، فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق ، هو بيان لمسمى القسمة المانعة عن الشفعة ، وشفعة الجار لو سلمنا أن مفهوم الخبر أفاد فيها منطوق حديث أحمد وأبي داود وابن ماجه من حديث جابر مرفوعاً ، الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها وإن كان غائباً إذا كان طريقتهما واحداً ، وقولهم إنه لم يروه غير عبد الملك بن سليمان فهو عندهم ثقة مأمون ، وللحديث شواهد . وقوله فاذا وقعت الحدود فلا شفعة ، أى بالخطأ جمعاً بين الأحاديث وإعمالها جميعاً ، وقد طولنا البحث في حواشي ضوء النهار ، وكلام الشارح لم يحزم فيه بنى ولا إثبات

(١) قوله ، لم يبصر كذا ، أقول : أى مع قبوله للإبصار والادراك بالحاسة ، وللأكمه وهو الذى ولد أعشى ويقال له ممسوح العين كما في الكشف لا يبصر كذا ، أى لعدم قبوله الإبصار لفقد حاسته ، فهذا وجه التفرقة بين لم ولا ، ومنه قوله تعالى ﴿ لا تأخذنه سنة ولا نوم ﴾ إلا أنه كما قال المحقق قد يستعمل أحد الأمرين أى المبرتين في الآخر فيؤتى بلم في الثانى وبلا في الأول ومنه ﴿ لا يغفر أن يشرك به ﴾ مع إمكانه في نفسه . وأما قوله ، فكذلك للاحتيال ، فإنه مشعر بأن استعمال أحدهما للآخر لاحتمال ما يستعملان فيه للأمرين مع أنهما يستعملان مع عدم الاحتمال

(٢) قوله ، اقتضت انحصار الشفعة في القابل ، أقول : لأنها لنزول الحكم عن غير

وقد ذهب شذاذ من الناس إلى ثبوت الشفعة في المنقولات ^(١) واستدل بصدر الحديث ^(٢) من يقول بذلك ، إلا أن آخره وسياقه يشعر بأن المراد به العقار ، وما فيه الحدود وصرف الطرق

٢٧٨ — الحديث الخامس ^(٣) : عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال
« أَصَابَ عُمَرُ أَرْضًا بِخَيْبَرٍ . فَأَتَى النَّبِيَّ ﷺ يَسْتَأْذِنُ فِيهَا . فَقَالَ : يَا رَسُولَ
اللَّهِ ، إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْبَرٍ ، لَمْ أَصِبْ مَالًا قَطُّ هُوَ أَنَفْسُ عِنْدِي مِنْهُ » ^(٤) ،

المذكور وإثباته له ، وهذا مذهب الشافعي . وعبرة المنهاج : ولا شفعة في كل مالو
قسم بطلت منفعتة كحما صغير أو رحي فلا شفعة فيه على الأصح

(١) قوله « وقد ذهب شذوذ من الناس إلى ثبوت الشفعة في المنقولات ،
أقول : وذلك كالثياب والسلاح ، واليه ذهب الهدوية وغيرهم مستدلين بحديث
الشفعة في كل شيء أخرجه الترمذي مرفوعاً من حديث ابن عباس . وأجيب بأنه
مرسل ، وإنما رفعه ابن أبي مليكة . وبأنه أخرج البيهقي في السنن من حديث أبي هريرة
مرفوعاً ، لا شفعة إلا في دار أو عقار ، وهو بلفظ الحصر ، وهو عند الأكثرين
من المنطوق

(٢) قوله « بصدر الحديث ، أقول : في كل مال يقسم ، لأنه عام إلا أنه كما قال
الشارح إن آخره دال أنه أريد بالعام الخاص

(٣) (الحديث الخامس) أقول : من أحاديث باب الرهن ، وهو مشمول في
الترجمة كما عرفت ، وهذا الحديث في الوقف

(٤) قال « لم أصب مالا قط هو عندى أنفس منه ، أقول : ورد بيان كيفية
إصابته إياه فيما أخرجه عمر بن شبة بإسناد صحيح عن ابن عمر أيضاً أن عمر قال « كان
لى مائة رأس فاشتريت بها مائة سهم من خيبر من أهلها ، وقوله « أنفس ، أى أجود .
قال الداودي : سمي نفيساً لأنه يؤخذ بالنفس

فَمَا تَأْمُرُنِي بِهِ؟ فَقَالَ: إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا. قَالَ: فَتَصَدَّقَ بِهَا. غَيْرَ أَنَّهُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا، وَلَا يُوهَبُ، وَلَا يُورَثُ^(١). قَالَ: فَتَصَدَّقَ عُمَرُ فِي الْفُقَرَاءِ، وَفِي الْقُرْبَى، وَفِي الرِّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ^(٢). لَا جُنَاحَ عَلَيَّ مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، أَوْ يُطْعِمَ صَدِيقًا، غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ فِيهِ.

وفي لفظ «غَيْرَ مُتَأَثِّلٍ»

الحديث دليل على صحة الوقف^(٣) والحبس على جهات القربات. وهو مشهور

(١) قال «غير أنه لا يباع أصلها إلخ» أقول: ظاهره أنه من شرط عمر نفسه. وقد أخرجه البخاري عن نافع بلفظ «فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم: تصدق بأصله لا يباع ولا يوهب ولا يورث، ولكن ينفق من ثمره». وهذا ظاهر أن الشرط من كلام النبي صلى الله عليه وآله وسلم

(٢) قال «في الفقراء إلخ» أقول: هؤلاء الأصناف هم المذكورون في آية مصارف الزكاة، إلا الضيف وذوي القربى يحتمل أنه من ذكر في الخمس، ويحتمل أن المراد ذوي قربي عمر، وهذا الثاني جزم القرطبي، وعليه اقتصر الشارح كما يأتي. والمراد بالمعروف القدر الذي جرت به العادة، وقيل بقدر عمله، وفي قوله «غير متأثِّل» ما يدل على أنه أراد بالمعروف حقيقة الأكل لا الأخذ من مال الوقف بقدر العمالة. قلت: واتفق في الأزمنة المتأخرة أنه يجعل للعامل الأوقاف عشر ما يحصل فيحصل من ذلك في الأوقاف الواسعة مال واسع، ولا وجه له في الشريعة، وقد حققنا القدر الذي يستحقه كل عامل على عمل عام في رسالة سميناها «إزالة التهمة في بيان ما يجوز ويحرم من مخالطة الظلّة»

(٣) قوله «على صحة الوقف» أقول: هو مصدر وقف بوقف، ولا يقال أوقف. إلا في لغة قليلة. وحقيقة الوقف في الشرع: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء

متداول النقل بأرض الحجاز^(١) ، خلفاً عن سلف ، أعنى الأوقاف . وفيه دليل على ما كان أكابر السلف والصالحين عليه ، من إخراج أنفس الأموال عندهم لله تعالى . وانظر إلى تعليل عمر رضى الله عنه لمقصوده ، بكونه « لم يصب مالا أنفس عنده منه ، وقوله « تصدقت بها ، يحتمل أن يكون راجعاً إلى الأصل المحبس . وهو ظاهر اللفظ ، ويتعلق بذلك ما تكلم فيه الفقهاء من ألفاظ التحبيس ، التي منها « الصدقة^(٢) ،

عنه ، ممنوع من التصرف في عينه ، وتصرف منافعه في البر تقرباً إلى الله تعالى^(٣)

(١) قوله « وهو مشهور متداول النقل بين أهل الحجاز » أقول : الوقف من العرب المندوب إليها بأدلة خاصة . قال الشافعي : ولم يحبس أهل الجاهلية فيما علبته دوراً ولا أرضاً ، وإنما حبس أهل الاسلام . وهذا إشارة منه إلى أنه حقيقة شرعية . هذا والمشهور أن وقف عمر أول وقف في الاسلام . وقيل إنه وقف النبي صلى الله عليه وآله وسلم فضلة مخيريق التي أوصى بها له في السنة الثالثة ، واشتهر انقضاء الصحابة على الوقف قولاً وفعلًا ، فوقف عمر ما ذكر ، ووقف على البغية وهي ضيعة بالمدينة ، ووقف عثمان وزيد بن ثابت وفاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وغيرهم ، وقد عدوا أكثر من ثمانين من الصحابة . وقوله « بأرض الحجاز » أقول : كأنه خص الحجاز إشارة إلى كلام أبي حنيفة وهو من أهل العراق فإنه قال : الوقف لا يصح ، يعنى أنه لا يلزم ، بل لا بد أن يحكم به قاض . وكان أبو يوسف يجيز بيع الوقف تبعاً لأبي حنيفة ، فلما بلغه حديث عمر قال : هذا لا يبع أحداً خلافه ، ولو بلغ أبا حنيفة لقال به ورجع عن رأيه

(٢) قوله « التي منها الصدقة » أقول : قالوا الألفاظ في « هذا الباب ستة : الوقف ، والتحبيس ، والتسليم ، والتحرير ، والتأييد ، والصدقة . قالوا وأصلها الصدقة إلا أنها لما اشتركت بينه وبين غيره تأخرت عن رتبة الصريح وصار أعلى المراتب لفظ الوقف

(١) قلت : عرف الفقهاء الوقف بأخصر من هذا فقالوا : هو تحبيس الأصل في سبيل المنفعة

ومن قال منهم بأنه لا بد من لفظ يقرن بها ، يدل على معنى الوقف والتجيس ، كالتجيس المذكور في الحديث ، وكقولنا « مؤبدة » ، « محرمة » ، أو « لا تباع ولا توهب » ، ويحتمل أن يكون قوله « وتصدق بها » راجعاً إلى النمرة ^(١) ، على حذف المضاف . ويبقى لفظ « الصدقة » على إطلاقه ^(٢)

وقوله « فتصدق بها » ، غير أنه لا يباع الخ ، محمول عند جماعة - منهم الشافعي - على أن ذلك حكم شرعي ثابت للوقف ، من حيث هو وقف ^(٣) ، ويحتمل - من حيث اللفظ - أن يكون ذلك إرشاداً إلى شرط هذا الأمر في هذا الوقف . فيكون ثبوته بالشرط ، لا بالشرع ^(٤) . والمصارف - التي ذكرها عمر رضي الله عنه - مصارف

وللشافعية وغيرهم تفاصيل في صريح ألفاظه وكنائته ^(١)

(١) قوله « راجعاً إلى النمرة » ، أقول : لعل هذا يتعين لأنه صلى الله عليه وآله وسلم قال « حبست أصلها » ، فدل على أن المراد بالوقفية الرقبة فعين بقوله تصدقت عن تصرف غلتها فيكون تأسيساً وبياناً لحكم الغلة ، وعلى الأول يكون تأكيداً ، والتأسيس خير من التأكيد

(٢) قوله « على إطلاقه » ، أقول : غير مراد به التجيس

(٣) قوله « ثابت للوقف من حيث هو وقف » ، أقول : هذا هو الظاهر وأنه صفة كاشفة ، فانه صلى الله عليه وآله وسلم قال « تصدق بأصله لا يباع ولا يوهب ولا يورث » ، كما قدمنا ، فالأظهر ما قاله الشافعي

(٤) قوله « بالشرط لا بالشرع » ، أقول : ولا فائدة للخلاف ، لأنه قد أمر الشارع بالشرط ، فهو كالمو كان صفة كاشفة ، إلا أن يقال على تقدير الصفة إنه إذا قال وقفت اتصف بأنه لا يباع الخ بخلاف ما إذا كان شرطاً فانه لا بد من النطق به

(١) قلت : صريحه وقفت وحبست وسبكت . وكنائته تصدقت وحرمت وأبدت . ولا يصح الوقف بالفاظ النكائية إلا بالنية أو الاقتران باحد الألفاظ الخمسة . ويجوز الوقف بالفعل كن يؤذن في أرض ويأذن للناس في الصلاة فيها أو يجعل أرضه مقبرة

خيرات ، وهى جهة الأوقاف . فلا يوقف على ما ليس بقربة ^(١) من الجهات العامة ^(٢)

و القربى ، يراد بها هنا قربى عمر ظاهراً ، و القاب ، قد اختلف فى تفسيرها فى باب الزكاة ، ولا بد أن يكون معناها معلوماً عند إطلاق هذا اللفظ ، وإلا كان المصروف مجهولاً بالنسبة إليها . و فى سبيل الله ، الجهاد عند الأكثرين ، ومنهم من عداه إلى الحج . و ابن السبيل ، المسافر ، والقربة تقتضى اشتراط حاجته . و الضيف ، من نزل بقوم ، والمراد قراه ، ولا تقتضى القربة تخصيصه بالفقر وفى الحديث : دليل على جواز الشروط فى الوقف ، اتباعها . وفيه دليل على المساحة فى بعضها ، حيث علق الأكل على المعروف ، وهو غير منضبط وقوله ، غير متأثر ، أى : متخذ أصل مال ، يقال : تأثرت المال : اتخذته أصلاً

• • •

٢٧٩ — الحديث السادس ^(٣) : عن عمر رضى الله عنه قال : حَمَلْتُ عَلَى

(١) قوله ، فلا يوقف على ما ليس بقربة ، أقول : كأنه مأخوذ من دليل آخر ، وأما هنا فليس فيه أكثر من سكونه صلى الله عليه وآله وسلم على ما فعله عمر رضى الله عنه ، وليس السكوت على مما ذكر نقياً لما سواه

(٢) قوله ، من الجهات العامة ، أقول : كأنه إشارة إلى ما أجازاه الشافعى من صحة الوقف على ذمى معين كصدقة التطوع فإنها جائزة عليه ، واختلفوا فى غير المعين كأهل الذمة واليهود والنصارى فقليل يصح لأنه كالصدقة ولأنه إعطاء على جهة القربة لا التملك ، وقليل لا يصح لتضمنه الإعانة على المعصية ^(١)

(٣) (الحديث السادس) من أحاديث باب الرهن وغيره ، وهذا الحديث فى منع الإنسان من شراء ما تصدق به

(١) قلت : وهو المنصوص عن أحمد رحمه الله

فَرَسٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، فَأَضَاعَهُ^(١) الَّذِي كَانَ عِنْدَهُ ، فَأَرَدْتُ أَنْ أَشْتَرِيَهُ ،
فَطَلَنْتُ أَنَّهُ يَبِيعُهُ بِرُخْصٍ . فَسَأَلْتُ النَّبِيَّ ﷺ ؟ فَقَالَ : لَا تَشْتَرِهِ . وَلَا تَعُدْ
فِي صَدَقَتِكَ ، وَإِنْ أَعْطَاكَهُ بِدَرَاهِمٍ . فَإِنَّ الْعَائِدَ فِي هِبَتِهِ كَالْعَائِدِ فِي قَيْتِهِ ،
وَفِي لَفْظٍ : فَإِنَّ الَّذِي يَعُودُ فِي صَدَقَتِهِ كَالْكَلْبِ يَعُودُ فِي قَيْتِهِ ،

هذا ، الحمل ، تمليك لمن أعطى الفرس ، ويكون معنى كونه « في سبيل الله » أن
الرجل كان غازياً . قَالَ الأمر بتمليكه إلى أنه في سبيل الله ، فسمى ذلك باعتبار
المقصود ، فإن المقصود بتمليكه : أن يستعمله فيما عاداته أن يستعمله فيه . وإنما اخترنا
ذلك لأن الذي حمل عليه أراد بيعه . ولم ينكر ذلك . ولو كان الحمل عليه حمل
تحييس ، لم يبيع ، إلا أن يحمل على أنه انتهى إلى حالة لا يلتفع به فيما حبس عليه .
لكن ذلك ليس في اللفظ ما يشعر به ، ولو ثبت أنه حمل تحييس لكان في ذلك
متعلق لمسألة وقف الحيوان ، وما يدل على أنه حمل تمليك قوله عليه الصلاة والسلام
« ولا تعد في صدقتك » ، وقوله « فإن العائد في هبته كالكلب يعود في قيته » ،

وفي الحديث دليل على منع شراء الصدقة للتصدق ، أو كراهته^(٢) . وعلل ذلك
بأن المتصدق عليه ربما ساءح المتصدق في الثمن ، بسبب تقدم إحسانه إليه بالصدقة عليه ،
فيكون راجعاً في ذلك المقدار الذي سوح به

وفي الحديث دليل على المنع من الرجوع في الصدقة والهبة ، لتشبيهه برجوع
الكلب في قيته . وذلك يدل على غاية التنفير . والحنفية اعتدوا عن هذا بأن رجوع

(١) قَالَ « فَأَضَاعَهُ » ، أَقُول : أَيْ لَمْ يَحْسَنْ الْقِيَامَ عَلَيْهِ وَقَصُرَ فِي خِدْمَتِهِ وَمُؤَنَتِهِ ،
وَقِيلَ : لَمْ يَعْرِفْ مَقْدَارَهُ فَأَرَادَ بَيْعَهُ بِدُونِ قِيَمَتِهِ ، وَقِيلَ مَعْنَاهُ اسْتَعْمَلَهُ فِي غَيْرِ مَا جَعَلَ
لَهُ ، وَالْأَوَّلُ أَظْهَرَ لِأَنَّهُ فِي رَوَايَةٍ « فَأَضَاعَهُ » وَكَانَ قَلِيلَ الْمَالِ ، فَأَشَارَ إِلَى عِلَّةِ الْإِضَاعَةِ
(٢) قَوْلُهُ « عَلَى مَنْعِ شُرَاءِ الصَّدَقَةِ لِلتَّصَدُّقِ أَوْ كَرَاهَتِهِ » ، أَقُول : عَلَى الْقَوْلَيْنِ
الْمَجْمُورِ وَأَبُو حَنِيفَةَ

الكلب في قبته لا يوصف بالحرمة ، لأنه غير مكلف ^(١) . فالتشبيه وقع بأمر مكروه في الطبيعة ، لتبث به الكراهة في الشريعة

وقد وقع التشديد في التشبيه من وجهين . أحدهما : تشبيه الراجع بالكلب

والثاني : تشبيه المرجوع فيه بالقبه . وأجاز أبو حنيفة رجوع الأجنبي في الهبة . ووسع من رجوع الوالد في الهبة لولده ، عكس مذهب الشافعي . والحديث يدل على منع رجوع الواهب مطلقاً . وإنما يخرج الوالد في الهبة لولده بدليل خاص

• • •

٢٨١ - الحديث السابع : عن النعمان بن بشير رضي الله عنهما قال :

« تَصَدَّقَ عَلَيَّ أَبِي بِبَعْضِ مَالِهِ . فَقَالَتْ أُمِّي عَمْرَةَ بِذَتْ رَوَاحَةَ : لَا أَرْضَى حَتَّى تُشْهَدَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ^(٢) . فَاَنْطَلَقَ أَبِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ لِيشْهَدَ عَلَيَّ صَدَقَتِي . فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : أَفَعَلْتَ هَذَا بِوَلَدِكَ كُلِّهِمْ ؟ قَالَ : لَا . قَالَ : اتَّقُوا اللَّهَ وَاعْدِلُوا فِي أَوْلَادِكُمْ . فَرَجَعَ أَبِي ، فَزَدْتُ تِلْكَ الصَّدَقَةَ ، وَفِي لَفْظ ^(٣) » فَلَا تُشْهَدُنِي إِذَا . فَإِنِّي لَا أَشْهَدُ عَلَى جَوْرِ ،

(١) قوله . لأنه غير مكلف ، أقول : وتعقب ما تأولوه باستبعاده ومنافرة سياق الأحاديث له ، وبأن عرف الشارع في مثل هذه الأشياء يريد به المساواة في الزجر ، وإلى القول بتحريم الرجوع في الهبة بعد قبضها ذهب الجمهور من العلماء ، إلا هبة الوالد لولده ، جمعاً بين هذا الحديث وحديث النعمان الآتي قريباً

(٢) (الحديث السابع) قال « حتى يشهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، أخرج البخاري في الشهادات سبب سؤالها لإشهاده صلى الله عليه وآله وسلم عن النعمان أنها سألت أمي أبي بعض الموهبة لي ، من ماله فالتوى بها سنة ، أي ما ظلمها ، ثم بدا له فوهبها لي فقالت : لا أرضى حتى تشهد النبي صلى الله عليه وآله وسلم

(٣) قال « وفي لفظ ، أقول : للشيخين

وفي لفظ ^(١) « فأشهد على هذا غيري »

الحديث : يدل على طلب التسوية بين الأولاد في الهبات ، والحكمة فيه أن التفضيل يؤدي إلى الإيحاء والتباغض ، وعدم البر من الولد لوالده ، أعني الولد المفضل عليه . واختلفوا في هذه التسوية : هل تجرى مجرى الميراث ^(٢) في تفضيل الذكر على الأنثى ، أم لا ؟ فظاهر الحديث يقتضي التسوية مطلقاً ^(٣) . واختلف الفقهاء في التفضيل : هل هو محرم ، أو مكروه ؟ فذهب بعضهم إلى أنه محرم ^(٤) ، لنسبته ﷺ إياه « جوراً » ، وأمره بالرجوع فيه ، ولا سيما إذا أخذنا بظاهر الحديث أنه كان صدقة ، فإن الصدقة على الولد لا يجوز الرجوع فيها . فإن الرجوع منها يقتضي أنها وقعت على غير الموقع الشرعي ، حتى نقضت بعد لزومها ، ومذهب الشافعي ومالك أن هذا التفضيل مكروه لا غير ^(٥) ، وربما استدل على ذلك بالرواية التي قيل فيها

(١) قال : وفي لفظ ، أقول : لها أيضاً

(٢) قوله : هل تجرى مجرى الميراث ، أقول : ذهب محمد بن الحسن وأحمد وإسحق وبعض الشافعية والمالكية إلى أن العدل أن يعطى للذكر حظين كالميراث ، وللأنثى حظاً واحداً . واحتجوا بأنه حفظها لو أبقى الرجل المال تحت يده حتى مات

(٣) قوله : وظاهر الحديث يقتضي التسوية ، أقول : وإليه ذهب غير من ذكر ، والحديث كما قاله الشارح يقتضي ذلك ، ويدل له ما أخرجه سعيد بن منصور والبيهقي بإسناد حسن من حديث ابن عباس مرفوعاً : « سواوا بين أولادكم في العطية ، ولو كنت مفضلاً أحداً لفضلت النساء » ،

(٤) قوله : فذهب بعضهم إلى أنه محرم ، أقول : وبه صرح البخاري وطائفة وأحمد والثوري وإسحق ، ثم المشهور عن هؤلاء أنها باطلة ، وعن أحمد تصح ويجب أن ترجع ، ومن حجة من أوجبها أي التسوية أنه مقدمة الواجب ، لأن قطع الرحم والعقوق محرم وما يؤدي إليه يكون محرماً ، والتفضيل بما يؤدي إليهما ^(٦)

(٥) قوله : ومذهب الشافعي ومالك أن هذا التفضيل مكروه ، أقول : وهو

(١) قلت : هو محرم عند الامام أحمد رحمه الله وتجب التسوية لحديث النعمان

، أشهد على هذا غيرى ، فانها تقتضى إباحة إسهاد الغير ، ولا يباح إسهاد الغير إلا على أمر جائز . ويكون امتناع النبي ﷺ من الشهادة على وجه التنزه

وليس هذا بالقوى عندى . لأن الصيغة - وإن كان ظاهرها الإذن - إلا أنها مشعرة بالتنفير الشديد عن ذلك الفعل ، حيث امتنع الرسول ﷺ من المباشرة لهذه الشهادة ، معللاً بأنها جور . فتخرج الصيغة عن ظاهر الإذن بهذه القرأتين . وقد استعملوا هذا اللفظ فى مقصود التنفير

وعما يستدل به على المنع أيضاً قوله ، اتقوا الله ، فانه يؤذن بأن خلاف النسوية ليس بتقوى ، وأن النسوية تقوى

٢٨٢ - الحديث الثامن^(١) عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما ، أن النبي ﷺ عامل أهل خيبر^(٢) بشطر^(٣) ما يخرج منها من تمر^(٤) أو زرع^(٥)

قول الجمهور ، وتأولوا حديث النعمان بعشرة أوجه قد سردناها وأجوبتها فى منحة الغفار حاشية ضوء النهار ، وبسطنا هنالك القول واخترنا وجوب التسوية واطلاق خلافها ، وهو الذى قواه الشارح المحقق كما ترى

(١) (الحديث الثامن) أى من أحاديث باب الرهن ، وهذا الحديث من غير باب الرهن بل من باب كراء مالك الأرض أرضه من غيره بجزء مما يخرج من غلتها
(٢) قال عامل أهل خيبر ، أقول : خيبر مدينة كبيرة واسعة ذات حصون ومزارع ، بينها وبين المدينة نحو ثمانية برد إلى جهة الشام ، سميت خيبر باسم رجل من العالقة

(٣) قال ، بشطر ، أقول : هو النصف ، جمعه أشطر نحو كلب وأكلب ، ويطلق على النحو نحو قوله تعالى ﴿ فولوا وجوهكم شطره ﴾

(٤) قال ، تمر ، بالمثلثة ، وأكثر إطلاقه على ثمر النخل

(٥) قال ، أو زرع ، أقول ، أو ، هنا للتويع أو بمعنى الواو كما فى الرواية

اختلفوا في هذه المعاملة . فذهب بعضهم إلى جوازها على ظاهر الحديث ^(١) . وذهب كثيرون إلى المنع ^(٢) من كراه الأرض بجزء مما يخرج منها . وحمل بعضهم هذا الحديث على أن المعاملة كانت مساقاة على النخيل ، والياض المتخلل بين النخيل كان يسيراً ، فتقع المزارعة تبعاً للمساقاة ^(٣) . وذهب غيره إلى أن صورة هذه

الأخرى قاله القرطبي ، واستمر اليهود على هذه المعاملة حتى أجلاهم عمر رضى الله عنه في خلافته

(١) قوله : « إلى جوازها على ظاهر الحديث ، أقول : وبه قال مالك والثوري والليث وأحمد والشافعي وجميع فقهاء المحدثين وأهل الظاهر وجمهير العلماء كما قاله النووي في شرح مسلم وفي فتح الباري وبه قال الجمهور

(٢) قوله : « إلى المنع ، أقول : ذهب إليه أبو حنيفة ، لم يذكر النووي في شرح مسلم غيره ، زاد في فتح الباري : زفر لا يجوز بحال ، واستدلوا بأنها إجارة بشرة معدومة أو مجبولة . وأجاب من أجازها بأنه عقد على عمل في المال ببعض ثمنائه ، فهو كالمضاربة ، لأن المضارب يعمل في المال بجزء من ثمنائه وهو معدوم مجبول ، وقد صح عقد الإجارة مع أن المنافع معدومة فكذلك هنا ، وأيضاً فالقياس في إبطال نص أو إجماع مردود

(٣) قوله : « تبعاً للمساقاة ، أقول : وقد اختلفوا فيما تجوز عليه المساقاة من الأشجار ، فقال داود : تجوز على النخل خاصة ، وقال الشافعي : على النخل والعنب خاصة ، وقال مالك تجوز على جميع الأشجار وهو قول للشافعي ، وهذا بناء على جواز المزارعة تبعاً للمساقاة ، وبه قال الشافعي وموافقه وهم الأكثرون ، قالوا : تجوز المزارعة تبعاً للمساقاة ^(١) وإن كانت المزارعة عندهم لا تجوز منفردة فتجوز تبعاً للمساقاة ، فيزارعه على النخيل ويزارعه على الأرض كما جرى في خير . وقال مالك :

(١) قلت : والفرق بينهما أن المساقاة دفع أرض وشجر لمن يقوم عليه وبنييه بجزء منه أو من الثمرة . والمزارعة دفع أرض لمن يزرعها بجزء منه

صورة المعاملة ، وليس لنا حقيقتها ، وأن الأرض كانت قد ملكت بالاغتنام ، والقوم صاروا عبيداً ^(١) فالأموال كلها للنبي ﷺ ، والذي يجعل لهم منها بعض ماله ، لينفعوا به ، لا على أنه حقيقة المعاملة . وهذا يتوقف على إثبات أن أهل خير استُرُّوا . فإنه ليس بمجرد الاستيلاء يحصل الاسترقاق للبايعين

✱ ✱ ✱

٢٨٣ - الحديث التاسع: عن رافع بن خديج قال: كُنَّا أَكْثَرُ الْأَنْصَارِ حَقْلًا^(٢). وَكُنَّا نُكْرَى الْأَرْضَ، عَلَى أَنَّ لَنَا هَـذِهِ،

لا تجوز المزارعة تبعاً ولا منفردة إلا ما كان من الأرض بين الشجر . وقال أبو حنيفة وزفر : المزارعة والمساقاة فاسدتان سواء جمعهما أو فرقهما ، ولو عقدتا فسدتا . وقال ابن أبي الحلي وأبو يوسف ومحمد وسائر السكوفيين وفقهاء المحدثين وأحمد وابن خزيمة وآخرون : تجوز المساقاة والمزارعة مجتمعتين ، وتجوز كل واحدة منهما منفردة وهذا هو الظاهر المختار لحديث خير ، ولا تقبل دعوى أن المزارعة فيها كانت تبعاً للمساقاة ، ولأن المعنى المجوز للمساقاة موجود في المزارعة

(١) قوله : فصاروا عبيداً ، أقول : هذا تأويل الخفية ، قالوا : إن أرض خير فتحت عنوة وصار أهلها عبيداً ، وتعقب بظواهر أحاديث المزارعة بقوله صلى الله عليه وآله وسلم : أقركم ما أقركم الله ، وهذا صريح في أنهم لم يكونوا عبيداً ، وقال آخرون : فتحت صلحاً وأقروا على أن الأرض ملكهم بشرط أن يعطوا نصف الثمر فكان ذلك يؤخذ نحو الجزية فلا يدل على جواز المساواة ، وتعقب بأن غالب خير فتحت عنوة كما بين في المغازي ، وبأن عمر أجلام ، ولو كانت الأرض لهم ما أجلام عنها ، وقد أجاب الشارح بما تراه عن دعوى أنهم عبيد

(٢) (الحديث التاسع) قال ، حقلا ، أقول : بفتح الحاء المهمة وسكون القاف ، قيل أصله التربة الطيبة ، ثم أطلق على الزرع . وقيل هو الزرع إذا شبت ورقه

وَلَهُمْ هَذِهِ ^(١) . رَبُّمَا أَخْرَجَتْ هَذِهِ وَلَمْ تُخْرِجْ هَذِهِ . فَهَمَّا عَنْ ذَلِكَ . فَأَمَّا بِالْوَرَقِ فَلَمْ يَنْهَئَا .

٢٨٤ - ولمسلم عن حنظلة بن قيس قال : سألت رافع بن خديج عن كراء الأرض بالذهب والورق ؟ فقال : لا بأس به . إِنْ كَانَ النَّاسُ يُوَاجِرُونَ ^(٢) عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِمَا عَلَى الْمَازِيَانَاتِ ^(٣) ، وَأَقْبَالَ الْجُدُولِ ^(٤) ، وَأَشْيَاءَ مِنَ الزَّرْعِ فَيَمْلِكُ هَذَا وَيَسْلَمَ هَذَا ، وَلَمْ يَكُنْ لِلنَّاسِ كِرَاءٌ إِلَّا هَذَا . وَلِذَلِكَ زَجَرَ عَنْهُ . فَأَمَّا شَيْءٌ مَعْلُومٌ مَضْمُونٌ : فَلَا بَأْسَ بِهِ ، الْمَازِيَانَاتُ ، الْأَمْهَارُ الْكِبَارُ . وَالدُّجُولُ ، النَّهْرُ الصَّغِيرُ

فيه دليل على جواز كراء الأرض بالذهب والورق ^(٥) . وقد جاءت أحاديث مطلقة في النهي عن كرائها ، وهذا يفسر لذلك الإطلاق

(١) قال : ولهم هذه ، أقول : قال البرماني : يحتمل أن الضمير للأَنْصَارَ ، ويحتمل عوده إلى مطلق العمال وإن لم يجر لهم ذكر ، لكنه فهم من السياق
(٢) قال : يواجرون ، أقول : يفاعلون من الأجر هو الثواب في الأصل ، أصله مهموز ثم سهلت همزته ثم استعمل في الكراء

(٣) قال : المازيانات ، أقول : بكسر الذال المعجمة - وحكى عياض فتحها - بعدها مشاة تحية ثم نون وآخر أمثلة فوقية ، جمع مازيانية فسرهما المصنف بما ترى ، وقيل هي مسايل الماء كما قاله النووي والفرطبي ، وقيل : ما حول السواقي ، وقيل هو هنا ما ينبت على شواطئ الجداول ومسايل الماء من باب تسمية الشيء باسم مجاوره

(٤) قال : أقبال ، أقول : بفتح الهمزة ومكون القاف أى أوائلها ورءوسها

(٥) قوله : بالذهب والورق الخ أقول : وقال علّاموس والحسن البصري : لا يجوز

وفيه دليل على أنه لا يجوز أن تكون الأجرة شيئاً غير معلوم المقدار عند العقد ، لما فيه من الإجارة على ما ذكر في الحديث من منع الكراء بما على الماذيانات - إلى آخره - فإنه قد دل على أن الجهالة لم تغفر

وقد يستدل به على جواز كرائها بطعام مضمون ، لقوله : فأما شئ معلوم مضمون ، فلا بأس به ، وجواز هذه الإجارة - أي الإجارة على طعام معلوم مسمى في الذمة ^(١) - هو مذهب الشافعي ، ومذهب مالك : المنع من ذلك . وقد ورد في بعض الروايات الصحيحة : ما يشر بذلك ، وهو قوله : نهى عن كراء الأرض بكذا ^(٢) - إلى قوله - أو بطعام مسمى ،

* * *

٢٨٥ - الحديث العاشر ^(٣) : عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال

« قَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِالْعُمَرَى لِمَنْ وَهَبَتْ لَهُ ،

بحال ، سواء أكرأها بطعام أو ذهب أو ورق أو بجزء من زرعها لإطلاق أحاديث انتهى عن كراء الأرض ، وقال أبو حنيفة والشافعي وكثير : يجوز إيجارها بالذهب والفضة والطعام والياب وسائر الأشياء ، سواء كان من جنس ما يزرع فيها أم لا ، ولا يجوز إيجارها بجزء مما يخرج منها كالثلث والرابع وهي المخابرة ، وقال ربيعة : يجوز بالذهب والفضة فقط ومثله قال مالك ، وبغير التقدين إلا الطعام ، وقال أحمد وأبو يوسف ومحمد بن الحسن وجماعة من المالكية وآخرون : يجوز إيجارها بكل شئ وبالثلث والرابع ، وتقدم أنه الذي اختاره الثوري وكذلك الخطابي وغيرهم

(١) قوله : معلوم مضمون في الذمة ، أقول : بل قدمنا أنه يجوز على الثلث والرابع مما يخرج منها

(٢) قوله : وهو قوله نهى عن كراء الأرض ، أقول : أخرجه ^(١)

(٣) (الحديث العاشر) من باب الرهن وغيره . وهذا الحديث في العمري

(١) بياض ، ولعله أبو داود والنسائي

وفي لفظ « مَنْ أَعْمَرَ عُمرِي لَهُ وَلِعَقِبِهِ . فَأَنْبَأَ لِلَّذِي أُعْطِيَهَا . لَا تَرْجِعْ إِلَى الَّذِي أُعْطَاهَا . لِأَنَّهُ أُعْطِيَ عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ » .

وقال جابر^{رضه} : إِنَّمَا الْعُمَرَى الَّتِي أَجَازَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، أَنْ يَقُولَ : هِيَ لَكَ وَلِعَقِبِكَ . فَأَمَّا إِذَا قَالَ : هِيَ لَكَ مَا عِشْتَ : فَأَنْبَأَ تَرْجِعْ إِلَى صَاحِبِهَا . وفي لفظ لمسلم « أَمْسِكُوا عَلَيكُمْ أَمْوَالَكُمْ ، وَلَا تُفْسِدُوهَا ، فَإِنَّهُ مَنْ أَعْمَرَ عُمرِي فَهِيَ لِلَّذِي أُعْمَرَهَا : حَيًّا ، وَمَيِّتًا ، وَلِعَقِبِهِ » .

« العمرى » لفظ مشتق من العمر . وهي تملك المنافع أو إباحتها مدة العمر ، وهي على وجوه :

أحدها : أن يصرح بأنها للعمّر ولورثته من بعده ، فهذه هبة محقة ، يأخذها الوراث بعد موته

وثانيها : أن يعمرها ، ويشترط الرجوع إليه بعد موت العمر . وفي صحة هذه العمرى خلاف^(١) ، لما فيها من تغيير وضع الهبة

والرقبي ، وهو بضم المهملة وسكون الميم مع القصر ، وحكى ضم الميم مع ضم أوله ، وحكى فتح أوله مع السكون ، مأخوذ من العمر . والرقبي بزنتها مأخوذة من المراقبة ، كانوا يفعلون ذلك في الجاهلية فيعطى الرجل الدار ويقول أعمرتك إياها أى أبجتها لك مدة عمرك ، فقل لها عمرى وقيل لها رقبى ، لأن كل واحد منهما يرقب متى يموت الآخر فترجع إليه

(١) قوله « خلاف » أقول : فعند الأكثر أنها عارية مؤقتة وهي صحيحة فإذا مات رجعت إلى الذى أعطى ، وبه قال أكثر العلماء ورجحه جماعة من الشافعية ، والأصح عند أكثرهم لا ترجع إلى الواهب ، واحتجوا بأنه شرط فاسد فيلغو ، ولأنه يشبه الرجوع فى الهبة وقد صح النهى عنه ، وشبه بالكلب يعود فى قيئه ، وقد أخرج

ونالها : أن يعمرها مدة حياته ، ولا يشترط الرجوع إليه ، ولا التأيد . بل يطلق . وفي صحتها : خلاف مرتب على ما إذا شرط الرجوع إليه ، وأولى ههنا بأن تصح ، لعدم اشتراط شرط يخالف مقتضى العقد ^(١) والذي ذكر في الحديث ، من قوله : قضى رسول الله ﷺ بالعمرى ، يحتمل أن يحمل على صورة الإطلاق ، وهو أقرب . إذ ليس في اللفظ تقييد ، ويحتمل أن يحمل على الصورة الثانية . وهو مبين بالكلام بعده في الرواية الأخرى . ويحتمل أن يحمل على جميع الصور ، إذا قلنا : إن مثل هذه الصيغة من الراوى تقتضى العموم ، وفي ذلك خلاف بين أرباب الأصول ^(٢)

النسائي عن ابن عباس مرفوعاً : العمرى لمن أعرها والرقبي لمن أرقبها والعائد في هبته كالعائد في قيمته ، فشرط الرجوع المقارن للعقد كشرط الرجوع الطارىء بعده ، فهى عن ذلك ، فأمر أن يهبها مطلقاً ، فإن أخرجها على خلاف ذلك بطل الشرط وصح العقد مراغمة له ، وهو مثل إبطال شرط الولاء لمن باع عبداً كما تقدم (١) قوله : لعدم اشتراط شرط يخالف مقتضى العقد ، أقول : وعدم رجوع هذه المطلقة إلى واهبها هو مذهب الشافعى في الجديد والجمهور ، وقال في القديم : العقد باطل من أصله

(٢) قوله : خلاف بين أرباب الأصول ، أقول : تكلم الأصوليون في قول الصحابي : قضى بالشفعة ونهى عن بيع الغرر ، هل يعم الجار ويعم الغرر ؟ قيل نعم لأن الصحابي عدل عارف باللغة وبالمعنى ، فالظاهر أنه لا ينقل العموم إلا بعد ظهوره أو قطعه ، وأنه صادق فيما رواه من العموم ، وصدق الراوى بوجوب اتباعه اتفاقاً . وقيل : لا يعم لأنه يحتمل أنه صلى الله عليه وآله وسلم قضى بشفعة خاصة فظن العموم باجتهاده ، أو سمع صيغة خاصة فتوهم أنها للعموم فروى العموم لذلك ، والاحتجاج بالمحكى لا الحكاية ، والعموم في الحكاية لا المحكى . وأجيب بأنه خلاف الظاهر من عدالته وعلمه ، والظاهر لا يترك للاحتمال . واعترض بأن توهمه العموم باجتهاده أو توهمه صيغة خاصة سمعها بأنها عامة لا يقدرح في عدالته فلا حاجة لذكرها بل يقدرح في علمه فقط

وقوله : « إنما العمري التي أجازها رسول الله ﷺ ، أي أمضاها ، وجعلها للعقب لا تعود . وقد نص على أنه إذا أطلق هذه العمري أنها لا ترجع . وهو تأويل منه ، ويجوز من حيث اللفظ : أن يكون رواه ، أعني قوله : « إنما العمري التي أجازها رسول الله ﷺ » ، أن يقول هي لك ولعقبك ، فإن كان مروياً فلا إشكال في العمل به (٢) ، وإن لم يكن مروياً ، فهذا يرجع إلى تأويل الصحابي الراوي ، فهل يكون مقدماً من حيث إنه قد تقع له قرائن تورثه العلم بالمراد ، ولا يتفق تعبيره عنها ؟

٢٨٦ - الحديث الحادى عشر^(٢) : عن أبى شريفة رضى الله عنه أن

وَلَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ قَالَ لَا يَمْنَعُ^(٥) جَارُ جَارِهِ^(٥)

(١) قوله ، تنصيص على أن المراد بالحديث صورة التقييد ، أقول : إذا كان تنصيصاً على ذلك فلا يحتمل صورة كما قاله أولاً

(٢) قوله ، فلا إشكال في العمل به ، أقول : إذا عمل به لم يصح من الصور
الثلاث إلا صورة التقيد

(۲) (الحديث الحادى عشر) من أحاديث باب الرهن وغيره.

(٤) قال ، لا يَمْنَعُ ، أقول : هذا لفظ أحمد بنون التاكيد ، وليس في الصحيحين بل لفظهما ، لا يَمْنَعُ ،

(٥) قوله : جاره ، أقول : اختلف في الجار الموصى به في الأحاديث ، قيل والصحيح أنه ينصرف إلى أربعين داراً من كل جانب ، والمراد به هنا الملاصق بدليل وضع جذوعه على جداره .

أَنْ يَغْرِزَ خَشَبَةً^(١) فِي جِدَارِهِ^(٢) . ثُمَّ يَقُولُ أَبُو هُرَيْرَةَ^(٣) : مَا لِي أَرَاكُمْ عَنْهَا مُعْرِضِينَ ؟ وَاللَّهِ لَأَرْمِينَ بِهَا بَيْنَ أَكْتَافِكُمْ^(٤) ،

إِذَا طَلَبَ الْجَارُ^(٥) إِعَارَةَ حَائِطِ جَارِهِ لِيَضَعَ عَلَيْهَا خَشَبَةً ، فَنُفِي وَجُوبُ الْإِجَابَةِ

(١) قَالَ : خَشَبَةً ، أَقُولُ : فِي بَعْضِ رَوَايَاتِ الْبُخَارِيِّ بِالْإِفْرَادِ ، وَالْأَكْثَرُ بِالْجَمْعِ ، وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ : اللَّامُظَانُ فِي الْمَوْطَأِ ، وَالْمَعْنَى وَاحِدٌ ، لِأَنَّ الْمُرَادَ بِرَوَايَةِ الْإِفْرَادِ الْجَنْسَ

(٢) قَالَ : فِي جِدَارِهِ ، أَقُولُ : يَحْتَمِلُ عَوْدَهُ إِلَى الْمَالِكِ ، أَيْ فِي جِدَارِ نَفْسِهِ وَلَوْ تَضَرَّرَ بِهِ لِأَجْلِ الضَّوِّ مَثَلًا أَوْ إِشْرَافٍ عَلَيْهِ ، وَيَحْتَمِلُ عَوْدَهُ إِلَى الْجَارِ ، وَهُوَ مُنْشَأُ الْخِلَافِ فِي وَجُوبِ إِعَارَةِ الْجَارِ الْجِدَارَ بِوَضْعِ الْجَذْوَعِ عِنْدَ الْحَاجَةِ ، قُلْتُ : وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ لَا يَفْهَمُ مِنْهُ كُلُّ سَامِعٍ إِلَّا الْإِحْتِمَالُ الثَّانِي ، وَلَا يَسْقِ الْحَدِيثُ إِلَّا لَهُ ، وَلَا أَنْكَرُ الرَّأْيَ الْإِعْرَاضَ إِلَّا عَنْهُ ، وَقَدْ رَجَّحَ الْعُلَمَاءُ الْأَوَّلَ بِأَنَّهُ أَقْرَبُ فَعَوْدُ الضَّمِيرِ إِلَيْهِ أَرْجَحُ وَأَنْسَبُ

(٣) قَالَ : ثُمَّ يَقُولُ أَبُو هُرَيْرَةَ ، أَقُولُ : ذَكَرَ سَبَبَ قَوْلِهِ هَذَا فِي مُسْنَدِ أَحْمَدَ أَنَّهُ لَمَّا حَدَّثَهُمْ بِذَلِكَ طَاطَأُوا رُؤُوسَهُمْ ، فَقَالَ : مَا لِي أَرَاكُمْ عَنْهَا - أَيْ عَنْ هَذِهِ الْمَقَالَةِ - مُعْرِضِينَ

(٤) قَالَ : أَكْتَافِكُمْ ، بِالْمُشْنَاءِ الْفَوْقِيَّةِ أَيْ بَيْنَكُمْ ، قَالَ عِيَّاضٌ : وَيُرْوَى : أَكْتَافِكُمْ ، بِالنُّونِ جَمْعُ كَنْفٍ بَفَتْحِهَا مَعْنَاهَا أَيْضًا بَيْنَكُمْ ، وَالْكَنْفُ الْجَانِبُ ، قَالَ الْخَطَّابِيُّ : مَعْنَاهُ إِنْ لَمْ تَقْبَلُوا هَذَا الْحُكْمَ وَتَعْمَلُوا بِهِ رَاضِينَ لِأَجْلِ خَشَبَةِ عَلَى رِقَابِكُمْ كَارِهِينَ ، وَأَرَادَ بِهَذَا الْمُبَالَغَةَ ، وَبِهِ جُزْمُ إِمَامِ الْحَرَمَيْنِ تَبَعًا لغيره وَقَالَ : إِنْ هَذَا وَقَعَ مِنْ أَبِي هُرَيْرَةَ وَهُوَ أَمِيرُ الْمَدِينَةِ أَوْ مَكَّةَ . وَفِي بَعْضِ رَوَايَاتِ مُسْلِمَ : بَيْنَ أَظْهُرِكُمْ ، وَعِنْدَ ابْنِ عَبْدِ الْبَرِّ : بَيْنَكُمْ وَإِنْ كَرِهْتُمْ ،

(٥) قَوْلُهُ : إِذَا طَلَبَ الْجَارُ ، أَقُولُ : أَشَارَ بِالطَّلَبِ إِلَى إِحْدَى رَوَايَاتِ أَبِي هُرَيْرَةَ بِالْفِظِّ : إِذَا اسْتَأْذَنَ أَحَدُكُمْ جَارَهُ أَنْ يَغْرِزَ خَشَبَتَهُ فِي جِدَارِهِ فَلَا يَمْنَعُهُ ، أَخْرَجَهُ

قولان للشافعي . أحدهما : تجب الإجابة ، لظاهر الحديث . والثاني - وهو الجديد - أنها لا تجب ^(١) ، ويحمل الحديث - إذا كان بصيغة النهي - على الكراهة . وعلى الاستحياب إذا كان بصيغة الأمر

وفي قوله « مالي أراكم عنها معرضين ؟ الخ » ، ما يشعر بالوجوب ، لقوله « والله لأرمين بها بين أكتافكم » ، وهذا يقتضي التشديد والخوف والكراهة لهم

٢٨٧ - الحديث الثاني عشر : عن عائشة رضي الله عنها : أن رسول الله

ﷺ قال : « مَنْ ظَلَمَ _____ لَمْ » ^(٢)

(١) قوله « أنها لا تجب » ، أقول : قالوا إذ لو كان واجبا لما أطبقوا على خلافه ولا أعرضوا عنه . قال النووي : كان العمل في ذلك العصر على خلافه ، إذ لو كان واجبا لما أعرض الصحابة عنه ولا أعرضوا حين حديثهم . ومثله قال المهبلي . قال الحافظ ابن حجر : لا أدري من أين له أن المعرضين كانوا صحابة ؟ ولم لا يجوز أن يكونوا غير فقهاء ؟ بل هو المتعين ، إذ لو كانوا صحابة أو فقهاء لم يواجههم بذلك . وقد قوى الشافعي في القديم القول بالوجوب بأن عمر قضى به ولم يخالفه أحد ، وأخرج البيهقي بأن أخوين من بني المغيرة أعتق أحدهما إن غرز أحد في جداره خشبا ، فسألنا بجمع ابن جارية الأنصاري فقال : أشهد أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أمر أن لا يمنع جار جاراً يغرز خشبا في جداره ، فقال الخالف : أي أخى قد علمت أنك مقضى لك على وقد حلفت فأجعل أسطواناً دون جدرى ، ففعل الآخر ، فغرز في الأسطوان خشبة . وأخرج البيهقي من حديث أبي هريرة أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : « ليس لأحدكم أن يمنع جاره أن يضع أعواده في حائطه » ، قال البيهقي : إسناده صحيح وهو من أدلة الإيجاب

(٢) (الحديث الثاني عشر) قال « من ظلم » ، أقول : الظلم لغة وضع الشيء في غير محله ، وشرعا التصرف في حق الغير بغير إذنه ، والحديث قصة ، وهي أن أبا سبرة

قَيْدَ شَيْبٍ^(١) مِنَ الْأَرْضِ : طَوْقَهُ^(٢) مِنْ سَبْعِ أَرْضِينَ ،

في الحديث دليل على تحريم الغصب . « والقيد ، بمعنى القدر . وقَيْدَهُ بالشبر المباغة ، وليان أن ما زاد على مثله أولى منه . و « طَوْقَهُ ، أى جعل طوقاً له . واستدل به على أن العقار يصح غصبه . واستدل به على أن الأرض متعددة بسبع أرضين للفظ

كان بينه وبين قومه خصومة في أرض ، وأنه دخل على عائشة فذكر لها ذلك فقالت : يا أبا سمية اجتنب الأرض ، فإن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ... الحديث

(١) قال : قيد ، أقول : بكسر القاف وسكون النحبة آخره ذال مهملة

(٢) قال : طَوْقَهُ ، بضم أوله ، وفي معناه أقوال ، أحدها أنه يجعل طوقاً في عنقه كالغزل ، وهو الذى جزم به الشارح . ثانيها أنه يلزمه إثم ذلك كلزوم الطوق في المنق ، ومنه ﴿ أَلْزَمَاهُ طَائِرَهُ فِي عُنْقِهِ ﴾ . ثالثها يحمل مثله من سبع أرضين ويكلف إطاقة ذلك رجحه البرماوى . رابعها يعاقب بالخسف إلى سبع أرضين فيكون كل أرض في تلك الحالة طوقاً في عنقه ، ويؤيده حديث ابن عمر عند البخارى « خسف به إلى سبع أرضين . . . خامسها يكلف نقل ما ظلم منها يوم القيامة إلى المحشر ويكون كالطوق في عنقه ، وعلى الآخرين اقتصر الخطايب . وفي فتح البارى : ويحتمل تنوع هذه الأوصاف لصاحب هذه الجنابة . وفي الحديث إمكان غصب الأرض وأنه من السكباثر قاله القرطبي ، وكأنه فرعه على أن الكبيرة ما ورد عليها وعيد شديد وأن من ملك أرضاً ملك أسفلها إلى منتهى الأرض وله أن يمنع من حفر في ستمها سراً أو براً ، وأن من ملك ظاهر الأرض ملك باطنها من حجار وأتاك ومعادن . وفيه أن الأراضى السبع متراكمة لم يفصل بعضها من بعض^(١) لأنها لو كانت كل أرض منفصلة لما طوق بالأرض التى غصبها لانهصالها عما تحتها ، وفيه أن انهصالها لا يمنع من ملائكة ما تحتها كسقوف البيت .

(١) قلت : ومن أين لنا أن الأرض متراكمة وأنها لم يفصل بعضها من بعض ؟ وقد قال الله تعالى ﴿ الله الذى خلق سبع سموات ومن الأرض مثلهن يتنزل الأمر بينهما ﴾ والبين لا بد له من فصل

المذكور فيه . وأجاب بعض من خالف ذلك بأن حمل « سبع أرضين » على سبعة الأقاليم ^(١) . والله أعلم

باب اللقطة

٢٨٨ - الحديث الأول : عن زيد بن خالد الجهني ^(٢) رضى الله عنه قال : « سئل رسول الله ﷺ ^(٣) عن لقطة الذهب ^(٤) ، أو الورق ؟ فقال : أعرف وكأها وعفاصها ^(٥) » ثم عرّفها سنة . فإن لم تُعرَف ، فاستنفقها ولتكن .

(١) قوله « على سبعة الأقاليم » ، أقول : قال ابن التين : لو كان كذلك لم يطوق الغاصب شبراً من إقليم آخر

(٢) (باب اللقطة) قال « الجهني » ، بضم الجيم وفتح الهاء نسبة إلى جهمنة . صحابي جليل ، سكن المدينة وشهد الحديبية وكان حامل لواء جهمنة يوم الفتح مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، روى له أحد وثمانون حديثاً انفقاً على خمسة منها وانفرد مسلم بثلاثة

(٣) قال « سئل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم » ، أقول : اختلف في السائل اختلافاً كثيراً ، قال الحافظ ابن حجر بعد ذكر ما قيل ورده : فقد ظفرت بتسمية السائل ، وذلك فيما أخرجه البغوى والخيمسدى وابن السكن والطبرانى واليازورى عن عقبة بن سويد الجهني أنه قال « سألت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن اللقطة » .

(٤) قال « لقطة الذهب » ، أقول : في غير هذه الرواية « اللقطة الذهب والفضة » ، بالبدلية لا كما هنا ، ولفظ الذهب والفضة ليس عند البخارى إنما هو عند مسلم ، وكان حق المصنف أن ينبه على ذلك ، وذكرهما على سبيل التمثيل وإلا فغيرهما كذلك

(٥) قال « وكأها » : بكسر الواو والمد : الخيط الذى تشد به ، يقال أو كيته إيكاء . فهو منكى ، وحكى بعضهم القصر ، وغلطه عياض . و « عفاصها » بكسر العين المهملة بعدها فاء وصاد مهملة

وَدِيعَةً عِنْدَكَ . فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ فَأَدْهَاهُ إِلَيْهِ . وَسَأَلَهُ عَنْ ضَالَّةِ الْإِبِلِ ؟ فَقَالَ : مَا لَكَ وَلَهَا ؟ دَعَهَا . فَإِنْ مَعَهَا حِذَاءُهَا وَسِقَاءُهَا ، تَرُدُّ الْمَاءَ ، وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ ، حَتَّى يَجِدَهَا رُبُّهَا . وَسَأَلَهُ عَنِ الشَّاةِ ؟ فَقَالَ : خُذْهَا . فَإِنَّمَا هِيَ لَكَ ، أَوْ لِأَخِيكَ ، أَوْ لِلذَّئْبِ ،

و اللقطة ، هي المال الملتقط . وقد استعمله الفقهاء كثيراً بفتح القاف ^(١) . وقياس هذا أن يكون لمن يكثر منه الالتقاط ، كالمُزَاة والضَّحَكَة وأمثاله . و د الوكاه ، ما يربط به الشيء ، و د العفاص ، الوعاء الذي يجعل فيه النفقة ثم يربط عليه . والأمير بمعرفة ذلك ليسكون وسيلة إلى معرفة المال ، تذكراً لما عرّفه الملتقط

وفي الحديث دليل على وجوب التعريف سنة . وإطلاقه يدخل فيه القليل والكثير . وقد اختلف في تعريف القليل ومدة تعريفه ^(٢)

وقوله « فإن لم تعرف فاستنقصها » . ليس الأمر فيه على الوجوب ، وإنما هو للإباحة ^(٣)

(١) قوله « وقد استعمله الفقهاء كثيراً بفتح القاف » ، أقول : قال عياض لا يجوز غيره ، وقال النووي : اللغة الثانية لقطعة باسكانها ، والثالثة لقاطعة بضم اللام ، والرابعة لقطعة بفتح اللام والقاف . واعلم أنه اختلف في أخذ اللقطة على ثلاثه أقوال عند الشافعية ، قال النووي أصحها أنها عندهم مستحب ولا يجب ، والثاني يجب ، والثالث إن كانت اللقطة في موضع يأمن عليها إذا تركها استحب له الأخذ ، وإلا وجب

(٢) قوله « ومدة تعريفه » ، أقول : قال النووي : وأما الشيء الحقير فيجب تعريفه زمناً يُظن أن فاقده لا يطلبه في العادة أكثر من ذلك الزمان

(٣) قوله « وإنما هو للإباحة » ، أقول : قال الحافظ ابن حجر : إنه استدل به على أن اللاقط يملكها بعد انقضاء السنة ، قال : وهو ظاهر نص الشافعي ، فإن قوله في الرواية الأخرى « شأنك بها » ، تفويض إلى اختياره ، والمشهور عند الشافعية اشتراط

وقوله «ولتكن وديعة عندك» ، يحتمل أن يراد بذلك بعد الاستغفار . ويكون قوله «ولتكن وديعة عندك» ، فيه مجاز في لفظ «الوديعة» ، فانها تدل على الأعيان . وإذا استنفق اللفظة لم تكن عيناً . فتجوز بلفظ «الوديعة» ^(١) ، عن كون الشيء بحيث يرد إذا جاء ربه . ويحتمل أن يكون قوله «ولتكن» ، الواو فيه بمعنى «أو» ، فيكون حكماً حكم الأمانات والودائع . فانه إذا لم يملكها بقيت عنده على حكم الأمانة . فهي كالوديعة

وقوله «فإن جاء طالبها يوماً من الدهر فأدها إليه» ، فيه دليل على وجوب الرد على المالك ، إذا بين كونه صاحبها . واختلف الفقهاء : هل يتوقف وجوب الرد على إقامة البينة ^(٢) ، أم يكفي بوصفه لأماراته التي عرفها الملتقط أو لا ؟
وقوله «وسأله عن ضالة الإبل الخ» ، فيه دليل على امتناع التقاطها ^(٣) . وقد نبه

الملتقط بالملك ، وقيل يكفي النية وهو الراجح دليلاً ، وقيل يدخل ملكه بمجرد الالتقاط ^(١) قوله «فتجوز بلفظ الوديعة» ، أقول : تسميتها في وجوب الرد بالوديعة إطلاق للملزوم على اللازم ، ويستفاد من تسميتها «وديعة» ، أنها لو تلفت لم يكن عليه ضمانها ، وهو اختيار البخاري تبعاً لجماعة من السلف

^(٢) قوله «على وجوب إقامة البينة» ، أقول : أخرج مسلم وأحمد والترمذي والنسائي كلهم عن سلمة بن كهيل في هذا الحديث «فإن جاء أحد يخبرك بعددها ووعاها ووكائها فأعطها إياه» ، وهي زيادة صحيحة وليست شاذة كما قرره الحافظ ابن حجر في الفتح ، وبظاهرها أخذ أحمد ومالك ، وقال أبو حنيفة والشافعي : إن وقع في نفسه صدقة جز أن يدفع إليه ، ولا يجبر على ذلك إلا ببينة ، لأنه قد يصيب الصدقة . قال الخطابي : إن صحت هذه اللفظة لم يجز مخالفتها ، وهي فائدة قوله «اعرف عفاها» ، قال الحافظ : قلت قد صحت هذه الزيادة فيتعين المصير إليها ، ومع صحة هذه الزيادة يخص صورة الملتقط من عموم البينة على المدعى

^(٣) قوله «فيه دليل على امتناع التقاطها» ، أقول : الجمهور على القول بظاهر الحديث ، وأنها لا تلتقط ضالة الإبل ، قال الحنفية الأولى أن تلتقط ، وحمل بعضهم

على العلة فيه . وهي استغناؤها عن الحافظ والمتفقد . وهـ الخذاء والسقاء ، هـنا
مجازان . كأنه لما استغنت بقوتها وما رُكِّب في طبعها من الجلادة عن الماء ، كأنها
أعطيت الخذاء والسقاء

وقوله « وسأله عن الشاة - إلى آخر الحديث ، يريد الشاة الضالة . والحديث يدل
على التقاطها ^(١) . وقد نبه فيه على العلة ، وهي خوف الضياع عليها ، إن لم يلتقطها
أحد . وفي ذلك إلتلاف لما ليها على مالها . والتساوى بين هذا الرجل وبين غيره من
الناس إذا وجدها ، فإن هذا التساوى تقتضى الألفاظ بأنه لا بد منه : إما لهذا
الواجد ، وإما لغيره من الناس . والله أعلم

• • •

باب الوصايا ^(٢)

٢٨٩ - الحديث الأول : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما : أن

النهي على من التمتع بالملك لا ليحفظها فيجوز ، وهو قول الشافعية ، وكذا إذا وجدت
في قرية فيجوز الملك على الأصح عندهم ، قالوا : وفي معنى الابل كل ما امتنع بقوته
عن صغار السباع

(١) قوله « والحديث يدل على التقاطها ، أقول : وانمرد مالك بتجويز أخذ
الشاة وعدم تعريفها تمسكا بقوله « هي لك » ، وأجيب بأن اللام ليست للتملك كما أنه
قال « أو للذئب » ، والذئب لا يملك اتفاقا ، وقد أجمعوا على أن مالكها لو جاء قبل أن
يأكلها الواجد لأخذها منه

(٢) (باب الوصايا) الوصايا جمع وصية كهدية وهدايا . قال الأزهرى :
مأخوذة من وصيت الشيء بالتخفيف أصبه إذا وصلته ، سميت وصية لأن الموصى
وصل ما كان في حياته بما كان بعد مماته . ويقال : وصى مشدداً ، وأوصى بوصى
إيصاء والاسم الوصية والوصاة انتهى . وتطابق الوصية على فعل الموصى وعلى
ما يوصى به

رسول الله ﷺ قال « ما حق امرئ مسلم ^(١) ، له شيء يوصي فيه ، يبيت ليلتين ^(٢) إلا ووصيته مكتوبة عنده »

زاد مسلم : قال ابن عمر « ما مررت ليلة منذ سمعت رسول الله ﷺ يقول ذلك ، إلا وعندي وصيتي »

« الوصية ، على وجهين : أحدهما الوصية بالحقوق الواجبة على الإنسان ، وذلك واجب . وتكلم بعضهم في الشيء اليسير ^(٣) الذي جرت العادة بتدوينه ورده مع القرب : هل تجب الوصية به على التضييق والفور ؟ وكأنه روعى في ذلك المشقة والوجه الثاني : الوصية بالتطوعات في القربات ، وذلك مستحب ، وكأن الحديث إنما يحمل على النوع الأول ^(٤) »

(١) قال « ما حق امرئ مسلم ، أقول : « ما ، نافية ، وحق مبتدأ وخبره المستثنى . وقوله « له شيء » ، صفة ، وقوله « يوصي فيه » ، صفة لشيء ، وقوله « يبيت ليلتين » ، صفة ثالثة ، ومفعول « يبيت » ، محذوف تقديره آمناً أو ذا ذكراً ، ووصيته جملة حالية مربوطة بالواو والضمير

(٢) قال « ليلتين » ، أقول : عند مسلم « ثلاث ليل » ، واختلاف الروايات دال على أن ما ذكر للتقريب لا للتحديد

(٣) قوله « وتكلم بعضهم في الشيء اليسير » ، أقول : قال في الفتح قال العلماء : لا يندب أن يكتب جميع الأشياء ولا ما جرت العادة بالخروج منه والوفاء به عن قرب

(٤) قوله « على النوع الأول » ، أقول : وهو الحقوق الواجبة ، وأخرج الحديث الدارقطني بإلفظ « لا يحل لمسلم أن يبيت ليلتين إلا ووصيته » الحديث . واستدل بالحديث مع الآية وهي قوله (كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية) الآية على وجوب الوصية ، وبه قال الزهري وأبو مجلز وعطاء حكاه البيهقي

والترخيص في الليلتين ، أو الثلاث ، دفع للخرج والعسر ، وربما استدل به قوم على العمل بالخط والكتابة ، لقوله « وصيته مكتوبة »^(١) ، ولم يذكر أمراً زائداً ، ولولا أن ذلك كاف لما كان لكتابته فائدة . والمخالفون يقولون : المراد وصيته مكتوبة بشروطها ، يأخذون الشروط من خارج^(٢)

عن الوضيه . والجواب عن الآية بأنها مسوَّحة ، ورد ' بأن المستح للوصية ' انتهى .
تجب للوالدين والأقربين الذين يرثون ، وأما من لا يرث فليس في الآية ما يقضى بنسخه ، ولا في الحديث . وعن الحديث بأن المراد من الحق الحزم والاحتياط لأنه قد يفجأه الموت على غير وصية ، ولا ينبغي لمؤمن أن يغفل عن ذكر الموت والاستعداد له وهذا يروى عن الشافعي . وقال غيره : الحق الشيء الثابت ويطلق على ما يثبت به الحكم ، والحكم أعم من الإيجاب والندب ، وأما رواية « لا يحل » فيجتمل أن يكون راويها ذكرها بالمعنى ، وأراد بنى الحل ثبوت الجواز الذي يدخل تحته الواجب والمندوب ، واختار ما قاله الجمهور من أن الوصية ليست واجبة لعينها ، وإنما الواجب لعينها الخروج من الحقوق الواجبة للغير ، سواء كانت تنجزاً أو وصية ، وتحقيقه أن الوصية قد تكون واجبة لما ذكر ، ومندوبة لمن أراد كثرة الأجر والتطوع ، ومكرهه في عكسه ، ومباحة فيما استوى فيه الأمران ، ومحرمه فيما إذا كان فيها إضرار كما ثبت عن ابن عباس : الإضرار في الوصية من الكبائر ، روى سعيد بن منصور موقوفاً بإسناد صحيح ، ورواه النسائي مرفوعاً بإسناد رجاله ثقات

(١) قوله « لقوله ووصيته مكتوبة » أقول . وخص ذلك أحمد ومحمد بن نصر من الشافعية بالوصية لثبوت الخبر فيها دون غيرها

(٢) قوله « من خارج » أقول : قال المحب الطبري : إضمار الإشهاد فيه بعد .

والحديث دليل على فضل ابن عمر لمبادرته في امتثال الامر ومواظبته على ذلك

* * *

٢٩٠ - الحديث الثاني : عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال

« جاءني رسول الله ﷺ يَؤُودُنِي عَامَ حَجَّةِ الْوُدَاعِ ^(١) مِنْ وَجَعٍ اشْتَدَّ بِي .
فقلت : يا رسول الله ، قَدْ بَلَغَ بِي مِنَ الْوَجَعِ مَا تَرَى . وَأَنَا ذُو مَالٍ ، وَلَا
يَرِئُنِي إِلَّا ابْنَةٌ . أَفَأَتَصَدَّقُ بِثَلَاثِي مَالِي ^(٢) ؟ قال : لَا . قلتُ : فَالْشُّطْرُ ^(٣)
يا رسول الله ؟ قال : لَا . قلتُ : فَالْثُلَاثُ . قال : الثُّلُثُ ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ ^(٤) .

والخارج هو قوله (شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت) فإنه يدل على اعتبار
الإشهاد في الوصية ، وقال القرطبي : ذكر الكتابة زيادة مبالغة في التقرير ،
وإلا فالوصية المشهوددة متفق عليها ولو لم تكن مكتوبة

(١) (الحديث الثاني) قال : في عام حجة الوداع ، أقول : اتفق أصحاب
الزهري على أن ذلك كان في حجة الوداع ، إلا ابن عيينة فقال : في فتح مكة أخرجه
الترمذي وغيره من طريقه ، واتفق الحفاظ على أنه وهم منه ، وقد أخرجه عنه
البخاري في الفرائض فقال : بمكة ، ولم يقل في فتح ولا غيره ، ولكنه قد أخرج
أحمد والطبراني وغيرهما ما يزيد رواية ابن عيينة ، وجمع بينهما على تقدير الصحة بأنه
وقع ذلك لسعد مرتين مرة عام الفتح ومرة في حجة الوداع

(٢) قال : بثلاثي مالى ، أقول : هذه إحدى روايات البخاري ، وفي أخرى
« أفأتصدق بمالي كله ، وفي لفظ « أفأوصي » ،

(٣) قال : فالشطر ، أقول : بالجر عطف على ثلثي ، وقال الزمخشري : هو
منضوب بتقدير فعل ، أى أسمى الشطر ، أو أعين . ويجوز الرفع على تقدير أيجوز
الشطر ؟

(٤) قال : والثالث كثير ، أقول : قال الحافظ ابن حجر . المحفوظ في أكثر

إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ^(١) مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً^(٢) يَتَسَكَّفُونَ
النَّاسَ، وَإِنَّكَ لَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً تَبْتَغِي بِهَا وَجَهَ اللَّهِ إِلَّا أُجِرْتَ بِهَا، حَتَّى
مَا تَجْعَلُ فِي فِي أَمْرٍ أَلَيْكَ. قَالَ قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ أَخْلَفُ بَعْدَ أَصْحَابِي؟ قَالَ:
إِنَّكَ لَنْ تَخْلَفَ فَتَعْمَلَ عَمَلًا تَبْتَغِي بِهِ وَجَهَ اللَّهِ إِلَّا أَنْ دَدْتَ بِهِ دَرَجَةً وَرَفَعَةً.

الروايات بالثلثة، وفي رواية البخارى، كثير أو كبير، قال: إنه شك من الراوى،
وقوله صلى الله عليه وآله وسلم، الثلث كثير، مسوق لبيان الجواز بالثلث، وإن كان
الاولى أن ينقص منه ولا يزيد عليه، وهو الذى يقادره الفهم. وقيل يحتمل أن
المراد أن تصدق بالثلث هو الأكمل، وأن المراد كثير أجره، ويحتمل أن يكون معناه
كثير غير قليل، قال الشافعى: وهذا أولى معانيه، يعنى أن الكثرة أمر نسبي، وعلى
الاول عول ابن عباس كما يأتى فى الحديث الثانى

(١) قال، إنك أن تذر الخ، أقول: بفتح أن على التعليل، وبكسرها على
الشرطية. قال النووى: هما صحيحان، وقال القرطبي: لا معنى للشرط هنا لأنه يصير
لا جواب له، ويبقى، خير، لا رافع له، وقال ابن الجوزى: سمعناه من رواية
الحديث بالكسر، وأنكره شيخنا عبد الله بن أحمد - يعنى ابن الخشاب - وقال:
لا يجوز الكسر لأنه لا جواب له لخلو لفظ، خير، وغيرها مما يشترط فى الجواب،
وتعقب بأنه لا مانع من تقديره، وقال ابن مالك: جزاء الشرط قوله، خير، أى
فهو خير، وحذف الفاء جائز، ومن خص ذلك بالشعر بعد عن التحقيق، وضيق
حيث لا يضيق

(٢) قال، عالة، جمع عائل، أى فقراء، وإِنَّكَ لَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً خ، عطف على
«إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ»، وهو علة للنهى عن الوصية بأكثر من الثلث، كأنه قيل: لا تفعل
ذلك لأنك إن مت تركت ورثتك أغنياء، وإن عشت تصدقت، وإن أنفقت فالأجر
حاصل. وقوله، حتى اللقمة، بالنصب عطف على، نفقة، ويجوز الرفع على أنه
مبتدأ، وتعملها، خبره.

وَلَعَلَّكَ أَنْ تُخَلَّفَ^(١) حَتَّى يَنْتَفِعَ بِكَ أَقْوَامٌ ، وَيَضُرَّ بِكَ آخَرُونَ . اللَّهُمَّ
نَمِضْ لِأَصْحَابِي هِجْرَتَهُمْ ، وَلَا تَرُدَّهُمْ عَلَى أَعْقَابِهِمْ . لَكِنَّ الْبَائِسُ سَعْدُ بْنُ
خَوْلَةَ^(٢) . يَرَى لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ مَاتَ بِمَكَّةَ ،

فيه دليل على عبادة الإمام أصحابه . ودليل على ذكر شدة المرض^(٣) . لا في
معرض الشكوى . وفيه دليل على استحباب الصدقة لذوى الأموال . وفيه دليل على
مبادرة الصحابة ، وشدة رغبتهم في الخيرات ، لطلب سعد التصديق بالأكثر . وفيه
دليل على تخصيص الوصية بالثلث . وفيه دليل على أن الثلث في حد الكثرة في باب
الوصية

(١) قال « ولعلك أن تخلف » أقول : وفي لفظ للبخارى ، وعسى أن يرافعك
الله ، وفسروه بأن يطيل عمرك ، وكذلك اتفق ، فإنه عاش بعد ذلك أكثر من
أربعين سنة بل قريباً من خمسين ، لأنه مات سنة خمس وخمسين من الهجرة وقيل سنة
ثمان وخمسين وهو مشهور ، فيكون قد عاش بعد حجة الوداع خمساً وأربعين أو ثمانياً
وأربعين ، وانتفع به المسلمون لما نالوه من الغنائم التي فتح الله تعالى على يديه من بلاد
المشركين ، وتضرر به المشركون الذين هلكوا على يده

(٢) قال سعد بن خولة ، أقول : أخرج النسائي أنه مات بالأرض التي هاجر
منها ، قيل إنه لم يهاجر من مكة حتى مات بها ، وقيل إنه شهد بدرأ وأنه مات في حجة
الوداع ، وسعد بن خولة رجل من بني عامر . وقوله « البائس » أى الذى ظهر عليه
البؤس وهو الفقر والقلّة

(٣) قال ، على ذكر شدة المرض ، أقول : لقوله « لقد بلغنى من الوجع
ما ترى » وجوازه حيث يكون لطلب دواء أو دعاء ، وربما استحب ، ولا ينافى
الاتصاف بالصبر المحمود . وإذا جاز ذلك في أثناء المرض كان الإخبار بعد البرء
أجوز ، كذا قيل . قلت : بعد البرء ليس فيه طلب دعاء ولا دواء

وقد اختلف مذهب مالك في الثلث بالنسبة إلى مسائل متعددة ، ففي بعضها يجعل في حد الكثرة ، وفي بعضها يجعل في حد القلة ، فإذا جعل في حد الكثرة استدل بقوله ^(١) « والثلث كثير » ، إلا أن هذا يحتاج إلى أمرين : أحدهما أن لا يعتبر السياق ^(٢) الذي يقتضى تخصيص كثرة الثلث بالوصية ، بل يؤخذ لفظاً عاماً . والثاني : أن يدل دليل على اعتبار مسمى الكثرة في ذلك الحكم حينئذ يحصل المقصود ، بأن يقال : الكثرة معتبرة في هذا الحكم ، والثلث كثير ، فالثلث معتبر ، ومتى لم تلحق كل واحدة من هاتين المقدمتين لم يحصل المقصود

مثال من ذلك : ذهب بعض أصحاب مالك إلى أنه إذا مسح ثلث رأسه في الوضوء أجزأه : لأنه كثير ، للحديث . فيقال له : لم قلت إن مسمى الكثرة معتبر في المسح ؟

(١) قوله « أحدهما أن لا يعتبر السياق » أقول : قد عرفت أن السياق معتبر ودال على أحد الاحتمالات التي ذكرنا . واعلم أنهم اختلفوا هل يعتبر ثلث المال حال الوصية أو حال الموت ^(٣) على قولين ، وهما وجهان للشافعية أصحابهما الثاني . وقال بالاول مالك وأكثر العراقيين وهو قول النخعي وعمر بن عبد العزيز ، وقال بالثاني أبو حنيفة وأحمد والباقر ، وهو قول علي بن أبي طالب وجماعة من التابعين ، وثمسك الأولون بأن الوصية عقد والعقود تعتبر بأولها ، وبأنه لو نذر أن يتصدق بثلث ماله اعتبر ذلك حال النذر اتفاقاً . وأجيب بأن الوصية ليست عقداً من كل وجه ، ولذلك لا يعتبر فيها الفورية ولا القبول ، وبالفرق بينها وبين النذر وبأنه يصح الرجوع عنها والنذر يلزم ، وفائدة الخلاف تظهر لو حدث له مال بعد الوصية ، واختلفوا أنه هل يحسب الثلث من جميع المال أم يتقيد بما علمه الموصى دون ما خفي عليه أو تجدد له ولم يعلم به ، وبالأول قال الجمهور ، وبالثاني قال مالك . حجة الأول أنه لا يشترط استحضار المال حال الوصية اتفاقاً ولو كان عالماً بحضره ، فلو كان العلم به شرطاً لما جاز ذلك

(١) قلت : ونتيجة الخلاف هي أننا إذا اعتبرنا المال حال الوصية فما اكتسبه بعد الوصية لا يدخل فيه الثلث ، والوصية تزيد بربع المال ونحوهما ، ولو قتل فديته لورثته فقط ، أما على القول الثاني فيدخل الثلث حتى من دينه

فاذا أثبتته قيل له : لم قلت إن مطلق الثلث كثير ، وإن كل ثلث فهو كثير بالنسبة إلى كل حكم ؟ وعلى هذا ففسر سائر المسائل ، فيطلب فيها تصحيح كل واحدة من المقدمتين وفيه دليل على أن طلب الغنى للورثة راجح على تركهم عالة يتكففون الناس ^(١) . ومن هذا أخذ بعضهم استحباب الغض من الثلث ، وقالوا أيضاً ينظر إلى قدر المال في القلة والكثرة ^(٢) ، فتكون الوصية بحسب ذلك اتباعاً للبعنى المذكور في الحديث ، من ترك الورثة أغنياء

وفيه دليل على أن الثواب في الإتيان بمشروط بصحة النية في ابتغاء وجه الله . وهذا دقيق عسر ^(٣) ، إذا عارضه مقتضى الطبع والشهوة ، فإن ذلك لا يحصل الغرض من الثواب ، حتى يتغنى به وجه الله . ويشق تخليص هذا المقصود عما يشوبه من مقتضى الطبع والشهوة

وقد يكون فيه دليل على أن الواجبات المالية إذا أدت على قصد أداء الواجب

(١) قوله : طلب الغنى للورثة راجح الخ ، أقول : وفيه أن خطاب الشارع للواحد يعم من كان على صفته من المسكفين ، لإطباق العلماء على الاحتجاج بحديث سعد هذا ، وإن كان الخطاب إنما وقع له بصفة الأفراد . ولقد أبعاد من قال إن ذلك يختص بسعد ومن كان على صفته بمن يخلف وارثاً ضعيفاً أو كان من يخلفه قليلاً ، فإن البنت من شأنها أن يطمع فيها ، وإذا كانت بغير مال لا يرغب فيها ، وإذا كان طلب الغنى للذرية راجحاً فمن ترك ما لا قليلاً فالأختار له ترك الوصية ، قال ابن عبد البر : اتفقوا على أن من لم يكن عنده إلا اليسير التافه من المال أنه لا يندب له الوصية

(٢) قوله : في الكثرة والقلة ، أقول : اختلفوا في حد المال الكثير في الوصية فعن علي سبعمائة مال قليل ، وعنه ثمانمائة ، وعن ابن عباس نحوه ، وعن عائشة من ترك عيالاً كثيراً وترك ثلاثة آلاف ليس هذا بمال كثير

(٣) قوله : وهذا دقيق عسر ، أقول : إذا أريد به أن يكون لوجه الله فقط ، وأما إذا أريد أن يكون لوجه الله وإن صحبه غيره من المقاصد فلا

وابتغاء وجه الله أثيب عليها . فإن قوله « حتى ما تجعل في في امرأتك » لا تخصيص له بغير الواجب ^(١) ، وإنظرة « حتى » ههنا تقتضي المبالغة في تحصيل هذا الأجر بالنسبة إلى المُنْعِي ، كما يقال : جاء الحاج حتى المشاة ، ومات الناس حتى الأنبياء . فيمكن أن يقال سبب هذا ما أشرنا إليه من توهم أن أداء الواجب قد يشعر بأنه لا يقتضي غيره ، وأن لا يزيد على تحصيل برائة الذمة . ويحتمل أن يكون ذلك دفعا لما عساه يتوهم ^(٢) من إلتحاق الزوج على الزوجة ، وإطعامه إياها ، واجبا أو غير واجب ، لا يعارض تحصيل الثواب إذا ابتغى بذلك وجه الله . كما جاء في حديث زينب الثقفية ، لما أرادت الإنفاق على من عندها وقالت « لست بتاركتهم ، وتوهمت أن ذلك مما يمنع الصدقة عليهم » فرفع ذلك عنها ، وأزيل الوهم . نعم في مثل هذا يحتاج إلى النظر في أنه هل يحتاج إلى نية خاصة في الجزئيات ، أم تكفي نية عامة ؟ وقد دل الشرع على الاكتفاء بأصل النية ، عمومها في باب الجهاد ، حيث قال « لو إنه سر بنهر ، ولا يريد أن

(١) قوله « بغير الواجب » أقول : بل يعم ما يجعله فيهما من واجب وزيادة عليه

(٢) قوله « ويحتمل أن يكون ذلك دفعا الخ » أقول : هذا أقرب الاحتمالين ، ودليله حديث زينب كما قاله ، والمراد به ما أخرجه الشيخان وغيرهما بالفاظ عن زينب امرأة عبد الله بن مسعود أنها قالت لعبد الله : إنك رجل خفيف ذات اليد ، وإن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قد أمرنا بالصدقة ، فاته فأسأله ، فإن كان يجزى عني وإلا صرقتها إلى غيركم . فقال عبد الله : بل اثنية أنت . قالت : فانطلقت فاذا امرأة من الأنصار بباب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حاجتي حاجتها ، قالت : وكان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قد ألقبت عليه المهابة ، قالت فخرج علينا بلال فقلت له : أنت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فأخبره أن امرأتين يسألانك أتجزى الصدقة منهما على أزواجهما وعلى أيتام في حجورهما ؟ ولا تخبره من نحن . قالت : فدخل فسأله . فقال : من هما ؟ قال امرأة من الأنصار وزينب ، فقال : أي الزيناب ؟ قال : امرأة عبد الله . قال : لهما أجران ، أجر القرابة ، وأجر الصدقة . انتهى

يسقى به ، فشربت كان له أجر ^(١) ، أو كما قال : فيمكن أن يعدى هذا إلى سائر الأشياء . فيكتفى بنية بحمة أو عامة . ولا يحتاج في الجزئيات إلى ذلك وقوله عليه السلام : « وأملك أن تخلف الخ ، تسلية لسعد على كراهيته للتخلف بسبب المرض الذي وقع له . وفيه إشارة إلى تليح هذا المعنى ، حيث تقع بالإنسان المسكاره . حتى تمنعه مقاصد له ، ويرجو المصلحة فيما يفعله الله تعالى وقوله عليه السلام : « اللهم أمض لأصحابي هجرتهم ، لعله يراد به إتمام العمل على وجه لا يدخله نقض ، ولا نقض لما ابتدئ به . وفيه دليل على تعظيم أمر الهجرة ، وأن ترك إتمامها مما يدخل تحت قوله : « ولا تردهم على أعقابهم » .

• • •

٢٩١ - الحديث الثالث : عن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما قال

« لَوْ أَنَّ النَّاسَ غَضُّوا _____ وَامِنْ الثُّلَاثِ ^(٢) »

(١) قوله : « حيث قال إنه لو مر بنهر الخ ، أقول : إشارة إلى ما أخرجه الشيخان من حديث أبي هريرة في ذكر خيل الجياد ، وذكر رجل ارتبطها في سبيل الله ، إلى أن قال : « ولو مر بها صاحبها على نهر فشربت منه ولا يريد أن يسقيها إلا كتب الله له عدد ما شربت حسنات ، انتهى . فها كتب له أجر شربها ولم يردده لأنه ارتبطها في سبيل الله ، فدل على أن النية العامة كافية في ثبوت الأجر في الجزئيات من الخير وإن لم يرددها بعد الإدارة العامة . ويزيده قوة دليل فضائل الزراعة وفيه : إنه يكتب لصاحبها أجر ما أكلته العوافي ، ومعلوم أنه لا يريد به ، ويزيده قوة حديث الصدقة وفيه : « إن في بضع أحدكم صدقة . فقال : أيأني أحدنا شهوته ويؤجر فيها ؟ قال : نعم ، أرأيت لو وضعها في حرام ، أو نحر هذا اللفظ مما يدل على أن الباعث الطبيعي لا ينافي حصول الأجر

(٢) (الحديث الثالث) قال : « غَضُّوا مِنْ الثُّلَاثِ » ، أقول : بمجمعتين ، و « لو ،

إلى الرابع^(١)، فإن رسول الله ﷺ قال: **الثُّلُثُ**، **وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ**^(٢)،

قول ابن عباس: قد مرت الإشارة إلى سببه. وقد استنبطه ابن عباس من لفظ «كثير»، وإن كان القول الذي أقر ﷺ عليه وأشار لفظه إلى الأمر به - وهو الثلث - يقتضى الوصية به. ولكن ابن عباس قد أشار إلى اعتبار هذا بقوله «لو أن الناس، فأنها صيغة فيها ضعف تما^(٣) بالنسبة إلى طلب الغض إلى ما دون الثلث. والله أعلم

* * *

باب الفرائض^(٤)

٢٩٢ - الحديث الأول: عن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما عن

شرطية وجوابه محذوف. وقد ذكره في رواية أخرى أخرجا الإسماعيلي «كان أحب إلى»، وفي رواية عند أحمد «كان أحب إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم»، (١) قال «إلى الرابع»، أقول: زاد الحميدى «في الوصية».

(٢) قال «فإن رسول الله الخ»، أقول: هو تعليل لما اختاره من نقصان عن الثلث

(٣) قوله «فأنها صيغة فيها ضعف»، أقول: فإنه لم يجزم ابن عباس بطلب ذلك بل نزل منزلة الشرط في الأحبية إليه أو إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، وهو أن كونه أحب إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقضى بعدم ضعف طلبه للغض، ولكن في كون الغض أحب إليه صلى الله عليه وآله وسلم دعوى، لأنه قد أقر على الثلث وأفتى به سعداً، ولا يفتى إلا بالأحب إليه صلى الله عليه وآله وسلم

(٤) (باب الفرائض) أقول: كان القياس أن يقول «وغيرها»، لأنه سيذكر تحريم بيع الولاء وحديث بريرة. والفرائض جمع فريضة من الفرض وهو التقدير لأن سهران الفروض مقدرة

النبي ﷺ قال : « الْحَقُّوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا . فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوَّلَى رَجُلٍ » (١) ذكر^(٢)
وفي رواية : « اقْسِمُوا الْمَالَ بَيْنَ أَهْلِ الْفَرَائِضِ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ . فَمَا تَرَكَتِ
الْفَرَائِضُ فَلأَوَّلَى رَجُلٍ ذَكَرَ » ،

« الفرائض » جمع فريضة . وهي الأنصبة المقدرة في كتاب الله تعالى : النصف ،
ونصفه وهو الربع ، ونصف نصفه وهو الثمن ، والثلاثان ، ونصفهما وهو الثلث .
ونصف نصفهما وهو السدس (٣) . وفي الحديث دليل على أن قسمة الفرائض تكون
بالبدء بأهل الفرض . وبعد ذلك ما بقي للعصبة (٤)
وقوله : « فَمَا بَقِيَ فَلأَوَّلَى رَجُلٍ ذَكَرَ » ، أو « عصبة ذكر » ، قد يورد هنا إشكال .

(١) قال : « فهو لأولى رجل ذكر » ، أقول : قال العلماء : المراد بأولى رجل أقرب
رجل ، من الولي يأسكان اللام على زنة الرمي وهو القرب ، وليس المراد بأولى هنا
أحق ، بخلاف قولهم الرجل أولى بمانه فانه لو حمل هنا على أحق لخلا عن الفائدة ،
لأننا لا ندرى من هو الأحق

(٢) قوله « ذكر » ، أقول : استشكل وصف رجل بذكر ، وأجيب بأنه وصف
بذلك للإشارة إلى أن الاستحقاق من حيث الذكورة وبسببها

(٣) قوله « النصف ونصفه الخ » ، أقول : هي الست الفرائض المنصوصة في
الكتاب العزيز وأهلها ، وبقي فريضة وهي كل التركة كمن مات عن ولد واحد فانه
يحوز كل التركة (٥)

(٤) قوله « بالبدء بأهل الفرائض وبعد ذلك ما بقي للعصبة » ، أقول : لقوله
« اقسموا المال » ، وقوله « ألحقوا الفرائض » ، وهذا حكم يجمع عليه

(٥) قلت : ليس حق الولد فرضا ، فهو من العصبة فلا يضاف ما يأخذه إلى
الفرائض ، وإنما الفريضة السابعة كما قررها الفقهاء هي تلك الباقي

وهو أن « الأخوات ، عصابات البنات »^(١) . والحديث يقتضى اشتراط الذكورة فى « العصابة » ، المستحق للباقي . وجوابه أنه من طريق المفهوم . وأقصى درجاته أن يكون له عموم . فيخص بالحديث الدال على ذلك الحكم . أعنى أن « الأخوات » عصابات البنات

• • •

٢٩٣ — الحديث الثانى : عن أسامة بن زيد رضى الله عنهما قال : قلت « يا رسول الله ، أتُنزلُ غداً فى دارِكَ بِمَكَّةَ »^(٢) ؟ قال : « وَهَلْ تَرَكْ كُنَّا عَقِيلٌ مِنْ رِبَاعٍ ؟ » ثم قال : لا يرثُ الكافرُ المسلمَ ، ولا المسلمُ الكافرَ ،

الحديث دليل على انقطاع التوارث بين المسلم والكافر . ومن المتقدمين من قال : يرث المسلم الكافر ، والكافر لا يرث المسلم^(٣) . وكأن ذلك تشبيه بالنكاح . حيث

(١) قوله « وهو أن الأخوات عصابات البنات » أقول : عصابات مع البنات يأخذ البنات الفرائض ثم ما بقى للأخوات ، ودليل هذا ما رواه الجماعة إلا مسلماً والنسائى عن هزيل بن شرحبيل قال : سئل أبو موسى عن ابنة وابنة ابن وأخت . فقال : للابنة النصف وللأخت النصف وأنت ابن مسعود . فسئل^(١) ابن مسعود وأخبر بقول أبى موسى فقال : لقد ضللت إذن وما أنا من المهتدين ، أفضى فيها بما قضى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : للبنات النصف ولابنة الابن السدس نسكة الثلثين ، وما بقى فللأخت . زاد أحمد والبخارى : فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود فقال : لا تسألونى ما دام هذا الخبر فيكم

(٢) (الحديث الثانى) قال « أتُنزلُ غداً فى دارِكَ » أقول : هذا قاله أسامة فى الفتح قبل دخولهم مكة

(٣) قوله « ومن المتقدمين الخ » أقول : فى شرح مسلم أجمع المسلمون على أن

(١) فسئل وأخبر مبينان للجهول

ينكح المسلم الكافرة الكتابية ، بخلاف العكس . والحديث المذكور يدل على ما قاله الجمهور

وقوله ﷺ « وهل ترك لنا عقيل من دار ، ؟ سببه أن أبا طالب لما مات لم يرثه علي ولا جعفر . وورثه عقيل وطالب . لأن علياً وجعفرأ كانا مسلمين حينئذ ، فلم يرثا أبا طالب . وقد تعلّق بهذا الحديث في مسألة دور مكة ، وهل يجوز بيعها أم لا (١) ؟

* * *

٢٩٤ - الحديث الثالث : عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما « أن

النبي ﷺ نهى عن بيع الولاء وهبته ،

الكافر لا يرث المسلم ، وأما المسلم فلا يرث الكافر أيضاً عند جماهير العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، وذهبت طائفة إلى تورث المسلم من الكافر . وهو مذهب معاذ بن جبل ومعاوية وسعيد بن المسيب ، واحتجوا بحديث « الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ، وحجة الجمهور هذا الحديث الصحيح الصريح ، ولا حجة في حديث « الاسلام يعلو ، لأن المراد فضل الإسلام على غيره ، ولم يتعرض فيه لميراث ، وكيف يترك به نص حديث « لا يرث المسلم الكافر » ولعل هذه الطائفة لم يبلغها هذا الحديث ، والشارح استدل لهم بتشبيه الميراث بالنكاح ، ولكنه أخص من الدعوى ، لأن المسلم ينكح من المشركين الكتابيين فقط ، وأما الإرث عند القائلين به فهو يرث كل مسلم كل كافر كتابي وغيره

(١) قوله « وهل يجوز بيعها ، أقول : استدل القائلون بالجواز بأنه صلى الله عليه وآله وسلم أقر عقيلاً على بيعه بيوت أبي طالب التي ورثها منه عقيل ، وأجيب بأن تركه صلى الله عليه وآله وسلم ذلك سماحة منه وجوداً ، وفيه تأمل لأن عقيلاً باع ما ملكه بالإرث . فانه كان كافراً فورث أباه . بل الجواب أنه صلى الله عليه وآله وسلم لم يتعرض لشيء من العقود التي كانت بين أهل الجاهلية في الإسلام بل أقر كلا على ما كان عليه

«الولاء» ، حق ثبت بوصف ، وهو الإعتاق ، فلا يقبل النقل إلى الغير بوجه من الوجوه . لأن ما ثبت بوصف يدوم بدوامه . ولا يستحقه إلا من قام به ذلك الوصف . وقد شبه «الولاء» بالنسب . قال عليه السلام «الولاء لحمه كالحمه النسب»^(١) ، فكما لا يقبل النسب النقل بالبيع والهبة ، فكذلك الولاء .

٢٩٥ - الحديث الرابع^(٢) : عن عائشة رضى الله عنها قالت «كانت في بريرة ثلاث سنين : خيرت على زوجها حين عتقت ، وأهدى لها لحماً ، فدخل على رسول الله ﷺ والبزمة على النار ، فدعا بطعام ، فأتى بخبز وأدم من أدم البيت . فقال : ألم أر البزمة على النار فيها لحم ؟ قالوا : بلى ، يا رسول الله . ذلك لحم أصدق به على بريرة ، فسكرهنا أن نطعمك منه . فقال : هو عليها صدقة ، وهو منها لنا هدية . وقال النبي ﷺ فيها : إنما الولاء لمن أعتق»

حديث بريرة قد استنبط منه أحكام كثيرة ، وجمع في ذلك غير ما تصنيف ، وقد أشرنا إلى أشياء منها في مواضع فيما مضى : وقد صرح هنا بثبوت الخيار لها . وهى أمة عتقت تحت عبد^(٣) . فيثبت ذلك لكل من هو في حالها

(١) (الحديث الثالث) قوله «الولاء لحمه الخ» ، أقول : أخرجه الحاكم من طريق الشافعى عن محمد بن الحسن عن أبى يوسف ، وصححه ابن حبان ، وأعله البيهقى
(٢) (الحديث الرابع) أى من باب الفرائض ، وليس منه ، والحديث فى بريرة تقدم فى الشروط ، وسبق الكلام عليه

(٣) قوله «تحت عبد» ، أقول : فى شرح مسلم أجمعت الأمة على أنها إذا عتقت كلها تحت زوجها - وهو عبد - كان لها الخيار فى فسخ النكاح ، وإن كان حراً فلا

وفيه دليل على أن الفقير إذا ملك شيئاً على وجه الصدقة لم يمتنع على غيره ممن لا تحل له الصدقة أكله ، إذا وجد سبب شرعي من جهة الفقير يبيحه له
وفيه دليل على تبسط الإنسان في السؤال عن أحوال منزله ، وما عهده فيه (١) ،
أطلبه من أهله مثل ذلك

خيار لها عند مالك والشافعي والجمهور ، وقال أبو حنيفة : لها الخيار . واحتج برواية من روى « وكان زوجها حراً ، وقد ذكرها مسلم من رواية سعيد عن عبد الرحمن بن قاسم ، لكن قال سعيد : ثم سأله عن زوجها فقال : لا أدري . واحتج الجمهور بأنها قصة واحدة ، والروايات المشهورة في صحيح مسلم وغيره أن زوجها كان عبداً ، قال الحفاظ : وروايات من روى أنه كان حراً غلط وشاذة مردودة لمخالفتها المعروف في روايات الثقات ، ويؤيده أيضاً قول عائشة قالت : كان عبداً ، ولو كان حراً لم يغيرها . ولا تقوله إلا توقيفاً . ولأن الأصل في النكاح اللزوم ، ولا طريق إلى فسخه إلا بالشرع ، وإنما ثبت في العبد فبقى الحر على الأصل ، ولأنها لا ضرر ولا عار عليهما وهي حرة في المقام تحت حر ، وإنما يكون ذلك إذا أقامت تحت عبد ، فأنبت لها الشارع صلى الله عليه وآله وسلم الخيار في العبد لإزالة الضرر بخلاف الحر ، ولأن مدار روايات هذا الحديث على ابن عباس وعائشة ، فأما ابن عباس فاتفقت الروايات عنه أنه كان زوجها عبداً ، وأما عائشة فعظم الروايات عنها أنه كان عبداً فوجب ترجيحها

(١) قوله « وما عهده فيه » أقول : قال النووي في شرح مسلم وليس في هذا مخالفة لما في حديث أم زرع في قولها « ولا يسأل عما عهد ، لأن معناه لا يسأل عن شيء عهده وقات ، فلا يسأل أين ذهب ، وأما هنا فالبرمة واللحم فيها حاضران موجودان ، فسألهم النبي صلى الله عليه وآله وسلم عنهما ليبين لهما حكمه ، لأنه يعلم أنهم لا يتركون إحضاره إليه شحاً عليه ، بل لتوهمهم تحريره عليه . فأراد بيان ذلك لهم انتهى . قلت : وهو كلام حسن في أنه صلى الله عليه وآله وسلم أراد بيان الحكم لأهله ، وأما حديث أم زرع فأولاً إنه لم يثبت ذلك اللفظ مرفوعاً ، كما عرفت أنه ليس المرفوع إلا قوله صلى الله عليه وآله وسلم « كنت كأبي زرع لأم زرع ، وأما

وفيه دليل على حصر الولاء، المعتقد . وقد تكلمنا عليه فيما مضى

كتاب النكاح^(١)

٢٩٦ - الحديث الأول : عن عبد الله بن مسعود قال : قال لنا رسول

ثانياً فإنه حكاية كلام وقع في الجاهلية بين نساءها فلا يحتاج إلى الجمع بينه وبين كلامه صلى الله عليه وآله وسلم ، وكأنه يريد أن تلك الصفة من مكارم الأخلاق ، وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم ، أحق العباد بذلك ، قال : وفيه دليل على أن الصدقة لا تحرم على قريش غير بني هاشم ، لأن عائشة قرشية وقبلت ذلك اللحم من بريرة على أن له حكم الصدقة وأنه حلال لها دون النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، ولم ينكر عليها النبي صلى الله عليه وآله وسلم هذا الاعتقاد انتهى . قلت : وهو دليل على أن أزواجه صلى الله عليه وآله وسلم لا يدخلن في آل محمد عند الإطلاق ، فإنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : « إن الصدقة لا تحل لمحمد ولا آل محمد ، إلا أن في استدلال النووي نظراً لاحتمال أن بريرة أهدته لعائشة بل هو الظاهر ، فإنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : « وهي مدية لنا منها ، مع أنه لا يعلم أن بريرة جددت الإهداء له صلى الله عليه وآله وسلم ، بل الظاهر أنها أهدته لعائشة فكان هدية له صلى الله عليه وآله وسلم »

(١) (كتاب النكاح) أقول : يأتي للشارح رحمه الله وجه اشتقاقه ، وهو لغة الضم والتداخل ، وهو في الشرع حقيقة في العقد ، مجاز في الوطء^(٢) في الصحيح ، والحجة في ذلك كثرة وروده في الكتاب والسنة في العقد حتى قيل إنه لم يرد في القرآن إلا في العقد ، إلا قوله تعالى ﴿ حتى إذا بلغوا النكاح ﴾ فالمراد به الحكم ، وأما قوله

(١) قلت : وقيل إنه حقيقة في الوطء مجاز في العقد ، وفرق الزركشي من الخنابة بينها بقوله : الذي تفرقه العرب هو أنهم إذا قالوا نكح زوجته لم يريدوا إلا الجامعة ، وإذا قالوا نكح فلان فلانة أرادوا عقد عليها

الله ﷻ « يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ ^(١) ، مَنْ اسْتَطَاعَ مِنْكُمْ الْبَاءَ ^(٢) فَلْيَنْزَوِجْ . فَإِنَّهُ
أَغْضُ لِلْبَصْرِ ، وَأَخْصَنُ لِلْفَرْجِ . وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ ، فَإِنَّهُ لَهُ
وِجَاءٌ ^(٣) ،

« الباءة ، النكاح ^(٤) ، مشتق من اللفظ الذى يدل على الإقامة والنزول ،
و « المباءة ، المنزل . فلما كان الزوج ينزل بزوجه سمي النكاح « باءة » ، لمجاز الملازمة .
واستطاعة النكاح القدرة على مؤنة المهر والنفقة

تعالى ﴿ حتى تنكح زوجا غيره ﴾ فشرط الوطء فى التحليل إنما ثبت بالسنة ، وقالت
الحنفية ووجهه للشافعية : إنه حقيقة فى الوطء مجاز فى العقد ، وقيل مقول بالاشتراك
فيهما ، وبه جزم الزجاج ، قال الحافظ ابن حجر : إنه الذى يترجح فى نظره ، قال :
وقد جمع أسماء النكاح ابن النطاع فزادت على الألف

(١) قال « يا معشر الشباب » أقول : المعشر جماعة يجمعهم وصف ما ،
والشباب جمع شاب ويجمع على شبية وشبان بضم أوله والتشكيل ، وهو اسم لمن بلغ
إلى أن يكمل ثلاثين ، هكذا أطلق الشافعية ، وقال القرطبي فى « المفهم » : يقال له
حدث إلى ست عشرة سنة ، ثم شاب إلى اثنين وثلاثين ، ثم كهل . وكذا ذكر
الرمحشبرى فى الشباب أنه من لدن البلوغ إلى اثنين وثلاثين ، وقال النووى : الأصح
المختار أن الشاب من بلغ ولم يجاوز الثلاثين ، ثم هو كهل إلى أن يجاوز الأربعين ، ثم
هو شيخ . وقال الرويانى وطائفة : من جاوز الثلاثين يسمى شيخاً

(٢) قال « الباءة » أقول : مهموز ممدود وتاء تانيث ، وفيها لغة بغير همز ولا
مد ، وقد تهمز وتمد بلا هماء ، ويقال فيها الباهة كالأول ولكن بهاء بدل الهمزة ، وقيل
بالمدة : القدرة على مؤن النكاح : وبالقصر ، الوطء

(٣) قال « وجاء » أقول : بكسر الواو والمد يأتى تفسيره

(٤) قوله « الباءة النكاح » أقول : قاله الخطائى ، وقال النووى : اختلف العلماء
فى المراد بالباءة هنا على قولين يرجعان إلى معنى واحد أصحهما أن المراد معناها اللغوى

وفيه دليل على أنه لا يؤمر به إلا القادر على ذلك . وقد قالوا : من يقدر عليه ،
فالنكاح مكروه في حقه ، وصيغة الأمر ظاهرة في الوجوب

وقد قسم بعض الفقهاء النكاح إلى الأحكام الخمسة^(١) أعنى الوجوب ، والندب ،
والتحريم ، والكراهة ، والإباحة ، وجعل الوجوب فيما إذا خاف العنت ، وقدر على
النكاح^(٢) ، إلا أنه لا يتعين واجباً ، بل إما هو ، وإما التسرى . فان تعذر التسرى
تعين النكاح حينئذ للوجوب ، لا لأصل الشرعية

وهو الجماع ، فتقديره من استطاع منكم الجماع لقدرته على مؤنه ، ومن لم يستطع الجماع
لمجزئه عن مؤنه ، والقول الثاني أن المراد بها مؤن النكاح سميت باسم ما يلزمها ،
وتقديره من استطاع منكم مؤن النكاح فليزوج ومن لم يستطع فليصم ، والشارح فسر
الباء بالنكاح والمراد به الوطء ليوافق القول بأنها الجماع لغة

(١) قوله : وقد قسم بعض الفقهاء ، أقول : حكاه القرطبي عن بعض علمائهم
وهو المازري قال : والوجوب في حق من لا ينفك عن الزنا إلا به

(٢) قوله : فالوجوب فيما إذا خاف العنت الخ ، أقول : قال الحافظ ابن حجر :
هذا يندب له التزويج عند الجميع ، وزاد الحساب في رواية أنه يجب وبذلك قال أبو
عوانة الأسفرايني من الشافعية . وهو قول داود وأتباعه ، ورد عليهم عياض ومن تبعه
بوجهين : أحدهما أن الآية التي احتجوا بها خيرت بين النكاح والتسرى ، يعني قوله
تعالى ﴿ فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ﴾ قالوا : والتسرى ليس واجباً اتفاقاً فيكون
التزوج غير واجب ، إذ لا يقع التخيير بين واجب ومندوب ، وهذا الرد متعقب ، فان
الذين أوجبوه قيدوه بما إذا لم يندفع بغير التزويج ، وقد صرح بذلك ابن حزم فقال :
وفرض على كل قادر على الوطء وجد ما يتزوج به أو يتسرى أن يفعل أحدهما ، فان
عجز عن ذلك فليكثر من الصوم ، وهو قول جماعة من الصلف . قلت : ولا يخفى أن
عبارة صريحة في وجوب التسرى وأنه أحد الواجبين ، فلا يتم قوله آنفاً والتسرى
ليس واجباً اتفاقاً ، وذكر الوجه الثاني ودفع فم يذكره ، قال القرطبي : المنتطح الذي
يخاف الضرر على نفسه ودينه من العزوبة بحيث لا يرتفع ذلك عنه إلا بالتزويج

وبعد النكاح يضعف هذا المعارض ^(١) . فيكون أغض للبصر ، وأحصن للفرج مما إذا لم يكن . فان وقوع الفعل - مع ضعف الداعي إلى وقوعه - أندر من وقوعه مع وجود الداعي . والحوالة على الصوم لما فيه من كسر الشهوة . فان شهوة النكاح تابعة لشهوة الأكل : تقوى بقوتها ، وتضعف بضعفها

وقد قيل في قوله ، فعلية بالصوم ، إنه إغراء للغائب ^(٢) ، وقد منعه قوم من أهل العربية . و «الوجاء» الاختصاص ^(٣) وجعل وجاء نظراً إلى المعنى . فان الوجاء قاطع

(١) قوله ، يضعف هذا المعارض ، أقول : يريد أن التقوى تعارضت هي والشهوة والداعي إلى النكاح وهو عطف تفسير ، فان الداعي إليه هو الشهوة ، فإذا حصل النكاح ضعف داعي الشهوة ، ولم يقل عدم لأنه بعد النكاح يبقى بعض الداعي لحديث ، إذا رأى أحدكم المرأة فأعجبته فليأت أهله ، فان معها مثل الذي معها ، هذا أو معناه أخرجه الخطيب عن عمر مرفوعاً

(٢) قوله ، وقد قيل في قوله فعلية الصوم إنه إغراء للغائب ، أقول : قال المازري فيه إغراء بالغائب ، ومن أصول النحويين أن لا يغرى بالغائب ، وقد جاء شاذاً ، قال القاضي عياض : فيه غلط من وجوه ، ثم ذكر وجهين وقال : وأما ثالثاً فليس في الحديث إغراء للغائب بل الخطاب للحاضرين الذين خاطبهم أولاً بقوله صلى الله عليه وآله وسلم ، من استطاع منكم الباءة ، فاهله في عليه ليست للغائب ، وإنما هي للحاضر المبهم ، إذ لا يصح خطابه بالكاف . قال : ونظيره لو قلت لاثنتين : من قام منكاه درهم ، فاهله للبهيم من المخاطبين لا لغائب

(٣) قوله ، والوجاء الاختصاص ، أقول : هكذا وقع في رواية ابن جبان ، فانه له وجاء وهو الاختصاص ، قال الحافظ ابن حجر : وهي زيادة مدرجة في الخبر لم تقع إلا من طريق زيد بن أبي أنيسة هذه ، وتفسير الوجاء بالاختصاص فيه نظر لأن الوجاء رض الخصيتين ^(١) والاختصاص سلهما

(١) قلت : الوجى في اللغة رض عروق الخصيتين بحيث لا يقومان بعملية تحليل الدم إلى الماء لابيض

تلفعل . وعدم الشهوة قاطع له أيضاً ، وهو من مجاز المشابهة وإخراج الحديث لمخاطبة الشباب بناء على الغالب . لأن أسباب قوة الداعى إلى النكاح فيه موجودة ، بخلاف الشيوخ ، والمعنى معتبر إذا وجد في الكهول والشيوخ أيضاً ^(١)

• • •

٢٩٧ — الحديث الثانى ^(٢) : عن أنس بن مالك رضى الله عنه « أن نقرأ ^(٣) من أصحاب النبي ﷺ سألوا أزواج النبي ﷺ عن عمله في السر ^(٤) ؟ فقال بعضهم : لا تزوج النساء . وقال بعضهم : لا آكل اللحم . وقال بعضهم : لا أنام على فراش . فبلغ ذلك النبي ﷺ . فحمد الله وأثنى عليه . وقال : ما بال أقوام قالوا كذا ؟ لىكنى أصلى وأنام . وأصوم وأفطر . وأزوج

(١) قوله « والمعنى يعتبر إذا وقع في الكهول والشيوخ ، أقول : استطاعة البائة وعدمها

(٢) (الحديث الثانى) أى من أحاديث كتاب النكاح

(٣) قال « إن نقرأ ، أقول : هذا اللفظ لمسلم خاصة والبخارى نحوه ، ولذا قال فى عمدته الكبرى : متفق عليه ، واللفظ لمسلم والبخارى نحوه . والذى فى البخارى « جاء ثلاثة رهط ، ولمسلم إن نقرأ ، ولا مناقاة ، فالرهط من ثلاثة إلى عشرة والنفر من ثلاثة إلى تسعة ، وكل منهما اسم جمع لا واحد له من لفظه . ووقع فى مرسل سعيد ابن المسيب عن عبد الرزاق « إن الثلاثة المذكورين هم على وعبد الله بن عمرو بن العاص وعثمان بن مظعون رضى الله عنهم ،

(٤) قال « عن عمله فى السر ، أقول : هو من أفراد مسلم ، وزاد فى البخارى « كأنهم تقالوها فقالوا : وأين نحن من النبي صلى الله عليه وآله وسلم ؟ قد غفر له . وفيه زيادة ألفاظ على ما هنا

النساء . فمن رَغِبَ عَنْ سُنتِي فَلَيْسَ مِنِّي ^(١) ،

يستدل به من يرجح النكاح على التخلي ^(٢) لنوافل العبادات . فان هؤلاء القوم قصدوا هذا القصد ، والنبي ﷺ رده عليهم ، وأكد ذلك بأن خلافه رغبة عن السنة . ويحتمل أن تكون هذه الكراهة للتنطع والغلو في الدين ، وقد يختلف ذلك باختلاف المقاصد : فان من ترك اللحم - مثلاً - يختلف حكمه بالنسبة إلى مقصوده ، فان كان من باب الغلو والتنطع ، والدخول في الرهبانية فهو ممنوع ، مخالف للشرع . وإن كان لغير ذلك من المقاصد المحمودة كن تركه تورعاً لقيام شبهة ^(٣) في ذلك الوقت في اللحوم ، أو عجزاً ، أو لمقصود صحيح غير ما تقدم ، لم يكن ممنوعاً

(١) قال « فمن رَغِبَ عَنْ سُنتِي فَلَيْسَ مِنِّي » والمراد بالسنة الطريقة . والرغبة عن الشيء الإعراض عنه ، فالمراد ليس على طريقي ولا يلزم منه الخروج عن الملة . هذا إن كانت رغبته عنها لضرب من التأويل يعذر صاحبه فيه ، وإن كانت رغبته عنها إعراضاً وتطعماً يفضي إلى اعتقاد أرجحية عمله فعني « فليس » ليس مني على ملتي ، لأن اعتقاد ذلك نوع من الكفر

(٢) قوله « يستدل به من يرجح النكاح » أقول : لا ريب أن الرهط أردادوا التجرد للعبادة وترك ما يدعو إلى خلافه ، وظنوا أنه خير . وأن الرسول قد غفر له فلا يحتاج إلى التجرد ، فان في لفظ الحديث عند البخاري أنهم قالوا « وأين نحن من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ؟ قد غفر الله له ، فرأوا أن مثلهم يحتاج إلى الاجتهاد والتجرد ، فأخبرهم صلى الله عليه وآله وسلم أن خير السنة سنته وخير الطريقة طريقته ، وأن خلافها تنطع في الدين . هذا هو الذي يعطيه السياق . فقول الشارح المحقق « ويحتمل أن يكون هنا الكراهة للتنطع ، هذا هو الذي دل له الحديث ، وأن هذا الاجتهاد والتجرد تنطع في الدين

(٣) قوله « إن تركه تورعاً لقيام شبهة » أقول : ما هذا من محل البحث ، إذ هذا من باب « والمؤمنون وقافون عند الشبهات » والعجز إن أراد به عن النفقة فالعبد مأمور أن ينفق من سمته ﴿ ومن قدر عليه رزقه فلينفق بما آتاه الله ﴾ فهذا الترك

وظاهر الحديث ما ذكرناه من تقديم النكاح ، كما يقوله أبو حنيفة . ولا شك أن الترجيح يتبع المصالح ، ومقاديرها مختلفة . وصاحب الشرع أعلم بتلك المقادير . فإذا لم يعلم المكلف حقيقة تلك المصالح ، ولم يستحضر أعدادها ، فالأولى اتباع اللفظ الوارد في الشرع ^(١)

* * *

٢٩٨ — الحديث الثالث ^(٢) : عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال « رَدَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَلَى عُمَانَ بْنِ مَظْعُونٍ التَّبَتُّلَ . وَلَوْ أَذِنَ لَهُ لَاخْتَصِمْنَا » ، التبتل ، ترك النكاح : ومنه قيل لمريم عليها السلام « البتول » ^(٣) ، وحديث سعد أيضاً من هذا الباب . لأن عثمان بن مظعون ممن قصد التبتل والتخلي للعبادة ، فرَّده عليه النبي ﷺ ، ويحمل أن يكون هذا التبتل الذي قصده ورده الرسول ﷺ فيه أمور زوائد على مجرد التخلي للعبادة مما هو داخل في باب التطوع والتشبه بالرهبانة ، إلا أن ظاهر الحديث يقتضي تعليق الحكم بمسمى « التبتل » ، وقد قال تعالى في كتابه العزيز ﴿ المزمّل ٨ : وَتَبَتَّلْ إِلَيْهِ تَبْتِيلًا ﴾ فلا بد أن يكون هذا المأمور به في الآية غير المردود في الحديث ^(٤) .

مندوب إليه لئلا يدخل ذمته في دين يعجز عن الوفاء به . وقوله « أو لمقصود صحيح ، كأن يضره أكل اللحم أو نحوه

(١) قوله « اتباع اللفظ الوارد في الشرع » أقول : وقد ورد هنا في الحث على النكاح ونحوه مما هو سنته صلى الله عليه وآله وسلم ، ولا ريب أن سنته أحق بالاتباع وأقوم بالاعتماد والأرجحية والأفضلية

(٢) (الحديث الثالث) من أحاديث كتاب النكاح

(٣) قوله « لمريم البتول » أقول : لانقطاعها عن التزويج إلى العبادة ، وقيل لفاطمة البتول إما لانقطاعها عن الأزواج غير على ، أو لانقطاعها عن نظراتها في الحسن والشرف

(٤) قوله « فلا بد أن يكون هذا المأمور به في الآية غير المردود في الحديث » أقول : ترجم البخاري لحديث سعد بقوله « باب ما يكره من التبتل » قال في الفتح : المراد

ليحصل الجمع . وكان ذلك إشارة إلى ملازمة التعبد أو كثرتة (١) ، لدلالة السياق عليه ، من الأمر بقيام الليل ، وترتيل القرآن والذكر . فهذه إشارة إلى كثرة العبادات ، ولم يقصد معها ترك النكاح . ولا أمر به . بل كان النكاح موجوداً مع هذا الأمر . ويكون ذلك ، التبتل ، المردود ما انضم إليه - مع ذلك - من الغلو

بالتبتل هنا الانقطاع عن النكاح وما يتبعه من الملاذ إلى العبادة ، وأما المأمور به في قوله (وتبتل إليه تبتلاً) فقد فسرّه مجاهد فقال : أخلص له إخلاصاً . وهو تفسير بالمعنى ، وإلا فأصل التبتل هو الانقطاع ، والمعنى انقطع إليه انقطاعاً ، لكن لما كانت حقيقة الانقطاع إلى الله إنما تقع بإخلاص العبادة له فسرّها بذلك اهـ . قلت : قد جعل صاحب « منازل السائرين » ، التبتل منزلة من منازل (إياك نعبد) وذكر الآية ، قال شارحه في « مدارج السالكين » ، وهو ابن القيم : التبتل الانقطاع ، وهو تفعل من التبتل وهو القطع ، زمصدر تبتل تبتلاً كالتعلم والتفهم ، لكن جاء على التفعيل زمصدر تفعل لسر لطيف ، فإن في هذا الفعل إيذاناً بالتدرّج والتكليف والعمل والتكثير والمبالغة ، فأتى بالفعل الدال على أحدهما ، والمصدر الدال على الآخر فكأنه قال : تبتل نفسك إليه تبتلاً ، وتبتل أنت إليه تبتلاً . ففهم المعنيان من الفعل زمصدره . وهذا كثير في القرآن ، وهو من محاسن الاختصار والإيجاز انتهى . قال : والتبتل يجمع أمرين اتصالاً وانفصالاً لا يصح إلا بهما ، فالانفصال انقطاع قلبه عن حظوظ النفس المريحة لمراد الرب منه ، وعن التفات قلبه إلى ما سوى الله خوفاً منه أو رغبة فيه أو مبالاة أو امتثالاً لأمره أو لكرامته بحيث يشغل قلبه عن الله تعالى ، والاتصال لا يصح إلا بعد هذا الانفصال ، وهو اتصال القلب بالله وإقباله عليه وإقامة وجهه له حباً وخوفاً ورجاء وإناابة وتوكلاً . انتهى

(١) قوله « وكان ذلك إشارة » ، أقول : أى الأمر بالتبتل في الآية فإنه أمر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أولاً بقيام الليل ، ثم قال بعد ذلك (وأذكر اسم ربك وتبتل إليه تبتلاً) والحاصل أنه تعالى أمر رسوله صلى الله عليه وآله وسلم بالانقطاع إليه ، ولا ينافي ذلك التزويج ، بل هذا الذي أمره الله تعالى بالتبتل إليه وهو رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أكثر أمته نساء

في الدين ، وتجنب النكاح وغيره ، مما يدخل في باب التشديد على النفس بالإيجاف بها . ويؤخذ من هذا منع ما هو داخل في هذا الباب وشبهه ، مما قد يفعله جماعة من المتزهدين ^(١)

(١) قوله « مما يفعله جماعة من المتزهدين » أقول : قال ابن الجوزي في « صيد الخاطر » : بلغني عن بعض زهاد زماننا أنه قدم إليه طعام فقال : لا آكل . قيل له : لم ؟ قال : لأن نفسي تشتهي وأنا منذ سنين ما بلغت نفسي مشتهاها . فقلت : لقد خفيت طريق الصواب عن هذا من وجهين ، وسبب خفتها عليه عدم العلم : الأول أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم يكن على هذا ولا أصحابه ، بل قد كان يأكل لحم الدجاج ويحب الحلوى والعسل . ودخل فرقد السبخى على الحسن وهو يأكل الفالودج فقال : يا فرقد ما تقول في هذا ؟ قال : لا آكله ولا أحب من يأكله ، فقال الحسن : لعاب النحل بلباب البر مع سمن البقر ، هل يعيبه مسلم ؟ وكان سفيان الثوري يحمل في سفره الفالودج واللحم المشوى ويقول : إن الدابة إذا أحسن إليها عملت ، فإن البدن كالمطية ، ولا بد من علف المطية والاهتمام به ، فإذا أهملت كان ذلك سببا لوقوفها عن السير . وقال سفيان الثوري : إذا حصلت قوت شهر فتعبد . وقد جاء أقوام ليس عندهم سوى الدعاوى فقالوا : هذا شك في الرازق ، فإياك وإياهم . قال المروزي : سمعت أحمد بن حنبل يرغب في النكاح ، فقلت له : ابن آدم .. فتركني أتم حتى صاح على وقال : أذكر لك حال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وأصحابه فتأتيني ببنات الطريق ؟ الثاني : أخلف على الزاهد أن تكون شهوته انقلبت إلى الترك فصار يشتهي أن لا يتناول ، وللنفس في هذا مكر خفي ، ورياء دقيق ، فإن سلبت من الرياء للخلق كانت إلى خير من حيث تعلقها مثل هذا الفعل وإدلالها في الباطن . وهذا مخاطرة وغلط ، وقد صح الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد ، ولقد دخل المتزهدون في طرق لم يسلكها النبي صلى الله عليه وآله وسلم ولا أصحابه ، من إظهار التخشع الزائد في الحسد وتخشين الملابس وأشياء صار العوام يستحسنونها وصارت لأقوام كالمعاش يحتنون من ثمرتها تقبيل اليد وتوفير التوفير وحراسة الثاموس . وأكثرم في خلوته

٢٩٩ - الحديث الرابع^(١) : عن أم حبيبة بنت أبي سفيان رضى الله عنها أنها قالت : يا رسول الله ، انكح أختي ابنة أبي سفيان . قال : أو تحبين ذلك^(٢) ؟ فقلت : نعم ، لست لك بمخلية ، وأحب من شاركني في خير أختي^(٣) . فقال رسول الله ﷺ : إن ذلك لا يحل لي . قالت : إنا

على غير حاله في جلوته : يتناول في خلواته الشهوات ، ويعكف على اللذات ، ويرى الناس أنه متصوف متزهّد ، وما تزهّد إلا القميص . وإذا نظرت إلى أحواله فعنده كبير فرعون ، وبما ينقل عن جهلة المتزهدين أنه قال بعضهم : تراغت على نفسى خلفت أن لا أشرب الماء سنة ، وهذا خطأ قبيح ، وزلة فاحشة ، لأن الماء ينفذ الأغذية إلى البدن ولا يقوم مقامه شيء ، فإذا لم يشرب فقد سعى في أذى بدنه ، وقد كان يستعذب الماء لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، أفترى هذا فعل من يعلم أن نفسه ليست له ، وأنه لا يجوز التصرف فيها إلا عن إذن مالكها ؟ وينقلون عن بعض الصوفية أنه قال : سرت إلى مكة على طريق التوكل حافياً ، فكانت الشوكة تدخل في رجلى فأحكما في الأرض ، وكان على مسح^(٤) فكانت عيني إذا آلمتني أدلكها بالمسح فذهبت إحدى عيني . وأمثال هذا كثير ، وربما حملها القصاص والجهال على الكرامات ، ولا يرتاب عارف بالسنة والكتاب أن هذا من أعظم الذنوب وأقبح الميوب ، قال الله تعالى ﴿ ولا تقتلوا أنفسكم ﴾ فهذا بيان لما أشار إليه المحقق

(١) (الحديث الرابع) أى من أحاديث كتاب النكاح

(٢) قال : أو تحبين ذلك ، أقول : استفهام تعجب من كونها طلبت أن يتزوج غيرها مع ما جبل عليه النساء من الغيرة

(٣) قال : وأحب من يشاركني ، أقول : وفى لفظ البخارى : من يشاركني بغير ألف ، وكذا عند مسلم . وأحب مبتدأ خبره أختي ، وفى اسم هذه الأخت

(٤) المسح : لباس الصوف الخشن

مُحَدَّثُ أَتَكَ تُرِيدُ أَنْ تَنْكِحَ بِنْتَ أَبِي سَلَمَةَ^(١). قال : بِنْتُ أُمِّ سَلَمَةَ ؟ قالت : قلت : نعم . قال : إنها لَوَلَمْ تَكُنْ رَيْبِي^(٢) فِي حَجْرِي ، مَا حَلَّتْ لِي . إنها لابنةُ أَخِي مِنَ الرِّضَاعَةِ ، أَرْضَعْتَنِي وَأَبَا سَلَمَةَ ثَوِيَّةُ^(٣) . فلا تَرْضَنْ عَلَيَّ بَنَاتِكُنَّ ، وَلَا أَخَوَاتِكُنَّ .

قال عُرْوَةُ^(٤) : وَثَوِيَّةُ مَوْلَاةُ لَاحِي لَهَبٍ . اُعْتَقَهَا ، فَأَرْضَعَتْ النَّبِيَّ ﷺ . فَلَمَّا مَاتَ أَبُو لَهَبٍ رَأَاهُ بَعْضُ أَهْلِهِ^(٥) بِشَرِّ حَيْبَةٍ . فَقَالَ لَهُ : مَاذَا لَقِيتَ ؟ قَالَ لَهُ أَبُو لَهَبٍ : لَمْ أَلْقَ بَعْدَكُمْ خَ————— يَرَأَى^(٦) ،

خلاف كثير ، ويأتى للشارح الجزم بأنها عزة

(١) قال : إنا نحدث ، مبنى للمجهول . واسم بنت أبي سلمة درة بضم الدال المهملة وتشديد الراء

(٢) قال : رَيْبِي ، أقول : أى بنت زوجتى ، مشتقة من الرب وهو الإصلاح لأنه يقوم بأمرها ، ويأتى أن غيره غلط من جهة الاشتقاق

(٣) قال : ثَوِيَّةُ ، أقول : بالمثلثة مضمومة ثم واو مفتوحة ثم ياء التصغير ثم موحدة ثم هاء ، يأتى أنها مولاة أبي لهب ، ارتضع منها صلى الله عليه وآله وسلم قبل ارتضاعه من حليمة السعدية

(٤) قال : عُرْوَةُ ، يوم أنه من المتفق عليه ، وليس كذلك ، بل هو من أفراد البخارى خاصة كما قاله عبد الحق فى جمعه بين الصحيحين

(٥) قال : بَعْضُ أَهْلِهِ ، أقول : ذكر السهيلي أنه العباس . قال : لما مات أبو لهب رأيت فى منامى بعد حول فى شر حال

(٦) قال : خَيْرَآ ، أقول : ليس هذا فى البخارى ، بل قال الحافظ ابن حجر : كذا فى الأصول بحذف المفعول ، قال ابن بطلال : سقط المفعول فى رواية البخارى

غَيْرَ أَنِّي سُقِيتُ فِي هَذِهِ ^(١) بِعَتَا قِي ثَوِيَّةَ . الحَبِيبَةُ : الحَالَةُ ، بِكَسْرِ الحَاءِ ^(٢) .
الجمع بين الأختين وتحريم نكاح الربيبة منصوص عليه في كتاب الله تعالى .
ويحتمل أن تكون هذه المرأة السائلة لنكاح أختها : لم يبلغها أمر هذا الحكم ^(٣) ،

ولا يستقيم الكلام إلا به ، وذكر ابن حجر أنه في رواية الإسماعيلي رخاء ، وعند عبد
الرزاق راحة انتهى . فلفظ خير لم يأت في شيء من الروايات ، وعجبت من حيث لم
ينبه الزركشي على هذا

(١) قال : غير أني سقيت في هذه ، أقول : كذا في الأصول بحذف المفعول ،
ووقع عند عبد الرزاق وأشار إلى النقرة التي تحت إبهامه وعند الإسماعيلي : إلى
النقرة التي بين الإبهام والتي تليها ، وهو إشارة إلى حقارة ما يسقى من الماء

(٢) قوله : بكسر الحاء ، المهملة أقول : وسكون التحتانية بعدها موحدة ووقع
في شرح السنة للبعوى بفتح الحاء ووقع عند المستمل بفتح الحاء المعجمة في حالة خائبة
من كل خير . قال ابن الجوزي : وهو تصحيف ، وحكى في المشرق عن رواية
المستمل بالجيم وقال : ما أظنه إلا تصحيفاً ، قال الحافظ ابن حجر : وهو تصحيف
كما قال

(٣) قوله : لم يبلغها هذا الحكم ، أقول : أي تحريم الجمع بين الأختين ، قال
الكرماني : إما لأن ذلك كان قبل نزول آية التحريم وإما بعد ذلك وظنت أنه يعد من
خصائص النبي صلى الله عليه وآله وسلم . قال الحافظ ابن حجر . الاحتمال الثاني هو
المعتمد والأول يدفعه سياق الحديث ، وكان أم حبيبة استدلت على جواز الجمع بين
الأختين بجواز الجمع بين المرأة وابنتها بطريق الأولى ، لأن الربيبة حرمت على التأيد
والأخت حرمت في صورة الجمع انتهى . قلت : في قول الحافظ إن سياق الحديث
يدفع احتمال أن أم حبيبة لم تكن علمت بتحريم الجمع بين الأختين غير ظاهر . وقوله
لأنها استدلت أم حبيبة بجواز الجمع له صلى الله عليه وآله وسلم بين المرأة وابنتها أي
بناء على صحة ما أحدثت به من أنه صلى الله عليه وآله وسلم يريد بنت أم سلمة . قلت
واستدلها بذلك لا يتم حتى تكون قد علمت بتحريم نكاح الربيبة وتحريم الجمع بين

وهو أقرب من نكاح الربيبة . فإن لفظ الرسول ﷺ يشعر بتقديم نزول الآية ، حيث قال : لو لم تكن ربيبتى فى حجرى ، وتحريم الجمع بين الأختين بالنكاح متفق عليه ^(١) . فأما بملك اليمين فكذلك عند علماء الأمصار . وعن بعض الناس فيه خلاف ^(٢) ، ووقع الاتفاق بعده على خلاف ذلك من أهل السنة ، غير أن الجمع

الأختين حتى حملت الأول على الخصوصية له صلى الله عليه وآله وسلم ثم أقاست الجمع بين الأختين على ذلك ، وهذه دعوى لا دليل عليها ، على أنه قد تقرر أنه لا يقاس فى الخصائص . وهذا الاحتمال يأتى ذكره فى كلام الشارح وكأنه استقوى ما قوبله فقدمه واقتصر عليه هنا . وقوله : وهو أقرب ، أقول : أى تحريم الجمع بين الأختين أقرب إلى عدم علم السائلة به من تحريم نكاح الربيبة ، وعلل الأمر فيه بأن فى لفظه صلى الله عليه وآله وسلم ما يشعر بتقديم نزول آية تحريم الربيبة ، لأن عبارته صلى الله عليه وآله وسلم فيها بعض ألفاظ الآية من قوله : ربيبتى فى حجرى ، وفى هذا الدليل تأمل من وجهين : الأول أنه لو فرض تقدم نزول الآية لما علم أن أم حبيبة عرفت نزولها ، والثانى أن إتيانه صلى الله عليه وآله وسلم بما يلاقى لفظ الآية لا يدل على أنه أخذه من الآية لجواز أنه علمه بالسنة قبل نزول الآية ، وقد اتفق نظير هذا له صلى الله عليه وآله وسلم ، بل اتفق لعمر فى آيات نحو قوله له صلى الله عليه وآله وسلم : لو اتخذت يا رسول الله من مقام إبراهيم مصلى ، فأنزل الله ﴿ واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى ﴾ فالأظهر أن أم حبيبة كانت جاهلة بتحريم الأمرين معاً

(١) قوله : بالنكاح متفق عليه ، أقول : أى بمقد النكاح الذى يتفرع عليه حل الوطء ، ولكن قوله : وأما بملك اليمين فكذلك ، أى تحريم النكاح ، فالمراد به الوطء قطعاً ، فالأولى حمل الأول على الوطء ، وتعلم حرمة العقد من غير الآية

(٢) قوله : وعن بعض الناس فيه خلاف ، أقول : يريد عثمان بن عفان والظاهرية فانهم أجازوا الجمع بين الأختين المملوكتين فى الوطء ، استدلل الجمهور بقوله تعالى ﴿ وأن تجمعوا بين الأختين ﴾ وأجيب بأن المراد فى الآية أى فى عمدة النكاح لأن السياق فى الآية له ، ولا عقد نكاح بين السيد ومملوكته ، ولا نزاع فى ذلك .

في ملك اليمين إنما هو استباحة وطئها . إذ الجمع في ملك اليمين غير ممتنع اتفاقاً . وقال الفقهاء (١) : إذا وطئ أحدى الأختين لم يوطأ الأخرى ، حتى يهرم الأولى ببيع ، أو عتق ، أو كتابة ، أو تزويج ، لئلا يكون مستباحاً لفرجهما معاً

قالوا : إذا علم حرمة عقد النكاح الذي هو وسيلة إلى الاستمتاع علم حرمة بطريق الأولى . وأجيب بالمعارضة بأنه لما علم حل عقد الملك بالأختين علم حل الاستمتاع بهما بطريق الدلالة ، قالوا : قياساً على الحرائر ، أجيب بأن تحريم الجمع بين الحرائر معلل بقطيعة الرحم كما أخرج به ابن أبي داود وابن أبي شيبة من مرسل عيسى بن طلحة ، نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن تنكح المرأة على قرابتها مخافة القطيعة ، والتقاطع إنما ينشأ من تراحم حقوق الزوجات في العشرة ، ولا حق للملوكات فيها (٢) كما دل له قوله تعالى ﴿فإن خفتن أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم﴾ ولا قياس مع عدم وجود علة الأصل في الفرع ، قالوا : تعارضت الأدلة والنظر الراجح لأنه دفع مفسدة وهي أهم من الإباحة التي هي جلب مصلحة ، وأجيب أنه لا تعارض بعد الجمع بما قررناه ، ولو سلم فالحكم بالحظر على تقدير عدم ثبوته في الواقع كذب على الله ، بخلاف الحكم بالإباحة على تقدير عدم ثبوتها في الواقع ، فإنه استناد إلى عدم العلم بالتحريم ، وليس ذلك كذباً ، فالخطأ في التحريم خطأ في الحكم وفي الكذب ، بخلاف الخطأ في الإباحة فإنما هو خطأ في الحكم ، واحتمال خطأ واحد أرجح من احتمال خطأين ، سيما والبراءة معلومة لا ينتقل عنها إلا بشئ معلوم حججه سالم عن المعارض ، ولم يوجد هنا هذا ، وتوقف في الحكم على وابن مسعود رضي الله عنهما كما أخرج به البزار وابن أبي شيبة وابن مردويه من طرق كثيرة عن علي

(١) قوله ، وقال الفقهاء ، أقول : هو رواية عن الشافعي ، وقال به أبو حنيفة

(١) قلت : وكذلك حرم الجمع بين الأختين بملك اليمين للعلة نفسها وهي التقاطع ، وإنما أبيع الشراء الأخت مع تقدم ملك أختها لأن الشراء قد يراد للخدمة لا للوطء ، وإذا أراد الوطء حرم عليه حتى يحرم إحداها ببيع أو عتق أو تزويج

وقولها : لست لك بمخلية ، مضموم الميم ساكن الحاء المعجمة مكسور اللام ^(١) .
معناه : لست : أخلى بغير ضرة

وقولها : وأحب من شاركني ، وفي رواية : شركني ، بفتح الشين وكسر الراء .
وأرادت بالخير هنا ما يتعلق بصحبة الرسول ﷺ من مصالح الدنيا والآخرة .
وأختها : اسمها : عزة ، بفتح العين ^(٢) وتشديد الزاي المعجمة

وقولها : إنا كنا نحدث أنك تريد أن تنكح بنت أبي سلمة ، هذه يقال لها : ذرة ،
بضم الدال المهملة وتشديد الراء المهملة أيضاً ^(٣) . ومن قال فيه : ذرة ، بفتح الذال
المعجمة فقد صحف ^(٤)

وقد يقع من هذه المحاورة ^(٥) في النفس أنها إنما سألت فكاح أختها لاعتقادها

أنه إذا زوج إحداهن جاز وطء الأخرى ، وعن قتادة إذا استبرأ الأولى بجبضة ،
ولا يخفى أن هذا كله ليس من محل النكاح

(١) قوله : مكسور السلام ، أقول : هو اسم فاعل من أخلى يخلى ، أى لست
بمنفردة ولا غالية من ضرة

(٢) قوله : بفتح العين ، أى المهملة ، وهذا التعيين لاسمها أخرجه النسائي ، وعند
الطبري أنها قالت : يا رسول الله هل لك في حمنة بنت أبي سفيان ، الحديث ، وهذا
جزم المنذرى ، وقال عياض : لا نعلم لعزة ذكراً في بنات أبي سفيان إلا في رواية يزيد
ابن أبي حبيب ، وقال أبو موسى : الأشهر فيها عزة انتهى . والشارح المحقق جنح إلى
كلام أبي موسى

(٣) قوله : أيضاً ، أقول : أى كما أن عزة بتشديد الزاي

(٤) قوله : فقد صحف ، أقول : هذا من الشارح المحقق تبع للقاضى عياض ،
فانه حكى هذه الرواية وخطأها ، ولكن قال الحافظ ابن حجر : إنه رواها أبو داود
ذرة - أو ذرة - على الشك ، ووقع في رواية : انك تخطب زينب بنت أبي سلمة ،
وهى خطأ

(٥) قوله : وقد يقع من هذه المحاورة ، أقول : أى بينه صلى الله عليه وآله

خصوصية الرسول ﷺ بإباحة هذا النكاح ، لا لعدم علمها بما دلت عليه الآية . وذلك أنه إذا كان سبب اعتقادها التحليل اعتقادها خصوصية الرسول ﷺ ، ناسب ذلك أن تعترض بنكاح درة بنت أبي سلة . فكأنها تقول : كما جاز نكاح درة - مع تناول الآية لها - جاز الجمع بين الأختين ، للاجتماع في الخصوصية . أما إذا لم تكن عالمة بمقتضى الآية فلا يلزم من كون الرسول ﷺ أخبر بتحريم نكاح الأخت على الأخت أن يرد على ذلك تجويز نكاح الربية لزوماً ظاهراً . لأنها إنما يشتركان حيثن في أمر أعم . أما إذا كانت عالمة بمدلول الآية فيكون اشتراكها في أمر خاص ، وهو التحريم العام ، واعتقاد التحليل الخاص

وقوله عليه السلام : بنت أم سلة ، ؟ يحتمل أن يكون للاستنبات ونفي الاشتراك ويحتمل أن يكون لإظهار جهة الإنكار عليها ، أو على من قال ذلك

وقوله عليه السلام : لو لم تكن ريبي في حجرى ، و : الربية ، بنت الزوجة ، مشتقة من : الرب ، وهو الإصلاح . لأنه يرثها ، ويقوم بأمورها وإصلاح حالها . ومن ظن من الفقهاء أنه مشتق من الترية . فقد غلط . لأن شرط الاشتقاق الاتفاق في الحروف الأصلية . والاشتراك مفقود . فإن آخر : رب ، باء موحدة . وآخر : ربي ، ياء مثناة من تحت . و : الحجر ، بالفتح أفصح ، ويجوز بالكسر

وقد يحتاج بهذا الحديث من يرى اختصاص تحريم الربية بكونها في الحجر وهو الظاهرى ^(١) . وجمهور الفقهاء على التحريم مطلقاً _____ أ ،

وسلم وبين أم حبيبة ، وهذا هو الاحتمال الذى قدمناه عن الكرماني ، وقد قدمنا لك أن أقوى الاحتمالين غيره وهو عدم علمها بالتحريم ، وهو الذى أسلفه الشارح

(١) قوله : وهو الظاهرى ، أقول : بل هو مذهب على بن أبى طالب وعمر بن الخطاب قديم ، فإنه أخرج عبد الرزاق عن مالك بن أوس قال : كان عندى امرأة قد ولدت لى فانت فوجدت عليها ، فلقيت على بن أبى طالب فقال : مالك ؟ فأخبرته ، فقال : ألها ابنة من غيرك ؟ قلت : نعم . قال : كانت فى حجرى ؟ قلت : لا ، هى فى الطائف . قال : فأنكحها ، قلت : فأين قوله تعالى (وربائبكم) قال : لأنها لم تكن فى

وحلوا التخصيص على أنه خرج مخرج الغالب^(١) . وقالوا : ما خرج مخرج الغالب لا مفهوم له . وعندى نظر فى أن هذا الجواب المذكور فى الآيه - أعنى جوابهم عن

حجره . وراويه إبراهيم بن عبيد بن رفاعه معروف ثقة تابعى ، وأبوه وجده صحابيان ، فلا التفات إلى من يزعم أنه غير معروف ، وكذا صح عن عمر أنه أفتى من سألته أن يتزوج بنت رجل كانت تحته جدتها ولم تكن البنت فى حجره ، أخرجه أبو عبيد

(١) قوله : على أنه خرج مخرج الغالب ، وقالوا : ما خرج مخرج الغالب لا مفهوم له ، أقول : اعلم أنه شرط الأصوليون للعمل بمفهوم المخالفة شروطاً : الأول أن لا تظهر أولوية السكوت بالحكم أو مساواته فيه وإلا استلزم ثبوت الحكم فى المسكوت عنه فإنه يستغنى بظهور المساواة أو الأولوية عن ذكره كقوله تعالى ﴿ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق﴾ لأن تحريم قتل الأولاد حال أمان الفقر أولى منه حال خوفه ، الثانى أن لا يكون خرج مخرج الغالب المعتاد ، مثل قوله تعالى ﴿وربائبكم﴾ الآية . فإن الغالب كون الربائب فى الحجور ، ومن شأنهن ذلك ، فقيد به لا لأن الحكم فى اللاتى لسن فى الحجور بخلافه انتهى . قلت فيه بحثان : الأول أنه إنما اعتمد الأصوليون الآية فى المثال ، وذلك لا يتم حتى يقوم الدليل القاهر لتحريم الربيبة التى ليست فى الحجر ، ولا دليل إلا الآية ، وقد صرفوها عن أصلها^(٢) وهو اعتبار المفهوم بالمذهب ، فكأنه تقرر المذهب ثم نظروا الآية فطبقوها عليه ، وإنما يحسن التمثيل بما هو متفق عليه نحو قوله تعالى ﴿ولا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعفة﴾ فإن هذا خرج مخرج الغالب للإجماع على تحريم الربا مطلقاً ، ومثل قوله تعالى ﴿ولا تقتلوا أولادكم من إملاق﴾ ولا تكرموا فتيانكم على البغاء إن أردن تحصناً﴾ فإن هذه لم يعتبر مفهوم القيود فيها لكون تحريم القتل والربا معلوماً من ضرورة الدين ،

(١) قلت : ليس هذا صرفاً الآية عن أصلها ، بل هو ظاهر الآية ، وهو الذى تعرفه العرب ، وهو أن الآية خرجت مخرج الغالب كقوله تعالى ﴿ولا تكرموا فتيانكم على البغاء﴾ ولا حجة بما ذكره فى كلام الأصوليين المخالفين لمذهب الجمهور

مفهوم الآية فيه - أنه خرج مخرج الغالب : هل يرد في لفظ الحديث أو لا ؟ (١)
وفي الحديث دليل على أن تحريم الجمع بين الاختين شامل للجمع على صفة الاجتماع
في عقد واحد ، وعلى صفة الترتيب

* * *

٣٠٠ - الحديث الخامس (٢) : عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : قال
رسول الله ﷺ « لَا يُجْمَعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَوَعَمَّتِهَا ، وَلَا بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَخَالَتِهَا ،
جمهور الأمة على تحريم هذا الجمع أيضاً (٣) : وهو مما أخذ من السنة ، وإن كان

لا ما نحن فيه فإنه لم يقيم الدليل على صرف القيد عن العمل به . الثاني أشار إليه بعض
المحققين وهو أن الخروج على الغالب زيادة في المقتضى لاعتبار القيد لا مانع منه لما
علم من أن الحق أن العموم لا يشمل النادر لأنه غير ظاهر انتهى . ومعناه أن ربائبكم
لفظ عام فلا يشمل من ليست في الحجر في الحكم ، وإلا فلا حاجة إلى التقييد لدورها
فأتى بقيد المخالفة دفعا لتوهم دخول من ليست في الحجر

(١) قوله « هل يرد في لفظ الحديث أم لا ، أقول : لأنه صلى الله عليه وآله
وسلم أجاب بهذا اللفظ لبيان حكم التحريم وهي في حجره قطعاً ، ما ذاك إلا لأنه اعتبر
القيد ، وإلا فإنه معلوم أنها في حجره لا حاجة إلى الإخبار به ، فالإخبار به دليل على
تعليق حكم التحريم به وأنه جزء علة التحريم

(٢) (الحديث الخامس) من أحاديث كتاب النكاح

(٣) قوله « جمهور الأمة على تحريم هذا الجمع أيضاً ، أقول : أى كما أن جمهورهم
على تحريم الجمع بين الاختين ، قال ابن المنذر : لست أعلم في منع ذلك خلافا اليوم ،
ولأنما قال بالجواز فرقة من الخوارج ، واتفق أهل العلم على القول به ولا اعتبار
بخلاف من خالفه ، ونقل الإجماع ابن عبد البر وابن حزم والقرطبي والنووي ، إلا
أنه استثنى ابن حزم عثمان البتي وهو أحد الفقهاء (١) القدماء من أهل البصرة . وقال

(١) قلت : وهو أحد أصحاب الراى الخمسة

إطلاق الكتاب يقتضي الإباحة ، لقوله تعالى ﴿ النساء : ٢٤ ﴾ وأحل لكم ما وراء ذلكم - الآية ﴿ إلا أن الأئمة من علماء الأمصار خصوا ذلك العموم بهذا الحديث ، وهو دليل على جواز تخصيص عموم الكتاب بخبر الواحد ^(١) . وظاهر الحديث

القرطبي : اختار الخوارج الجمع بين الأختين وبين المرأة وعمتها وخالتها ، ولا يعتقد بخلاف الخوارج ، لأنهم مرقوا من الدين انتهى . قال الحافظ ابن حجر : ونقله عنهم جواز الجمع بين الأختين غلط بين ، فإن عمدتهم النمك بأدلة القرآن لا يخالفونها البتة وإنما يردون الأحاديث لاعتقادهم عدم الثقة بنقلها ، وتحريم الجمع بين الأختين بنص القرآن . قلت : وقوله « لا يعتقد بخلافهم » ، فبنى على القول بتكفيرهم وأنهم خارجون عن مسمى الأمة ^(٢) وكأنه رأيه وإلا ففي ذلك خلاف

(١) قوله « تخصيص الكتاب بخبر الواحد » ، أقول : ليس المراد بالواحد الفرد بل ما عدا المتواتر ، والقول بجواز تخصيص عموم القرآن بخبر الآحاد مذهب الأئمة الأربعة ، وخالف فيه جماعة على تفصيل كابن أبان والكرخي ، وتوقف القاضي أبو بكر ، واستدل الجمهور بأنها خصت الآية المذكورة بالحديث المذكور . وأجيب بأنهم إن كانوا أجمعوا فالنخصص الإجماع لا السنة ، وإلا فلا دليل ، لأنه لا يتصور فيه دليل الإجماع والفرض عدمه . وأجيب بأنهم أجمعوا على التخصيص بها . واعلم أنه ذكر الحافظ ابن حجر أن هذا الحديث رواه من الصحابة ثلاثة عشر نفر وعدمه قال : وأحاديثهم موجودة عند ابن أبي شية وأحمد وأبي داود والنسائي وابن ماجه وأبي يعنى والبخاري والطبراني وابن حبان وغيرهم ، ولو لا خشية التطويل لأوردتها مفصلة . انتهى . وفيه رد على من زعم أنه لم يروه إلا أبو هريرة كما نقله ابن عبد البر حيث قال كان بعض أهل الحديث يزعم أنه لم يروه هذا الحديث غير أبي هريرة ، يعني من وجه يصح ، وإذا عرفت هذا فإنه قد قال السعد في شرح الشرح إن هذا الحديث من قسم المشهور ، وهو يخص به القرآن عند الحنفية كالمتواتر ، ويريد بالحنفية ابن أبان الكرخي

(١) قلت : هذا تحكم لا دليل عليه وإلا فالخوارج من الأمة بلا شك

يقتضى التسوية بين الجمع بينهما على صفة المعية ، والجمع على صفة الترتيب . وإذا كان النهي وارداً على مسمى الجمع - وهو محمول على الفساد - فيقتضى ذلك أنه إذا نكحها معاً ، فنكاحهما باطل . لأن هذا عقد حصل فيه الجمع المنهى عنه فيفسد . وإن حصل الترتيب في العقد ، فالثاني هو الباطل ، لأن مسمى الجمع قد حصل به . وقد وقع في بعض الروايات لهذا الحديث ^(١) ، لا تنكح الصغرى على الكبرى ، ولا الكبرى على الصغرى ، وذلك مصرح بتحريم جمع الترتيب

والعلة في هذا النهي ما يقع - بسبب المضارة - من التباغض والتنافر . فيقتضى ذلك إلى قطيعة الرحم . وقد ورد الإشعار بهذا التعليل ^(٢)

٣٠١ - الحديث السادس ^(٣) : عن عقبة بن عامر رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « إِنَّ أَحَقَّ الشُّرُوطِ أَنْ تُؤْفُوا بِهِ : مَا اسْتَمَخَلْتُمْ بِهِ الْفُرُوجَ »

ذهب قوم إلى ظاهر الحديث ^(٤) ، وألزموا الوفاء بالشروط ، وإن لم تكن من

(١) قوله : وقد وقع في بعض الروايات لهذا الحديث ، أقول : هي رواية أخرجه أبو داود والترمذي والداري

(٢) قوله : وقد ورد الإشعار بهذا التعليل ، أقول : هو فيما أخرجه أبو داود من حديث ابن عباس أنه كره أن يجمع بين العمة والحالة وقال : انكح إذا فلتن ذلك قطعن أرحامكم

(٣) (الحديث السادس) من أحاديث كتاب النكاح

(٤) قوله : ذهب قوم إلى ظاهر الحديث ، أقول : قال الخطابي : الشروط في النكاح مختلفة ، فمنها ما يجب الوفاء به اتفاقاً وهو ما أمر الله من إمساكهن بمعروف أو تسريح بإحسان ، وعليه حمل بعضهم هذا الحديث . قلت : هذا هو الذي سيشير إليه الشارح المحقق إلى ضعفه

مقتضى العقد كأن لا يتزوج عليها^(١) ، ولا يتسرى ، ولا يخرجها من البلد لظاهر الحديث . وذهب غيرهم إلى أنه لا يجب الوفاء بمثل هذه الشروط التي لا يقتضيها العقد . فإن وقع شيء منها والنكاح صحيح ، والشرط باطل ، والواجب مهر المثل . وربما حمل بعضهم الحديث على شروط يقتضيها العقد . مثل أن يقسم لها ، وأن ينفق عليها ويوفىها حقها ، أو يحسن عسرتها . ومثل أن لا يخرج من بيته إلا بإذنه ، ونحو ذلك ، مما هو من مقتضيات العقد

وفي هذا العمل ضعف . لأن هذه الأمور لا تؤثر الشروط في إيجابها ، فلا تشتد الحاجة إلى تعليق الحكم بالاشتراط فيها

ومقتضى الحديث : أن لفظة « أحق الشروط » تقتضي أن يكون بعض الشروط يقتضى الوفاء ، وبعضها أشد اقتضاء له ، والشروط التي هي مقتضى العقود مستوية في وجوب الوفاء ، ويترجع على ما عدا النكاح : الشروط المتعلقة بالنكاح من جهة حرمة الأبضاع وتأكيده استحلالها . والله أعلم

• • •

(١) قوله « كأن لا يتزوج عليها » أقول : المخالف يقول هذا من الشروط المنهى عنها شرعاً ، لقوله صلى الله عليه وآله وسلم « إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً » ، وأما كونه لا يخرجها من البلد فليس فيه تحريم ما أحل الله ولا تحليل ما حرم لأن جواز إخراجها من البلد حق للزوج ، وقد أسقطه بالشرط فيلزمه الوفاء به . واعلم أن القائل بوجوب الوفاء هو عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز وشریح وأبو الشعثاء مستدلين بهذا الحديث وبقوله تعالى ﴿ أوفوا بالعقود ﴾ وبحديث أبي داود والحاكم والمسلمون عند شروطهم ، وله شواهد تقوى تضعيفه بكثير بن يزيد وجهالة الوليد بن رباح ، وخالفهم الجمهور مستدلين بحديث « كل شرط ليس في كتاب الله فإنه باطل » ، وأجيب بأن هذه الشروط التي لم تحرم حلالاً ولم تحل حراماً ثابتة في كتاب الله بقوله ﴿ أوفوا بالعقود ﴾

٣٠٢ - الحديث السابع^(١) : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما : أنَّ رسول الله ﷺ نَهَى عَنِ الشَّغَارِ ، وَالشَّغَارُ أَنْ يُزَوَّجَ الرَّجُلُ ابْنَتَهُ عَلَى أَنْ يُزَوَّجَهُ ابْنَتَهُ ، وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا صَدَاقٌ ،

هذا اللفظ الذى فسر به « الشغار » تبين فى بعض الروايات أنه من كلام نافع^(٢) . و « الشغار » بكسر الشين وبالفين الممجمة اختلفوا فى أصله فى اللغة . فقيل : هو من شَغَرَ الكلب^(٣) : إذا رفع رجله ليبول . كأن العاقد يقول : لا ترفع رجل ابنتى حتى أرفع رجل ابنتك . وقيل : هو مأخوذ من شَغَرَ البلد : إذا خلا . كأنه سمي بذلك للشغور عن الصداق

والحديث صريح فى النهى عن نكاح الشغار . واتفق العلماء على المنع منه^(٤) .

(١) (الحديث السابع) من أحاديث كتاب النكاح

(٢) قوله « أنه من كلام نافع » أقول : قال ابن عبد البر ذكر تفسير الشغار جميع رواة مالك عنه ، قال الحافظ ابن حجر : أنها اختلفت الروايات عن مالك فىمن ينسب إليه تفسير الشغار ، فالأكثر لم ينسبوه لأحد ، وبهذا قال الشافعى فيما حكاه البيهقى فى المعرفة : لا أدرى التفسير عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أو عن ابن عمر أو عن نافع أو عن مالك . قال الخطيب : تفسير الشغار ليس من كلام النبي صلى الله عليه وآله وسلم وإنما هو قول مالك ، وصل المتن المرفوع . وما أحسن قول القرطبي : تفسير الشغار صحيح موافق لما ذكر أهل اللغة ، فإن كان مرفوعاً فهو المقصود ، وإن كان من قول الصحابى فقبول أيضاً لأنه أعلم بالمقال وأقربه بالحال . انتهى

(٣) قوله « من شغَرَ الكلب » أقول : هذا تكلف فيه سباجة وبعد لا يخفى

(٤) قوله « واتفق العلماء على المنع منه » أقول : واختلفوا فى العلة فقال القفال : العلة فى البطلان التعليق والتوقيف ، كأنه يقول : لا ينعقد لك نكاح بتي حتى ينعقد لى نكاح بنتك . وقال الخطابي : كان ابن أبى هريرة يشبهه برجل يزوج امرأة ويستثنى عضواً من أعضائها ، وهذا إما لا خلاف فى فساده ، وتقدير ذلك أنه يزوج وليته

واختلفوا - إذا وقع - في فساد العقد . فقال بعضهم : العقد صحيح ، والواجب مهر المثل . وقال الشافعي : العقد باطل . وعند مالك فيه تقسيم . ففي بعض الصور العقد باطل عنده . وفي بعض الصور يفسخ قبل الدخول ، وبثبت بعده . وهو ما إذا سمي الصداق في العقد ، بأن يقول : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِي بِكَذَا عَلَى أَنْ تَزَوِّجَنِي ابْنَتَكَ بِكَذَا ، فاستخف مالك هذا ، لذكر الصداق . وصورة الشغار الكاملة أن يقول : زَوَّجْتُكَ ابْنَتِي عَلَى أَنْ تَزَوِّجَنِي ابْنَتَكَ ^(١) ، وبُضْع كل منهما صداق الأخرى ، ومهما انعقد لى نكاح ابنتك انعقد لك نكاح ابنتي . ففي هذه الصورة وجوه من الفساد : منها تعليق العقد . ومنها : التشريك في البُضْع . ومنها اشتراط عدم الصداق ، وهو مفسد عند مالك ، ولا خلاف أن الحكم لا يختص بمن ذكر في الحديث ، وهو الابنة ، بل يتعدى إلى سائر المولات

وتفسير نافع وقوله : ولا صداق بينهما ، يشعر بأن جهة الفساد ذلك . وإن كان يحتمل أن يكون ذكر ذلك للملازمة لجهة الفساد وعلى الجملة : ففيه إشعار بأن عدم الصداق له مدخل في النهي

* * *

٣٠٣ - الحديث الثامن ^(١) : عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه : أن النبي ﷺ نَهَى عَنْ نِكَاحِ الْمُتْعَةِ _____ ^(٢) ،

ويستثنى بضعها حيث يجعله صداقا للأخرى ، وفي كلام بعض أئمة الحنابلة أن وجه البطلان عدم ذكر المهر ، وقبل التشريك في البضع . والشارح المحقق سيشير إلى أن جهة الفساد الخلو عن الصداق

(١) قوله : وصورة الشغار الكاملة الخ ، هذه الصورة ذكرها الغزالي في الوسيط قال الحافظ العراقي : ينبغي أن يراد وليس مع البضع شيء آخر فيكون متفقاً على تحريمه في المذهب . انتهى

(٢) (الحديث الثامن) من أحاديث كتاب النكاح

(٣) قوله : نهى عن نكاح المتعة ، أقول : لفظ البخاري : المتعة ، قال الحافظ

يَزِمَ خَيْرٌ^(١)، وَعَنْ لُحُومِ الْحُرِّ الْأَهْلِيَّةِ،

«نكاح المتعة، هو تزوج الرجل المرأة إلى أجل^(٢)، وقد كان ذلك مباحاً، ثم نسخ. والروايات تدل على أنه أبيع بعد النهي^(٣)، ثم نسخت الإباحة. فان هذا

ابن حجر: في رواية أحمد عن سفيان «نهى عن نكاح المتعة،

(١) قوله «يوم خير»، أقول: سقط للبخارى في النكاح «يوم خير»، وخير بالخاء المعجمة أوله والراء آخره. إلا أنه أخره عن قوله «وعن لحوم الحر الأهلية»، قال الحافظ ابن حجر: الظاهر أنه ظرف للأمريين. وحكى البيهقي عن الحميدى أن سفيان ابن عيينة كان يقول: قوله «يوم خير»، يتعلق بالحر الأهلية لا بالمتعة، قال البيهقي: وما قاله محتمل يعنى في روايته هذه، وأما غيره فصرح أن الظرف يتعلق بالمتعة، ثم أطال ذكر الروايات المحتملة ثم قال: «والحامل لهؤلاء على هذا ما ثبت من الرخصة فيها يوم الفتح لوقوع النهي عنها عن قريب كما يأتى بيانه، ويأتى للشارح المحقق ما يدل على أنه جعله ظرفاً لهما، وأما رواية «يوم حنين»، بالمهمل والنون أخرجهما مسلم والدارقطنى فقد نهى عنها، وكذلك رواية مسلم بلفظ «غزوة تبوك»، صرحوا بأنها خطأ (٣) قوله «هو تزويج الرجل إلى أجل»، أقول: أى فإذا انقضى وقعت المرأة

من دون شيء.

(٢) قوله «على أنه أبيع بعد النهي»، أقول: قال السهيلي قد اختلف في وقت تحريم نكاح المتعة، فأغرب ما روى في ذلك رواية من روى في غزوة تبوك، ثم حديث الحسن أن ذلك كان في عمرة القضاء، والمشهور في تحريمها أن ذلك كان في غزوة الفتح كما في مسلم عن الربيع بن سبرة. وفي رواية عنه أخرجهما أبو داود أن ذلك كان في حجة الوداع، قال: ومن قال من الرواة كان في غزوة أوطاس فهو موافق لمن قال عام الفتح انتهى، فتحصل من كلامه ستة مواطن: أولها خير، ثم عمرة القضاء، ثم الفتح، ثم أوطاس، ثم تبوك، ثم حجة الوداع. وقد تعقب قوله إن أوطاس موافق روايته رواية عام الفتح، لأن الفتح كان في رمضان وخرجوا إلى أوطاس في شوال، وفي رواية مسلم أنهم لم يخرجوا من مكة حتى حرمت، يريد لم يخرجوا عام

الحديث عن علي رضي الله عنه يدل على النهي عنها يوم خيبر ، وقد وردت إباحتها عام الفتح ، ثم النهي عنها^(١) . وذلك بعد يوم خيبر^(٢) .
وقد قيل : إن ابن عباس رجع عن القول بإباحتها ، بعد ما كان يقول به^(٣) ،

الفتح وهو يضعف رواية أنها حُرمت في أوطاس إلا أن يحمل الراوي ما بلغه التحريم الواقع في مكة إلا في أوطاس ، فهو وجه جمع بين الأحاديث

(١) قوله : ثم نهى عنها ، أقول : أخرج ذلك مسلم بلفظه أنه صلى الله عليه وآله وسلم أذن لهم في المتعة في غزوة الفتح - وفيه - فلم يخرج حتى حرّمها ، وفي لفظ : وأبى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم واقفاً بين الركن والباب وهو يقول : أيها الناس ، إني كنت قد أذنت لكم في الاستمتاع بالنساء ، وإن الله حرم ذلك إلى يوم القيامة ، وفي رواية : أمرنا بالمتعة عام الفتح حين دخلنا مكة ، ثم لم نخرج حتى نهانا عنه ، وفي لفظ أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : إنها حرام من يومكم هذا إلى يوم القيامة ، انتهى

(٢) قوله : وذلك بعد يوم خيبر ، أقول : فيتم القول بالإباحة بعد النهي ثم النهي بعد الإباحة ، وقال ابن القيم : إن الصحابة لم يكونوا يستمتعون باليهوديات ، يعني فيقوى أن النهي لم يقع يوم خيبر إذ لم يقع هناك نكاح متعة ، قال الحافظ ابن حجر : يمكن أن يجاب بأن يهود خيبر كانوا يصاهرون الأوس والخزرج قبل الإسلام فيجوز أن يكون هناك من نسائهم من وقع التمتع بهن فلا ينهض الاستدلال بما قال ، قال النووي : الصواب أن تحرّما وإباحتها وقعا مرتين ، فكانت مباحة قبل خيبر ، ثم حرمت فيها^(١) ثم أيجت عام الفتح وهو عام أوطاس ، ثم حرمت تحريماً مؤبداً ، قال : ولا مانع من تكرير الإباحة

(٣) قوله : وقد قيل إن ابن عباس إلخ ، أقول : لم يتقدم له ذكر خلاف ابن

(١) قلت : قد ذكر الحافظ أن بعض العلماء ظن أن قول أبي هريرة إن المتعة حُرمت مع تحرّيم لحوم الحر الأهلية أي يوم خيبر ، وليس كذلك

وفقهاء الأمصار كلهم على المنع^(١) ، وما حكاه بعض الحنفية عن مالك من الجواز فهو خطأ قطعاً . وأكثر الفقهاء على الإقتصار في التحريم على العقد المؤقت . وعدّاه مالك بالمعنى إلى توقيت الحل ، وإن لم يكن في عقد فقال : إذا علق طلاق امرأته بوقت لا بد من مجيئه وقع عليها الطلاق الآن ، وعلمه أصحابه بأن ذلك تأقيت للحل ، وحملوه في معنى نكاح المنعة

عباس ، وكأنه تركه لشهرته . وفي البخاري أنه قال له مولى له : إنما ذلك في الحال الشديد وفي النساء قلة ، فقال ابن عباس : نعم ، وصرح البيهقي في روايته : إنما كانت يعني المنعة رخصة في أول الإسلام لمن اضطر إليها كالميتة والدم ولحم الخنزير . وقال القاضي عياض : وأما ابن عباس فروى عنه أنه أباحها وروى عنه أنه رجع عن ذلك قال ابن بطال : روى أهل مكة واليمن عن ابن عباس إباحة المنعة وروى عنه الرجوع بأسانيد ضعيفة ، وإجالة المنعة عنه أصح ، وهو مذهب الشيعة

(١) قوله : وفقهاء الأمصار كلهم على المنع ، أقول : قال الخطابي تحريم المنعة كالإجماع إلا عن بعض الشيعة ، ولا يصح على قاعدتهم في الرجوع إلى علي وإلى أبيه فقد صح عن علي أنها نسخت ، ونقل البيهقي عن جعفر بن محمد أنه سئل عن المنعة فقال هي الزنا بعينه . قال الخطابي : ويحكى عن ابن جريج جوازها انتهى . وقد نقل أبو عوافة في صحيحه عن ابن جريج أنه رجع عنها بعد أن روى في إباحتها ثمانية عشر حديثاً قلت : لكنه قال ابن حزم قد ثبت على إباحتها بعده صلى الله عليه وآله وسلم ابن مسعود ومثابرة وأبو سعيد وابن عباس وسليمة ومعيد ابنا أمية بن خلف وجابر وعمر بن حريث ، ورواة جابر عن جميع الصحابة رضى الله عنهم مدة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وأبي بكر وعمر إلى قريب آخر خلافة عمر ، قال ومن السابغين طاوس وسعيد بن جبيرة وعطاء وسائر فقهاء مكة انتهى . قال الحافظ ابن حجر : في جميع ما أظلمه نظر ، أما ابن مسعود فقد روى الاستماع على عنه التصريح بالتحريم ، وقد أخرجه أبو عوافة . أما معاوية فأخرج عبد الرزاق أنه استمتع بامرأة بالطائف وإسناده صحيح ، ولكن في رواية أبي الزبير عن جابر عن عبد الرزاق أيضاً أن ذلك

وأما د لجوم الحر الأهلية ، فإن ظاهر النهى التحريم ، وهو قول الجمهور . وفي طريقة للمالكية أنه مكروه ، مغلظ الكراهة ، ولم يَنْهَوْهُ إلى التحريم . والتقييد

كان قديماً ، ولفظه : استمتع معاوية مقدمه الطائف ، لمؤلاة لبني الحضرمي يقال لها معاينة . قال جابر : ثم عاشت إلى خلافة معاوية فكان يرسل إليها بجائزة كل عام ، وقد كان معاوية متبعاً لعمر مقتدياً به ، فلا شك أنه عمل بقوله بعد النهى ، ومن ثممة قال الطحاوي : خطب عمر فنهى عن المتعة ، ونقل ذلك عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم فلا ينكر عليه منكر ، وفي هذا دليل على متابعتهم له على النهى عنه . قلت : وأنه عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم . وأما أبو سعيد فأخرج عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء قال : أخبرني من شئت عن أبي سعيد قال : لقد كان أحدنا يستمتع بملء القدح سويقاً ، وهذا مع كونه ضعيفاً للجهل بأحد روايته ليس فيه التصريح بأنه كان بعد النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، وأما ابن عباس فتقدم النقل عنه والاختلاف هل رجع أم لا ؟ وأما سلية ومعبد ابنا أمية بن خلف فقصة واحدة ، واختلف فيها هل وقعت لهذا أو لهذا ، فأخرج عبد الرزاق بسند صحيح عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس قال : لم يرع عمر إلا أم أراكة قد خرجت حبلى ، فسألها عمر فقالت : استمتع بي سلية بن أمية . وأخرج من طريق أبي الزبير عن طاوس فسماه معبدأ . وأما جابر فستنده قوله : فعلنا ، وقد بينه قبل ، وفي رواية أبي نضرة عن جابر عند مسلم : فنهانا عمر فلم نفعله بعد ، فإن كان قوله : فعلنا ، يعم جميع الصحابة فقوله : ثم لم نعد ، يعم جميع الصحابة فيكون إجماعاً ، وأما عمرو بن حريث وكذا قوله : رواه جابر عن جميع الصحابة ، فعجيب ، إنما قال جابر فعلناها ، وذلك لا يقتضى تعميم جميع الصحابة بل يصدق على فعله نفسه وحده ، وأما ذكره عن التابعين فهو عند عبد الرزاق عنهم بأسانيد صحيحة . وقد ثبت عند مسلم عن جابر : فعلناها مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ثم نهانا عمر فلم نعد لها ، فهذا يرد عده فيمن ثبت على تحليلها . وقد اعترف ابن حزم مع ذلك بتحريمها لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : إنها حرام إلى يوم القيامة . قال : فأما بهذا القول نسخ التحريم . انتهى

بالأهلية : يخرج الحر الوحشية . ولا خلاف في إباحتها^(١)

• • •

٣٠٤ - الحديث التاسع^(٢) : عن أبي هريرة رضى الله عنه : أن رسول الله ﷺ قال : لا تُنكح^(٣) الأيم^(٤) حتى تُستأمر^(٥) ، ولا تُنكح^(٦) البكر^(٧) حتى تُستأذن^(٨) . قالوا : يا رسول الله ، فكيف إذنها ؟ قال : أن تسكت^(٩) ، كأنه أطلقت ، الأيم ، ههنا بازاء الثيب^(١٠) ، ود الاستئمار ، طلب الأمر ، ود الاستئذان^(١١) ، طلب الإذن

(١) قوله : فلا خلاف في إباحتها ، أقول : وليس استناداً إلى العمل بمفهوم الصفة بل استناداً إلى الأصل وهو الحل لتقريره صلى الله عليه وآله وسلم من صاها وأهداها اليه في سفره إلى مكة

(٢) (الحديث التاسع) من أحاديث كتاب النكاح

(٣) قال : لا تنكح ، أقول : بالجزم على النهى ، والرفع على الخبر وهو أبلغ

(٤) قوله : كأنه أطلقت الأيم ههنا بازاء الثيب ، أقول : وهم التي فارت زوجاً بموت أو طلاق لمقابلتها بالبكر ، وقد تطلق على من لا زوج لها أصلاً ، ولذا قال : ههنا ، ونقل عياض عن إبراهيم الحربي وإسماعيل القاضي وغيرهما أنه يطلق على كل من لا زوج لها صغيرة كانت أو كبيرة بكراً كانت أو ثيباً ، وحكى الماوردي القولين لأهل اللغة

(٥) قوله : والاستئذان ، أقول : قال الحافظ ابن حجر فيؤخذ فرقا بينهما ، لأن الاستئمار من جهة يدل على تأكيد المشاورة وجعل الأمر إلى المستأمر وبهذا احتاج الولي إلى صريح إذنها في المقد ، فإذا صرحت بمنعه امتنع اتفاقاً ، والبكر بخلاف ذلك . والإذن دائر بين القول والسكوت ، بخلاف الأمر فإنه صريح في القول ، وإنما جعل السكوت إذناً في حق البكر لأنها قد تستحي أن تفصح

وقوله « فكيف إذن » راجع إلى البكر^(١) ، وفي الحديث دليل على أن إذن البكر سكوتها ، وهو عام بالنسبة إلى لفظ « البكر »^(٢) ، ولما نهى في قوله « لا تنكح » ، إما أن يحمل على التحريم ، أو على الكراهة . فإن حمل على التحريم تعين أحد الأمرين : إما أن يكون المراد بالبكر البكر النيسة ، إذ لا يجب على الأب استئذان كل بكر لتمكنه من إجبار الصغيرة والبالغة مع البكر النيسة عند الشافعي . وإما أن يكون المراد بالبكر من عدا الصغيرة ، فعلى هذا لا تجبر البكر البالغ ، وهو مذهب أبي حنيفة ، وتمسكه بالحديث قوى ، لأنه أقرب إلى العموم في لفظ « البكر » ، وربما يزداد على ذلك^(٣) بأن يقال : إن الاستئذان إنما يكون في حق من له إذن ، ولا إذن للصغيرة ، فلا تكون داخلة تحت الإرادة . ويختص الحديث بالبالغ . فيكون أقرب إلى التأويل . وقد اختلف قول الشافعي في^(٤) : هل يكتفى فيها بالسكوت ، أم لا ؟ والحديث يقتضي الاكتفاء به .

(١) قوله « راجع إلى البكر » أقول : في البخاري أن عائشة رضى الله عنها قالت : يا رسول الله إن البكر تستحي ، فأجاب بقوله « رضاها صماتها » ،

(٢) قوله « وهو عام بالنسبة إلى لفظ البكر » أقول : ونقل ابن عبد البر عن مالك أن سكوت البكر النيسة قبل إذن وتقويضها لا يكون رضا منها ، بخلاف ما إذا كان بعد تقويضها إلى وليها . وخص بعض الشافعية الاكتفاء بسكوت البكر البالغ بالنسبة إلى الأب والجد دون غيرها لأنها تستحي منهما دون غيرها ، والصحيح ما أشار إليه الشارح من العموم وعليه الجمهور

(٣) قوله « يزداد على ذلك » أقول : على الأقرب إلى العموم بأن الاستئذان إنما يتصور في البالغة ، فتعين أن المراد بالبكر من عدا الصغيرة فلا تدخل تحت مراده صلى الله عليه وآله وسلم بقوله « والبكر تستأذن » ،

(٤) قوله « قول الشافعي » أقول : أى في الأمرين ، إلا أنه نقل عنه في السراج الوهاج : قال في القديم استحب أن لا تزوج البكر الصغيرة حتى تبلغ فتستأذن . وأما المسألة الثانية فنص المنهاج للنووي : وللأب تزويج البكر صغيرة أو كبيرة بغير إذن ، قال شارحه : لقوله صلى الله عليه وآله وسلم « الثيب أحق بنفسها من وليها » ، والبكر

وقد ورد مصرحاً به في حديث آخر^(١) ومال إلى ترجيح هذا القول من يميل إلى الحديث من أصحابه . وغيرهم من أهل الفقه يرجح الآخر

٣٠٥ - الحديث العاشر^(٢) : عن عائشة رضي الله عنها قالت : جاءت

امرأة رفاعَةَ الْقُرَظِيِّ^(٣) إلى النبي ﷺ . فقـ_____الت :

يزوجها أبوها^(٤) ، رواه أبو داود من حديث ابن عباس وهو في مسلم بغير زيادة ، والبكر يزوجها أبوها ، ولو ثبتت لكانت حجة في تزويج كل بكر ، ولكنها غير محفوظة انفرد بها سفيان بن عيينة ، وذكر أن شرط ولاية الإجماع أن تكون غير موطوءة وأن يزوجها من كف . موسر^(٥) بمهر مثلها وينقد البلد وأن لا يكون بينها وبين أبيها عداوة ظاهرة كما قاله كج وابن المزبان وذكر في هذا الشرط خلافاً

(١) قوله : وقد ورد مصرحاً به في حديث آخر ، أقول : قال البيهقي رواه صالح بن كيسان بلفظ « واليتيمة تستأمر » وكذلك رواه أبو بردة عن أبي موسى ومحمد بن عمر عن أبي سلمة عن أبي هريرة ، فدل على أن المراد بالبكر اليتيمة ، ولكنها قد ثبت في رواية « والبكر يستأذنها أبوها » أخرجه مسلم . فالحديثان صحيحان فيعمل بهما

فائدة : ومذهب الشافعي أن الصغيرة إذا لم يكن لها ولي خاص لا تزوج حتى تبلغ . وعند أبي حنيفة للقاضي تزويجها إذا نص له السلطان بالإذن في تزويج الصغار

(٢) (الحديث العاشر) من أحاديث كتاب النكاح

(٣) قال : امرأة رفاعَةَ ، أقول : اسمها تيممة بنت وهب بمثناة مضمومة مصغرة

(١) قلت : لا يفهم من قوله ﷺ « يزوجها أبوها » الإجماع ، فقد روى أبو داود وغيره « إن خنساء بنت حذيم جاءت إلى رسول الله فقالت : زوجني أبي ببن أخيه ليرفع بي خبيثته . فقال لها : افسخي النكاح إن شئت . فقالت : قد أمضيت ما فعل » الحديث

(٢) قلت : أعيد الأقوال في الإجماع قول من يرى أنها تجبر على الزواج لا على الزوج ، وهو مروى عن الإمام أحمد وغيره من الأئمة

كُنْتُ عِنْدَ رِفَاعَةَ الْقُرْظِيِّ ^(١) فَطَلَّقَنِي ، فَبِتُّ طَلَاقِي . فَتَزَوَّجْتُ بَعْدَهُ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ الزَّيْبِرِ ، وَإِنَّمَا مَعَهُ مِثْلُ هَدْيَةِ الثَّوْبِ ^(٢) ، فَتَبَسَّمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، وَقَالَ : أَتُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إِلَى رِفَاعَةَ ؟ لَا ، حَتَّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ ، وَيَذُقَ عُسَيْلَتَكَ ^(٣) ، قَالَتْ - وَأَبُو بَكْرٍ عِنْدَهُ - وَخَالِدُ بْنُ سَعِيدٍ بِأَبْيَابٍ يَنْتَظِرُ أَنْ يُؤْذَنَ لَهُ ، فَدَادَى : يَا أَبَا بَكْرٍ ، أَلَا تَسْمَعُ إِلَى هَذِهِ مَا تَجْهَرُ بِهِ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ؟

تطليقه إياها بالبتات من حيث اللفظ يحتمل أن يكون بإرسال الطلقات الثلاث ^(٤) ، ويحتمل أن يكون بإيقاع آخر طلقة ، ويحتمل أن يكون بإحدى الكتابات

(١) قال د عند رفاعه ، أقول : هو رفاعه بن سموأل بفتح المهملة وسكون الواو بعدها همزة ثم لام ، والقرظي بالقاف المضمومة والطاء المعجمة
(٢) قال د هدية الثوب ، أقول : بضم الهاء وسكون المهملة وبعدها موحدة هو طرف الثوب الذي لم ينسج مأخوذ من هذب الدين وهو شعر الجفن . ووقع في البخاري في باب آخر زيادة فلم يقرئني إلا هنة واحدة ، ولم يصل مني إلى شيء ، فأحل لزوجي الأول ؟ فقال صلى الله عليه وآله وسلم : لا تحلين لزوجك الأول ، الحديث . والهنة بفتح الهاء وتخفيف النون المرة الواحدة الحقة

(٣) قال د عسيلته وعسيلتك ، أقول : بالتصغير في الموضعين ، واختلاف في توجيهه فقليل تصغير العسل لأن العسل مؤنث جزم به الفزاز ثم قال : واحسب التذكير لغة . وقال الأزهري يذكر ويؤنث . وقيل إن العرب إذا حقرت الشيء أدخلت فيه تاء التأنيث ، ومن ذلك قولهم دريهمات ، فجمعوا الدرهم جمع المؤنث عند إرادة التحقير ، وقالوا أيضاً في تصغير هند هندية ، وقيل التأنيث باعتبار الوطء إشارة إلى أنه يكفي في تحليلها للزوج الأول ، وقال الأزهري : الصواب أن معنى العسيلة حلاوة الجماع التي تحصل بتغيب الحشفة في الفرج ، وأنت لشبهها بقطعة من عسل
(٤) قوله د بإرسال الطلقات الثلاث ، أقول : أي إرسالها دفعة واحدة أو

التي تحمل على البيئونة عند جماعة من الفقهاء ، وليس في اللفظ عموم ، ولا إشعار بأحد هذه المعاني . وإنما يؤخذ ذلك من أحاديث آخر تبين المراد ، ومن احتج على شئ من هذه الاحتمالات بالحديث فلم يصب ، لأنه إنما دل على مطلق البت^(١) ، والدال على المطلق لا يدل على واحد قيد به بعينه

وقولها « فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير » هو بفتح الزاى وكسر الباء ثانياً الحروف ، وثالثه ياء آخر الحروف

وقولها « إنما معه مثل هدية الثوب » فيه وجهان . أحدهما : أن تكون شبهته بذلك لصغره . والثاني : أن تكون شبهته لاسترخائه ، وعدم انتشاره

وقوله عليه السلام « لا ، حتى تذوق عسيلته » يدل على أن الإحلال للزوج الثاني يتوقف على الوطء^(٢) . وقد يستدل به من يرى الانتشار في الإحلال شرطاً من حيث

مفرقة نحو أنت طالق ثلاثاً أو يكرر أنت طالق . والمسألة فيها نزاع طويل بين العلماء معروف : منهم من يقول لا يتبع الطلاق الطلاق ، وهذا للهدوية والظاهرية وابن تيمية وتلميذه ابن قيم الجوزية . ومنهم من يقول : يقع ثلاثاً وهم أهل المذاهب الأربعة ، وأول من أمضاه عمر وتبعه من تبعه في ذلك ، وقد بسطنا الأثر في أدلتها في حراشي ضوء النهار

(١) قوله « على مطلق البت » أقول : المراد أنه دل على البيئونة ، ولها ألفاظ من صريح وكناية ، ولا دليل على المعين منهما

(٢) قوله « يتوقف على الوطء » أقول : قال ابن المنذر : أجمع العلماء على اشتراط الجماع لتحلل الأول ، فلا تحل له حتى يجاسها الثاني . وقال سعيد بن المسيب : إذا تزوجها تزويجاً صحيحاً لا يريد بذلك إحلالها الأول فلا بأس أن يتزوجها الأول ، قال ابن المنذر : وهذا القول لا نعلم أحداً وافقه عليه إلا الخوارج ، ولعله لم يبلغه الحديث فأخذ بظاهر القرآن . وحكى ابن الجوزي أن داود الظاهري وافق سعيد بن المسيب على ذلك ، وبأنى للشارح أنه لا يعلمه إلا عن سعيد بن المسيب . وشرط الحسن البصري حصول الإنزال ، وهذا تفرد به عن الجماعة ، قال ابن المنذر وغيره :

إنه يرجح حمل قولها «إنما معه مثل هدية الثوب» على الاسترخاء، وعدم انتشاره، لاستبعاد أن يكون الصغر قد بلغ إلى حد لا تغيب منه الحشفة^(١)، أو مقدارها، الذي يحصل به التحليل

وقوله عليه السلام «أتريد أن ترجعني إلى رفاة»؟ كأنه بسبب أنه فهم عنها إرادة فراق عبد الرحمن، وإرادة أن يكون فراقه سبباً للرجوع إلى رفاة. وكأنه قيل لها: إن هذا المقصود لا يحصل إلا بالدخول، ولم ينقل فيه خلاف إلا عن سعيد ابن المسيب فيما نعلمه. واستعمال لفظ «العسيلة» مجاز عن اللذة، ثم عن مظنتها، وهو الإبلاج. فهو مجاز المجاز على مذهب جمهور الفقهاء الذين يكتفون بتغيب الحشفة^(٢)

* * *

شد في هذا عن سائر الفقهاء، فانهم قالوا: يكفي في ذلك ما يوجب الحسد ويحصن الشخص ويوجب كمال الصداق ويفسد الحج والصوم

(١) قوله «لاستبعاد أن يكون الصغر قد بلغ إلى حد لا تغيب معه الحشفة» أقول: رقال السكرماني: مرادها بالهدية التشبيه بها في الدقة والرقعة لا في الرخاوة وعدم الحركة، واستبعد ما قال، وظاهر الخبر أنها شكت عدم الانتشار، ولا يمنع من ذلك قوله صلى الله عليه وآله وسلم «حتى تذوق»، لأنه علقه على الامكان، وهو جازر الوقوع، فكأنه قال: اصبري حتى يأتي ذلك

(٢) قوله «الذين يكتفون بتغيب الحشفة» أقول: إشارة إلى ما قدمناه عن الحسن أنه قال: لا بد من الإنزال، فيكون عنده ذوق العسيلة مجازاً عن اللذة لا عن مظنتها، وكان دليل الحسن أنه لا يحصل ذوق العسيلة إلا بالإنزال، قال القرطبي: ويستفاد من الحديث على قول الجمهور أن الحكم يتعلق بأقل ما يطلق عليه الاسم خلافاً لمن قال إنه لا بد من حصول جميعه، واستدل باشتراط وجود الذوق منهما علم الزوجين به حتى إنه لو وطئها نائمة أو مغنى عليها لم يكف، ولو أنزل بعد. وبالغ ابن المنذر بنقله عن جميع الفقهاء وتعتب

٣٠٦ - الحديث الحادى عشر ^(١) : عن أنس بن مالك رضى الله عنه قال : « مِنْ السَّنَةِ إِذَا تَزَوَّجَ الْبِكْرَ عَلَى الثَّيْبِ ^(٢) أَقَامَ عِنْدَهَا سَبْعًا ، وَقَسَمَ . وَإِذَا تَزَوَّجَ الثَّيْبَ أَقَامَ عِنْدَهَا ثَلَاثًا ، ثُمَّ قَسَمَ ^(٣) » . قال أبو قلابة : « وَلَوْ شِئْتُ لَقُلْتُ إِنَّ أَنْسًا رَفَعَهُ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ » .

الذى اختاره أكثر الأصوليين أن قوله الراوى « من السنة كذا » فى حكم المرفوع . لأن الظاهر أنه ينصرف إلى سنة النبي ﷺ . وإن كان يحتمل أن يكون ذلك قاله بناء على اجتهاد رآه . ولكن الأظهر خلافه

وقول أبى قلابة : « لو شئت لقلت : إن أنسًا رفعه إلخ » ، يحتمل وجهين : أحدهما أن يكون ظن ذلك مرفوعاً لفظاً من أنس ^(٤) ، فتحرز عن ذلك تورعاً

(١) (الحديث الحادى عشر) من أحاديث كتاب النكاح

(٢) قال « إذا تزوج البكر على الثيب » ، أقول : أى يكون عنده امرأة فيتزوج عليها بكراً

(٣) قال « وقسم » ، وفى الثانية « ثم قسم » ، أقول : كذا وقع فى البخارى بالواو فى الأول و « ثم فى الثانى » ، وعند الإسماعيل وغيره « ثم فىهما »

(٤) قوله « مرفوعاً لفظاً عن أنس » ، أقول : أى ظن أن أنساً شافهه بقوله عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم : فتورع عن رفعه حيث ليس عنده إلا الظن . وقد رواه الإسماعيلى من طريق أيوب من رواية عبد الوهاب الثقفى عنه عن أبى قلابة عن أنس قال « قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم » ، فصرح برفعه ، وكذلك أخرجه ابن خزيمة فى صحيحه وابن حبان عن عبد الجبار بن العلاء عن سفيان بن عيينة عن أيوب فصرح برفعه ، فيحتمل أن أباً قلابة رفعه تارة ووقفه أخرى وقال : « لو شئت رفعته لأنه عندى مرفوع » ، فيقوى الاحتمال الأول من احتمالى الشارح ، ولذا قال إنه الأقرب

والثاني : أن يكون رأى أن قول أنس « من السنة » في حكم المرفوع ، فلو شاء لعبر عنه بأنه مرفوع ، على حسب ما اعتقده من أنه في حكم المرفوع . والاول أقرب ، لأن قوله « من السنة » يقتضى أن يكون مرفوعاً بطريق اجتهدى محتمل . وقوله « إنه رفعه » نص في رفعه ، وليس الراوى أن ينقل ما هو ظاهر محتمل إلى ما هو نص غير محتمل .

والحديث يقتضى أن هذا الحق للبكر أو الثيب ، إنما هو فيما إذا كانتا متجددتين على نكاح امرأة قبلهما ، ولا يقتضى أنه ثابت لكل متجددة ، وإن لم يكن قبلها غيرها . وقد استمر عمل الناس على هذا ^(١) ، وإن لم يكن قبلها امرأة في النكاح . والحديث لا يقتضيه

وتكلموا في علة هذا ، فقيل : إنه حق للمرأة على الزوج ، لأجل إيناسها وإزالة الحشمة عنها لتجددها ، أو يقال : إنه حق للزوج على المرأة وأفرط بعض الفقهاء من المالكية فجعل مقامه عندها عذراً في إسقاط الجمعة إذا جاءت

(١) قوله « وقد استمر عمل الناس على هذا » أقول . قال ابن عبد البر : جمهور العلماء على أن ذلك للمرأة بسبب الرفاف سواء كان عنده زوجة أو لا . وحكى النووي أنه مستحب إذا لم يكن عنده غيرها ، وإلا فيجب . وهذا يوافق كلام أكثر أصحاب الشافعى ، واختار النووي أنه لا فرق ، ولكنه يشهد للأول بقوله في الحديث « إذا تزوج البكر على الثيب » ، ولذا قال الشارح « والحديث لا يقتضيه ، أى الثانى . ويؤيده قوله في الحديث « ثم يقسم » ، لأن القسم إنما يكون لمن عنده زوجة أخرى ، وقد استثنى من عموم حديث الباب ما لو أرادت الثيب أن يكمل لها السبع ، فإنه إذا أجازته سقطت حتمها من الثلاث وقضى السبع لغيرها . لما أخرجه مسلم من حديث أم سلمة أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لما تزوجها أقام عندها ثلاثاً وقال « إنه ليس بك هوان على أهللك ، إن شئت سبعت لك وإن سبعت لك سبعت للنسائي ، وللشافعية وجهان : أحدهما أن يقضى الأربع ، والثانى أنه يقضى السبع . والذي اختاره الأكثر منهم أنها إن اختارت السبع قضاها كلها ، وإن أقامها بغير اختيارها قضى الأربع المزیدة

في أثناء المدة . وهذا ساقط ، مناف للقواعد ، فان مثل هذا من الآداب ^(١) أو السنن ، لا يترك له الواجب . ولما شعر بهذا بعض المتأخرين ، وأنه لا يصلح أن يكون عذراً توهم أن قائله يرى أن الجمعة فرض كفاية ، وهو فاسد جداً ، لأن قول هذا القائل متردد ، محتمل أن يكون جملة عذراً ، أو خطأ في ذلك . وتخطئه في هذا أولى من تخطئه فيما دلت عليه النصوص وعمل الأمة من وجوب الجمعة على الأعيان

* * *

٣٠٧ — الحديث الثاني عشر ^(٢) : عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ « لَوْ أَنَّ أَحَدَكُمْ إِذَا أَرَادَ أَنْ يَأْتِيَ أَهْلَهُ قَالَ : بِسْمِ اللَّهِ . اللَّهُمَّ جَنِّبْنَا الشَّيْطَانَ ، وَجَنِّبِ الشَّيْطَانَ مَا رَزَقْنَا . فَإِنَّهُ إِنْ يُقَدَّرَ بَيْنَهُمَا وَلَدٌ فِي ذَلِكَ ، لَمْ يَضُرَّهُ الشَّيْطَانُ أَبَدًا ،

فيه دليل على استحباب التسمية والدعاء المذكور في ابتداء الجماع وقوله عليه السلام « لم يضره الشيطان ، يحتمل أن يؤخذ عاماً يدخل تحته الضرر الديني . ويحتمل أن يؤخذ خاصاً بالنسبة إلى الضرر البدني ، بمعنى أن الشيطان لا يتخبطه ، ولا يداخله بما يضر عقله أو بدنه . وهذا أقرب ^(٣) ، وإن كان التخصيص على خلاف الأصل . لأننا إذا حملناه على العموم اقتضى ذلك أن يكون الولد موصوماً عن المعاصي كلها ، وقد لا يتفق ذلك ، أو يعم وجوده . ولا بد من وقوع ما أخبر

(١) قوله « فان مثل هذا من الآداب » أقول : وأجيب بأنه قياس من يقول بوجوب المقام عندها وقول الشافعية ، ورواه ابن القاسم عن مالك فيعارض عنده الواجبان فيقدم حق الآدمي

(٢) (الحديث الثاني عشر) من أحاديث كتاب النكاح

(٣) قوله « وهذا أقرب » أقول : وحمله بعضهم على أخص من هذا وهو أنه لا ينحسه الشيطان عند ولادته كما ينحس غيره

عنه عليه السلام . أما إذا حملناه على أمر الضرر في العقل أو البدن فلا يمنع ذلك ، ولا يدل دليل على وجود خلافه . والله أعلم

٣٠٨ - الحديث الثالث عشر ^(١) : عن عقبه بن عامر رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : **إِيَّاكُمْ وَالْدُخُولَ** ^(٢) **عَلَى النِّسَاءِ** . فقال رجلٌ من الأنصار : يا رسول الله ، أَرَأَيْتَ الْخَمْرَ ^(٣) ؟ قال : **الْخَمْرُ الْمَوْتُ** ،

ولمسلم عن ابن الطاهر عن ابن وهب قال : سَمِعْتُ اللَّيْثَ يَقُولُ : **الْخَمْرُ** ، أَخُو الزَّوْجِ ، وَمَا أَشْبَهَهُ مِنْ أَقَارِبِ الزَّوْجِ ، ابْنُ أُمِّهِ وَنَحْوُهُ

لفظ «الحمو» يستعمل عند الناس اليوم في أبي الزوج ^(٤) . وهو تحريم من المرأة لا يمتنع دخوله عليها . فلذلك مكره الليث بما يزيل هذا الإشكال ، وحمله على من ليس بمحرم ، فإنه لا يجوز له الخلوة بالمرأة

(١) (الحديث الثالث عشر) من أحاديث كتاب النكاح

(٢) قال : **إِيَّاكُمْ وَالْدُخُولَ** ، أقول : بالنصب على التحذير ، والتحذير تنبيه المخاطب على محذور ليتحرز عنه . وإيَّاكم ينصب بمقدر ، وتقدير الكلام انقوا أنفسكم أن تدخلوا على النساء والنساء يدخلن عليكم

(٣) قال : **أَرَأَيْتَ الْخَمْرَ** ، أقول : اختلف في ضبط الحمو ، فصرح القرطبي بأن الذى وقع في هذا الحديث حمق بالهمز ، وأما الخطائى فضبطه بواو غير همز لأنه قال بوزن دلو ، وهذا الذى اقتصر عليه أبو عبيد الهروى وابن الأثير وغيرهما . قال الخطائى ابن حجر : وهو الذى ثبت عندنا في رواية البخارى

(٤) قوله : يستعمل عند الناس في أبي الزوج ، أقول : قال النووى : اتفق أهل اللغة على أن الإحماء أقارب زوج المرأة كأمه وعمه وأخيه وابن عمه ونحوهم ، وأن الاختتان أقارب زوج الرجل ، وأن الأصهار يقع على النوعين

والحديث دليل على تحريم الخلوة بالاجانب

وقوله «إياكم والدخول على النساء» مخصوص بغير المحارم، وعام بالنسبة إلى غيرهن، ولا بد من اعتبار أمر آخر، وهو أن يكون الدخول مقتضياً للخلوة، أما إذا لم يقتض ذلك فلا يمتنع

وأما قوله عليه السلام «الحو الموت» فتأويله يختلف بحسب اختلاف الحو. فإن أُحمل على محرم المرأة - كما بي زوجها - فيحتمل أن يكون قوله «الحو الموت» بمعنى أنه لا بد من إباحة دخوله، كما أنه لا بد من الموت. وإن أُحمل على من ليس بمحرم فيحتمل أن يكون هذا الكلام خرج مخرج التغليظ والدعاء، لأنه فهم من قائله طلب الترخيص بدخول مثل هؤلاء الذين ليسوا بمحارم. فغلَّظ عليه لأجل هذا القصد المذموم، بأن جعل دخول الموت عوضاً من دخوله، زجراً عن هذا الترخيص^(١)، على

(١) قوله «زجراً عن هذا الترخيص» أقول: ظاهره أن الزجر والتفاوت والدعاء على من طلب الترخيص، وليس في الحديث طلب الترخيص، وإنما السامع سأل عن الحو ودخوله ليعرف الحكم الشرعي فلا يستحق دعاء ولا زجراً، لأن دخول الأحماء كان معروفاً عندهم فطلب معرفة الحكم. وفي فتح الباري: في تفسير الحديث أقول، قيل إن المراد أن الخلوة بالحو قد تؤدي إلى هلاك الدين إن وقعت المعصية، أو إلى الموت حقيقة إن وقعت المعصية ووجب الرجم، أو إلى هلاك المرأة بفراق زوجها إذا حملته الغيرة على تطليقها، أشار إلى ذلك كله القرطبي. وقال الطبري: إن المعنى أن خلوة الرجل بامرأة أخيه أو ابن أخيه ينزل منزلة الموت، والعرب تصف الشيء المكروه بالموت، وقال ابن الأعرابي: هي كلمة تقولها العرب مثلاً كما تقول الأسد المريت أى لقاءه فيه الموت، والمعنى احذروه كما تحذرون الموت وقال صاحب مجمع الغرائب: يحتمل أن تكون المرأة إذا خلت فهي محل الآفة ولا يؤمن عليها أحد فليكن حموها الموت، أى لا يجوز لأحد أن يخلو بها إلا الموت مثل «نعم الصهر القبر» وهذا الأليق بكال الغيرة والحمية، والشر يتوقع منه أكثر من غيره، والفتنة به أمكن تمكده من الوصول للمرأة والخلوة بها من غير نكير عليه،

سبيل التفاؤل ، والدعاء . كأنه يقال : من قصد ذلك فليكن الموت في دخوله عوضاً من دخول الحو الذي قصد دخوله . ويجوز أن يكون شبه الحو بالموت ، باعتبار كراهته لدخوله ، وشبه ذلك بكرامة دخول الموت

• •

باب الصداق^(١)

بخلاف الأجنبي . وقال عياض : معناه أن الخلوة بالأحباء مؤدية إلى الفتنة والهلاك في الدين ، لجعله هلاك الموت ، وأورد الكلام مورد التغليظ . وقال القرطبي في « المفهم » المعنى أن دخول قريب الزوج على امرأة الزوج يشبه بالموت لتساع الناس به من جهة الزوج والزوجة لا يفهم لذلك حتى كأنه ليس بأجنبي من المرأة ، فخرج على هذا مخرج قول العرب : الأسد الموت ، والحرب الموت . أى لقاؤه يفضى إلى الموت ، وكذلك دخوله على المرأة قد يفضى إلى موت الدين أو إلى موتها بطلاقها عند غيرة الزوج ، أو إلى الرجم إن وقعت الفاحشة . انتهى . وهى أقوال متقاربة متداخلة ليس فيها شئ مما أشار إليه الشارح ، إلا أنه أشار ابن الأثير في النهاية إلى الوجه الأول ، وأن المراد بالحو القريب

(١) (باب الصداق) أقول : بكسر الصاد المهملة وفتحها . ويقال صدقة بفتح الصاد وضم الدال ، وبضم الصاد وسكون الدال ، وحقيقته المسال الواجب للمرأة بالنكاح أو الوطء صداقاً لإشعاره بصدق رغبة بأذله . وله عشرة أسماء نطق القرآن العزيز بستة منها الصدقة والنحلة والفريضة والأجر والطول والنكاح ، قال تعالى ﴿ وليستعفف الذين لا يجدون نكاحاً ﴾ . ووردت السنة بالمهر والعقر والعليقة والخباء ووقع العليقة في حديث عند الدارقطني أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : أدوا العلائق . قالوا : وما العلائق يا رسول الله ؟ قال : العلائق ما يرضى به الأهلون ، ورواه البيهقي . وورد أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : أول ما يسأل عنه المرء من ذنوبه صداق زوجته ، وقال صلى الله عليه وآله وسلم : من ظلم زوجته صداقها لقي الله يوم القيامة وهو زان ،

٣٠٩ - الحديث الأول^(١) : عن أنس بن مالك رضى الله عنه : أن رسول الله ﷺ « أَعْتَقَ صَفِيَّةً ، وَجَعَلَ عِتْقَهَا صَدَاقًا ،

قوله « وجعل عتقها صداقها » ، يحتمل وجهين : أحدهما : أن يكون تزوجها بغير صداق ، على سبيل الخصوصية برسول الله ﷺ ، فلما كان عتقها قائماً مقام الصداق إذ لم يكن « ثم » عوض مسمى صداقاً^(٢)

والوجه الثانى قول بعض الفقهاء : إنه أعتقها فتزوجها على قيمتها ، وكانت مجهولة^(٣) ، وذلك من خصائص النبي ﷺ^(٤) . وقال بعض أصحاب الشافعى : معناه أنه

(١) (الحديث الأول) من أحاديث باب الصداق

(٢) قوله « سمي صداقاً » أقول : فهو مجاز واختار هذا الوجه ابن الصلاح وقال معناه أن العتق حل محل الصداق وإن لم يكن صداقاً . قال : وهذا كقولهم الجوع زاد من لا زاد له ، قال : وهذا الوجه أصح الأوجه وأقربها إلى لفظ الحديث ، وتبعه النووي فى الروضة . وقيل المراد من قوله جعل عتقها صداقها أى فيما أعلم ولم ينف أصل الصداق ، ومن ثمة قال جماعة من الشافعية والمالكية : إنه قال أنس ظناً منه ولم يرفعه ، ولكن يرده ما أخرجه الطبرانى وأبو الشيخ من حديث صفية نفسها قالت « أعتقنى صلى الله عليه وآله وسلم وجعل عتقى صداقاً » وهو موافق لحديث أنس ودال على أنه لم يقل ذلك بناء على ظنه

(٣) قوله « وكانت مجهولة » أقول : لو قيل وكانت معلومة لكان كدعوى أنها مجهولة إذن ، وقيل على أحد الأمرين ، وفى الفتح أنه أجاب من لم يقل بظاهر الحديث بأجوبة أقربها إلى لفظ الحديث أنه أعتقها بشرط أن يتزوجها فوجب له عليها قيمتها وكانت معلومة فتزوجها بها

(٤) قوله « وذلك من خصائص النبي صلى الله عليه وآله وسلم »^(١) ، أقول : أى

(١) قلت : لا خصوصية فى ذلك ، بل هو تشريع للأمة إلى يوم القيامة ، لكن لو أعتق الأمة وجعل عتقها صداقاً ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف قيمتها ، وإن امتنعت رجع بالقيمة

شرط عليها أن يعتقها ويتزوجها ، فقبلت ، فلزمها الوفاء به .
وقد اختلف الفقهاء فيمن أعتق أمته على أن يتزوجها ، ويكون عتقها صداقها .
فقال جماعة : لا يلزمها أن تتزوج به ، ومن قاله مالك والشافعي وأبو حنيفة . وهو
إبطال للشرط . قال الشافعي : فإن أعتقها على هذا الشرط ، فقبلت عتقت ، ولا يلزمها
الوفاء بتزوجه ، بل عليها قيمتها . لأنه لم يرض بعتقها مجاناً . وصار ذلك ككسائر
الشروط الباطلة ، وكسائر ما يلزم من الأعواض لمن لم يرض بالمجان . فإن تزوجته على
مهر يتفقان عليه كان لها ذلك المسمى ، وعليها قيمتها للسيد . فإن تزوجها على قيمتها
فإن كانت القيمة معلومة لها وله صحح الصداق ، ولا يبقى له عليها قيمة ، ولا لها عليه
صداق . وإن كانت مجهولة ، فالأصح من وجهي الشافعية أنه لا يصح الصداق ، ويجب
مهر المثل ، والنكاح صحيح .

ومنهم من صحح الصداق بالقيمة المجهولة على ضرب من الاستحسان ، وأن العقد
فيه ضرب من المسامحة والتخفيف . وذهب جماعة - منهم الثوري والزهري ، ونقل
عن أحمد ^(١) وإسحاق - أنه يجوز أن يعتقها على أن يتزوج بها ويكون عتقها صداقها ،
ويلزمها ذلك ، ويصح الصداق على ظاهر لفظ الحديث

والأولون قد يؤولونه بما تقدم من أنه جعل عتقها قائماً مقام الصداق ، فسماه باسمه ،
والظاهر مع الفريق الثاني ، إلا أن القياس مع الأول ^(٢) . فيتردد بين ظن نشأ من

التزوج بمهر مجهول أو عتق الأمة على هذه الصفة

(١) قوله « ونقل عن أحمد ، أقول : وهو مذهب سعيد بن المسيب والنخعي
وطاوس والزهري والثوري وأبي يوسف

(٢) قوله « إلا أن القياس مع الأول ، أقول : قد قرر القياس القرطبي حيث
قال : إنما منع من ذلك مالك وأبو حنيفة لاستحالاته ، وتقرير استحالاته بوجهين :
أحدهما أن عقدها على نفسها إما أن يقع قبل عتقها وهو محال لتناقض الحكيم الرقية
والحرية ، فإن الحرية حكمها الاستقلال والرق ضده ، وأما بعد العتق فلزوال حكم
الجبر عليها بالعتق فيجوز أن لا ترضى وحينئذ فلا تنكح إلا برضاها . الوجه الثاني أنا

قياس ، وظن ينشأ من ظاهر الحديث ، مع احتمال الواقعة للخصوصية . وهي - وإن كانت على خلاف الأصل - إلا أنه متأنس في ذلك بكثرة خصائص الرسول ﷺ في النكاح ^(١) . لا سيما هذه الخصوصية ^(٢) . لقوله تعالى ﴿ الأحزاب : ٥٠ ﴾ وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي ، إن أراد النبي أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين ﴿ ولعله يؤخذ من الحديث استحباب عتق الأمة وتزوجها ، كما جاء مصرحاً به في حديث آخر ^(٣) .

إذا جعلنا العتق صداقاً فأما أن يتقرر العقد حالة الرق وهو محال لتناقضهما أو حالة الحرية فيلزم سبقها على العقد فيلزم وجود العتق حالة فرض عدمه وهو محال ، لأن الصداق لا بد وأن يتقدم تقررره على الزوج إما نصاً وإما حكماً حتى يمكن الزوجة طلبه ، فإن اعتلوا بنكاح التفويض فقد احترزنا عنه بقولنا حكماً ، فإنها وإن لم يتعين لها حال العقد شيء . لكنها تملك المطالبة فثبت أنه يثبت لها حالة العقد شيء . تطالب به الزوج ، ولا يتأتى مثل ذلك في العتق فاستحال أن يكون صداقاً . وتعقب ما ادعاه من الاستحالة بجواز تعليق الصداق على شرط إذا وقع استحقيقه المرأة ، كأن يقول : تزوجتك على ما سيتحقق لي عند فلان وهو كذا ، فإذا حل المال الذي وقع العقد عليه استحقيقه . انتهى

(١) قوله بكثرة خصائص النبي صلى الله عليه وآله وسلم في النكاح ، أقول : إلى هذا ذهب جماعة منهم الشافعي فيما نقله عنه المزني قال : وموضع الخصوصية أنه اعتقها مطلقاً وتزوجها بغير مهر ولا ولي ولا شهود ، وهذا بخلاف غيره ، وقد أخرج عبد الرزاق جواز ذلك عن علي وجماعة من التابعين ، ومن طريق إبراهيم النخعي قال : كانوا يكرهون أن تعتق أمة ثم يتزوجها ولا يرون بأساً أن يجعل عتقها صداقاً ،

(٢) قوله « لا سيما هذه الخصوصية » ، أقول : خصوصية النكاح بدون مهر ، فإن في الآية دليلاً ظاهراً أنه صلى الله عليه وآله وسلم يختص بنكاح الواهبة لنفسها من دون مهر ولا غيره ، إلا أنه قد يقال : هذا يختص بالواهبة نفسها فلا يتم فيما نحن فيه إلا بالقياس عليها وأين الجامع ؟

(٣) قوله « مصرحاً به في حديث آخر » ، أقول : كأنه يريد حديث البخاري عنه

٣١٠ - الحديث الثاني ^(١) : عن سهل بن سعد الساعدي رضى الله عنه
 أن رسول الله ﷺ « جاءته امرأة ^(٢) . فقالت : إني وهبت نفسي لك .
 فقامت طويلاً . فقال رجل يا رسول الله ، زوجنيها ، إن لم يكن لك بها
 حاجة . فقال : هل عندك من شيء تُصدقها ؟ فقال : ما عندي إلا إزارى هذا .
 فقال رسول الله ﷺ : إزارك ^(٣) . إن أعطيتها جلست ولا إزار لك ، فالتبس
 شيئاً . قال : ما أجِدُ . قال : التمس ولو خائماً من حديد . فالتبس ، فلم يجد
 شيئاً . فقال رسول الله ﷺ : هل معك شيء من القرآن ؟ قال : نعم . فقال
 رسول الله ﷺ : زوجنك بما معك من القرآن ،
 في الحديث دليل على عرض المرأة نفسها ^(٤) على من ترجى بركته

صلى الله عليه وآله وسلم ، من أعتق أمته ثم تزوجها فله أجران ، وهو دأبل على
 فضيلة من أعتق أمته ثم تزوجها سواء أعتقها الله تعالى أو لسبب ، وقد بالغ قوم
 فكهروه ، وكأنه لم يبلغهم الخبر

(١) (الحديث الثاني) أى من أحاديث باب الصداق

(٢) قال « امرأة » ، أقول : قال الحافظ ابن حجر : لم تقف على اسمها ، وكذلك
 الرجل الذى طلب الزوج بها

(٣) قال « إزارك » ، أقول : يجوز فيه الرفع على الابتداء والجملة الشرطية الخبر ،
 ويجوز نصبه على أنه مفعول ثان لأعطيتها ، والإزار يذكر ويؤنث ، وقد
 جاء هنا مذكراً

(٤) قوله « دليل على عرض المرأة نفسها » ، أقول : أى على جوازه ، وذلك
 لتقريره صلى الله عليه وآله وسلم لها على ذلك ولا يتم فى غيره صلى الله عليه وآله وسلم

وقولها ، وهبت نفسي لك ، مع سمكوت النبي ﷺ : دليل لجواز هبة المرأة نكاحها له ﷺ ، كما جاء في الآية . فإذا تزوجها على ذلك صح النكاح من غير صداق ، لا في الحال ولا في المال ، ولا بالدخول ولا بالوفاة . وهذا هو موضع الخصوصية ، فإن غيره ليس كذلك ، فلا بد من المهر في النكاح ، إما مسمى أو مهر المثل

واستدل به من أجاز من الشافعية انعقاد نكاحه ﷺ بلفظ الهبة ^(١) ، ومنهم من منعه إلا بلفظ الإنكاح ، أو الزوج ، كغيره ﷺ ، وجعل الخصوصية عدم لزوم المهر فقط وقوله ﷺ ، هل عندك من شيء تصدقها ، ؟ فيه دليل على طلب الصداق في النكاح وتسميته فيه

وقوله ﷺ ، إزارك إن أعطيتها جلست ولا إزار لك ، دليل على الإرشاد إلى المصالح من كبير القوم ، والرفق برعيته

وقوله ، التمس ولو خائفاً من حديد ، دليل على الاستحباب . لئلا يَحْتَكِلِ العقد من ذكر الصداق ، لأنه أقطع للنزاع ، وأنفع للمرأة ، فإنه لو حصل الطلاق قبل الدخول وجب لها نصف المسمى . واستدل به من يرى جواز الصداق بما قل أو كثر ^(٢) وهو مذهب الشافعي وغيره . ومذهب مالك أن أقله ربع دينار . أو ثلاثة

إلا بالقياس ، وبמיד قياس غيره عليه ، وإنما يقال الأصل ذلك على من يرحى بركته على غيره ، والدليل على المانع ، فكأنه يريد : فيه دليل على تقدير أصل الإباحة (١) قوله ، انعقاد نكاحه صلى الله عليه وآله وسلم بلفظ الهبة ، أقول : وهذا عند البعض من الشافعية خاص به صلى الله عليه وآله وسلم دون غيره ، قالوا : وذلك لقول الرجل زوجنيها ، ولم يقل هبها لي . ولقولها هي وهبت نفسي لك وسكت صلى الله عليه وآله وسلم على ذلك فدل على جوازه له خاصة . قلت : وفيه تأمل ، لأنه صلى الله عليه وآله وسلم لم ينكحها ولا صارت زوجته له حتى يقال انعقد نكاحه بلفظ الهبة ، وأما قوله زوجنيها فغايتها أنه خطبها لنفسه ، ولم يقل هبها لي لأنه صلى الله عليه وآله وسلم لم يكن قد قبل هبتها له نفسه حتى يهب لغيره

(٢) قوله ، بما قل أو كثر ، أقول : قال ابن المنذر : فيه رد على من زعم أن

دراهم أو قيمتها . ومذهب أبي حنيفة أن أقله عشرة دراهم ، ومذهب بعضهم أن أقله

أقل المهر عشرة دراهم ، وكذا من قال ربع دينار ، قال : لأن خاتماً من حديد لا يساوى ذلك . وقال المازرى : تعلق به من أجاز النكاح بأقل من ربع دينار لأنه خرج مخرج التعليل . قلت : ويدل له ورود أحاديث تؤيده ، فمنها ما أخرجه ابن أبي شيبة مرفوعاً ، من أعطى في صداق امرأة سويقاً أو تمرّاً فقد استحل ، وعند الترمذى أنه صلى الله عليه وآله وسلم أجاز نكاح المرأة على نعلين ، وعند الدارقطنى من حديث أبي سعيد في سياق المهر ، ولو على سواك من أراك ، وعند مسلم من حديث جابر ، ما زلنا نستمتع بالقبضه من التمر والدقيق على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حتى نهى عنها ، قال البيهقي : إنما نهى عن النكاح إلى أجل لا عن الصداق ، قال الحافظ ابن حجر : وهو كما قال ، فهذه الأحاديث تقوى رأى الجمهور ، وإن كان فيها ما فيه مقال ، ففيها ما يشد بعضه بعضاً ، سيما حديث مسلم ، قال المازرى : ولكن مالك قاسه على القطع في السرقة ، قال عياض : تفرد بهذا مالك عن الحجازيين ، لكن مستنده الالتفات إلى قوله تعالى ﴿ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ ﴾ وبقوله ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً ﴾ فإنه يدل على أنه أريد ماله بال من المال ، وأقله ما يستباح به قطع العضو المحترم . قال : وأجازه الكفاة بما تراضى عليه الزوجان ولو بالنعل والسوط مما فيه منفعة ، وإن كانت منفعته أقل من درهم ، وبه قال الشافعى وداود وفقهاء أصحاب الحديث وابن وهب ، وقال الدراوردى لمالك لما سمعه يذكر هذه المسألة : تعرفت يا أبا عبد الله ، أى سلكت سبيل أهل العراق في قياسهم مقدار الصداق على مقدار نصاب السرقة . وقال القرطبي : استدل من أقاسه على نصاب السرقة بأنه عضو آدمى محترم فلا يستباح بأقل من ذلك قياساً على يد السارق ، وتعقبه الجمهور بأنه قياس في مقابلة النص فلا يصح ، وبأن اليد تقطع وتبين ولا كذلك الفرج ، وبأن القدر المسروق يجب على السارق رده مع القطع ولا كذلك الصداق . وقد اعترض أيضاً بأن هذا القياس ليس بالبين ، لأن اليد إنما قطعت في ربع دينار نكالا للمعصية ، والنكاح مستباح بوجه جائز . نعم قوله ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً ﴾ الآية يدل على

خمسة دراهم . واستدل به على جواز اتخاذ خاتم الحديد ، وفيه خلاف لبعض السلف ^(١) ، وقد قيل عن بعض الشافعية كراهته

أن صدق الحرة أن يكون ما ينطلق عليه اسم مال له قدر ليحل الفرق بينه وبين الأمة ، وأما قوله تعالى ﴿ أن تبتغوا بأموالكم ﴾ فانه يدل على اشتراط ما يسمى مالا في الجملة قل أو أكثر ، وقد قال ابن العربي : وزن الخاتم من الحديد لا يساوى ربع دينار ، وهو مما لا جواب عنه ولا عذر فيه ، لكن المحققين من أصحابنا نظروا إلى قوله تعالى ﴿ من لم يستطع منكم طولا ﴾ فمنع الله القادر على الطول عن نكاح الأمة فلو كان الطول درهما ما تعذر على أحد . ثم تعشبه بأن ثلاثة دراهم كذلك ، فلا حجة فيه على التحديد ، لا سيما مع الاختلاف في المراد بالطول . وقال بعض المالكية : قوله صلى الله عليه وآله وسلم « ولو خاتما من حديد » خرج مخرج المبالغة في طلب التيسير عليه ، ولم يرد عين الخاتم الحديد ولا قدر قيمته حقيقة بأنه لما قال « ما أجد شيئا » عرفت أنه أراد بالشئ ماله قيمة ، فقليل له : ولو أقل ماله قيمة كخاتم الحديد ، ومثله تصدقوا ولو بظلف محرق ، ولو بفرس شاة ، مع أن الظلف والفرس لا ينتفع به ولا يتصدق به . إذا عرفت هذا فهذه التأويلات لا تصلح إلا لو قام الدليل على أنه لا يجوز الصدق بنحو خاتم حديد ، وأما الأحاديث التي قدمنا تقويه وتقويه فلا وجه لتأويله

(١) قوله « وفيه خلاف لبعض السلف » وقد أجيب عن الاستدلال بحديث الكتاب بأنه لا دلالة على جواز لبس خاتم الحديد لأنه لا يلزم من جواز اتخاذ جواز اللبس ، فيجتمل أنه أراد وجوده لتنتفع المرأة بقيمته ، وأما ما أخرجه أصحاب السنن وصححه ابن حبان من رواية عبد الله بن يزيد عن أبيه « أن رجلا جاء إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم وعليه خاتم من شبه ^(٢) فقال : مالي أجد عليك ربح الأصنام ؟ فطرحه . ثم جاء وعليه خاتم من حديد فقال : مالي أرى عليك حلية أهل النار ؟ فطرحه ، فقال : يا رسول الله من أي شيء أتخذه ؟ فقال : أتخذه من ورق ^(٣) ولا

(١) قلت : الشبه النحاس (٢) قلت : الورق بفتح الواو وكرر الراء هو الفضة

وقوله **مَلَكَتْهَا** ، زوجتكها ، اختلف في هذه اللفظة . فمنهم من رواها كما ذكر . ومنهم من رواها **مَلَكَتْهَا** ، ومنهم رواها **مَلَكَتْهَا** ، فيستدل بهذه الرواية من يرى انعقاد النكاح بلفظ التملك (١) ، إلا أن هذه لفظة واحدة في حديث واحد اختلف فيها . والظاهر القوي أن الواقع منها أحد الألفاظ ، لا كلها . فالصواب في مثل هذا النظر إلى الترجيح بأحد وجوهه . ونقل عن الدارقطني (٢) أن الصواب رواية من روى **زوجتكها** ، وأنه قال : وهم أكثر وأحفظ . وقال بعض المتأخرين : ويحتمل صحة اللفظين . ويكون أجرى لفظ التزويج أولاً ، فلما لم يذهب فقد **مَلَكَتْهَا** ، بالتزويج السابق

قلت : هذا أولاً بعيد ، فإن سياق الحديث يقتضى تعيين موضع هذه اللفظة التي

تمه مثقالاً ، ففي سنده أبو طيبة بفتح الطاء المهملة وسكون التحتانية بعدها موحدة اسمه عبد الله بن مسلم المروزي ، قال أبو حاتم : يكتب حديثه ولا يحتج به وقال ابن حبان في الثقات : يخطئ . ويخالف ، فإن كان محفوظاً حمل المنع على ما إذا كان حديثاً صرفاً فقد ذكر في كتب الإحجار أن خاتم البولاد مطردة للشيطان إذا ألوى عليه فضة كذا قيل ، ولا يخفى أنه إن ثبت ما قاله في كتب الأسفار بنص نبوى وإلا فلا يقلدون في ذلك

(١) قوله : من يرى انعقاد النكاح بلفظ التملك ، أقول : خالف في ذلك الشافعي (١) وبعض المالكية والمشهور عن المالكية جوازه بكل لفظ دال على معناه إذا قرن بذكر الصداق أو قصد النكاح كالتملك والهبة والصدقة والبيع ، ولا يصح عندهم بلفظ الإجارة ولا العارية ولا الوصية . واختلف عندهم في الإحلال والإباحة وأجازته الحنفية بكل لفظ يقتضى التأيد مع القصد

(٢) قوله : ونقل عن الدارقطني ، أقول : الناقل النووي في شرح مسلم فإنه قال قال الدارقطني رواية من روى **مَلَكَتْهَا** وهم ، والصواب رواية من روى **أنكحناها** قال وهم أكثر وأحفظ

(١) قلت : والحنابلة . وخالفهم شيخ الإسلام ابن تيمية فوافق المالكية في أن كل ما يؤدي معنى النكاح ينعقد به النكاح

اختلف فيها ، وأنها التي انعقد بها النكاح . وما ذكره يقتضى وقوع أمر آخر انعقد به النكاح ، واختلاف موضع كل واحد من اللفظين ، وهو بعيد جداً
وأيضاً : فلخصمه أن يعكس الأمر ، ويقول : كان انعقاد النكاح بلفظ التملك ،
وقوله عليه السلام «زوجتكم» ، إخبار عما مضى بمعناه . فإن ذلك التملك هو تملك
نكاح

وأيضاً : فإن رواية «مَلَكَتْهَا» ، التي لم يتعرض لتأويلها بعد فيها ما قال ، إلا
على سبيل الإخبار عن الماضي بمعناه . ولخصمه أن يعكسه ^(١) . وإنما الصواب في مثل
هذا أن ينظر إلى الترجيح ^(٢) . والله أعلم

(١) قوله «ولخصمه أن يعكسه» ، أقول : قال ابن التين : لا يجوز أن يكون النبي
صلى الله عليه وآله وسلم عقد بلفظ التملك والتزويج معاً في وقت واحد ، فليس أحد
اللفظين بأولى من الآخر ، فسقط الاحتجاج . هذا على تقدير تساوى الروایتين فكيف
مع الترجيح

(٢) قوله «أن ينظر إلى الترجيح» ، أقول : قال الحافظ ابن حجر : الذي تحرر
عما قدمته أن الذين رَوَوْه بلفظ التزويج أكثر عدداً من رَوَاهُ بغير لفظ التزويج ، ولا
سيما وفيهم من الحفاظ مثل مالك ، ورواية سفيان بن عيينة أنكحتكم مساوية لروايتهم .
ثم قال : فرواية التزويج أو الانكاح أرجح ، وعلى تقدير أن تساوى الروايات يقف
الاستدلال بها لسكل من الفريقين ، وقد قال البغوي في شرح السنة : لا حجة في هذا
الحديث لمن أجاز انعقاد النكاح بلفظ التملك ، لأن العقد كان واحداً فلم يكن اللفظ
إلا واحداً . واختلف الرواة في اللفظ الواقع ، والذي يظهر أنه كان بلفظ التزويج على
وفق قول المخاطب زوجها ، إذ هو الغالب في لفظ العتود ، إذ قل ما يختلف فيه لفظ
المتعاقدين . ومن روى غير لفظ التزويج لم يقصد مراعاة اللفظ الذي انعقد به ، وإنما
أراد الخبر عما جرى من العقد على تعليم القرآن . انتهى . قلت : إلا أنه لا يخفى أن
قول الرجل «زوجنيها» طلب وخطبة ، لا أنه ركن للعقد ، ولذا قال صلى الله عليه وآله
وسلم «التمس شيئاً» فإنه بعد الطلب وقبل العقد ، بل فيه دليل على أنه لا يحتاج الطالب

وفي لفظ الحديث متمسك ان يرى جواز النكاح بتعليم القرآن^(١) ، والروايات مختلفة في هذا الموضع أيضاً - أعني قوله « بما معك » - والناس متنازعون أيضاً في تأويله ، فمنهم من يرى أن « الباء » هي التي تقتضي المقابلة في العقود^(٢) ، كقولك :

أن يقبل لفظاً بعد الخطبة والطلب . وقال ابن الصلاح : من المعلوم أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم يقل هذه الألفاظ كلها تلك الساعة ، فلم يبق إلا أن يكون قال لفظاً منها وعبر عنها بقية الرواة بالمعنى ، فن قال بأن النكاح ينعقد بلفظ التليك واحتج بمجيئه في هذا الحديث إذا عورض ببقية الألفاظ لم يتهض احتجاجه ، فان جزم بأنه هو اللفظ الذي تلفظ به النبي صلى الله عليه وآله وسلم وغيره رويته بالمعنى قلبه عليه مخالفه وادعى ضد دعواه ، فلم يبق إلا الترجيح بأمر خارجي ، ولكن القلب إلى رواية التزويج أميل لكونها رواية الأكثرين ، ولقرينة قول الرجل الخاطب « زوجنيها يا رسول الله » انتهى . وتقدم أن الدارقطني رجح تلك الرواية ، وقال ابن التين : أجمع أهل الحديث على تصحيح رواية « زوجتكها » ، وأن رواية « ملكتكها » وهم ، قال ابن حجر : إن هذا مبالغه من ابن التين

(١) قوله « لمن يرى جواز النكاح بتعليم القرآن » أقول : استدل به على أنهم من هذا ، وهو جواز جعل المنفعة صداقاً ولو كانت تعليم القرآن ، وهذا قول الشافعي وإسحق والحسن بن صالح ، وعند المالكية فيه خلاف ، ومنعه الحنفية في آخر وأجازوه في العبد إلا في تعليم القرآن فانه لا يحل بناء على أصلهم في أن أخذ الأجرة على تعليم القرآن لا يجوز ، وقد نقل عياض جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن عن العلماء كافة إلا الحنفية ، وإذا جاز أن يؤخذ عنه العوض^(٢) جاز أن يكون عوضاً

(٢) قوله « هي التي تقتضي المقابلة » أقول : قال المازري : هذا ينبغي على أن الباء للتعويض كقولك بعثك ثوبين بدينار ، وهذا هو الظاهر . وقال عياض : يحتمل قوله « بما معك من القرآن » وجهين : أظهرهما أنه يعلمها ما معه من القرآن أو مقداراً معيناً

(١) قلت : لا يجوز أن يؤخذ عن القرآن عوض ، لأن النبي ﷺ قال لعبادة لما أخذ قوساً على تعليم القرآن « تطوقه بقوس من نار » فرده عبادة على صاحبه

بعتك كذا بكذا ، وزوجتك بكذا . ومنهم من يراها باء السبية ^(١) ، أى بسبب ما معك من القرآن ، إما بأن يُخْتَلَى النكاحُ عن العوض على سبيل التخصيص لهذا الحكم بهذه الواقعة ، وإما بأن يخلى عن ذكره فقط ^(٢) ، ويثبت فيه حكم الشرع في أمر الصداق

منه ، ويكون ذلك صداقها . وقد جاء هذا التفسير عن مالك ، ويؤيده قوله في بعض طرقه الصحيحة : فعلمنا من القرآن كما شئت ، وعين في حديث أبي هريرة مقدار ما يعلمها وهو عشرون آية ، ويحتمل أن تكون الباء بمعنى اللام ، أى لأجل ما معك من القرآن ، فأكرمه بأن زوجه المرأة بلا مهر لأنه حافظ للقرآن أو بعضه ، ونظيره قصة أبي طلحة مع أم سليم ، وذلك فيما أخرجه النسائي وصححه من طريق جعفر بن سليمان عن ثابت عن أنس قال : خطب أبو طلحة أم سليم فقالت : ما مثلك يرد ، ولست بك كافر وأنا مسلمة ، ولا يحل لي أن أتزوجك ، فان تسلم فذاك مهرى ولا أسألك غيره ، فأسلم فكان ذلك مهرها ، وترجم له النسائي التزويج على الإسلام

(١) قوله : ومنهم من يراها باء السبية ، أقول : هو معنى اللام الذى ذكره عياض ، قال عياض : ويؤيد أن الباء للتعويض لا للسبية ما أخرجه ابن أبي شيبه والترمذى من حديث أنس : إن النبي صلى الله عليه وآله وسلم سأل رجلا من أصحابه : هل تزوجت ؟ قال : لا ، وليس عندي ما أتزوج به ، قال : أليس معك (قل هو الله أحد) الحديث ، قلت : لم أجده في الترمذى في باب المهور مع ذكره حديث الباب ، ولا وجدته في التفسير عنه فينظر إن شاء الله تعالى

(٢) قوله : وإما بأن يخلى عن ذكره فقط ، أقول : على هذا المعنى حمل الحنفية الحديث مستدلين لما قاله الطحاوى بأن النكاح إذا كان على مجهول فإن كان لم يسم فيحتاج إلى الرجوع إلى المعلوم ، قال : والأصل المجمع عليه لو أن رجلا استأجر رجلا على أن يعلمه سورة من القرآن بدرهم لم يصح ، لأن الإجارة لا تصح إلا على معين كغسل الثوب ، أو وقت معين ، والتعليم قد لا يعرف مقدار وقته ، فقد يتعلم في

٣١١ - الحديث الثالث : عن أنس بن مالك رضى الله عنه : أن رسول الله ﷺ رأى عبد الرحمن بن عوف ، وعليه ردع زعفران^(١) . فقال النبي ﷺ : مميم ؟ فقال : يا رسول الله تزوجت امرأة ، فقال : ما أصدقها ؟ قال : وزن نواة^(٢) من ذهب . قال : فبارك الله لك ، أو لم ولو بشاة ، ردع الزعفران ، بالعين المهملة أثر لونه

وقوله عليه السلام « مميم » أى ما أمرك ؟ وما خبرك ؟ قيل : إنها لغة يمانية . قال بعضهم : ويشبه أن تكون مركبة وفى قوله عليه السلام « ما أصدقها ؟ » تنبيه وإشارة إلى وجود أصل الصداق فى

زمان يسير وقد يحتاج إلى زمن طويل ، ولهذا لو باعه داره على أن يعطيه سورة من القرآن لم يصح ، قال فإذا كان التعليم لا تملك به الأعيان فلا تملك به المنافع . وأجيب بأن الذى شرط تعليمه إياها معين كما تقدم أنه عشرون آية ، وقد يغتفر الجهل بمدة التعليم فى الزوجين لأن الأصل استمرار عشرين آية ، ولأن مقدار تعليم عشرين آية لا يختلف فيها أفهام النساء غالباً . خصوصاً مع كونها عربية من أهل لسان الذى تزوجها . وزعم آخرون أنه يحتمل أنه صلى الله عليه وآله وسلم زوجته لأجل ما معه من القرآن وأصدقها من عنده صلى الله عليه وآله وسلم ، كما كفر عن الذى جامع أهله فى رمضان ، ويكون ذلك على سبيل التحريض على تعليم القرآن وبيان فضل أهله . قلت : هذا ومن له رشد وفهم يعرف الأقرب دليلاً والأحسن قیلاً

(١) (الحديث الثالث) قال ردع من زعفران ، أقول : وفى لفظ « وعليه ضر صفرة » وفى لفظ « أثر صفرة » وعند أحمد « وضر من خلوق » ، والوضر بفتح الواو والضاد المعجمة آخره راء هو فى الأصل الأثر

(٢) قال « وزن نواة » أقول : بفتح النون على تقدير فعل أى أصدقها ، ويجوز الرفع على تقدير المبتدأ أى الذى أصدقها هو

النكاح ، إما بناء على ما تقتضيه العادة ، وإما بناء على ما يقتضيه الشرع من استحباب تسميته في النكاح ، وذلك أنه سأل « ما ، والسؤال « ما ، بعد السؤال « هل » فافتضى ذلك أن يكون أصل الإصداق متقدراً لا يحتاج إلى السؤال عنه

وفي قوله « وزن نواة ، قولان . أحدهما : أن المراد : نواة من نوى التمر . وهو قول مرجوح . ولا يتحدد الوزن به ، لاختلاف نوى التمر في المقدار . والثاني : أنه عبارة عن مقدار معلوم عندهم ، وهو وزن خمسة دراهم ^(١)

ثم في المعنى وجهان : أحدهما أن يكون المصدق ذهباً وزنه خمسة دراهم

والثاني : أن يكون المصدق دراهم بوزن نواة من ذهب . وعلى الأول يتعلق قوله « من ذهب ، بلفظ « وزن ، وعلى الثاني يتعلق « بنواة » ، وقوله « برك الله لك ، دليل على استحباب الدعاء للمتزوج بمثل هذا اللفظ

و « الوليمة ، الطعام المتخذ لأجل العرس ، وهو من المطلوبات شرعاً . ولعل من جملة فوائده أن اجتماع الناس لذلك مما يقتضى إشهار النكاح وقوله « أولم ، صيغة أمر ، محمولة عند الجمهور على الاستحباب . وأجراها بعضهم على ظاهرها ^(٢) ، فأوجب ذلك

(١) قوله « وهو وزن خمسة دراهم ، أقول : جزم به الخطابي ، واختاره الأزهري ، ونقله عياض عن أكثر العلماء . ويؤيده أن في رواية للبيهقي من طريق سعيد بن بشر عن قتادة « وزن نواة من ذهب قومت خمسة دراهم ، وقيل وزنها من الذهب خمسة دراهم حكاه ابن قتيبة وجزم به ابن فارس ، وجعله البيضاوي الظاهر ، واستبعد لأنه يستلزم أن يكون ثلاثة مثاقيل ونصف ، وذكر بعض المالكية أن النواة عند أهل المدينة ربع دينار ، ويؤيد هذا ما وقع عند الطبراني في الأوسط آخر حديث قال أنس « حررناه ربع دينار ، حررناه ربع دينار ،

(٢) قوله « وأجراها بعضهم على ظاهرها ، أقول : قال بعض الشافعية : هي واجبة للأمر بها وهي رواية في مذهب المالكية ، قالوا : لأنه صلى الله عليه وآله وسلم

وقوله «ولو بشاة» يفيد معنى التقليل . وليست «لو» هذه هي التي تقتضى امتناع
"شيء لوجود غيره" . وقال بعضهم : هي التي تقتضى معنى النقي

* * *

كتاب الطلاق^(١)

٣١٢ — الحديث الأول : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أنه

أمر بها عبد الرحمن بن عوف . ولأن الإجابة إليها واجبة ، كانت واجبة . وأجيب بأنه
طعام لشروخ حادث فأشبهه سائر الأطعمة ، والامر محمول على الاستحباب بدليل
ما ذكرناه ، وليكونه أمره بشاة وهي غير واجبة اتفاقاً ، وجزم أهل الظاهر بأن
الولية واجبة . وجزم سليم الرازى بأنه ظاهر لفظ الأم للشافعى ، ونقله الشيخ أبو
إسحق في المذهب

فائدة : اختلف السلف في وقت الولية هل هي عند العقد أو عقبه ، أو عند
الدخول أو عقبه ، أو موسع من ابتداء العقد إلى انتهاء الدخول ، على أقوال . قال
البيروني : اختلفوا في ذلك فحكى عياض أن الأعرج عند المالكية استحبابه بعد
الدخول ، وعن جماعة منهم أنه عند العقد ، وعن ابن حبيب عند العقد وبعد الدخول
قال السبكي : أما المنقول من فعل النبي صلى الله عليه وآله وسلم فانه بعد الدخول ،
وكانه يشير إلى قصة زينب بنت جحش ، وقد ترجم عليه البيهقي في وقت الولية ،
وحديث أنس صريح في هذا فانه قال : أصبح صلى الله عليه وآله وسلم عروساً بيت
فدعا القوم . واستحب قوم أنها تكون عند البناء ويقع الدخول عقبها ، وعليه عمل
الناس . وصرح الماوردي من الشافعية عند الدخول ، وأما حديث عبد الرحمن فقد كان
دخل ومضى الوقت فولمته التي أمره صلى الله عليه وآله وسلم بها إنما هو تدارك لما فات
(١) (كتاب الطلاق) أقول : هو لغة حل الوثاق ، مشتق من الإطلاق وهو
الإرسال والترك ، وفي الشرع حل عقدة التزويج فقط ، وهو موافق لبعض أفراد
مدلوله اللغوي . قال إمام الحرمين : هو لفظ جاهلي ورد الشرع بتقريره

طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ . فَذَكَرَ ذَلِكَ عُمَرُ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَتَغَيَّظَ مِنْهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ . ثُمَّ قَالَ : لِيُرَاجِعْهَا ، ثُمَّ يُنْسِكُهَا حَتَّى تَطْهَرَ ، ثُمَّ تَحِيضَ فَتَطْهَرَ . فَإِنْ بَدَأَ لَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا ^(١) فَلْيُطَلِّقْهَا قَبْلَ أَنْ يَمْسَهَا . فَذَلِكَ الْعِدَّةُ ^(٢) ، كَمَا أَمَرَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ ،

وفي لفظ : حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً مُسْتَقْبَلَةً ، سِوَى حَيْضَتِهَا الَّتِي طَلَّقَهَا بِهَا ،
وفي لفظ : خَسِبَتْ مِنْ طَلَّاقِهَا ، وَرَاجِعَهَا عَمِدُ اللَّهِ بِمَا أَمَرَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ .

الطلاق في الحيض محرم للحديث . وذكر عمر ذلك للنبي ﷺ لعنه إيعازاً منه الحكم . و قد تغيط النبي ﷺ ، إما لأن المعنى الذي يقتضى المنع كان ظاهراً ^(٣) . وكان يقتضى الحال التثبت في الأمر ، أو لأنه كان يقتضى الأمر المشاورة لرسول الله ﷺ في مثل ذلك إذا عزم عليه

(١) قال : فَإِنْ بَدَأَ لَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا ، أقول : في بعض ألفاظه ، فَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَ وَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ ، فاستدل به على أنه لا إثم في الطلاق بغير سبب ، وأن حديث السنن ، أبغض الحلال إلى الله الطلاق ، لبيان كراهته تنزيهاً انتهى . قلت : وفيه تأمل ، لأنه يحتمل أن السبب الذي لأجله أوقع ابن عمر الطلاق مستمر

(٢) قال : فَذَلِكَ الْعِدَّةُ ، أقول : في شرح مسلم للنووي : فيه دلائل لمذهب الشافعي ومالك أن الإقراء في العدة هي الإطهار ، لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : لِيُطَلِّقَهَا فِي الطَّهْرِ إِنْ شَاءَ فَذَلِكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ تَطْلُقَ لَهَا النِّسَاءُ ، أَيْ فِيهَا . ومعلوم أن الله لم يأمر بطلاقهن في الحيض بل حرمه . انتهى

(٣) قوله : كَانَ ظَاهِرًا ، أقول : بأن كان قد سبق النهي عنه ، وإلا لم يقع التغيط منه صلى الله عليه وآله وسلم على أمر لم يسبق النهي عنه . فان قلت سؤال عمر عنه

وقوله عليه السلام : ليراجعها ، صيغة أمر ، بحمالة عند الشافعي على الاستحباب^(١) .
وعند مالك على الوجوب^(٢) ، ويجبر الزوج على الرجعة إذا طلق في الحيض عنده .
واللفظ يقتضي امتداد المنع للطلاق إلى أن تطهر من الحيضة الثانية . لأن صيغة ، حتى ،
للغاية . وقد عمل توقف الأمر إلى الطهر من الحيضة الثانية بأنه لو طلق في الطهر من
الحيضة الأولى^(٣) لكانت الرجعة لأجل الطلاق . وليس ذلك موضوعها ، إنما
هي موضوعة للاستباحة ، فإذا أمسك عن الطلاق في هذا الطهر^(٤) استمرت

يشعر بأنه لم يكن قد علم النهي ، قلت : أجيب بأنه يحتمل أنه قد عرف النهي ولم يعرف
ماذا يصنع من يقع منه ذلك ، قال ابن العربي : سؤال عمر يحتمل أن يكون لأنهم لم يروا
قبلها مثلها ، فسأل ليعلم ويحتمل أن يكون لما رأى في القرآن قوله تعالى ﴿ فطلقوهن ﴾
وقوله تعالى ﴿ يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ﴾ أراد أن يعلم أن هذا قرء أم لا . ثم
ذكر الاحتمال الذي ذكرنا

(١) قوله : على الاستحباب ، أقول : وبه قال الأوزاعي وأبو حنيفة وسائر
الكوفيين وأحمد وفقهاء المحدثين ، إلا أنه صحيح صاحب الهداية من الحنفية أنها واجبة
(٢) قوله : على الوجوب ، أقول : وهو رواه عن أحمد ، احتج الأولون بأن
ابتداء النكاح لا يجب فاستدامته كذلك ، وصحيح . وحجة الآخرين ورود الأمر بها ،
ولأن الطلاق كان محرماً في الحيض حتى طهرت . واتفقوا على أنها إذا انقضت عدتها
فلا رجعة ، وأنه إذا طلقها في طهر قد مسها فيه فلا يؤمر بمراجعته قاله ابن بطال .
وتعقب بأن الخلاف ثابت ، واتفقوا على أنه لو طلق قبل الدخول وهي حائض أنه
لا يؤمر بمراجعته إلا ما نقل شاذاً أنه يجب

(٣) قوله : بأنه لو طلق في الطهر من الحيضة الأولى ، أقول : وهو طهرها من
الحيضة التي طلقها فيه لكانت الرجعة أي الأمر بها لأجل تطلق فيها ، وليس ذلك أي
إيقاع الطلاق موضوع الرجعة أي المراد منها ، بل إنما الرجعة موضوعها والمراد من
شرعيتها استباحة الوطء ، ولذا لم يؤذن له أن يطلق فيها

(٤) قوله : فإذا أمسك عن الطلاق في هذا الطهر ، أقول : أي الأول الذي

الإباحة فيه . وربما كان دوام مسدة الاستباحة مع المعاشرة سبباً للوطء ، فيمتنع الطلاق في ذلك الطهر ، لأجل الوطء فيه وفي الحيض الذي يليه ، فقد يكون سبباً لدوام العشرة وعدم الطلاق

يعقب حبضتها التي طلعت فيها كما أمره الشارع بالإمساك في هذا الطهر استمرت الإباحة فيه أى إباحة الوطء ونحوه ، فقد يقع فيه الوطء فيكون سبباً لامتناع الطلاق فيه لأنه طهر قد وطئ فيه كما يمتنع في الحيض الذي يليه ، وربما تسبب عن هذا دوام العشرة واستمرار الزوجية وعدم إيقاع الطلاق الذي هو أفض الحلال إلى الله تعالى . واعلم أن في شرح مسلم للنووي أربعة أجوبة عن هذا الذي ذكره الشارح . فانه قال : فان قيل أمر ابن عمر بتأخير الطلاق إلى طهر بعد الطهر الذي يلي هذا الحيض فما فائدة هذا التأخير ؟ فالجواب من أربعة أوجه : أحدها لئلا تصير الرجعة لغرض الطلاق فوجب أن يمسكها زمانا كان يحل فيه الطلاق ، وإنما أمسكها لتظهر فائدة الرجعة . وهذا جواب أصحابنا . قلت : وهذا الذي بسطه الشارح المحقق . والثاني أنه عقوبة له وتوبة من معصية باستدراك جنائته . والثالث أن الطهر الأول مع الحيض الذي يليه وهو الذي طلق فيه كقرء واحد ، فلو طلقها في أول طهر كان كمن طلق في الحيض . والرابع أنه نهى عن طلاقها في الطهر ليطول مقامه معها فلهذا يحاسبها فيذهب ما في نفسه من سبب طلاقها انتهى . قلت : وهذا الرابع قد أدخله الشارح في الوجه الأول ، واليه أشار الشافعي في أثناء كلام . واعلم أنه اختلف في جواز طلاقها في الطهر الذي يلي الحيضة التي وقع فيها الطلاق والرجعة ، وفيه للشافعية وجهان : أحدهما المنع وبه قطع المتولي وهو الذي اقتضاه ظاهر الزيادة التي في الحديث ، وكلام المالكية يقتضي أن التأخير مستحب ، وقال ابن تيمية في المحرر : لا يطلقها في الطهر المنعقب له فانه بدعة ، وعنه - أى عن أحمد - جواز ذلك ، وفي كتب الحنفية عن أبي حنيفة الجواز وعن أبي يوسف ومحمد المنع ، ووجه الجواز أن المنع إنما كان لأجل الحيض وقد زال فجاز طلاقها في هذا الطهر كما جاز في الطهر الذي بعده ، وكما يجوز طلاقها في الطهر إن لم يتقدم طلاق في الحيض ، والراجح التحريم فانه قد نهى عن طلاقها في

ومن الناس من استمتع الطلاق في الحيض بتطويل العدة ، فإن تلك الحيضة لا تحسب من العدة ، فيطول زمان التربص ^(١) . ومنهم من لم يعمل بذلك . ورأى الحكم مطلقاً بوجود الحيض وصورته ^(٢) . وينبغي على هذا ما إذا قلنا إن الحامل تحيض ^(٣) .

ظهر جامعها فيه ، ولأنه لو جاز ذلك لما طول عليه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم المدة ولأذن في هذا الطهر

(١) قوله : زمن التربص ، أقول : أى تربص ثلاثة قروء ، وذلك أن تلك الحيضة لا تحسب من قروئها ولا الطهر بعدها فيطول زمن تربصها

(٢) قوله : بوجود الحيض ، أقول : أى إذا وجد الحيض امتنع الطلاق معه ، إلا أنه لا يخفى أن هذا لم يلم بشئ مما هو بصده من وجه حكمة تأخير الطلاق من تطهر الأول إلى الثاني

(٣) قوله : إذا قلنا إن الحامل تحيض ، أقول . هذه مسألة خلاف بين العلماء ، وأطال ابن القيم الكلام في ذلك في الهدى النبوى ، قال النووى : ولو كانت الحائض حاملاً فالصحيح عندنا - وهو نص الشافعى - أنه لا يحرم طلاقها لأن تحريم الطلاق في الحيض إنما كان لتطويل العدة لأنها لا تحسب قروءاً ، وأما الحامل الحائض فعدتها بوضع الحمل فلا يحصل في حقها تطويل

فائدة : قال النووى في شرح مسلم : قال أصحابنا الطلاق أربعة أقسام : حرام ، ومكروه ، وواجب ، ومندوب . ولا يكون مباحاً مستوى الطرفين . فأما الواجب ففي صورتين وهما في الحكيمين إذا بعثهما القاضى عند الشقاق بين الزوجين ورأيا المصلحة في الطلاق وجب الطلاق ، وفي المولى إذا مرت عليه أربعة أشهر فطالبته المرأة بحقها وامتنع من الفتيمة والطلاق فالأصح عندنا أنه يجب على القاضى أن يطلق عليه تطليقة رجعية . وأما المكروه فإن يكون الحال بينهما مستقيماً فيطلقها بلا سبب ، وعليه يحمل حديث أبيض الحلال إلى الله الطلاق . وأما الحرام فهي ثلاث صور : إحداها في الحيض بلا عوض منها ولا سؤال لها ، والثاني في طهر جامعها فيه ، والثالث إن كان عنده زوجات يقسم لهن فظلم إحداهن فيحرم طلاقها قبل أن يوفيهما قسمها . وأما المندوب

تطابقها في الحيض الواقع في الحمل . فن عطل بتطويل العدة لم يحرم ، لأن العدة ههنا بوضع الحمل . ومن أدار الحكم على صورة الحيض منع

وقد يؤخذ من الحديث ترجيح المنع في هذه الصورة من جهة أن النبي ﷺ ألزم المراجعة من غير استئصال ، ولا سؤال عن حال المرأة : هل هي حامل ، أو حال ؟ وترك الاستئصال في مثل هذا ينزل منزلة عموم المقال^(١) عند جمع من أرباب الأصول ، إلا أنه قد يضعف ههنا هذا المأخذ ، لاحتمال أن يكون ترك الاستئصال لندرة الحيض في الحمل^(٢)

وينبني أيضاً على هذين المأخذين ما إذا سألت المرأة الطلاق في الحيض هل يحرم طلاقها فيه ؟ فن مال إلى التعليل بطول المدة لما فيه من الإضرار بالمرأة لم يقتض ذلك التحريم ، لأنها رضيت بذلك الضرر . ومن أدار الحكم على صورة الحيض منع . والعمل بظاهر الحديث في ذلك أولى^(٣) . وقد يقال في هذا ما قيل في الأول من ترك الاستئصال . وقد يجاب عنه فيهما^(٤) بأنه مبني على الأصل ، فإن الأصل عدم سؤال الطلاق ، وعدم الحمل

هو أن لا تكون المرأة عفيفة أو حائضاً أو أحدهما أن يقيما حدود الله أو نحو ذلك ، قال : وإنما جمع الطلاق الثلاث دفعة واحدة فليس بجرام ولا مكروه ، لكن الأولى تفريقها ، وبه قال أحمد وأبو ثور . وقال مالك والأوزاعي والليث وأبو حنيفة : جميعاً طلاق بدعة . قلت : والقول الآخر هو الراجح

- (١) قوله « ينزل منزلة عموم المقال » أقول : تقدمت هذه القاعدة مراراً
- (٢) قوله « لندرة الحيض في الحمل » أقول : وهذا ينبني على قاعدة أصولية فيها خلاف وهي هل يشمل العام النادر أو لا ، وقد جعل الشارح عدم الاستئصال كعموم المقال ، وقد تقدم البحث في شمول العام النادر أو لا
- (٣) قوله « والعمل بظاهر الحديث في ذلك » أقول : وظاهره أنه يحرم في الحيض طلاقاً سألت أو لا ، وهذا التعليل بالتطويل ليس بمنصوص عليه
- (٤) قوله « وقد يجاب عنه فيهما » أقول : أي عن ظاهر الحديث ، فإنه مبني على

ويتعلق بالحديث مسألة أصولية ، وهي أن الأمر بالأمر بالشئ ، هل هو أمر بذلك الشئ أم لا ؟ فإن النبي ﷺ قال لعمر في بعض طرق هذا الحديث : «مره» .

أن الأصل عدم سؤال الطلاق من المرأة وعدم الحمل . فلا يشمل هاتين الصورتين فلا يكون ظاهراً في شموله لها

(١) قوله : هل الأمر بالأمر بالشئ أمر بذلك الشئ أم لا ، ؟ أقول : قال ابن الحاجب : الأمر بالأمر بالشئ ليس أمراً بذلك الشئ ، لنا لو كان لكان مر عبدك بكذا تعدياً ، ولكان يناقض قولك للعبس لا تفعل ، قالوا فهم ذلك من أمر الله ورسوله صلى الله عليه وآله وسلم ومن قول الملك لوزيره قل لفلان افعل ، قلنا : للعلم بأنه مبالغ انتهى . قال في فتح الباري - بعد نقل كلام ابن الحاجب - قلت : فالحاصل أن المتن إنما هو حيث مجرد الأمر ، فأما إذا وجدت قرينة تدل على أن الأمر الأول أمر المأمور الأول أن يبلغ المأمور الثاني فلا ، وينبغي أن ينزل كلام الفريقين على هذا التفصيل فيرتفع الخلاف . ومنهم من فرق بين الأمرين فقال : إن كان الأمر الأول بحيث يسوغ له الحكم على المأمور الثاني فهو أمر له وإلا فلا ، وهو قول مستفاد من الدليل الذي استدلل به ابن الحاجب على النبي ، لأنه لا يكون متعدياً إلا إذا أمر من لا حكم له عليه لئلا يصير متصرفاً في ملك غيره بغير إذنه ، والشارع حاكم على الأمر والمأمور فوجد فيه سلطان التكليف على الفريقين ، ومنه قوله تعالى ﴿ وأمر أهلك بالصلاة ﴾ فإن كل أحد يفهم منه أمر الله تعالى لأهل بيته بالصلاة ، ومثله حديث الباب ، فإن عمر إنما استفتى النبي صلى الله عليه وآله وسلم ليمثل ما يأمره به ويلزم ابنه به . فمن مثل بهذا الحديث لهذه المسألة فهو غلط ، فإن القرينة واضحة في أن عمر في هذه الكائنة كان مأموراً بالتبليغ ، ولهذا وقع في رواية أيوب عن نافع : «أمره أن يراجعها» ، وفي رواية أنس بن سيرين ويونس بن جبير وطاوس عن ابن عمر وفي رواية الزهري عن سالم : «يراجعها» ، وهي في رواية أبي الزبير عن ابن عمر ، وفي رواية : «فراجعها عبد الله كما أمره رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم» ، وفي رواية القيس عن نافع عن ابن عمر : «أن النبي صلى الله عليه وآله أمرني بهذا» ، وقد اقتضى

فأمره بأمره ، وعلى كل حال : فلا ينبغي أن يتردد في اقتضاء ذلك الطلب ^(١) . وإنما

كلام سليم الرازي في « التقریب » ، أنه يجب على الثاني الفعل جزماً ، وإنما الخلاف في تسميته أمراً ، فرجع الخلاف عنده لفظياً . وقال الفخر الرازي في المحصول : الحق أن الله إذا قال لزيد أوجب علي عمرو كذا وقال لعمرو كذا أوجب عليك زيد فهو واجب عليك ، كان الأمر بالأمر بالشئ أمراً بذلك الشئ . قلت : وهذا بين في أخذ التفرقة بين الأمر الصادر من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ومن غيره ، فهما أمر الرسول عليه السلام أحداً أن يأمر غيره به وجب ، لأن الله تعالى أوجب طاعته ، وهو صلى الله عليه وآله وسلم أوجب طاعة أميره كما ثبت في الصحيح ، من أطاعني فقد أطاع الله تعالى ، ومن أطاع أميرى فقد أطاعنى ، وأما غيره من بعده فلا ، ومنه يظهر صورة التمدى التي ذكرها ابن الحاجب

(١) قوله « فلا ينبغي أن يتردد في اقتضاء ذلك الطلب » أقول : قال أيضاً ابن حجر : قلت وهو حسن ، فإن أصل المسألة التي ابتنى عليها الخلاف حديث « مروا أولادكم بالصلاة لسبع » ، فإن الأولاد ليسوا بمكلفين فلا يتجه عليهم الوجوب ، وإنما الطلب متوجه على أوليائهم أن يعلمونهم ذلك ، فهو مطلوب من الأولاد بهذه الطريقة ، وليس مساوياً للأمر الأول . وهذا إنما عرض من أمر خارج وهو امتناع توجه الأمر إلى غير المكلف ، وهو بخلاف الفصة التي في حديث الباب . والحاصل أن الخطاب إذا توجه لمكلف أن يأمر مكلفاً آخر بفعل شئ كان المكلف الأول ملغياً محضاً والثاني مأموراً من قبل الشارع ، وهذا كقوله لمالك بن الحويرث وأصحابه « ومروهم بالصلاة كذا في وقت كذا » وقوله صلى الله عليه وآله وسلم لرسول ابنته « مروها فلنصبر ، ولنحنسب ، ونظاير كثيرة » ، فإذا أمر الأول الثاني بذلك ولم يمتثل كان عاصياً ، وإن توجه الخطاب من الشارع للمكلف أن يأمر غير مكلف أو توجه الخطاب من غير الشارع بأمر من له عليه الأمر أن يأمر من لا أمر للأول عليه لم يكن الأمر بالأمر بالشئ أمراً بالشئ ، فالصورة الأولى هي التي ينشأ عنها الخلاف ، وهي أمر أولياء الصبيان أن يأمروا الصبيان ، والصورة الثانية وهي التي يتصور فيها أن

ينبغي أن ينظر في أن لوازم سبعة الأمر هل هي لوازم لصيغة الأمر بالأمر ، بمعنى

يكون الأمر فيها متعديا بأمره للأول أن يأمر الثاني ، فهذا فصل الخطاب في هذه المسألة والله المستعان انتهى . فاذا قال صلى الله عليه وآله وسلم : مرة فليراجعها ، فهنا أمران : الأول عمره وهو أمر لمن شافه صلى الله عليه وآله وسلم وهو عمر ، والثاني أمر لابنه الغائب عن المقام ، فقولهم الأمر بالأمر بالشئ ليس أمراً بذلك الشئ ، أى ليس أمراً للشافه ، وهو معلوم أن عمر غير مأمور بالمراجعة بل مأمور بالإبلاغ إلى المأمور بالأمر الثاني ، ولا يصح أن يقال ابن عمر غير مأمور بالمراجعة فان هذا باطل قطعاً ، وإلا لزم أن الشارع أمر بفعل لا مأمور به ، وهذا لغو يسان عنه كلام العقلاء فضلاً عن الأنبياء . ومثله : مروهم بالصلاة ، فان فيه أمرين : الأول للشافهين ، والثاني للمصيان ، أى مروا الصبيان أى بلغوهم أمر الشارع لهم بالصلاة ، أى قولوا لهم صلوا وجوباً إن بلغتم سن التكليف ، فهو أمر مشروط بما علم من قواعد الشريعة مثل قوله تعالى ﴿ والله على الناس ﴾ الخ فانه أمر مستفاد من على مشروط بالاستطاعة ، ويحتمل أن المراد قولوا لهم صلوا وأن الأمر للنسب وهو الأظهر ، وقربة حملة عليه ما علم من قواعد الشريعة أنه لا إيجاب على غير مكلف ، وأما النسب فالدليل قائم على ثبوته فانه صلى الله عليه وآله وسلم لما استفتى عن صبي أله حج ؟ قال : نعم . ومعلوم أنه ندب فيكتب له ثوابه ، إذ المرفوع عن غير المكلف قلم العقاب لا قلم الثواب ، وكذلك قوله تعالى ﴿ وأمر أهلك بالصلاة ﴾ فيه أمران : أمره صلى الله عليه وآله وسلم بإبلاغ أهله فانهم مأمورون بالصلاة ، أى بلغهم وجوبها بلفظ الأمر بأن يقول لهم صلوا ، فالرسول مأمور بإبلاغ أهله أمر الله لهم بالصلاة فهم مأمورون بأمر الله تعالى بواسطة الرسول ، ولذا يقال : أمر الله بكذا ونهى عن كذا ، وإنما تاتي أوامره على لسان رسله ، فكل أمر عن الله تعالى لعباده فهو من هذه المسألة ، لأنه من أمر الرسول بالأمر للعباد بالشئ ، والعباد مأمورون به قطعاً لثبوته كتاباً وسنة وضرورة ، ومثله ﴿ قل لعبادى يقولوا التى هى أحسن ﴾ أى نبههم بأنهم مأمورون بأن يقولوا التى هى أحسن ، وإذا عرفت هذا التحقيق الذى فتح الله

أيهما : هل يستريان في الدلالة على الطلب من وجه واحد ، أم لا ؟

تعالى به ولم يسبق اليه لسان الأصح في ترجمة مسألة ابن الحاجب أن يقال : الأمر بالأمر بالشيء أمران : أمر بالمشافهة وأمر بالإبلاغ ، وإذا تقرر هذا علمت ما في قول الحافظ ابن حجر من أبحاث : الأول قوله إذا وجدت قرينة على التبليغ وإلا فلا ، أى وإلا فليس أمراً للثاني ، ومع وجودها هو أمر له فإن هذه القرينة لا تفارق هذه الصيغة وهذا التركيب قطعاً ، بل ليس وضعها إلا لذلك إذ لو فرض أنه لم يرد الأمر بالإبلاغ لكان كلامه لغواً إذ ليس من كلام العقلاء ، إذ لا يعقل من قوله مر زيدا بكذا إلا الأمر بالإبلاغ زيد ما قاله الأمر . الثاني في قول القائل الذى نقله الحافظ إن كان الأمر الأول يسوغ له الحكم الخ فإنه مبنى على أنه أريد من الأمر في المسألة الأصولية أمر الإيجاب ، ولا دليل على هذا ، بل النزاع في معنى الأمر سواء كان إيجاباً أو ندباً أو التماساً أو غير ذلك ، وإن كان ابن الحاجب مثل بما هو للإيجاب قائماً هو مثال ، ألا تراهم هنا اختلفوا في وجوب الرجعة بعد الأمر بها . الثالث قول الرازى : والحق أن الله تعالى إذا قال لزيد الخ فيه أمران : الأول أنه مبنى على النزاع فيما إذا كان الأمر للإيجاب وعرفت أنه أعم من ذلك ، الثاني أن البحث لغوى محض فلا يحتاج إلى قوله إن الله إذا قال الخ ، ألا تراهم اتفقوا على أن محل النزاع قول الملك لوزيره كما مثل به ابن الحاجب وغيره ، وأما قول الحافظ : فهما أمر الرسول الخ فإنه تقرير منه لكلام الرازى . الرابع قول ابن الحاجب : لسألو قال مر عبدك لسان تعدياً ، وعمل العضد التعدى بأنه أمر لعبد الغير ، قال السعد من غير إمارة من السيد ، قلت يقال عليه : حيث المبلغ للعبد سيده فتبليغه له إذن فلا تعدى ، على أن لك أن تقول إنه أمر التماس فلا تعدى فيه إذا لا تعدى إلا في الإيجاب ، وقول ابن الحاجب ولـكان يناقض قولك للعبد لا تفعل ، يقال : نعم يناقضه ، فإنه لو قال صلى الله عليه وآله وسلم للصبيان لا تصلوا لكان مناقضاً لقوله لمن شافههم مروهم بالصلاة . الخامس قول الحافظ فإن الأولاد ليسوا مكلفين فلا يتجه عليهم الخطاب ، وقد تقدم أن الأظهر أنه أمر ندب متوجه اليهم . السادس قول الحافظ : وإنما الطلب متوجه على الأولياء

وفي قوله « قبل أن يمسيها » دليل على امتناع الطلاق في الطهر الذي مسميها فيه ،
فانه شرط في الإذن عدم المسيس لها . والمعلق بالشرط معذوم عند عدمه . وهذا
هو السبب الثاني ^(١) لسكون الطلاق بدعياً . وهو الطلاق في طهر مسميها فيه . وهو
سبب يخوف الندم . فإن المسيس سبب الحمل وحدوث الولد . وذلك سبب للندامة
على الطلاق

وقوله « فحسبت من طلاقها » هو مذهب الجمهور ————— ور من الأمة ^(٢) .

أن يعلموهم خروج عن البحث بالسكينة ، إذ التعليم لا دخل له هنا ولا دليل عليه من
الأمر في هذا الحديث ، ولو أراد الشارع هذا لقال علموهم ولم يقل مروهم ، على أن
التعليم يعرف من قواعد الشريعة وجوبه ، وليس خاصاً بالصبيان تعليماً ولا بالأولياء
تعليمياً ، بل كل جاهل بأحكام الصلاة من صبي ومكلف يحب تعليمه على الأمة فرض
كثافية أو عين ، تدبر

(١) قوله « وهذا هو السبب الثاني » أقول : والأول هو طلاقها في حيضها ،
وأما كونه معللاً بخوف الندم فهو تعليل مستنبط لا دليل عليه

(٢) قوله « هذا مذهب الجمهور من الأمة » أقول : أى وقوع الطلاق البدعى ،
ولم يذكر الشارع قائلاً بخلافه . وفي شرح مسلم للنووى : وشذ بعض الظاهرية فقال
الابقع : لأنه غير مأذون فيه فأشبهه طلاقه طلاق الأجنبية ، والصواب الأول ، وبه
قال العلماء كافة ، ودليلهم أمره صلى الله عليه وآله وسلم بمراجعتهما فلم يقع لم يكن
رجعة ، فإن قيل : المراد بالرجعة اللغوية وهى الرد إلى حالها الأول لا أنه يحسب
عليها طلاقاً ، قلنا : هذا غلط لوجهين : الأول حمل اللفظ على الحقيقة الشرعية مقدم
على الحقيقة اللغوية كما تقرر في أصول الفقه ، والثانى أن ابن عمر صرح في روايات مسلم
وغيره بأنه حسبها عليه انتهى . وأقول : هذه المسألة فيها نزاع طويل بين الأئمة ، قال ابن
حزم : إن الخلاف في وقوع الطلاق المحرم لم يزل ثابتاً بين السلف والخلف وقد وهم من
ادعى الإجماع على وقوعه أو قال بمباغ عليه وقد خنى عليه من الخلاف ما طلع عليه غيره
والخلاف في هذه المسألة معلوم والثبوت عن المتقدمين والمتأخرين ، وقد قال المانعون

أعنى وقوع الطلاق

من وقوعه : إنه لا يزول النكاح المتيقن إلا بيقين مثله من كتاب أو سنة أو إجماع متيقن ، ولا ريب أن هذا إطلاق لم يشرعه الله تعالى البتة ولا أذن فيه ، فليس من شرعه ، فكيف يقال بنفوذه وصحته ، وإنما يقع من الطلاق ما ملكه الله تعالى العبد ، وإذا لا يقع في الرابعة لأنه تعالى لم يملكه إياها ، ومعلوم أنه لم يملكه المحرم من الطلاق فلا يقع . قالوا ولو وكل وكيلا أن يطلق عنه طلاقاً جائزاً فطلق طلاقاً محرماً لم يقع لأنه غير مأذون فيه ، فكيف يكون إذن المخلوق معتبراً في صحة إيقاع الطلاق دون إذن للخالق ؟ ومن المعلوم أن المسكف إنما يتصرف بالإذن ، فما لم يأذن الله ورسوله فيه لم يكن محلاً للتصرف البتة . وأيضاً فالشارع قد حجر على المسكف أن يطلق في الحيض أو في طهر وطى فيه ، فلو صح طلاقه لم يكن لحجر الشارع له معنى ، وكان حجر القاضي على منع التصرف أقوى من حجر الشارع حيث يبطل التصرف بحجره . وأيضاً فالنهي يقتضي فساد المنهى عنه ، فلو صححنا طلاقه لسكان لا فرق بين المنهى عنه والمأذون فيه من جهة الصحة والفساد . وأيضاً فإن الشارع إنما نهى عنه وحرّمه لأنه يبيّضه ولا يجب وقوعه ، بل وقوعه مكروه إليه ، فحرّمه لئلا يقع ما يبيّضه ويكرهه ، وفي تصحيحه ضد هذا المقصود . وأيضاً فطلاق لم يشرعه الله تعالى ولا أذن فيه مردود كطلاق الأجنبية ، ولا يقال إن الأجنبية ليست محلاً للطلاق بخلاف هذه فإنها زوجة ، فإن هذه الزوجة لم يجعلها الله تعالى محلاً للطلاق المحرم ولا ملكه الشارع الزوج ولا أذن له . وأيضاً فإن تعالى خير العبد بين إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان والتسريح المحرم أمر ثالث لا عبرة به . وأيضاً فقد أخرج أبو داود بسند صحيح عن أبي الزبير ، أنه سمع عبد الرحمن بن أيمن مولى عمرة يسأل ابن عمر قال أبو الزبير وأنا أسمع : كيف ترى في رجل طلق امرأته حائضاً ؟ فقال : طلق ابن عمر امرأته حائضاً على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، فسأل عمر عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال : إن عبد الله بن عمر طلق امرأته وهي حائض ، قال عبد الله فردها على ولم يرها شيئاً ، وأما قول أبي داود : الأحاديث كلها على خلافه ، فهذا قول

في الحيض والاعتداد به

أبي داود من تلقاء نفسه ، ولم نجد حديثاً عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يخالف هذه الرواية ، فإنه ما أتى عنه صلى الله عليه وآله وسلم حديث واحد أنه حسب عليه تلك التطليقة وأمره أن يعتد بها . وأما قوله في حديث الباب « لحسبت تلك التطليقة » ففعل مبنى لما لم يسمى فاعله ، فإذا اسمى فاعله ظهر وتبين من هو ، هل في حسبانها حجة أو لا ؟ وليس في حسبان الفاعل المجهول دليل البتة . وأما الاستدلال القائل بالوقوع بقوله صلى الله عليه وآله وسلم « فليراجعها » فالرجعة قد وقعت في كلام الله ورسوله على معانٍ (١) أحدها ابتداء النكاح لمن قد سبق بها له زوجية كقوله تعالى ﴿ فان طلقها فلا جناح عليهما أن يتراجعا إن ظنا أن يقيما حدود الله ﴾ ولا خلاف في أن المطلق هنا هو الزوج الثاني ، وأن التراجع بينها وبين الزوج الأول ، وذلك نكاح مبتدأ . وثانيها الرد الحسى إلى الحالة التي كانت عليها أولاً كقوله صلى الله عليه وآله وسلم لأبي النعمان بن بشير وقد نحل ولده غلاماً خصه به وأراد إظهار رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال صلى الله عليه وآله وسلم « أرجعه » أي رده إلى ملكك كما كان ، فهكذا قوله لابن عمر « فليراجعها » أي يردها إلى حالة الاجتماع التي كانوا عليها قبل الطلاق . وباجملة دعوى أن الرجعة تستلزم وقوع الطلاق إنما هو اصطلاح في لسان الفقهاء لا يفسر به الحديث . والمسألة مبسوسة في محلها وقد بسطناها في رسالة « جواب سؤال » وإنما أشرنا لإجمال الشارح المحقق فيها غاية الإجمال ، وتظهر العصية في هذه المسألة ظهوراً بديناً ، فإنه ذكر النووي أنه حكى عدم الوقوع الخطأ عن - الخوارج والروافض ، قال ابن عبد البر : لا يخالفه إلا أهل البدع والضلال . قال : وروى مثله عن بعض التابعين وهو شدوذ ، وحكاه ابن العربي وغيره عن ابن علية الذي قال الشافعي في حقه جلس في باب الضوال يضل الناس . وكان بمصر وله مسائل يتفرد بها . والحق أن هذه من مسائل الخلاف ، والعمدة الدليل ، ولا تبديع لمن اتبعه وإن أخطأ

(١) قلت : لا تسمى الرجعة رجعة الأبعد طلاق وهذا هو ما أفاده حديث ابن عمر

٣١٣ - الحديث الثاني ^(١) : عن فاطمة بنت قيس ^(٢) ، أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة ^(٣) ، وهو غائب - وفي رواية : طلقها ثلاثاً - فأرسل إليها وكيله بشعرير ، فسخطته . فقال : والله مالك علينا من شيء . فجاءت رسول الله ﷺ ، فذكرت ذلك له ، فقال : أليس لك عليه نفقة - وفي لفظ : ولا سكنى - فأمرها أن تعتد في بيت أم شريك ، ثم قال : تلك امرأة يغشاها أصحابي ، اعتدى عند ابن أم مكتوم ، فإنه رجل أغمى ، تضعين

ولا تضليل ، لما تقرر أن كل مجتهد مصيب ، والحاكم بين المتنازعين هو الدليل . وما ذكره الفريقان محتمل وإن كانت أدلة القائل بعدم الوقوع أقوى وأقل احتمالاً ، لكن إن ثبت ما أخرجه الدارقطني من طريق يزيد بن هارون عن أبي ذئب وابن إسحق جميعاً عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : هي واحدة ، ففيه فصل النزاع وبه الإقناع ، وقول الحافظ ابن حجر بمد سياقه وهو نص في موضع الخلاف فيجب المصير إليه ، دال على أنه لا قدح فيه

(١) (الحديث الثاني) من أحاديث كتاب الطلاق

(٢) قال : عن فاطمة بنت قيس ، أقول : حديث فاطمة بهذا السياق من أفراد مسلم ، ولم يذكر البخاري منه إلا قصة انتقالها ، قال الحافظ ابن حجر : وهم صاحب العمدة فأورد حديثها في المتفق . وفاطمة بنت قيس من بنى محارب بن فهر بن مالك ، وهي أخت الضحاك بن قيس الذي ولي العراق ليزيد بن معاوية ، وهو من صفار الصحابة وهي أسن منه ، وكانت من المهاجرات الأول ، وكان لها عقل وجمال

(٣) قال : البتة ، أقول : في الروايات أنه خرج مع علي إلى اليمن فبعث إليها بتظليقة ثالثة بقيت لها ، وهذا هو الصحيح . وأما ما في صحيح مسلم في حديث الجساسة أن زوج فاطمة المذكورات عنها فقد قال العلماء إنها وهم

ثِيَابِكَ ، فَإِذَا حَلَلْتَ فَأَذِّنِي . قالت : فَلَمَّا حَلَلْتُ ذَكَرْتُ لَهُ أَنَّ مُعَاوِيَةَ بْنَ أَبِي سَفْيَانَ وَأَبَا جَهْمٍ خَطَبَانِي ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : أَمَّا أَبُو جَهْمٍ فَلَا يَضَعُ عَصَاهُ عَنْ عَاتِقِهِ . وَأَمَّا مُعَاوِيَةُ فَصُعْلُوكٌ ، لَا مَالَ لَهُ . أَنْكِحِي أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ ، فَسَكِرَ هُنَّ . ثُمَّ قَالَ : أَنْكِحِي أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ ، فَذَكَرَ حُتُّهُ . فَجَعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا وَاعْتَبَطُ بِهِ ^(١) .

قوله ، طلقها البتة ، يحتمل أن يكون حكاية للفظ الذي أوقع به الطلاق ^(٢) . وقوله ، طلقها ثلاثاً ، تعبير عما وقع من الطلاق بالفظ ، البتة ، وهذا على مذهب من يجعل لفظ ، البتة ، للثلاث ^(٣) . ويحتمل أن يكون اللفظ الذي وقع به الطلاق هو

(١) قول ، فاغتبط ، بالعين المعجمة والمشاة الوقفية فباء واحدة فطاء مهملة . قال النووي في شرح مسلم : اغتبط بفتح التاء والباء ، قال أهل اللغة : الغبطة أن يتمنى مثل خال المغبوط من غير إرادة زوالها عنه وليس هو بحسد ، تقول منه غبطته بما نال أغبطه بكسر الباء غبطاً وغبطة فاغتبط ، هو كمنعته فامتنع وحبسته فاحتبس . انتهى

(٢) قوله ، يحتمل أن يكون حكاية للفظ الذي وقع الطلاق به ، أقول : في شرح مسلم للنووي ما لفظه : وأما قوله في رواية إنه طلقها ثلاثاً ، وفي رواية إنه طلقها ولم يذكر عدداً ولا غيره ، فالجمع بين هذه الروايات أنه كان طلقها قبل هذا طليقتين ، ثم طلقها هذه المرة الثالثة ، فمن روى أنه طلقها مطلقاً أو طليقة واحدة أو طلقها آخر ثلاث تطليقات فهو ظاهر ، ومن روى البتة فالمراد طلقها طلاقاً صارت به مبتوتة بالثلاث ، ومن روى ثلاثاً أراد تمام الثلاث

(٣) قوله ، لفظ البتة للثلاث ، أقول : البتة يراد به هنا مقطوعة الوصلة عن النكاح ، وفي الحديث أن ركابة بن عبد يزيد طلق زوجته البتة فاستحلفه النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقال : ما أردت إلا واحدة فجعلها واحدة ، ثم طلقها الثانية في زمان عمر رضي الله عنه . والثالثة في زمان عثمان رضي الله عنه رواه الشافعي والدارقطني

الطلاق الثلاث ، كما جاء في الرواية الأخرى . ويكون قوله ، طلقها البتة ، تعبيراً عما وقع من الطلاق باللفظ ، والطلاق ثلاثاً ، وهذا يتمسك به من يرى جواز إيقاع الطلاق الثلاث دفعة (١) ، لعدم الإنكار من النبي ﷺ . إلا أنه يحتمل أن يكون قوله ، طلقها

وأبو داود والترمذي وابن ماجه والحاكم . على أنه لو أراد الثلاث لوقعت وإلا لم يكن لتحليفه معنى

فائدة : في شرح أدب المكاتب قال سيبويه : لا يجوز إلا البتة بالالف واللام ، وأجاز الفراء بـتة بغير ألف ولام

(١) قوله ، وهذا يتمسك به من يرى جواز إيقاع الطلاق الثلاث دفعة ، أقول : اختلف العلماء فيمن قال لامراً أنه أنت طالق ثلاثاً ، فقال الشافعي ومالك وأبو حنيفة وأحمد وجماعة من العلماء من السلف والخلف : تقع الثلاث ، وقال طائفة وبعض أهل الظاهر : لا يقع بذلك إلا واحدة ، وعن الحجاج بن أرطاة : لا يقع بها شيء ، كذا في شرح مسلم . وقال جماعة من الزيدية وغيرهم بمثل مقالة الظاهرية ، وهو يروى عن جماعة من الصحابة عن علي وابن مسعود وعبد الرحمن بن عوف والزبير بن المنذر عن أصحاب ابن عباس : كان طلاق الثلاث على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة فقال عمر رضي الله عنه : إن الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة فلو أمضيته عليهم ، فأمضاه عليهم . وله ألفاظ أخر عند مسلم بمعناه . والجمهور أطالوا في الرد لحديث ابن عباس والأجوبة ، وسرد الحافظ في فتح الباري سبعة أجوبة في شرح مسلم للتووى بعضها ، إلا أن من تأملها وقد قلع عرق العصية في المسألة يعلم بطلان بعضها وعدم الملجئ إلى رد الحديث لأنه لم يأت الجمهور بنص عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم يخالفه ، بل ليس معهم دليل إلا إمضاء عمر رضي الله عنه لذلك وجعل الثلاث ثلاثاً ، والمسألة قد أبان ابن تيمية وتليذه ابن القيم أدلتها بما لا مزيد عليه ، وجنحوا إلى رأي علي وابن مسعود وغيرهما والظاهرية ومن معهم ، وبسبب فتوى ابن القيم بها طيف به في مصر على جمل تعزيزاً له

ثلاثاً، أى أوقع طائفة تهمها الثلاث. وقد جاء في بعض الروايات، آخر ثلاث تطليقات، وقوله، وهو غائب، فيه دليل على وقوع الطلاق في غيبة المرأة، وهو مجمع عليه. وقوله، فأرسل إليها وكيله بشعير، يحتمل أن يكون مرفوعاً، ويكون الوكيل هو المرسل. ويحتمل أن يكون منصوباً، ويكون الوكيل هو المرسل. وقد عين بعضهم الرواية الاحتمال الأول. والضمير في قوله، وكيله، يعود على أبي عمرو بن حفص. وقيل: اسمه كنيته (١). وقيل: اسمه عبد الحميد. وقيل: اسمه أحمد. وقال بعضهم: أبو حفص بن عمرو. وقيل: أبو حفص بن المغيرة. ومن قال، أبو عمرو بن حفص، أكثر.

وقوله، عليه السلام، ليس لك عليه نفقة، هذا مذهب الأكثرين، إذا كانت البائن حائلاً (٢). وأوجبها أبو حنيفة.

وقوله، ولا سكنى، هو مذهب أحمد (٣)، وأوجب الشافعي ومالك السكنى. أقوله تعالى (الطلاق ١): أسكنوهن من حيث سكنتم (٤) وأما سقوط النفقة فأخذوا من مفهوم قوله تعالى (الطلاق ٢): وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن (٥) فمفهومه إذا لم يكن حوامل لا ينفق عليهن. وقد نوزعوا (٦) في تناول الآية للبائن، أعنى قوله

(١) قيل: وقيل اسمه كنيته، أقول: في شرح مسلم: قال الجمهور إنه أبو قيس عمرو بن حفص، وقيل أبو حفص بن عمرو وقيل أبو حفص بن المغيرة واختلفوا في اسمه فلا كثرون على أن اسمه عبد الحميد، وقال آخرون اسمه أحمد، وقال آخرون اسمه كنيته (٢) قوله، إذا كانت البائن حائلاً، أقول: اختلف العلماء في المطلقة الحائل غير الحامل هل لها السكنى والنفقة أو لا؟ فأوجبها عمر وأبو حنيفة وجماعة من الزيدية، وظاهر كلام الشارح رحمه الله تعالى أنه إنما أوجب أبو حنيفة النفقة فقط، وقال النووي إنه أوجبها

(٣) قوله، هو مذهب أحمد، أقول: أحمد يقول لا نفقة لها ولا سكنى عملاً بحديث فاطمة، وهو أيضاً رأى ابن عباس وإسحاق وأبي ثور وأتباعه، وهو الذي لا عذر عن العمل به

(٤) قوله، وقد نوزعوا، أقول: المائلون بأنه لا سكنى لها ذكروا في الآية

(أسكنوهن) ومن قال لها السكنى فهو محتاج إلى الاعتذار عن حديث فاطمة .
فقليل في المذم ما حكموه عن سعيد بن المسيب^(١) . إنها كانت امرأة السنة . استطاعت
على أحمائها . فأمرها بالانتقال ، وقيل : لأنها خافت في ذلك المنزل . وقد جاء في كتاب
... أخاف أن يقتلهم على ...

ورجمين : الأول بأن الآية عامة خصصها حديث فاطمة كما خص عموم (يؤسكنكم الله في
تولادكم) بالكافر والريق والفسائل ، وكما خص (وأحل لكم ما وراء ذلكم) بتحریم الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها . والثاني أن آية السكنى في الرجعات كما ينادى
به السياق فلا تعم الآية البائن

(١) قوله : ما حكى عن سعيد بن المسيب ، أقول : أخرج أبو داود في سننه
من حديث ميمون بن مهران : قدمت المدينة فدفعت إلى سعيد بن المسيب فقلت فاطمة
بنت قيس طنقت فخرجت من منزلها ، فقال تلك امرأة فتنفت الناس ، إنها كانت امرأة
سنة ، فوضعت على يد ابن أم مكتوم ، وأجيب عن هذا بما أفاده كلام المحقق أنه لا
يطابق لفظ الحديث ولا يوافقه ، فإنه قال لها وكيل زوجها : ليس لك علينا من شيء .
لجأت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فذكرت ذلك فقال : ليس لك عليه نفقة ولا
سكنى ، فأين ذكر أنها أخرجت لأنها السنة وأي دليل دل عليه ، ولو ثبت أنها السنة
لماسقط ما يجب لها قطعاً . وقد روى النسائي حديث فاطمة بطرقه وألفاظه ، وفي بعضها
بإسناد صحيح : إن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال لها : إنما النفقة والسكنى للمرأة إذا
كان لزوجها عليها رجعة ، وأخرجه الدارقطني ، وهذا صريح في الدلالة على أن البائن ليس
لها شيء منهما ، وقد نبه الشارح المحقق على ضعف هذا التأويل ، والتأويل الثاني أضعف ،
وهذان التأويلان ذكرهما النووي . وأعم أنه قد طعن في حديث فاطمة بمطاعن : الأول أنه
رواية امرأة . الثاني أنه مخالف للقرآن . الثالث ما ذكر من أن إخراجها لبداءة لسانها
تقدم بجوابه . الرابع أنه معارض لقول عمر رضي الله عنه : لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا
لقول امرأة ، وأنه قال : قد سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول : لها النفقة
والسكنى ، وأجيب عن الأول بأنه باطل بلا ريب والعلماء قاطبة على خلافه ، فانهم

واعلم أن سياق الحديث على خلاف هذه التأويلات ، فإنه يقتضى أن سبب الحكم أنها اختلفت مع الوكيل بسبب سخطها الشعير ، وأن الوكيل ذكر أن لا نفقة لها . وأن ذلك اقتضى أن سألت رسول الله ﷺ ، فأجابها بما أجاب . وذلك يقتضى أن التعليل بسبب ما جرى من الاختلاف في وجوب النفقة لا بسبب هذه الأمور التي ذكرت . فإن قام دليل أقوى وأرجح من هذا الظاهر عمل به

وقوله « فأمرها أن تعتد في بيت أم شريك » قيل : اسمها غزيرة ^(١) . وقيل : غزيلة . وهى قرشية عامرية . وقيل : إنها أنصارية

وقوله عليه السلام « تلك امرأة يغشاها أصحابي » قيل : كانوا يزورونها ، ويكثرثون من التردد إليها لاصلاحها . ففي الاعتداد عندها حرج ومشقة في التحفظ من الرؤية : إما رؤيتهم لها ، أو رؤيتها لهم ، على مذهب من يرى تحريم نظر المرأة للأجنبي . أو لها معاً

وقوله « اعتدى عندها » ————— « ابن أم مكتوم » ، فإنه رجل أعمى ،

لا يختلفون أن السنن تؤخذ عن المرأة كما تؤخذ عن الرجل ، وهذه نساؤه صلى الله عليه وآله وسلم قد ملأت روايتن التي انفردن بها كتب العلماء وعمل بها كافة الناس ، وكذلك مائت الصحابييات ، وعن الثاني بما قدمناه من أن لا معارضة بين عام وخاص على تسليم شموله . وعن الثالث بما عرفت . وعن الرابع بما عرفت أنه لا يعارض كتاب الله ، وأما سنة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فأريد بها الحديث الذى قال فيه رضى الله عنه سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول « لها النفقة والسكنى » ، فإنه حديث باطل محتلق لا وجود له فى كتب الحديث المصنفة فى السنن والاحكام ، فتعين العمل بحديث فاطمة

(١) قوله « قيل اسمها » ، أقول : أى أم شريك ، وغزيرة وغزيلة بغير معجمة مضمومة ثم زأى فهما قاله النووى ، قال : وهى بنت داود بن عوف بن عامر بن رواحة من بنى لؤى بن غالب ، وقيل إنها التى وهبت نفسها للنبي صلى الله عليه وآله وسلم

قد يحتاج به من يرى جواز نظر المرأة إلى الأجنبي^(١)، فإنه عطل بالعمى، وهو مقتض لعدم رؤيته لا لعدم رؤيتها. فيدل على أن جواز الاعتداد عنده معطل بالعمى المنافي لرؤيته

واختار بعض المتأخرين تحريم نظر المرأة إلى الأجنبي، مستدلاً بقوله تعالى ﴿النور ٣٠: قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم﴾، ﴿النور ٢١: وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهم﴾ وفيه نظر لأن لفظة «من» للتبويض^(٢). ولا خلاف أنها إذا خافت الفتنة حرم عليها النظر. فإذا هذه حالة يجب فيها الغض. فيمكن حمل الآية عليها. ولا تدل الآية حينئذ على وجوب الغض مطلقاً، أو في غير هذه الحالة، وهذا إن لم يكن ظاهر اللفظ فهو محتمل له احتمالاً جيداً، يتوقف معه الاستدلال على محل الخلاف

(١) قوله: قد يحتاج به من يرى جواز نظر المرأة إلى الأجنبي، أقول: يشير إلى النووي فإنه قال بعد ذكر قول هذا القائل، وهذا قول ضعيف: بل الصحيح الذي عليه الجمهور وأكثراً أصحابنا أنه يحرم على المرأة النظر إلى الأجنبي كما يحرم نظره إليها. ثم استدل بالآية التي ذكرها الشارح ثم قال: ولأن الفتنة مشتركة كما يخاف الافتتان بها يخاف الافتتان به، ويدل عليه من السنة حديث نهبان مولى أم سلمة عن أم سلمة أنها كانت عند ميمونة عند النبي صلى الله عليه وآله وسلم فدخل ابن أم مكتوم فقال: احتجبا منه، فقالت: إنه أعمى لا ينظرنا، فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم: أفعميا وان أتما؟ ألستما تبصرانه؟ هذا حديث حسن رواه أبو داود والترمذي وغيرهما، قال الترمذي: هو حديث حسن، ولا يلتفت إلى قدح من قدح فيه بغير علة معتمدة انتهى. قلت: وعرفت من سياقه أنه مذهب الجمهور لا كما قاله الشارح إنه اختيار بعض المتأخرين

(٢) قوله: «لأن لفظة من للتبويض»، أقول: هو قول سيبويه، وعن الأخفش أنها زائدة، وعلى الأول فالتبويض محتمل لأنه يحتمل ما ذكره الشارح ويحتمل عن نظر الفجأة فإنه أبيع له النظرة الأولى، ويحتمل نظر من يريد خطبتها فإنه قد أباحه الشارع، فلا يدل على معين حتى ينهض بها عليه الاستدلال، ولأنه يلزم من كلام الشارح أن لا يحرم على الرجل نظر الأجنبية إلا إذا كان شهوة، لأن الآيتين بلفظ واحد وسياق واحد

وقال هذا المتأخر (١) : وأما حديث فاطمة بنت قيس مع ابن أم مكتوم فليس فيه إذن لها في النظر إليه . بل فيه أنها تأمن عنده من نظر غيره ، وهي مأمورة بغض بصرها ، فيمكنها الاحتراز عن النظر بلا مشقة ، بخلاف مكثها في بيت أم شريك

وهذا الذي قاله إعراض عن التعليل بمعنى ابن أم مكتوم ، وكان يقوى لو تجرد الأمر بالاعتداد عنده عن التعليل بعماه . وما ذكره من المشقة ، وجود في نظرها إليه ، مع مخالفتها له في البيت . ويمكن أن يقال : إنما علل بالمعنى لكونها تضع ثيابها من غير رؤيته لها (٢) . فيثبت بخرج التعليل عن الحكم باعتدادها عنده

وقوله عليه السلام : فإذا حللت فأذيني ، ممدود الهمز . أى : أعلميني . واستدل به على جواز التعريض بخطبة البائن . وفيه خلاف عند الشافعية (٣)

وقوله عليه السلام : أما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه ، فيه تأويلان : أحدهما أنه كثير الأسفار . والثاني : أنه كثير الضرب . ويترجح هذا الثاني بما جاء في بعض روايات مسلم : أنه ضرب اب للنساء ،

وفي الحديث دليل على جواز ذكر الإنسان بما فيه عند الصبيحة . ولا يكون من الغيبة المحرمة . وهذا أحد المواضع التي أبيحت فيها الغيبة (٤) لأجل المصلحة . والعائق ، ما بين العنق والمنكب

وفي الحديث دليل على جواز استعمال مجاز المبالغة ، وجواز إطلاق مثل هذه

(١) قوله : وقال هذا المتأخر ، أقول : هو النووي أيضا ، وهذا الذي نقله الشارح لفظه في شرح مسلم

(٢) قوله : ويمكن أن يقال الخ ، أقول : هذا هو الظاهر من السياق

(٣) قوله : وفيه خلاف عند الشافعية ، أقول : قال النووي وفيه جواز التعريض بخطبة البائن وهو الصحيح عندنا

(٤) قوله : التي أبيحت فيها الغيبة ، أقول : قال العلماء إن الغيبة تباح في ستة مواضع : أحدها الاستنصاح ، وذكرتها كاملة في كتاب الأذكار ورياض الصالحين قاله النووي في شرح مسلم

العبارة ، فإن أبا جهم لا بد وأن يضع عصاه حالة نومه وأكله . وكذلك معاوية لا بد وأن يكون له ثوب يلبسه مثلاً ، لكن اعتبر حال الغلبة ، وأهدر حال النادر واليسير . وهذا المجاز فيما قيل في أبي جهم أظهر منه فيما قيل في معاوية . لأن لنا أن نقول : إن لفظة المال ، انتقلت في العرف عن موضوعها الأصلي إلى ما له قدر من المملوكات ، أو ذلك مجاز شائع يتنزل منزلة النقل ، فلا يتناول الشئ اليسير جداً ، بخلاف ما قيل في أبي جهم

وقوله : انكحى أسامة بن زيد ، فيه جواز نكاح القرشية للمولى . وكرهتها له إما لكونه مولى ، أو لسواده . و د اغتبطت ، مفتوح الناء والباء . وأبو جهم المذكور في الحديث مفتوح الجيم ^(١) ساكن الهاء ، وهو غير أبي الجهم الذي في حديث التميم

باب العدة ^(٢)

٣١٤ - الحديث الأول : عن سُبَيْعَةَ الْأَسْلَمِيَّةِ ^(٣) ، أَنَّهَا كَانَتْ تَحْتَ

(١) قوله : بفتح الجيم ، أقول : بفتح الجيم مكبر ، وهو أبو جهم صاحب الانبجانية ، وهو غير أبي الجهم المذكور في حديث التميم وفي المرور بين يدي المصلى فإن ذلك بضم الجيم مصغر ، والمكبر هو أبو جهم بن حذافة القرشي العدوي

(٢) (باب العدة) أقول : مصدر عددت الشئ عدداً وعدة ، سميت به لأن المرأة تعد الشهور والأيام من حملها وأقراها

(٣) قال د عن سبيعة ، أقول : حديث سبيعة ذكره عبد الحق في أحكامه عن مسلم ، وأنكر عليه ابن القطان في كتاب الوهم والإيهام وقال : لم يروه مسلم ، وليس كما قال ابن القطان . وسبيعة بضم السين المهملة ثم موحدة وعين مهملة وبينهما تحتيمة ساكنة ثم هاء صحابية جليظة ذكرها ابن سعد في المهاجرات ؛ روى لها اثني عشر حديثاً متفقاً منها على هذا الحديث ليس لها عندهما غيره

مَعْدِ بْنِ خَوْلَةَ - وَهُوَ مِنْ بَنِي عَامِرِ بْنِ لُؤَيٍّ، وَكَانَ مِنْ شُهَدَاءِ بَدْرٍ - فَتَوَقَّى
عَنْهَا فِي حَجَّةِ الْوَدَاعِ، وَهِيَ حَامِلٌ. فَلَمْ تَنْشَبْ^(١) أَنْ وَضَعَتْ حَمْلَهَا بَعْدَ
وَقَاتِهِ، فَلَمَّا تَمَلَّتْ مِنْ نَفْسِهَا^(٢) تَجَمَّلَتْ لِلْخُطَّابِ، فَدَخَلَ عَلَيْهَا أَبُو السَّنَابِلِ
ابْنُ بَعْلَكٍ^(٣) - رَجُلٌ مِنْ بَنِي عَبْدِ الدَّارِ - فَقَالَ لَهَا: مَا لِي أَرَاكِ مُجَمَّلَةً؟
لَعَلَّكَ تَرْجِينَ لِلنِّكَاحِ، وَاللَّهِ مَا أَنْتِ بِنَاكِحٍ حَتَّى يَمُرَّ عَلَيْكَ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ
وَعَشْرٌ. قَالَتْ سَيِّئَةٌ: فَلَمَّا قَالَ لِي ذَلِكَ جَمَعْتُ عَلَى نِيَابِ حِينَ أَمْسَيْتُ،
فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، سَأَلْتُهُ عَنْ ذَلِكَ؟ فَأَقْتَانِي بِأَنِّي قَدْ حَلَلْتُ حِينَ
وَضَعْتُ حَمْلِي، وَأَمَرَنِي بِالتَّزْوِيجِ إِنْ بَدَأَ لِي،

قال ابن شهاب: وَلَا أَرَى بَأْسًا أَنْ تَتَزَوَّجَ حِينَ وَضَعْتَ، وَإِنْ كَانَتْ
فِي دَمِهَا، غَيْرَ أَنَّهُ لَا يَقْرُبُهَا زَوْجُهَا حَتَّى تَطْهُرَ

فِي الْحَدِيثِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْحَامِلَ تَنَقَّضَتْ عِدَّتُهَا بِوَضْعِ الْحُلِّ أَى وَقْتُ كَانَ.

(١) قَالَ د. فُلَمْ تَنْشَبْ، أَقُولُ: بَفَتْحِ الْمُنَاةِ الْفَوْقِيَّةِ وَسُكُونِ النُّونِ ثُمَّ شَيْنِ
مُعْجَمَةٍ مَفْتُوحَةٍ ثُمَّ مَوْحِدَةٍ، قَالَ ابْنُ الْأَثِيرِ: حَقِيقَتُهُ لَمْ تَتَعَلَّقْ بِشَيْءٍ سِوَاهُ، وَالْمَقْصُودُ
الْإِشَارَةُ إِلَى قُرْبِ الْوِلَادَةِ، وَقَدْ اخْتَلَفُوا فِي الْمُدَّةِ الَّتِي وَضَعَتْ فِيهَا بَعْدَ ذَلِكَ اخْتِلَافًا
كَثِيرًا قِيلَ شَهْرٌ وَقِيلَ خَمْسَ وَعِشْرُونَ لَيْلَةً وَقِيلَ دُونَ ذَلِكَ

(٢) قَالَ د. فَلَمَّا تَمَلَّتْ، أَقُولُ: بَفَتْحِ الْمُنَاةِ الْفَوْقِيَّةِ وَالْعَيْنِ الْمَهْمَلَةِ وَالسَّلَامِ الْمُثْقَلَةِ
بَعْدَهَا مُنَاةٌ فَوْقِيَّةٌ أَيْضًا أَى طَهَّرَتْ

(٣) قَالَ د. أَبُو السَّنَابِلِ، أَقُولُ: بَفَتْحِ السَّيْنِ الْمَهْمَلَةِ، وَبِعَمَلِكِ بِمَوْحِدَةٍ مَفْتُوحَةٍ
ثُمَّ عَيْنِ مَهْمَلَةٍ سَاكِنَةٍ ثُمَّ كَافٍ الْأَوَّلَى مَفْتُوحَةٍ، وَيَأْتِي ذِكْرُ اسْمِهِ وَنَسَبِهِ فِي كَلَامِ
الْمُفَسِّرِ

وهو مذهب فقهاء الأمصار^(١). وقال بعضهم^(٢) من المتقدمين : إن عدتها أقصى الأجلين . فإن تقدم وضع الحمل على تمام أربعة أشهر وعشر انتظرت تمامها . وإن تقدمت الأربعة الأشهر والعشر على وضع الحمل انتظرت وضع الحمل . وقيل : إن بعض المتأخرين من المالكية اختار هذا المذهب ، وهو سُحنون^(٣)

وسبب الخلاف تعارض عموم قوله تعالى ﴿البقرة ٢٣٤﴾ : والذين يتوفون منكم (الآية) مع قوله تعالى ﴿الطلاق ٤﴾ : وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن (فإن كل واحدة من الآيتين عام من وجه ، وخاص من وجه . فالآية الأولى عامة في المتوفى عنهن أزواجهن سواء كنَّ حوامل أم لا . والثانية عامة في أولات الأحمال ، سواء كنَّ متوفى عنهن أم لا . ولعل هذا التعارض هو السبب لاختيار من اختار أقصى الأجلين . لعدم ترجيح أحدهما على الآخر . وذلك يوجب أن لا يرفع تحريم العدة السابق إلا يقيّن الحمل^(٤) . وذلك بأقصى الأجلين^(٥) . غير أن فقهاء الأمصار اعتمدوا على هذا الحديث . فانه تخصيص لقوله تعالى ﴿والذين يتوفون منكم﴾ مع ظهور المعنى في حصول البراءة بوضع الحمل

(١) قوله : وهو مذهب فقهاء الأمصار ، أقول : قال النووي : أخذ به جماهير العلماء من السلف والخلف فقالوا : عدة المتوفى عنها بوضع الحمل ، حتى لو وضعت بعد وفاة زوجها بلحظة قبل غسله انقضت عدتها

(٢) قوله : وقال بعضهم ، أقول : هو رواية عن علي وابن عباس وهي غير صحيحة وعن ابن عباس لكن يقال إنه رجع عن ذلك

(٣) قوله : وهو سُحنون ، أقول : قال ابن حجر إنه نقله عن المازري ، قال وهو شذوذ مردود لأنه إحداث خلاف بعد استقرار الإجماع . قلت : أين الإجماع مع خلاف أمير المؤمنين علي وابن عباس ، وقد قال ابن عبد البر : لولا حديث سبيعة لكان القول ما قال علي وابن عباس رضي الله عنهم

(٤) قوله : وذلك بأقصى الأجلين ، أقول : قال أبو عمر بن عبد البر : لولا حديث سبيعة لكان القول كما قال علي وابن عباس رضي الله عنهما لأنهما عدتان

« وأبو السنابل بن بعكك ، بفتح الدين ، و « بعكك » بفتح الباء وسكون العين
وقح الكاف - وهو ابن الحجاج بن الخارث بن السباق بن عبد الدار ، هكذا نسب^(١) .
وقيل في نسبه غير ذلك . قيل : اسمه عمرو . وقيل : حبه بالباء^(٢) . وقيل :
حنه بالنون

وقولها « أفئتي بأني قد حلت حين وضعت حملي » يقتضى انقضاء العدة بوضع
الحمل ، وإن لم تظهر من النفاس . كما صرح به الزهرى فيما بعد ذلك^(٣) . وهو مذهب
فقهائى الأمصار

مجتمعتان بصفتين وقد اجتمعتا فى الحامل المتوفى عنها زوجها فلا تخرج من عدتها إلا
بيقين واليقين آخر الأجلين ، وقد اتفق الفقهاء من أهل الحجاز والعراق أن أم الولد
لو كانت متزوجة فمات زوجها ومات سيدها معاً أن عليها أن تأتى بالعدة والاستبراء
بأن تبرص أربعة أشهر وعشراً فيها حيضة أو بعدها ، ويترجح قول الجمهور أيضاً
بأن الآيتين وإن كانتا عامتين من وجه فكان الاحتياط أن لا تنقضى العدة إلا بأقصى
الأجلين ، لكن لما كان المعنى المقصود الأصل من العدة براءة الرحم ولا سيما فيمن
تحيض المطلوب بالوضع ، ويوافق ما دل عليه حديث سبيعة ويقويه قول ابن مسعود
فى تأخر نزل آية الطلاق عن آية البقرة^(١)

- (١) قوله « هكذا نسب » . أقول : نسبه ابن الكلبي وابن عبد البر
(٢) قوله « وقيل حبه بالباء » . أقول : أى الموحدة ، وهذان الضبطان حكاهما
ابن ماكولا ، وزاد فى الفتح : وقيل لبید ، وقيل صرم ، وقيل عبد الله . واعلم أنه إذا
دخل عليها أبو السنابل ليخطبها لنفسه فرغبت إلى شاب خطبها غيره كما فى البخارى
(٣) قوله « فيما بعد ذلك » ، أقول : أى بعد رواية الحديث كما تقدم

(١) وهى قوله تعالى ﴿ والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا تبرصن بأنفسهن أربعة
أشهر وعشراً ﴾ لكن خصصتها آية سورة الطلاق ﴿ وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن
حملهن ﴾

وقال بعض المتقدمين^(١) : لا تحل من العدة حتى تطهر من النفاس . ولعل بعضهم أشار إلى تعلق في هذا بقوله ، فلما تعلت من نفاسها ، أى طهرت . . قال لها : قد حللت . فأنكحى من شئت ، رتب الحل على التعلل فيكون علة له . وهذا ضعيف لتصريح هذه الرواية بأنه أفتاها بالحل بوضع الحل . وهو أصرح من ذلك الترتيب المذكور^(٢) . يعنى ترتيب الحل على التعلل

وربما استدلل بهذا الحديث بعضهم^(٣) على أن العدة تنقضى بوضع الحمل على أى وجه كان - مضغة أو علقه ، استبان فيه الخلق أم لا - من حيث إنه رتب الحل على وضع الحمل من غير استفصال . وترك الاستفصال في قضايا الأحوال ينزل منزلة العموم في المقال . وهذا ههنا ضعيف . لأن الغالب هو الحمل التام المنتلق ، ووضع المضغة والعلقة نادر . وحمل الجواب على الغالب ظاهر . وإنما تقوى تلك القاعدة حيث لا يترجح بعض الاحتمالات على بعض . ويختلف الحكم باختلافها

(١) قوله وقال بعض المتقدمين ، أقول : يأتي له أنه الشعبي والنخعي ومعهما الحسن

(٢) قوله ، من ذلك الترتيب المذكور ، أقول : لا يخفى أن قوله ، فلما تعلت تجملت ، إخبار عن فعلها ولا دليل فيه ، إنما الدليل في قوله صلى الله عليه وآله وسلم . قد حللت حين وضعت حملي ، كما حكته عنه ، على أن تعلت بحتمل أنه أريد به استعلت من ألم النفاس كما قاله القرطبي

(٣) قوله ، وربما استدلل بهذا الحديث بعضهم ، أقول : قال النووي قال العلماء من أصحابنا وغيرهم : سواء كان حملها ولداً أو أكثر كامل الحلقة أو ناقصها أو علقه أو مضغة فتقضى العدة بوضعه إذا كان في صورة آدمى سواء كان صورة خفية تختص النساء بمعرفتها أو جليلة يعرفها كل أحد ، ودليله إطلاق حديث سبيعة من غير سؤال عن صفة حملها انتهى . وبحسب الشارح صحيح . وقد أجاب الجمهور عنه بأن المقصود من المضغة في انتضاء العدة براءة الرحم ، وهو حاصل بخروج المضغة والعلقة . اهـ

وقول ابن شهاب : قد قدمنا أنه قول فقهاء الأمصار ، والمنقول عنه خلاف ذلك ، هو الشعبي والنخعي وحده

٣١٥ - الحديث الثاني ^(١) : عن زينب بنت أم سلمة رضي الله عنهما ^(٢) قالت : « تُوِّفِي حَمِيمٌ لَأُمِّ حَبِيبَةَ ، فَدَعَتْ بِصُفْرَةٍ ^(٣) ، فَسَحَتْ بِذِرَاعَيْهَا ^(٤) ، فَقَالَتْ : إِنَّمَا أَصْنَعُ هَذَا لِأَنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : لَا يَحِلُّ لِأَمْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ تُتَحَدَّ ^(٥) عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثَ ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ :

(١) (الحديث الثاني) من أحاديث باب العدة

(٢) قال « عن زينب بنت أم سلمة ، أقول : وأبوها أبو سلمة صحابي جليل ، وزينب صحابية جليلة قرشية مخزومية ربيبة النبي صلى الله عليه وآله وسلم وبنت أخيه من الرضاعة ، ولدت بالحبشة وحدثت عن صلى الله عليه وآله وسلم بأحاديث انفقا منها على هذا الحديث وانفرد كل منهما بحديث لها

(٣) قال « بصفرة ، أقول : وقع في مسلم « فدعت في اليوم الثالث بصفرة ،

(٤) قال « بذراعها ، أقول : وقع في الصحيحين ، فدهنت منه جارية ثم مسحت بعارضها ، واقتصارها على الذراعين والعارضين لسكونهما أظهر ما في بدن الانسان ، فهو أبلغ في الامثال للأمر الشرعي بترك الإحداذ على غير الزوج

(٥) قال « أن تحد ، أقول : بضم أوله وكسر ثانية من أحد ، ويجوز فتح أوله وضم ثانيه أو كسره من حد يقال أحدث المرأة على زوجها وحدثت إذا حزنت عليه ولبست ثياب الحزن وتركزت الزينة . قال الأصمعي : يقال امرأة حاد ولا يقال حادة بالهاء ، قلت : قد وقع في البخاري « الكحل للحادة ، قال ابن حجر : إنه جائز وليس بخطأ ، قال : ويقال أحدث راعي . وقال الفراء : الثلاث أكثر في كلامهم . وقال الخطابي في كتاب « تصانيف الرواة » : يروى بالجيم والحاء أجود ، والمعنى لا يختلف

أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ،

الحجيم : القُرَابَةُ

الإحداد ، ترك الطيب والزينة . وهو الواجب على المتوفى عنها زوجها ولا خلاف فيه ^(١) في الجملة ، وإن اختلفوا في التفصيل

وقوله « إلا على زوج » يقتضى الإحداد على كل زوج ، سواء كان بعد الدخول أو قبله

وقوله « لامرأة » عام في النساء . تدخل فيه الصغيرة والكبيرة والأمة . وفي دخول الصغيرة تحت هذا اللفظ نظر ^(٢) . فإن وجب من غير دخوله تحت اللفظ

وقال غيره : رواية الحجيم ليست بشيء لأن الوجد ليس راجعاً إلى اختيار الآدمي ، وعلى هذا فتكون الدال مخففة من وجد ، وقيل رواية الحجيم مأخوذة من جذذت الشيء إذا قطعته ، فكأن المرأة انقطعت من الزينة والزوج ، فالذال مشددة معجمة ويحسن الإهمال ويأتى للشارح بعض هذا . وهذا الحديث أفاد أنه يحل لها الإحداد على الزوج ولا يدل على وجوبه ^(٣) . ثم رأيت النووي نقل عن القاضي عياض أنه ليس في لفظه ما يدل على الوجوب ، لكن انفقوا على حمله على الوجوب ، وغير هذا الحديث وهو الحديث الثالث في العدة يأتي تحقيقه

(١) قوله « ولا خلاف فيه » أقول : رددعوى عدم الخلاف بأن الحسن البصرى قائل بأنه لا يجب الإحداد أخرجه ابن أبي شبة ، ونقل الخلال الخلاف عن الشعبي أنه كان لا يعرف الإحداد ، قال أحمد : ما كان بالعراق أكثر تبجراً من هذين ، يعنى الحسن والشعبي

(٢) قوله « وفي دخول الصغيرة الخ » أقول : لأن لفظ المرأة لا يشمل الصغيرة ، ومن هنا استدل به الحنفية على أنه لا إحداد على الصغيرة ، وذهب الجمهور إلى

(١) قلت : بل يدل على وجوبه قوله لا ينفى لامرأة أن تحمد على ميت فوق ثلاث ، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً ، الحديث

فبدليل آخر . وأما الكتابية فلا تدخل تحت اللفظ ، أقوله عليه الصلاة والسلام
« لا امرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ، فمن هنا خالف بعضهم ^(١) » في وجوب الإحداد
على الكتابية . وأجاب غيره - بمن أوجب عليها الإحداد - بأن هذا التخصيص له
سبب . والتخصيص إذا كان لفائدة أو سبب - غير اختلاف الحكم - لم يدل على
اختلاف الحكم . قال بعض المتأخرين في السبب في ذلك : إن المسئلة هي التي تستمر
خطاب الشارع ، وتنفع به . وتنقاده . فلهذا قيّد به . وغير هذا أقوى منه ، وهو
أن يكون ذكر هذا الوصف لتأكيد التحريم ، لما يقتضيه سياقه ومفهومه . من أن
خلافه مناف للإيمان بالله واليوم الآخر . كما قال تعالى ﴿ المائدة ٢٣ : وعنى الله
فقولوا إن كنتم مؤمنين ﴾ فإنه يقتضى تأكيد أمر التوكل بربطه بالإيمان ، وكما يقال :
إن كنت ولدى فافعل كذا

وأصل لفظة « الإحداد » من معنى المنع ^(٢) . ويقال : كحذت متحيداً إحداداً .
وحذت تحد - بفتح الحاء في الماضي من غير همز - وعن الأصمى : أنه لم يحز إلا
« أحدت » ، رباعياً . والله أعلم

وقد يؤخذ من هذا الحديث أنه لا إحداد على الأمة المستولدة ، لتعليق الحكم

وجوب الإحداد عليها كما تجب العدة ، وأجابوا عن التقييد بالمرأة بأنه خرج مخرج
الغالب ، وعن كونها غير مكلفة بأن الولي هو المخاطب بمنعها عما تمنع عنه المعتدة .
واحتج الشافعي على وجوب الإحداد بأنه يحرم العقد عليها بل خطبتها

(١) قوله « فمن هنا خالف بعضهم » أقول : أراد به الحنفية ، فانهم قالوا : لا
إحداد على الذمية للتقييد بالإيمان ، وقد قال به بعض المالكية وأبو ثور ، وترجم
عليه النسائي بذلك ، وأجاب الجمهور بما ذكره الشارح

(٢) قوله « من معنى المنع » أقول : قال ابن درستويه : معنى الإحداد منع
المرأة نفسها الزينة ، وبدنها الطيب ، ومنع الخطاب خطبتها والطمع فيها كما منع
الحذ المعصية

بالزوجة ، وتخصيص مقتضى الإحداد بمن توفي عنها زوجها ، واقتضى مفهومه أن لا إحداد إلا لمن توفي عنها زوجها ^(١) . والله أعلم

• •

٣١٦ - الحديث الثالث ^(٢) عن أم عطية رضي الله عنها : أن رسول الله ﷺ قال : لا تحمد امرأة ^(٣) على ميت فوق ثلاث ، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً ، ولا تلبس ثوباً مضبوغاً إلا ثوب عصب ^(٤) . ولا تكتمجل . ولا تمس طيباً ، إلا إذا طهرت نبذة ^(٥) من قسط ^(٦) أو أظفار ^(٧) .

(١) قوله : إلا لمن توفي عنها زوجها ، أقول : فلو كانت مريضة وتوفي زوجها دخلت في حكم الحديث لا لو توفي سيدها

(٢) (الحديث الثالث) من أحاديث باب العدة

(٣) قال : لا تحمد امرأة ، أقول : يحتمل النفي بضم ، والنهي فيجزم . وكذا ، تلبس ، ولا يصح عطفه على تحمد لفساد المعنى ، وإنما هو معطوف على محذوف تقديره فلتحد عليه أربعة أشهر وعشراً ولا تلبس الخ قاله البرماوى

(٤) قال : إلا ثوب عصب ، أقول : يفتح العين المهملة وسكون الصاد المهملة أيضاً . وثوب عصب من إضافة الموصوف إلى الصفة وعصب بمعنى معصوب

(٥) قال : إلا إذا طهرت نبذة ، أقول : بضم النون وسكون الموحدة وفتح الذال المعجمة أى قطعة يسيرة ، قال الخطاى . النبذ القليل من الشئ ، والنبذة ، وظهرت التاء فيه لأنه أريد القطعة منه

(٦) قال : من قسط ، أقول : بضم القاف وسكون السين المهملة بعدها طاء مهملة أيضاً ويقال كسط بكاف بدل القاف كما يقال الكافور والقافور ، وتبدل التاء طاء فيقال كست وقست

(٧) قال : أو أظفار ، أقول : هذا أحد روايتى مسلم ، ووقع عند البخارى بالواو العاطفة وهو أوجه

«العَصَب» ثياب من اليمين فيها ياض وسواد

فيه دليل على منع المرأة المحدث* من الكحل . ومذهب الشافعي أنها لا تكتحل إلا ليلاً عند الحاجة ، بما لا طيب فيه . وجوزه بعضهم عند الحاجة ، وإن كان فيه طيب . وجوزه آخرون ^(١) إذا خافت على عينا بكحل لا طيب فيه . والذين أجازوه حملوا النهي المطلق على حالة عدم الحاجة . والجواز على حالة الحاجة

وفي الحديث : المنع من الثياب المصبغة للزينة ، إلا ثوب العصب . واستثنى بعضهم من المصبوغ الأسود فرخص فيه ^(٢) . ونقل عن بعضهم كراهة العصب ^(٣) . وعن بعضهم المنع ، والحديث حجة عليهم . وقد يؤخذ من مفهوم الحديث جواز ما ليس بمصبوغ ، وهي الثياب البيض . ومنع بعض المالكية المرتفع منها الذي يُتزين به ، وكذلك جيد السواد

«والنبذة» بضم النون : القطعة والشئ اليسير . و«القسط» بضم القاف . و«الأنظار» نوعان من البخور ، وقد رخص فيه في الغسل من الحيض في تطيب المحل ^(٤) ، وإزالة كراهته

(١) قوله « وجوزه آخرون » أقول : فالأقوال ثلاثة : الأول تكتحل عند الحاجة ليلاً بما لا طيب فيه ، الثاني عندها وإن كان فيه طيب ولم يقيد بزمان ، والثالث إذا خافت على عينا بكحل لا طيب فيه . وهذا القول قيد بالخوف على عينا وهو أخص من الحاجة . وأطلقه كما أطلق الثاني عن التقييد بالأول ويأتي دليل استثناء حالة الحاجة في شرح الحديث الثاني

(٢) قوله « الأسود فرخص فيه » أقول : رخص فيه مالك والشافعي لكونه لا يتخذ للزينة بل هو من ثياب الحزن ، قلت نعم لأهل المدن والسعة ، وأما أهل البادية فالأسود من ثياب الزينة

(٣) قوله « كراهة العصب » أقول : هذا والقول الذي بعده محمول على أنه لم يطلع على الحديث ، وإلا فهدا رد للحديث

(٤) قوله « في تطيب المحل » أقول : قال النووي القسط والأنظار نوعان

٣١٧ - الحديث الرابع : عن أم سلمة رضى الله عنها قالت « جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ . فقالت : يا رسول الله ، إن ابنتي توفى عنها زوجها ، وقد اشتكت عينيها . أفنكحها ؟ فقال رسول الله ﷺ : لا - مرتين ، أو ثلاثاً - ثم قال : إنما هي أربعة أشهر وعشرون^(١) . وقد كانت إحداهن في الجاهلية تزني بالبعرة على رأس الحول . فقالت زينب : كانت المرأة إذا توفى عنها زوجها دخلت حفاً ، ولبست شراً ثيابها ، ولم تمس طيباً ولا شيفاً حتى تمر بها سنة ، ثم توفى بدابة - حمار أو طير أو شاة - فتفتض به . فقلنا تفتض بشيء إلا مات . ثم تخرج فتعطى بعره ، فتزني بها . ثم تراجع بعد ما شاءت من طيب أو غيره ،

« الحفش » البيت الصغير الحقير . و « تفتض » تدلك به جسدها

يجوز في قولها « اشتكت عينيها » وجهان : أحدهما ضم النون على الفاعلية^(٢) .

معروفان من البخور وليس من مقصود الطيب ، رخص فيه للمغتسل من الحيض لإزالة الرائحة الكريهة تتبع به أثر الدم لا الطيب ، قال ابن حجر : قلت المقصود من التطيب بهما أن يخلط في أجزاء آخر من غيرهما ثم يسحق فيصير طيباً ، والمقصود بهما هنا كما قال الشيخ أن تتبع بهما أثر الدم لإزالة الرائحة لا للطيب

(١) (الحديث الرابع) قال « إنما هي أربعة أشهر وعشرون » أقول : أى العدة الشرعية ، فالضمير لما علم لا لما لفظ به ، و « أربعة أشهر » بالنصب على لفظ حكاية الآية ، ويروى بالرفع وهو واضح

(٢) قوله « ضم النون على الفاعلية » أقول : والنسبة مجازية ، وعلى هذا الوجه اقتصر النووى والكرمانى ، وزعم الحريرى في درة الغواص أن الرفع لحن ، لأن

على أن تكون العين هي المشتكية . والثاني فتحها ، ويكون المستتر من « اشتكت » ضمير الفاعل ، وهي المرأة . وقد رجح هذا . ووقع في بعض الروايات ^(١) « عيناها » وقولها « أفنكحلها » بضم الحاء . وقوله عليه السلام « لا » يقتضي المنع من الكحل للحادة ، وإطلاقه يقتضي : أن لا فرق بين حالة الحاجة وغيرها ، إلا أنهم استثنوا حالة الحاجة ، وقد جاء في حديث آخر « تجمله بالليل ، وتمسحه بالنهار » ^(٢) ، فحمل هذا على حالة الحاجة . وقيل : في قوله عليه السلام « لا » وجهان : أحدهما أنه نهى تنزيهه ، والثاني أنه مؤول على أنه لم يتحقق الخوف على عيناها ^(٣) وقوله عليه السلام « إنما هي أربعة أشهر وعشر » تقليل للمدة ، وتهوين للصبر على ما منعت منه ^(٤)

الابنة هي المشتكية دون العين انتهى . قلت : وهو عجيب منه النفي للمجاز ، ورواية عيناها تؤيد الرفع ، والقول بأنه على لغة من يجعل المثني في كل أحواله بالآلاف ضعيف

- (١) قوله « في بعض الروايات » أقول : هي رواية مسلم
- (٢) قوله « وتمسحه بالنهار » أقول : أخرجه مالك في الموطأ وغير مالك
- (٣) قوله « لم يتحقق الخوف على عيناها » أقول : يضعفه أن في حديث شعبة « غشوا على عيناها » وفي رواية أخرى « رمدت رمداً شديداً وقد خشيت على بصرها » وفي رواية أخرجه ابن حزم « إني أخشى أن تنفق عيناها » قال : وإن انفقأت وهو صحيح ، وبمثل هذا أفنت أسماء بنت عميس ، أخرجه ابن أبي شبة ، ولهذا قال مالك في رواية عنه بمنع مطلقاً . والذين جوزوا لها الاكتحال عند خشية الضرر فأولم الشافعية ورواية عن مالك أجابوا عن قصة المرأة باحتمال أنه كان يحصل لها البرء بغير الكحل كالنضيد بالصبر ، ومنهم من تأول النهي عن كحل مخصوص هو ما يقتضي التزين به لأن محض التداوي قد يحصل بما لا زينة فيه
- (٤) قوله « تقليل للمدة وتهوين للصبر » عما منعت منه ، أقول : أشار إليه النووي في شرح مسلم ولفظه : معناه لا تستكثرن المدة ومنع الاكتحال فيها فلها

وقوله عليه السلام « وقد كانت إحداكن ترمى بالبعرة عند رأس الحول ، قد فسر في الحديث ، واختلفوا في وجه الإشارة ^(١) . فقيل : إنها رمت بالعدة وخرجت منها ، كأنفصالها من هذه البعرة ورميها بها . وقيل : هو إشارة إلى أن الذي فعلته وصبرت عليه - من الاعتداد سنة ، ولبسها شرياتها ، ولزومها بيتاً صغيراً - حين بالنسبة إلى حق الزوج ، وما يستحقه من المراجعة ، كما يهون الرمي بالبعرة

وقولها « دخلت حفشاً ، بكسر الحاء المهملة وسكون الفاء وبالشين المعجمة : أى بيتاً صغيراً حقيراً قريب السوء منك

وقولها « ثم توثى بدابة : حمار ، أو طير أو شاة ، هو بدل من « دابة » ^(٢) ، وقولها « فتفتض به ، بفتح ثالك الحروف ^(٣) وسكون الفاء ، وآخره ضاد معجمة . قال ابن

مدة قليلة ، وقد خففت عنكن وصارت أربعة أشهر وعشراً بعد أن كانت سنة ، وهذا تصريح بنسخ الاعتداد سنة المذكور في سورة البقرة في الآية الثانية ، انتهى

(١) قوله « واختلفوا في وجه الإشارة ، أقول : أى إشارة المرأة بالبعرة ، والوجهان ذكرهما النووي في شرح مسلم

(٢) قوله « بدل من دابة ، أقول : وحرف « أو ، للتويع لا للشك

(٣) قوله « ثالك الحروف ، أقول : أى حروف المعجم وهى بفاء ثم مثناة ثم صاد معجمة نقيطة ، فسرته مالك في آخر الحديث فقال : تمسح بها جلدها . وتأتى رواية الشافعى بعد . ووقع في رواية النسائى بقاف فوحدة ثم مهملة خفيفة . والقبض الأخذ بطرف الأنامل ، والضبط الأول أشهر كما يأتى للشارح ، والبعرة بفتح الموحدة وسكون المهملة وفتحها ، ورواية مالك ببعرة من بعر الغنم أو الإبل ، وفي رواية « ترمى بها من وراء ظهرها ، وقوله « قالت زينب الخ ، أى زينب بنت أم سلمة الراوية للحديث عن أمها ، وظاهر هذا أن هذا الكلام من قوله « كانت المرأة إذا توفي زوجها ، إلى آخر الحديث من كلام زينب ، وأنه غير مرفوع ، لكنه مرفوع في رواية مسلم وفي إحدى روايات البخارى لكن باختصار

قنية : سألت الحجازيين عن معنى الاقتضاض ؟ فذكروا أن المعتدة كانت لا تغتسل ، ولا تمس ماء ، ولا تقلم ظفراً . ثم تخرج بعد الحول بأقبح منظر . ثم تفتض ، أى تكسر ما هي فيه من العدة بطائر ، ثم تمسح به قبلها وتنبذه . فلا يكاد يعيش ما تفتض به . وقال مالك : معناه تمسح به جلدها . وقال ابن وهب : تمسح بيدها عليه أو على ظهره . وقيل : معناه تمسح به ثم تفتض ، أى تغتسل . ود الاقتضاض ، الاغتسال بالماء العذب للاتقاء ، وإزالة الوسخ ، حتى تصير بيضاء نقية ، كالفضة في نقائها وبياضها . وقال الأخفش : معناه تنظف وتنتقي من الدرن ، تشيهاً لها بالفضة في نقائها وبياضها . وقيل : إن الشافعي روى هذه اللفظة بالقاف والصاد المهملة والباء ثاني الحروف . والمعروف هو الأول

* * *

كتاب اللعان^(١)

(١) (كتاب اللعان) أقول : اللعان والملاعنة والتسلاعن : ملاعنة الرجل امرأته ، يقال تلعنا والتعنا ولاعن القاضى بينهما ، قال العلماء : اختير لفظ اللعان - يعنى في تسميته في لسان الفقهاء - على لفظ الغضب ، وإن كانا موجودين في الآية الكريمة لأن لفظ اللعنة مقدم في الآية الكريمة ، ولأنه قول الرجل وهو الذي يبدأ ، وله أن يرجع عنه فيسقط عن المرأة بغير عكس ، وقيل سمي لعاناً لأن اللعن الطرد والإبعاد . وهو مشترك بينهما ، وإنما خصت المرأة بلفظ الغضب لعظم الذنب كما يذكره الشارح المحقق . وأجمعوا على مشروعية اللعان ، وعلى أنه لا يجوز مع عدم التحقق . وقيل ينقسم إلى واجب ومكروه وحرام ، فالأول أن يراها تزنى أو أقرت بالزنا فصدقها وذلك في طهر لم يجامعها فيه ثم اعتزلها مدة العدة فأنت بولد لزمه قذفها لتنى الولد لثلاثا يلحقه فتترتب عليه المفاسد . والثاني أن يرى أجنبياً يدخل عليها بحيث يغلب على ظنه أنه زنى بها فيجوز له أن يلاعن ، لكن لو ترك كان أولى للستر لأنه يمكن فراقها بالطلاق .
الثالث ما عدا ذلك

٣١٨ — الحديث الأول : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما : أن فلان^(١) ابن فلان قال : يا رسول الله ، أ رأيت^(٢) أن لو وجد^(٣) أحدنا امرأة على فاحشة ، كيف يصنع ؟ إن تكلم تكلم بأمر عظيم^(٤) ، وإن سكت سكت على مثل ذلك . قال : فسكت النبي ﷺ ، فلم يجبه . فلما كان بعد ذلك أتاه فقال : إن الذى سألتك عنه قد ابتليت به . فأنزل الله عز وجل هؤلاء الآيات فى سورة النور (النور ٦ - ٩) : وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ فَمَا لَهُمْ عَلَيْهِمْ يَؤْتِيهِمْ آيَاتُ اللَّهِ فَخِصَةٌ لَّهُمْ أَنْ يَأْكُلَ اللَّهُ مِنْ ثَمَرِهِمْ وَمِنْهُ لَأَكْلَةٌ شَدِيدٌ لِلظَّالِمِينَ . وَأَخْبَرَهُ أَنَّ عَذَابَ الدُّنْيَا

(١) (الحديث الأول) قال : أن فلان ، أقول : كناية عن الأعلام . قال ابن الملقن نقلاً عن الخطيب فى مهماته : إنه هلال بن أمية ، والرجل الذى رميت به المرأة هو شريك بن سحماء ، وقيل غير ذلك

(٢) قال : أ رأيت ، أقول : أى أخبرنى بحكم ذلك إن وقع . وأصلها : رأى ، العلمية المتعدية إلى مفعولين دخلت عليها همزة الاستفهام فضمنت معنى أخبرنى فيكون مفعولها الثانى جملة استفهامية

(٣) قال : أن لو وجد ، أقول : هذه أن الخفيفة من الثقيلة ، وضمير الشأن اسمها ، وهى مع مدخولها فى محل نصب على المفعولية . وقوله : كيف يصنع ، مفعول ثان

(٤) قال : بأمر عظيم ، أقول : أى أمر القذف وهو من الكبائر ، وقوله : على مثل ذلك ، أى مثله فى عظم الذنب

(٥) قال : ووَعَظَهُ ، أقول : قال الجوهري : الوعظ النصيح والتذكير بالعواقب فمطف التذكير عطف خاص على عام ، كما أن قوله : وأخبره أن عذاب الدنيا ، أخص منهما

أَهْوَنُ مِنْ عَذَابِ الْآخِرَةِ . فَقَالَ : لَا ، وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ ، مَا كَذَبْتُ عَلَيْهَا .
ثُمَّ دَعَاها ، فَوَعَّظَهَا ، وَأَخْبَرَهَا : أَنَّ عَذَابَ الدُّنْيَا أَهْوَنُ مِنْ عَذَابِ الْآخِرَةِ .
فَقَالَتْ : لَا ، وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ ، إِنَّهُ لَكَاذِبٌ . فَبَدَأُ ^(١) بِالرَّجُلِ . فَشَهِدَ ^(٢)
أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ : إِنَّهُ لِمِنَ الصَّادِقِينَ . وَالْخَامِسَةَ : أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ
كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ . ثُمَّ نَتَى بِالْمَرْأَةِ ، فَشَهِدَتْ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ : إِنَّهُ لِمِنَ
الْكَاذِبِينَ . وَالْخَامِسَةَ : أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ . ثُمَّ فَرَّقَ
بَيْنَهُمَا . ثُمَّ قَالَ : إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ . فَمَنْ لَمْ يَنْتَهِ ^(٣) ؟ ثَلَاثًا ،

(١) قال ، فبدأ ، أقول : هو بالهمزة : الابتداء ، وبغيرها : الظهور .

(٢) قال ، فشهد ، أقول : فيه أربع لغات : فتح الشين مع كسر الهاء وإسكانها
وكسر الشين مع كسر الهاء وإسكانها ، وقوله ، وأحدكما ، فيه تغليب المذكر على المؤنث ،
وفيه - كما قاله القاضى عياض وتبعه النووى - رد على النحاة في قولهم إن لفظ أحد
لا يستعمل إلا في النفي وعلى من قال إنه لا يستعمل إلا وصفًا ، وأنه لا يوضع موضع
واحد ، فأنها في هذا الحديث وقعت في غير نفي ولا وصف ووضعت موضع واحد .
وقد أجازوه المبرد . وقال النسا كهان : وهذا من أعجب ما وقع للقاضى مع براعته
وحذقه فان الذى قاله النحاة إنما هو في أحد الذى للعموم نحو ما في الدار أحد وما
جاء في من أحد . وأما أحد بمعنى واحد فلا خلاف في استعمالها في الإثبات نحو
(قل هو الله أحد) ومنه ، إن أحدكما كاذب ، انتهى

(٣) قال ، فهل منك تائب ، أقول : إنما عرض لها بالتوبة بلفظ الاستفهام
لإيهام الكاذب منهما . وهذا يحتمل أنه إرشاد إلى التوبة بينهما وبين الله تعالى ، فإنه
لم يحصل اعتراف منهما ولا من أحدهما . ويحتمل أنه إرشاد للزوج لأنه لو راجع
وأكذب نفسه لكان توبة ، ونقل عياض عن الداودى أنه قال ذلك قبل اللسان

وفي لفظ « لا سبيل لك عليها » قال : يا رسول الله ، مالي ^(١) ؟ قال : لا مال لك . إن كنت صدقت عليها فهو بما استحللت من فرجها ، وإن كنت كذبت فهو أبعد لك منها ،

واللعان ، نقطة مشتقة من اللان ، سميت بذلك لما في اللفظ من ذكر اللعنة وقوله ، أرأيت لو أن أحدا ، يحتمل أن يكون سؤالا عن أمر لم يقع ، فيؤخذ منه جواز مثل ذلك ، والاستعداد للوقائع بعلم أحكامها من قبل أن تقع . وعليه استمر عمل الفقهاء فيما فرعه وقرروه من النوازل قبل وقوعها . وقد كان من السلف من يكره الحديث في الشيء قبل أن يقع ^(٢) ، وبراه من ناحية التكلف

تحذيراً لهم منه . وظاهر الحديث أنه قاله بعد اللعان . قال الحافظ ابن حجر : قلت ونفى قاله الداودي أولى من جملة أخرى وهي مشروعية الموعظة قبل الوقوع في المعصية ، بل هو أجدر بما بعد الوقوع . وأما سياق الكلام في رواية ابن عمر فمحتمل للأمرين ، وأما حديث ابن عباس فسياقه ظاهر فيما قاله الداودي ، فإن لفظه عند الطبراني والبيهقي « فدعا علياً حين نزلت آية الملاعة فقال : الله يعلم أن أحداً كاذب ، فهل منك آثم ؟ فقال هلال : والله إنني لصادق ، الحديث

(١) قال « مالي ، أقول : يريد به المهر ، ويحتمل أنه مرفوع على أنه مبتدأ محذوف الخبر تقديره أين مالي ؟ أو فاعل فعل محذوف أي أيذهب مالي ؟ ويحتمل النصب على منعوية محذوف أي أطلب مالي . قال الشافعي : كانت المسائل فيما لم ينزل فيه حكم من الوحي ممنوعة لئلا ينزل بالتحريم فيما لم يكن قبل ذلك محرماً فيحرم . ويشهد له الحديث المخرج في الصحيح « أعظم الناس جرماً من سأل عن شيء لم يحرم لخرم من أجل مسألته » قال النووي : وليس المراد المسائل المحتاج إليها إذا وقعت ، فقد كان المسلمون يسألون عن النوازل فيجيبهم صلى الله عليه وآله وسلم بغير كراهة انتهى ، قلت : الكلام فيما لم يقع ، وأما إذا وقعت كما قاله فالسؤال عنها لازم ليعلم حكمها من التشريع

(٢) قوله « وقد كان من السلف من يكره الحديث في الشيء قبل أن يقع » أقول :

وقول الراوى ، فلما كان بعد ذلك أتاه فقال : إن الذى سألتك عنه قد ابتليت به .
يحتمل وجهين : أحدهما أن يكون السؤال الأول عما لم يقع ثم وقع . والثانى : أن
يكون السؤال أولاً عما وقع ، وتأخر الأمر فى جوابه ، فبتين ضرورته إلى معرفة الحكم
والحديث يدل على أن سؤاله سبب نزول الآية ^(١) وتلاوة النبى ﷺ لها عليه
لتعريف الحكم والعمل بمقتضاها . وموعظة النبى ﷺ قد ذكر الفقهاء استحبابها
عند ما تريد المرأة أن تلفظ بالغضب

فى الحديث نفسه أنه صلى الله عليه وآله وسلم كره المسائل وعابها ، أى هذه المسألة
حين يسأل عنها

(١) قوله : سبب نزول الآية ، أقول : إن فسر المبهم وهو فلان فى الحديث الذى
ذكر المصنف بهلال بن أمية كما تقدم عن الخطيب الذى روى حديثه البخارى فى تفسير
سورة النون من حديث ابن عباس ، وإن هلال بن أمية قذف امرأته بشريك بن سماعة
فقال النبى صلى الله عليه وآله وسلم : البينة أوحد فى ظهرك . فقال : والذى بعثك بالحق
إنى لصادق ، ولينزلن الله ما يبرىء ظهرى من الحد . فنزل جبريل عليه السلام فأنزل
عليه قوله تعالى ﴿ والذين يرمون أزواجهم ﴾ الحديث ، وفى رواية لابن عباس عن
أبي داود ، فقال هلال : وإنى لأرجو أن يجعل الله فرجاً . فبينما رسول الله صلى الله
عليه وآله وسلم فى ذلك إذ نزل عليه الوحي ، وهذا يدل على أن الآية نزلت بسبب
هلال بن أمية ، فيعارضه حديث مهمل بن سعد الذى رواه البخارى ، إن عويمراً
العجلاني سأل عن ذلك فنزلت الآية ، وقد سمع بين الأمرين بأن يكون هلال سأل
وعويمر سأل ، فنزلت الآية فيهما معاً . قال ابن حجر : وظهر لى الآن أن يكون عاصم
سأل قبل النزول ثم جاء هلال بعده فنزلت عنده سؤاله فجاء عويمر فى المرة الثانية
قال فيها : إن الذى سألتك عنه قد ابتليت به . وفى شرح مسلم : اختلف فى نزول الآية
لللعان هل هى بسبب عويمر العجلاني أم بسبب هلال بن أمية ، فقال بعضهم بسبب
عويمر العجلاني واستدل بقوله صلى الله عليه وآله وسلم فى الحديث الذى ذكره
فى الباب أولاً بقوله قد أنزل الله فيك وفى صاحبك . وقال جمهور العلماء بسبب

وظاهر هذه الرواية أنه لا يختص بالمرأة ، فإنه ذكره فيها وفي الرجل ، ففعل هذه موعظة عامة . ولا شك أن الرجل متعرض للعذاب ، وهو حد القذف . كما أن المرأة متعرضة للعذاب الذي هو الرجم . إلا أن عذابها أشد وظاهر لفظ الحديث والكتاب العزيز يقتضى تعيين لفظ الشهادة ، ^(١)

قصة هلال بن أمية ، واستدلوا بالحديث الذي ذكره مسلم بعد قصة هلال قال : وكان أول رجل لاعن في الإسلام ، ثم قال : قلت لعلماء نزلت فيهما جميعاً فلعنهما سألوا في وقتين متقاربين فنزلت الآية فيهما جميعاً ^(٢) . وسبق هلال باللعن فيصدق أنها نزلت في ذا وفي ذلك وأن هلالاً أول من لاعن

(١) قوله : يقتضى تعيين لفظ الشهادة ، أقول : قال ابن حجر في الفتح : تنبيه لم أر في شيء من حديث سهل صفة تلاعنهما إلا ما في رواية الأوزاعي المأخوذة في التفسير فإنه قال : فأمرهما بالملاعة بما سمي الله في كتابه ، وظاهره أنهم سألوا يزيداً على ما في الآية . وحديث ابن عمر عند مسلم صريح في ذلك فإن فيه . فبدأ بالرجل فشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين ، والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين ثم أتى المرأة ، الحديث . وحديث ابن مسعود نحوه لكن فيه : فذهبت لتعلن فتكلم النبي صلى الله عليه وآله وسلم : مه ، فابت فالتعنت ، وفي حديث أنس عند أبي يعلى وأصله في مسلم فدعا النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقال : أتشهد بالله إنك من الصادقين فيما رميتها به من الزنا ؟ فشهد بذلك أربعة ، ثم قال له في الخامسة : لعنة الله عليك إن كنت من الكاذبين ، ففعل . ثم دعاها فذكر نحوه . فلما كان في الخامسة سكنت سكنته حتى ظنوا أنها تعترف ، ثم قالت : لا أفصح قومي سائر اليوم ، ففضت على القول ، وفي حديث ابن عباس عند أبي داود والنسائي وابن أبي حاتم : فدعا الرجل فشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين ، فأمر به فأمسك على فيه ثم وعظه ثم قال

(١) قلت : ولعلها نزلت مرتين فإن كثيراً من الآيات تنزل لسببين كقوله تعالى (ما كان للنبي والذين آمنوا معه أن يستغفروا للمشركين ولو كانوا أولى قرى) الآية فانها نزلت في والديه ^(١) وفي عمه

وذلك يقتضى أن لا تبدل بغيرها^(١)

والحديث يقتضى أيضاً البداءة بالرجل^(٢) . وكذلك لفظ الكتاب العزيز .
لقوله تعالى ﴿ ويذكرها عنها العذاب ﴾ فإن ، الذرة ، يقتضى وجوب سبب العذاب
عليها ، وذلك بلعان الزوج . واختصت المرأة بلفظ الغضب^(٣) ، لعظم الذنب

له : كل شئ . عليك أهون من لعنة الله ، ثم أرسله فقال : لعنة الله عليه إن كان من
الكاذبين ، انتهى بحذف يسير

(١) قوله ، وذلك يقتضى أن لا تبدل بغيرها ، أقول : قال فى المهاج للنوى
وشرحه : فلو أبدل لفظ الشهادة بحلف ونحوه أو غضب بلعن وعكسه أو ذكر أى
الغضب أو اللعنة قبل تمام الشهادات لم يصح فى الأصح^(١)

(٢) قوله ، البداءة بالرجل ، أقول : وقال ابن القاسم من المالكية : لو ابتدأت
به المرأة صح واعتد به وهو قول أبى حنيفة ، واحتجوا بأن الله تعالى عطفه بالواو
وهى لا تقتضى الترتيب . واحتج للبداءة بالرجل بأن اللعان شرع لدفع الحد عن الرجل
كما دل عليه قوله صلى الله عليه وآله وسلم ، البينة وإلا حد فى ظهرك ، فلو بدى
بالرجل^(٢) لكان دفعاً لشيء لم يثبت ، واستدلوا أيضاً بما ذكره شارح

(٣) قوله ، واختصت المرأة بلفظ الغضب ، أقول : أى غضب الله وهو إرادته
الانتقام من العصاة وإنزال العقوبة بهم ، والصحيح أنهما أيمان لقوله صلى الله عليه
وآله وسلم ، لولا الأيمان لسكان لى ولها شأن ، وقيل شهادات ، وقيل يمين فيها شوب
شهادة ، وقيل عكسه . والتحقيق أنه يجمع الوصفين اليمين والشهادة فهو شهادة مؤكدة
بالقسم ، والتكرار يمين مغلظة بلفظ الشهادة والتكرار لاقتضاء الحال تأكيد الأمر ،

(١) قلت : هذه من شروط اللعان السبعة التى اتفق عليها الأئمة الأربعة وأتباعهم .
إلا أن أبا حنيفة خالف فى جواز بدء المرأة فيه على الرجل وتقدم . تنبيه : لو كان فى بطنها
جنين وجب نفيه صريحاً أو ضمناً كأن يقول : وإنى لم أمسها فى طهرها

(٢) كذا وأعله : فلو بدى بالمرأة

بالنسبة إليها على تقدير وقوعه ، لما فيه من تلويث الفراش . والتعرض لإلحاق من ليس من الزوج به ، وذلك أمر عظيم يترتب عليه مفسد كثيرة . كإثارة المحرمية . وثبوت الولاية على الإناث ، واستحقاق الأموال بالتوارث . فلا جرم مخصت بلفظة الغضب ، التي هي أشد من اللعنة ، ولذلك قالوا : لو أبدلت المرأة الغضب باللعنة لم يكتب به . أما لو أبدل الرجل اللعنة بالغضب فقد اختلفوا فيه . والأولى اتباع النص

وفي الحديث دليل على إجراء الأحكام على الظاهر ، وعرض التوبة على المذنبين . وقد يؤخذ منه أن الزوج لو رجع وأكذب نفسه^(١) كان توبة ، ويجوز أن يكون النبي ﷺ ارشد إلى التوبة فيما بينهما وبين الله

ولهذا اعتبر فيه من التأكيد عشرة أنواع : الأول ذكر لفظ الشهادة ، الثاني ذكر القسم باسم الرب الجامع لمعاني أسمائه وهو لفظ الله . الثالث تأكيد الجواب بما يؤكد به القسم عليه من أن واللام وإتيانه باسم الفاعل الذي هو صادق وكاذب دون فعلهما . الرابع تكرار ذلك خمس مرات ، الخامس دعاؤه على نفسه في الخامسة بلعنة الله إن كان من المكاذبين ، السادس إخباره صلى الله عليه وآله وسلم عند الخامسة أنها الموجبة لعذاب الله وأن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ، السابع جعل لعانه مقتضياً لحصول العقاب عليها وجعل لعانها دارئاً للعذاب عنها ، الثامن أن هذا اللعان يوجب العذاب إنما في الدنيا وإما في الآخرة ، التاسع التفريق بين المتلاعنين وخراب بيتهما وكسرها بالثرائي ، العاشر تأييد تلك الفرقة ودوام التحريم بينهما . فلما كان شأن هذا اللعان هذا الشأن جعل يميناً مقروناً بالشهادة وشهادة مقرونة باليمين ، وهذا جمع بين القولين حسن

(١) قوله : ويؤخذ منه أن الرجل لو رجع فأكذب نفسه ، أقول : أخذ من الوعظ قبل الخامسة أو قبل اللعان بعد رمي زوجته ، لا أنه لو أكذب نفسه بعد الفراغ من لعانه ، إلا أنه قد اختلف في أنه هل يسقط حدها بكذابه نفسه ؟ قال ابن القفطية : إن مصرحاً به لسن في كلامهم ما يفهم سقوطه في ضمن تعليل . وقال أحمد

وقوله عليه السلام : لا سبيل لك عليها ، يمكن أن يؤخذ منه وقوع التفريق بينهما باللعان . لعدم قوله : لا سبيل لك عليها ^(١) ، ويحتمل أن يكون : لا سبيل لك عليها ، راجعاً إلى المال

وقوله : إن كنت صادقاً عليها فهو بما استحللت من فرجها ، دليل على استقرار المهر بالدخول ، وعنى استقرار مهر الملاءمة . أما هذا فيالنصر ، وأما الأول فبتمليله ^(٢)

وقوله : بما استحللت من فرجها ، فيه دليل على أنه يستقر ولو أكذبت نفسها ^(٣) ، لوجود العلة المذكورة . والله أعلم

وأبو حنيفة ومحمد : إذا أكذب نفسه وحده زال تحريم العقد وحلت له بنكاح جديد . وقال سعيد بن جبير : إذا أكذب نفسه عادت له زوجته كما كانت . وقال ابن المسيب : إن أكذب نفسه وهي في العدة حلت له وإلا فلا تحل له أبداً

(١) قوله : لعدم لا سبيل لك عليها ، أقول : قال النووي في شرح مسلم : أنه قال الرجل هي طالق ثلاثاً فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم : لا سبيل لك عليها ، أي لا ملك لك عليها ولا يقع طلاقك ، فظاهره صحة هذا الاحتمال ، لكن قال الخافظ ابن حجر بعد نقل كلامه : وهو يوهم أن قوله صلى الله عليه وآله وسلم : لا سبيل لك عليها ، وقع منه صلى الله عليه وآله وسلم عقب قول الملاعن هي طالق ثلاثاً ، وأنه موجود كذلك في حديث سهل بن سعد الذي شرحه ، وليس كذلك فإن قوله صلى الله عليه وآله وسلم : لا سبيل لك عليها ، لم يقع في حديث سهل ، وإنما وقع في حديث ابن عمر عقب قوله صلى الله عليه وآله وسلم : الله يعلم أن أحداً كاذب ، لا سبيل لك عليها ،

(٢) قوله : فبتمليله ، أقول : أي بقوله استحللت من فرجها ، فإنه دل على أن استقرار المهر بالاستحلال لفرجها ، وكلام الشارح خاص بأن المراد بالدخول الوطء وهو قول جماعة من السلف

(٣) قوله : ولو أكذبت نفسها ، أقول : أي أقرت بالزنا ، لأنه قد سبق استحقاتها للمهر فلا يبطل باقرارها

٣١٩ — الحديث الثاني : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما « أن رجلاً رعى امرأته ، وأنتق من ولدها فى زمن رسول الله ﷺ . فأمرهما رسول الله ﷺ فتلاعنا كما قال تعالى ، ثم قضى بالولد للمرأة ، وفرق بين المتلاعنين ، هذه الرواية الثانية ^(١) فيها زيادة نفي الولد ، وأنه يلتحق بالمرأة ، ويرثها ^(٢) يارث البنوة منها . وثبت أحكام البنوة بالنسبة إليها . ومفهومه يقتضى انقطاع النسب إلى الأب مطلقاً . وقد ترددوا فيما لو كانت بنتاً هل يحل للملاعن تزوجها ؟ ^(٣) وقوله « فتلاعنا كما قال الله تعالى ، ليس فيه ما يشعر بذكر نفي الولد فى إمامته ، إلا بطريق الدلالة ، فإن كتاب الله يقتضى أن (يشهد أنه لمن الصادقين) وذلك راجع إلى ما ادعاه ، ودعواه قد اشتملت على نفي الولد وقوله « وفرق بين المتلاعنين ، يقتضى أن اللعان موجب للفرقة ظاهراً ^(٤) »

- (١) (الحديث الثانى) قوله « هذه الرواية الثانية ، أقول : هذه التى فى الحديث لأنها ثانية » فإن ابن عمر هو الذى روى الأولى
- (٢) قوله « ويرثها ، أقول : أى وترثه ما فرض الله لها . وقيل معنى إلحاقه بأمه أنه جعلها له أباً وأما فترث جميع ماله إذا لم يكن له وارث آخر من ولده ونحوه ، وهو قول ابن مسعود ورواية عن أحمد
- (٣) قوله « وقد ترددوا فيما لو كانت بنتاً الخ ، أقول : أى لو كانت المنفية بنتاً ، والقول بأنه يحل له نكاحها قول شاذ لبعض الشافعية ، والأصح قول الجمهور إنها تحرم لأنها ربيبتها فى الجملة
- (٤) قوله « موجب للفرقة ظاهراً ، أقول : كأنه يشير بقوله ظاهراً إلى ما وقع من الخلاف فى المسألة ، فإن فيها مذاهب : الأول أن الفرقة تحصل بمجرد القذف . وهذا قول أبى عبيد ، وخالفه الجمهور . وقال طائفة من الفقهاء بالبصرة وغيرهم لا يقع

٣٢٠ — الحديث الثالث : عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : جاء رجُلٌ من بني فزارة إلى النبي ﷺ فقال : إنَّ امرأتِي وَلَدَتْ غُلَامًا أَسْوَدَ . فقال النبي ﷺ : هَلْ لَكَ لِبَلٍ ؟ قال : نعم . قال : فَا لَوَانِهَا ؟ قال : حُمْرٌ . قال : فهل يكونُ فيها من أَوْزَقَ ^(١) ؟ قال : إنَّ فيها لَوَرْقًا . قال : فَأَتَى أُمَامَا ذَلِكَ ؟ قال : عَسَى أَنْ يَكُونَ نَزْعُهُ عِرْقٌ ^(٢) . قال : وهذا عَسَى أَنْ يَكُونَ نَزْعُهُ عِرْقٌ ، فيه ما يشعر بأن التعريض بنى الولد لا يوجب حداً ^(٣) كما قيل ، وفيه نظر .

باللعان فرقة البتة ، واحتجوا بأنه صلى الله عليه وآله وسلم لم يتكر عليه الطلاق بعد اللعان . وقال جمهور العلماء : اللعان يوجب الفرقة ، ثم اختلفوا فقال قوم يقع بمجرد لعان الزوج وإن لم تلعن المرأة ، وهذا القول مما تفرد به الشافعي واحتج بأنها فرقة وقعت بالمتول فحصل بقول الرجل وحده كالطلاق ، وعند أحمد في رواية أنها لا تحصل إلا بلعانهما جميعاً فإذا تم لعانهما حصلت الفرقة ، وهو قول مالك وأهل الظاهر . واحتجوا بأن الشرع إنما ورد بالتفريق بين المتعنين ولا يكونان متلاعنين بلعان الزوج وحده ، ولأنه على الله عليه وسلم لم يفرق بينهما إلا بعد تمام اللعان . وقال أبو حنيفة : لا بد بعد تمام اللعان من تفريق الحاكم ، واحتج بقول ابن عباس : ففرق رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بينهما ،

(١) (الحديث الثالث) قال : من أوزق ، أقول : بزنة أحمر ، ووزق بزنة حمر ، وبأني تفسيره

(٢) قال : أن يكون نزعه ، أقول : بالزاي والعين المهملة ، والنزع الجذب ، والمعنى يحتمل أن يكون في أصوله من هو في اللون المذكور فاجتذبه إليه فجاء على لونه (٣) قوله : بأن التعريض بنى الولد الخ ، أقول : لأن التعريض بالتدفيع ليس قذفاً فلا يوجب حده وبه قال الجمهور ، واستدل الشافعي لذلك بهذا الحديث ، وعند المالكية يجب به الحد إذا كان مفهوماً . وأجاب بعض المالكية بما يفيد كلام الشارح بأن الرجل لم يرد قذفاً بل جاء سائلاً مستفتياً عن الحكم لما وقع له من الريبة

لأنه جاء على سبيل الاستفتاء ، والضرورة داعية إلى ذكره . وإلى عدم ترتب الحد أو التعزير على المستفتين ^(١)

وفيه دليل على أن المخالفة في اللون بين الأب والابن - بالبياض والسواد - لا تبيح الانتفاء . وقد ذكر النبي ﷺ الحكم والتعليل . وأجاز بعضهم ذلك في السواد الشديد مع البياض الشديد . و « الورقة » ، لون يميل إلى العُبرة ، كلون الرماد والرماد يسمى أورق والجمع « ورق » ، بضم الواو وسكون الراء .

واستدل به الأصوليون على العمل بالقياس ^(٢) . فإن النبي ﷺ حصل منه التشبيه لولد هذا الرجل المخالف للونه بولد الإبل المخالف لألوانها . وذكر العلة الجامعة . وهي نزوع العرق ، إلا أنه تشبيه في أمر وجودي ، والذي حصلت المنازعة فيه هو التشبيه في الأحكام الشرعية ^(٣)

* * *

(١) قوله ، على المستفتين ، أقول : تعقبه الحافظ ابن حجر فقال : قلت وفي هذا الاطلاق نظر ، لأنه قد يستغنى بلفظ لا يقتضى القذف وإنه يقتضيه ، فمن الأول أن يقول : إذا كان زوج المرأة أبيض فأت بولد أسود ما الحكم ؟ ومن الثاني أن يقول مثلاً : إن امرأتى أت بولد أسود وأنا أبيض ، فيكون تعريضاً . أو يزيد فيه زنت فيكون تصريحاً . فالذي في حديث الباب هو الثاني فيتم الاستدلال . وقد نبه الخطابي على عكس هذا فقال : لا يلزم الزوج إذا صرح أن الولد الذي وضعته امرأته ليس ابنه حد لجواز أن يريد أنها وطئت بشبهه أو وضعت من الزوج الذي كان قبله إذا كان ذلك ممكناً

(٢) قوله « على العمل بالقياس » ، أقول : قال الخطابي : هو أصل في قياس الشبه ، وقال ابن العرب : فيه دليل على صحة الاعتبار بالنظير

(٣) قوله « هو التشبيه في الأحكام الشرعية » ، أقول : وهذا من الأحكام العقلية لا يجرى فيه نزاع

٣٢١ — الحديث الرابع : عن عائشة رضى الله عنها قالت : اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في غلام . فقال سعد : يا رسول الله هذا ابن أخي عتبة بن أبي وقاص^(١) ، عهد إلى أنه ابنه ، أنظر إلى شبهه . وقال عبد بن زمعة : هذا أخي يا رسول الله ، ولد على فراش أبي من وليدته ، فنظر رسول الله ﷺ إلى شبهه ، فرأى شهاً بيناً بمثبة . فقال : هو لك يا عبد بن زمعة^(٢) ، الولد للفراش وللغاهر الحجر . واحتججى منه يا سودة . فلم ير سودة قط .

يقال : زمعة ، بإسكان الميم . وهو الأكثر^(٣) . ويقال : زمعة ، بفتح الميم أيضاً

(١) (الحديث الرابع) قال : أخى عتبة ، أقول : عده العسكرى في الصحابة ، وأنكر عليه أبو القاسم وقال : هو الذى شج رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وكسرت ربا عيته يوم أحد وما علمت له إسلاماً ولم يذكره أحد من المتقدمين في الصحابة . وأما عبد بن زمعة فإنه أخو أم المؤمنين سودة لأبيها ، وهو قرشى عاشرى من سادات الصحابة وأشرفهم ، قيل ولا رواية له

(٢) قال : يا عبد بن زمعة ، أقول : رواية الجمهور باثبات حرف النداء . ووقع في رواية النسائي : هو لك عبد بن زمعة ، بحذفها ، وضبطه بعض الحنفية بتنوين الدال والحاء ما لزمهم من الحاق الولد من غير اشتراط وطء متقدم وقالوا إنما ملكه إياه لأنه ابن أمة أبيه لا أنه ألحقه بأبيه ، وهذه غفلة عن الرواية واللسان ، أما الرواية فمند البخارى في بعض طرقه : هو أخوك يا عبد زمعة ، وفي رواية : أخوك يا عبد ، عند أبي داود ، وأما رواية : احتججى منه يا سودة ليس لك بأخ ، فقد أعلمها البيهقي وإن كانت عند أحمد والنسائي والحاكم ، وقال الخطابي : هذه الزيادة ليست بثابتة ، وتبعه المنذرى ، وقال الماوردى والنووى : هي باطلة

(٣) قوله : وهو الأكثر ، أقول : وهو الجارى على لسان المحققين ، وقيل

والحديث أصل في إلحاق الولد بصاحب الفراش . وإن طرأ عليه وطء محرم . وقد استدل به بعض المالكية على قاعدة من قواعدهم ، وأصل من أصول المذهب . وهو الحكم بين حكيمين ^(١) ، وذلك أن يكون الفرع يأخذ مشابة من أصول متشعبة . فيعطى أحكاماً مختلفة ، ولا يمحض لأحد الأصول . وبيانه من الحديث أن الفراش مقتضى إلحاقه بزمة . والشبه البين مقتضى إلحاقه بعتبة ، فأعطى النسب بمقتضى الفراش ، وألحق بزمة . وروى أمر الشبه بأمر سودة بالاحتجاب منه ، فأعطى الفرع حكماً بين حكيمين ، فلم يمحض أمر الفراش فتثبت المحرمية بينه وبين سودة ، ولا روى أمر الشبه مطلقاً فيلتحق بعتبة

قالوا : وهذا أولى التقديرات . فإن الفرع إذا دار بين أصليين ، فألحق بأحدهما مطلقاً ، فقد أبطل شبهه بالثاني من كل وجه . وكذلك إذا فعل بالثاني ، يمحض إلحاقه به . كان إبطالاً لحكم شبهه بالأول ، فإذا ألحق بكل واحد منهما من وجه كان أولى من إلغاء أحدهما من كل وجه

ويعترض على هذا بأن صورة النزاع ^(٢) ما إذا دار الفرع بين أصليين شرعيين ،

التحريك هو الصواب ، سمي بواحدة الزمعات وهي الشرعات المتعلقة بأنف الأرب . ووقع في مختصر ابن الحاجب وفي المكاشف للذهبي ، عبد الله بن زمة ، وهو غلط والصواب ، عبد ، بغير إضافة

(١) قوله : وهو الحكم بين حكيمين ، الحكمان هنا الأول ثبوت الفراش والثاني الشبه بمن ادعى له الولد وهو عتبة ، فلو عمل بالأول لكان ولداً لزمة وأخاً لسودة لا تحتجب منه ، ولو عمل بالثاني لكان ولداً لعتبة ويلحق به نسبه . والفرع هنا هو الولد المدعى فقد أعطى حكماً بين الحكيمين ، لم يجعل الحكم للفراش فقط ولا للشبه فقط بل أخذ كل حكم حكماً

(٢) قوله : بأن صورة النزاع ، أقول : المراد الصورة التي تجري فيها هذه القاعدة مخصوصة بما إذا دار الفرع بين أصليين شرعيين يقتضى الشرع إلحاق الفرع بكل واحد منهما من حيث النظر ، وليس مسألة ولد زمة من هذا الباب ، فإن الأصل

يقتضى الشرع إحقاقه بكل واحد منهما من حيث النظر إليه . وهما لا يقتضى الشرع إلا إحقاق هذا الولد بالفراش . والشبه هنا غير مقتض للإحقاق شرعاً ، فيحمل قوله « واحتجبي منه يا سودة » على سبيل الاحتياط . والإرشاد إلى مصلحة وجودية ، لا على سبيل بيان وجوب حكم شرعى . وبؤكد أنه لو وجدنا شهاً في ولد لغير صاحب الفراش لم نثبت لذلك حكماً . وليس في الاحتجاب هنا إلا ترك أمر مباح ، على تقدير ثبوت المحرمية ، وهو قريب

وقوله عليه السلام « هو لك ، أى أخ . وقوله عليه السلام « الولد للفراش ، أى تابع للفراش . أو محكوم به للفراش ، أو ما يقارب هذا ^(١)

شرعى هذا الذى يقتضى العمل به واحد هو ثبوت الفراش ، فإن الحكم له ليس إلا ، ولا يجازيه الشبه بحقه إذ لا حكم له مع ثبوت الفراش . فإن قيل : فلماذا أمرت سودة بالاحتجاب وقد أثبت حكم الفراش أنه أخوها ؟ قلت : أجاب ، الشارح عنه بأنه أمر صلى الله عليه وآله وسلم به على جهة الاحتياط لمصلحة لاحظها الشارع ، لا أنه أمر به على جهة بيان وجوب شرعى ، وغايته أنه صلى الله عليه وآله وسلم أمر سودة بترك أمر مباح بعد ثبوت المحرمية . وللشارح أن ينهى عن المباح لمصلحة . وقول الشارح على تقدير ثبوت المحرمية الأولى حذف تقدير لأنها قد ثبتت بالحكم بثبوت الفراش فيصح التوارث بين سودة وولد زمعة المحكوم به لعبد فانه أخ لها شرعاً ^(١)

(١) قوله « أو ما يقارب هذا » أقول : يريد أنه لا بد من تقدير لمنعلق الجار ، والأقرب هنا تقدير محكوم به لقريته التازع ، والمراد لصاحب الفراش والفراش يعبر به عن كل واحد من الزوجين ومنه هذا الحديث ، وحكى ابن فارس أن المراد من الفراش الزوج واستغرب وقال معناه إذا كان للرجل زوجة أو مملوكة صارت غراساً له فانت بولد لمدة الإمكان منه لحقه الولد وصار ولداً له يجرى بينهما التوارث

(١) قلت : إلا أنه يعكز هذا القول قوله ^{بترت} « هو لك عبد واحتجبي منه » فكيف يكون عبداً وتحتجب منه ويكون أخاً لها شرعاً ؟

وقوله عليه السلام « وللماهر الحجر » قيل : إن معناه أن له الحية بما ادعاه وطالبه (١) ، كما يقال : افلان التراب . وكما جاء في الحديث الصحيح « وإن جاء يطلب ثمن الكلب فاعلاً كفه تراباً » تعبيراً بذلك عن خيبته وعدم استحقاقه لثمن الكلب . وإنما لم يجرؤوا اللفظ على ظاهره ويجعلوا « الحجر » هنا عبارة عن الرجم المستحق في حق الزاني لأنه ليس كل عاهر يستحق الرجم . وإنما يستحقه المحصن . فلا يجرى لفظ « الماهر » على ظاهره في العموم ، أما إذا حملناه على ما ذكرناه من الحية كان

وغيره من أحكام الولادة سواء كان موافقاً في الشبه به أو مخالفاً له ، ومدة إمكان كونه منه ستة أشهر من حين أمكن اجتماعهما ، وأما ما تصير به المرأة فراشاً فإن كانت زوجته صارت فراشاً بمجرد عقد النكاح ، ونزلوا في هذا الإجماع ، وشرطوا في الإلحاق بالزوج إمكان الوطء بعد ثبوت الفراش فإن لم يمكن كأن ينسكح المغربي مشرقية ولم يفارق واحد منهما وطنه ثم أنت بولد لسته أشهر أو أكثر لم يلحقه لعدم إمكان كونه منه ، هذا قول مالك والشافعي والعلاء كافة ، إلا أبا حنيفة فلم يشترط الإمكان بل اكتفى بمجرد العقد قال : حتى لو طلقها عقب أن جرى العقد من غير إمكان وطء فولدت لسته أشهر من العقد لحقه الولد . وهذا ضعيف ظاهر ولا حجة له في إطلاق الحديث لأنه خرج على الغالب وهو حصول الإمكان بعد العقد انتهى . وقال ابن تيمية : إنه أشار أحمد أنها لا تكون الزوجة فراشاً إلا مع العقد والدخول المحقق لا الامكان المشكوك فيه . قال ابن القيم بعد نقله : وهذا هو الصحيح المجزوم به ، وإلا فكيف تصير المرأة فراشاً ولم يدخل بها الزوج ولم يبن بها بمجرد إمكان بعيد ، وهل بعد أهل العرف واللغة المرأة فراشاً قبل أن يبن بها ؟ وكيف تأتى الشريعة بالحق نسب لمن لم يبن بامرأته ولا دخل بها ولا اجتمع بها بمجرد إمكان ذلك ؟ وهذا الإمكان قد يقطع باتفائه عادة فلا تصير المرأة فراشاً إلا بدخول محقق وبالله التوفيق . انتهى

(١) قوله « قيل معناه أن له الحية » والحرمان من الولد الذي يدعيه ، وقال أبو عبيد أي لا حق له في النسب

ذلك عاماً في حق كل زان . والأصل العمل بالعموم فيما تقتضيه صيغته ^(١)

٣٢٢ - الحديث الخامس ^(٢) : عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت « إن رسول الله ﷺ دَخَلَ عَلَى مَسْرُورٍ ، تَبَرَّقَ ^(٣) أَسَارِيرُ وَجْهِهِ . فقال : أَلَمْ تَرَى ^(٤) أَنْ مُجَزَّزاً نَظَرَ أَنْفًا إِلَى زَيْدِ بْنِ حَارِثَةَ وَأَسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ ، فقال : إِنْ بَعْضُ هَذِهِ الْأَقْدَامِ لِمَنْ بَعْضُ ، وفي لفظ « كَانَ مُجَزَّزٌ قَائِمًا ،

« أسارير وجهه ، تعني الخطوط التي في الجبهة . واحدها سَرَرٌ وسِرَرٌ وجمعه أسرار وجمع الجمع أسارير . وقال الأصمعي : الخطوط التي تكون في الكف مثلها السَّرَر - بفتح السين والراء - والسَّرَر - بكسر السين استدلل به فقهاء الحجاز ^(٥) ومن تبعهم على أصل من أصولهم . وهو العمل

(١) قوله « فيما تقتضيه صيغته » أقول : ولفظ العاهر هنا اسم جنس معروف باللام ، فهو من صيغ العموم فلا يخرج منه عاهر إلا بدليل ، وكل زان خائب لكونه عاصياً لا مرجوماً بالحجارة

(٢) (الحديث الخامس) من أحاديث باب اللعان

(٣) قال « تبرق » أقول : بفتح المثناة الفوقية وضم الراء أى تضيء وتستدير من السرور والفرح ، فان المسرور ينطلق وجهه ويجرى ماء البشر فيه بخلاف المحزون (٤) قال « ألم ترى » أقول : أى لم تعلني وتخبري . ووقع عند البخاري في بعض طرقه « ألم تسمعي »

(٥) قوله « فقهاء الحجاز » أقول : أى الشافعي وجمهور العلماء ، ويقال لهم فقهاء العراق وهو أبو حنيفة وأتباعه ، وبالأول قال عمر بن الخطاب كما أخرج سعيد بن

بالقيافة ، حيث يشبه إلحاق الولد بأحد الواطنين في طهر واحد ، لا في كل الصور بل في بعضها

ووجه الاستدلال أن النبي ﷺ مرّ بذلك . وقال الشافعي رحمه الله : ولا يسر بباطل . وخالف أبو حنيفة وأصحابه ، واعتذارهم عن الحديث أنه لم يقع فيه إلحاق متنازع فيه ، ولا هو وارد في محل النزاع ، فإن أسامة كان لاحقاً بفراش زيد ، من غير منازع له فيه ، وإنما كان الكفار يطعنون في نسبه للتباين بين لونه ولون أبيه في السواد والبياض ^(١) ، فلما غطّيّا رؤسهما وبدت أقدامهما ، وألحق مجزئ أسامة بزيد كان ذلك إبطالا لطعن الكفار ، بسبب اعترافهم بحكم القيافة ، وإبطال طعنهم حق . فلم يسر النبي ﷺ إلا بحق

والأولون يحميون بأنه - وإن كان ذلك وارداً في صورة خاصة - إلا أن له جهة عامة ^(٢) . وهي دلالة الأشباه على الأنساب . فتأخذ هذه الجهة من الحديث ونعمل بها

منصور قال . حدثنا سفيان عن سعيد بن سليمان بن يسار عن عمر في امرأة وطئها رجلان في طهر فقال القائف : اشتركا فيه جميعاً ، فجعله بينهما . قال الشعبي وعلى يقول هو ابنهما وهما أبواه يرثانه ذكره سعيد أيضاً . قال الحجازيون : ولا يعرف لعمر وعلى رضي الله عنهما مخالف في الصحابة

(١) قوله : للتباين بين لونه ولون أبيه ، أقول : قال القاضي عن المازري إنها كانت الجاهلية تقدر في نسب أسامة لكونه أسود شديد السواد وكان زيد أبيض كذا قاله أبو داود عن أحمد بن صالح ، فلما قضى هذا القائف بالحق نسبته مع اختلاف اللون وكانت الجاهلية تعتمد قول القائف فرح النبي صلى الله عليه وآله وسلم به لكونه زاجراً لم عن الطعن في النسب ، وقال القاضي قال غير أحمد بن صالح : كان زيد أزهر اللون وأم أسامة وهي أم أيمن واسمها بركة كانت حبشية سوداء

(٢) قوله : إلا أن له جهة عامة ، أقول : ولأنه لو كان ما قاله باطلاً في غير هذه الصورة التي النسب فيها ثابت لأنكر صلى الله عليه وآله وسلم القيافة في غير هذا لأنه إقرار باطل وسكوت عن أمر شائع في عصره صلى الله عليه وآله وسلم وإقال له إن تكلمت بالقيافة ففي مثل هذه الصورة التي تكلمت فيها

واختلف مذهب الشافعي في أن القيافة هل تختص ببني مدنج ، أم لا ؟ من حيث إن المعبر ^(١) في ذلك الأشياء . وذلك غير خاص بهم ، أو يقال : إن لهم في ذلك قوة ليست لغيرهم . ومحل النص إذا اختص بوصف يمكن اعتباره لم يمكن إلغاؤه . لاحتمال أن يكون مقصوداً للشارع ^(٢)

و . مجزأ ، بضم الميم وفتح الجيم وكسر الزاي المشددة المعجمة وبعدها زاي معجمة ^(٣)

واختلف مذهب الشافعي أيضاً في أنه هل يعتبر العدد في القائف ، أم يكفي القائف الواحد ^(٤) ؟ فإن مجزأ انفرد بهذه القيافة ، ولا يرد على هذا ، لأنه ليس من محال الخلاف ^(٥) ، وإذا أخذ من هذا الحديث الاكتفاء بالقائف الواحد ، فليس من محال الخلاف كما قدمنا

-
- (١) قوله ، من حيث إن المعبر ، أقول : تعليل لقوله ، أم لا ،
 - (٢) قوله ، أن يكون مقصوداً للشارع ، أقول : والنص هنا قد خص مجزأ بالاعتبار ، ولكنه لا يخفى أن النص لاحظ الواقع وأخبر عنه ، وإلا فيلزم أن يعتبر مجزأ نفسه لا غيره من بني مدنج ، قال النووي : والصحيح أنه لا يختص
 - (٣) قوله ، بعدها زاي معجمة ، أقول : هو اسم فاعل من جز مثل الزاي ، وإنما سمي بذلك لأنه كان في الجاهلية إذا أسر أسيراً جز ناصيته وأطلقه ، وقيل في ضبطه إنه بالحاء المهملة وراء مكسورة فزاي ، وهو صحابي جليل ذكره ابن يونس فبين حضر فتح مصر قال : ولا أعلم له رواية
 - (٤) قوله ، أم يكفي الواحد ، أقول : قال النووي : إنه يكتفي بالواحد عند أبي تقاسم المالكي ، وقال مالك : يشترط اثنان ، وبه قال أصحابنا يعني الشافعية ولم يذكر لهم خلافاً في ذلك
 - (٥) قوله ، ليس من محال الخلاف ، أقول : فإنه في نسب ثابت بالفراش ، وإنما محل الخلاف إثبات النسب به ابتداء

وقوله « آتفاً »^(١) ، أى فى الزمن القريب من القول . وقد ترك فى هذه الرواية ذكر تغطية أسامة وزيد رءوسهما وظهور أقدامهما ، وهى زيادة مفيدة جداً لما فيها من الدلالة على صدق القيافة^(٢) . وكان يقال : إن من علوم العرب ثلاثة : السيافة ، والعيافة ، والقيافة^(٣) . فأما السيافة : فهى شم تراب الأرض ليعلم بها الاستقامة على الطريق ، أو الخروج منها . قال المعرى :

أودى ، فليت الحادثات كفاف مال المسيف وعنبر المستاف^(٤)

(١) قوله « وقوله آتفاً » أقول : بالمد والقصر ، قال البرماوى : إنه اسم فاعل من أنف . جاء على فعل وفاعل مثل حذر وحاذر ، ومعناه كما قال الشارح قريباً ، فهو منصوب على أنه صفة زمان ، وقيل ينصب على الحال

(٢) قوله « على صدق القيافة » أقول : وذلك لأنه لم يشاهد صاحبى الأقدام حتى يدخل الشك بأنه قد عرفهما وأن هذا ابن هذا

(٣) قوله « السيافة والعيافة والقيافة » أقول : يعنى أنهم إذا ضلوا عن الطريق وأرادوا معرفتها ، قال فى المصباح : ساف الرجل الشئ يسوفه سوفاً اشتمه ، ويقال إن المسافة من هذا ، وذلك أن الدليل يسوف تراب الموضع الذى ضل عنه فان استاف رائحة الأبوال والأبصار علم أنه على جادة وإلا فلا . قال الشاعر « إذا الدليل استاف أخلاف الطرق ، وأصل مسافة مفعلة والجمع مسافات ، وبينهم مسافة بعيدة انتهى فمعرفت معنى قول الشارح

(٤) قوله « قال المعرى . أودى الخ » أقول : هو مطلع قصيدة رثى بها المعرى والد الشريف الرضى وهو الشريف أحمد الموسوى ، وقد اعترض الزركشى الشارح فقال : لم يرد المعرى ذلك وإنما أراد به الشام المطيب وقصد به الجناس لقوله المسيف وهو الذى ذهب ماله ، يعنى أن هذا الشريف المرنى كان مالا لمن ذهب ماله وعنبراً لمن اشتمه لجلالة حسيبه وشريف نسيبه انتهى . قلت : وهذا مراد الشارح أن المستاف الشام للرائحة والمستاف القاص

والمستأنف ، هو هذا القاص . وأما العيافة فهي زجر الطير ، والطيرة ،
والتفاؤل بهما ^(١) ، وما قارب ذلك . وأما الساخج والبارح ^(٢) ففي الوحش ، وفي
الحديث ، العيافة والطرق من الجبست ^(٣) ، والطرق هو الرمي بالحصى ^(٤) ، وأما
العيافة فهي ما نحن فيه ، وهو اعتبار الأشباه لإلحاق الأنساب

(١) قوله ، والفأل بها ، أقول : بسكون الهمزة ويجوز التخفيف وهو أن
يسمع كلاماً حسناً فيتمن به ، وإن كان قبيحاً فهو الطيرة ، ويقال تطير من الشيء
وطير منه والاسم الطيرة وزن عنبه وهو التشاؤم ، وكانت العرب إذا أرادت المضي
لمهمة مرت بمحاييم الطير وأثارها لتستفيد هل تمضي أو ترجع ، فهي الشارع عن ذلك
فقال ، أقرؤا الطير في مكنتها ،

(٢) قوله ، وأما الساخج ، أقول : في المصباح سنح الطائر جرى عن يمينك إلى
يسارك . والعرب تني من بذلك ، قال ابن فارس : الساخج ما أتاك عن يمينك من طائر
وغيره ، وفي النهاية : الساخج ما مر من الطير والوحش بين يديك من جهة يسارك إلى
يمينك ، والعرب تبرك به لأنه أمكن للصيد والرمي ، والبارح ما مر من يمينك إلى
يسارك والعرب تطير به لأنه لا يمكنك أن ترميه حتى تنحرف . انتهى

(٣) قوله ، وفي الحديث العيافة الخ ، أقول : أخرجه أبو داود من حديث
قيصة مرفوعاً ، في النهاية العيافة زجر الطير والتفاؤل بأسمائها وأصواتها وعمرها ، وهو
من عادات العرب كثيراً وهو كثير في أشعارهم ، يقال عاف يعيف عيفاً إذا زجر
وحبس وظن ، وبنو أسد يذكرون بالعيافة ويوصفون بها ، قيل عنهم إن قوماً من
الجن تذاكروا عيافتهم فأتوهم فقالوا ضلت عنا ناقة فلو أرسلتم معنا من يعيف ، فقالوا
لعليم منهم : انطلق معهم . فاستردفه أحدهم ثم سار فلقيته عقاب كاسرة إحدى جناحيها
فاقشعر الغلام وبكى ، فقالوا ما لك ؟ قال : كسرت جناحا ، ورفعت جناحا ، وحلفت
بأفه صراحاً ، ما أنت بأنسى ولا تبغى لقاحاً ، انتهى

(٤) قوله ، هو الرمي بالحصى ، أقول زاد في النهاية : الذي تفعله النساء ، وقيل
الخط في الرمل . انتهى

٣٢٣ - الحديث السادس^(١) : عن أبي سعيد الخدري رضى الله عنه قال
« ذُكِرَ الْعَزْلُ^(٢) لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالَ : وَلِمَ يَفْعَلُ ذَلِكَ أَحَدُكُمْ ؟ - وَلَمْ
يَقُلْ : فَلَا يَفْعَلُ ذَلِكَ أَحَدُكُمْ - فَإِنَّهُ لَيْسَتْ نَفْسٌ مَخْلُوقَةٌ إِلَّا اللَّهُ خَالِقُهَا ،
اختلف الفقهاء في حكم العزل^(٣) . فأباحه بعضهم مطلقاً . وقيل : فيه إذا جاز

(١) (الحديث السادس) من أحاديث باب اللعان

(٢) قال « ذكر العزل ، أقول : حقيقته أن يجامع الرجل فاذا قارب الإنزال
نزع وأنزل خارج الفرج

(٣) قوله « اختلف الفقهاء في حكم العزل ، أقول : قال أبو عمر بن عبد البر :
لا خلاف بين العلماء أنه لا يعزل عن الزوجة الحرة إلا بإذنها ، لأن الجماع من حقها ،
ولها المطالبة به وليس الجماع المعروف إلا ما لا يلحقه عزل . ووافقته في نقل هذا
الاجماع ابن هبيرة ، وتعقب بأن المعروف عند الشافعية أن الزوجة لا حق لها في
الجماع ، ثم في خصوص هذه المسألة عند الشافعية خلاف مشهور^(١) في جواز العزل
عن الحرة بغير إذنها ، وهو المصحيح عند المتأخرين . واحتج الجمهور بحديث عن عمر
أخرجه أحمد وابن ماجه بلفظ « نهى عن العزل عن الحرة إلا بإذنها ، وفي إسناده ابن
لهيعة ، وفي وجهه للشافعية الجزم بالمنع إذا امتنعت ، وفيما إذا رضيت وجهان : أحدهما
الجواز ، هذا كله في الحرة ، وأما الأمة فإن كانت زوجة فهي مرتبة على الحرة إن
جاز فيها في الأمة أولى ، وإن امتنع فوجهان أحدهما الجواز تحرراً من إرقاق الولد ،
وإن كانت سرية جاز بلا خلاف عندهم . نعم ابن حزم يمنعه مطلقاً في حرة وأمة
زوجة ومملوكة مستنداً إلى حديث « إنه سئل صلى الله عليه وآله وسلم عن العزل
فقال ذلك الوأد الخفي ، أخرجه مسلم ، وعورض بحديثين حديث « إن اليهود كانت

(١) قلت : وكذا فيه خلاف عند الحنابلة . والصحيح في المذهب أنه لا يعزل عن الحرة
إلا بإذنها ، لأنه حق من حقوقها تملك المطالبة به لو تركها

ترك أصل الوطء جاز ترك الإنزال . ورجح هذا بعض أصحاب الشافعي ، ومن الفقهاء من كرهه في الحرية إلا بإذنها ، وفي الزوجة الأمة إلا بإذن السيد ^(١) ، لحقهما في الولد ^(٢) . ولم يكرهه في السراري ، لما في ذلك - أعني الإنزال - من التعرض لانتلاف المالية ^(٣) ، وهذا مذهب المالكية ^(٤)

وفي الحديث إشارة إلى إلحاق الولد ، وإن وقع العزل ، وهو مذهب أكثر الفقهاء .

٢٣٤ - الحديث السابع : عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال
« كُنَّا نَقُولُ وَالْقُرْآنُ يَنْزِلُ _____ »

تقول إن العزل المؤودة الصغرى ، فستل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال : كذبت اليهود ، لو أراد الله خلقه لم يستطع رده ، أخرجه النسائي والترمذي وصححه ، والشافعي أخرجه النسائي بمثل هذا ، ودفع هذا بأن حديث الوأد الخفي في الصحيح فهو مقدم على ما في غيره . وفيما ذهب إليه ابن حزم بحث وردود مودعة في فتح الباري ، وقد وافق ابن حزم على التحريم مطلقا ابن حبان

(١) قوله : ومن الفقهاء من كرهه الخ ، أقول : هذا التفصيل هو مذهب الأئمة الثلاثة ، واحتجوا بحديث ابن عباس : تستأمر الحرية في العزل ولا تستأمر الأمة السرية ، فإن كانت أمتة تحت حر فعلية أن يستأمرها ، وهذا نص في المسألة لو كان مرفوعاً لتعين العمل به فإنه أخرجه عبد الرزاق بسند صحيح

(٢) قوله : لحقهما في الولد ، أقول : أى الحرية الزوجية وسيد الأمة

(٣) قوله : لانتلاف المالية ، أقول : هذا التحليل يتم في حق الأمة المزوجة لأن ولدها مال

(٤) قوله : وهذا مذهب المالكية ، أقول : وهو قول أبي حنيفة والراجح عند أحمد

لَوْ كَانَ شَيْئًا يُنْهَى عَنْهُ لَنَهَانَا عَنْهُ الْقُرْآنُ^(١) ،

يستدل به من يميز العزل مطلقاً ، واستدل جابر بالتقرير من الله تعالى على ذلك ، وهو استدلال غريب^(٢) . وكان يحتمل أن يكون الاستدلال بتقرير الرسول ﷺ ، لكنه مشروط بعلمه بذلك^(٣) ، ولفظ الحديث لا يقتضى إلا الاستدلال بتقرير الله تعالى

(١) (الحديث السابع) قال : لو كان شيئاً ، أقول : هذا من أفراد مسلم ، وليس هو من قول جابر إنما هو من قول سفيان بن عيينة راوى الحديث عن عطاء عن جابر ، ولفظ مسلم : زاد إسحق يعنى ابن راهويه : قال سفيان بن عيينة لو كان شيء ينهى عنه لنهينا عنه^(١) ، تفرد بهذا سفيان قاله استنباطاً أدرجه في الحديث ، ولفظ مؤلف العمدة يقتضى أنه من الحديث وليس كذلك ، وفي لفظ لمسلم : كننا نزل على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فبلغ نبي الله ذلك فلم ينهنا ،

(٢) قوله : وهو استدلال غريب ، كأن غرابته من حيث إنه لا يستدل بتقريراته تعالى أفعال عباده في هذا الدار ، لأنه لم يجعلها داراً للجزاء بل دار تخليمة ، وإلا لزم أن يقال : الله تعالى قد أقر العصاة بعدم معاجلتهم بالعقوبة ، هذا أقرب ما تعلل به الغرابية ، وأما قول القائل : لو كان شيئاً ينهى عنه لنهانا عنه القرآن يريد أن زمان النبوة لا يقر الله المؤمنين على منهي عنه فانه تعالى نبه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لما صلى وفي نعله قدر وهذا بالاولى ، إلا أنه قد يقال إن ذلك خاص به صلى الله عليه وآله وسلم ، على أنك قد عرفت مما سقناه أنه ليس من قول جابر

(٣) قوله : لكنه مشروط بعلمه ، أقول : قد عرفت مما قدمناه أنه علمه صلى الله عليه وآله وسلم ، على أنه قد صرح كثير من الأصوليين وأهل علوم الحديث أن

(١) قلت : قد نهى عنه الذي أنزل عليه القرآن ، فقد روى مسلم في صحيحه عن عائشة عن جدامة بنت وهب قالت : حضرت رسول الله ﷺ في أناس فسألوه عن العزل فقال : ذلك الوأد الحنفى ،

٣٢٥ - الحديث الثامن : عن أبي ذر رضي الله عنه : أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : ليس من رجل ادعى لغير أبيه - وهو يعلمه - إلا كفر . ومن ادعى ما ليس له : فليس ميتاً ، وليتبعوا مقعده من النار . ومن دعا رجلاً بالكفر أو قال : عدو الله ، وليس كذلك إلا حار عليه .

كذا عند مسلم ، والبخاري نحوه

يدل على تحريم الانتفاء من النسب المعروف ، والاعتزاء إلى نسب غيره ، ولا شك أن ذلك كبيرة ، لما يتعلق به من المفاسد العظيمة . وقد نهينا على بعضها (١) فيما مضى . وشرط الرسول ﷺ العلم ، لأن الأنساب قد تراخى فيها مدد الآباء والأجداد ، ويتعذر العلم بحقيقتها ، وقد يقع اختلال في النسب في الباطن من جهة النساء ، ولا يُشعر به ، فشرط العلم لذلك

وقوله : إلا كفر ، متروك الظاهر عند الجمهور (٢) . فيحتاجون إلى تأويله ، وقد

قول الصحابي فعلته على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم له حكم الرفع ، لأن الظاهر اطلاعه على ذلك ، لتوفر دواعيهم على سؤاله عما هو من الأحكام الشرعية . كذا قيل

(١) (الحديث الثامن) قوله : وقد نهينا على بعضها ، أقول : ما ذكره في شرح أول حديث في باب اللعان في شرح قوله : واختصت المرأة بلفظ الغضب ،

(٢) قوله : متروك الظاهر ، أقول : ذكر ابن الأثير مادة في اللفظ جامعة فرأيت إثبات أكثرها لإفادتها حيث قال : الكفر على أربعة أنحاء ، كفر إنكار بأن لا يعرف الله تعالى ولا يعترف به ، وكفر جحود ككفر إبليس يعرف الله تعالى بقلبه ولا يقر لسانه . قلت : في هذا تأمل فإن إبليس مقر بالله ﴿ قال رب فانظرني - رب بما أغويتني ﴾ وإنما كفر بتكبره على الله تعالى وعدم امتثاله لأمره تعالى كافر أ فقال ﴿ وكان من الكافرين ﴾ وأفر على نفسه بالكفر حيث قال ﴿ إني كفرت بما

يؤول بكفر النعمة ، أو بأنه أطلق عليه كفر ، لأنه قارب الكفر ، لعظم الذنب فيه ، تسمية للشيء باسم ما قاربه . أو يقال بتأويله على فاعل ذلك مستحلاً له وقوله عليه السلام : من ادعى ما ليس له ، تدخل فيه الدعاوى الباطلة كلها ومنها

أشركتموني من قبل) قلت : وقد بسطت هذا في حواشي شرح تكملة الأحكام . ثم قال : وكفر وعناد ، وهو أن يعرف بقلبه ويعترف بلسانه ولا يدين به حسداً وبغضاً ككفر أبي جهل وأضرابه . قلت : ولعل كفر ابليس من هذا ، وأما كفر أبي جهل ونحوه فهو لانكاره لنبوة محمد صلى الله عليه وآله وسلم ، ألا تراهم يقولون (اللهم إن كان هذا هو الحق من عندك فأمطر علينا حجارة من السماء) الآية . ومنه كفر بعض اليهود فانهم قالوا (تؤمن ببعض ونكفر ببعض) قال الله تعالى فيهم (أولئك هم الكافرون حقا) ولا يخفى أن هذا القسم خارج عن الأربعة الأنحاء . ثم قال ابن الأثير : وكفر نفاق ، وهو أن يعترف بلسانه ولا يعتقد بقلبه . وقال المروى : سئل الأزهري عن يقول بخلق القرآن أسميه كافراً ؟ فقال : الذي يقوله كفر - فأعيد عليه السؤال ثلاثاً وهو يقول مثل ما قال ، ثم قال في الآخر : قد يقول المسلم كافراً . وحديث ابن عباس : قيل له (ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون) قال : هم كفرة وليسوا كمن كفر بالله تعالى واليوم الآخر . وحديثه الآخر : أن الأوس والخزرج ذكروا ما كان منهم في الجاهلية فثار بعضهم إلى بعض بالسيوف فأنزل الله تعالى (وكيف تكفرون بالله وأنتم تتلى عليكم آيات الله وفيكم رسوله) ولم يكن ذلك على الكفر بالله تعالى ، ولكن على تغطيتهم ما كانوا عليه من الآفة والمودة . وحديث الأنواء : إن الله ينزل الغيث فيصبح قوم به كافرين يقولون : مطرنا بنوء كذا وكذا ، أي كافرين بذلك دون غيره حيث ينسبون المطر إلى النسوة دون الله ، ومنه الحديث : فرأيت أكثر أهلها النساء بكفرن من . قيل : بآفة ؟ قال : لا ولكن يكفرن الاحسان ويكفرن العشير ، أي يحجذن أزواجهن . والحديث الآخر : سباب المسلم فسوق وقتاله كفر ، ومن رغب عن الله فقد كفر ، ومن ترك الرمي فنعمة كفرها ، وأحاديث من هذا النوع كثيرة . وأصل الكفر تغطية مهلكة انتهى . وإذا عرفت هذا

دعوى المال بغير حق . وقد جعل الوعيد عليه بالنار . لأنه لما قال : فلينبأ مقعده من النار ، اقتضى ذلك تعيين دخوله النار ، لأن التخيير في الأوصاف فقط يشعر بثبوت الأصل ^(١)

وأقول : إن هذا الحديث يدخل تحته ما ذكره بعض الفقهاء في الدعوى ، من نصب مسخر يدعى في بعض الصور ^(٢) ، حفظاً لرسم الدعوى والجواب . وهذا المسخر يدعى ما يعلم أنه ليس له ، والقاضى الذى يقيمه عالم بذلك أيضاً . وليس حفظ هذه القوانين من المنصوصات في الشرع ، حتى يخص بها هذا العموم ، والمقصود

عرفت أن الكفر لفظ مشترك بين معان ^(١) وأنه يطلق على المعاصى التى لا تخرج عن الاسلام ، والدال على تعيين المراد منه القران ، فهنا أطلق الكفر على المعصية العظيمة وهو ترك نسبته المعلوم إلى غيره

(١) قوله : لأن التخيير الخ ، أقول : وهى هنا المقاعد بناء على أن الإضافة فى مقعده للجنس ، وإلا فالظاهر أنها للعهد الذى هو أصل الإضافة ، أى المقعد الذى قد تعين له وصار معلوماً عند دخوله النار

(٢) قوله : ما ذكره بعض الفقهاء الخ ، أقول : المسخر الذى يدعى بجانا ، وقد ذكر فى النصب عن الغائب ، وقال بعض : لا ينصب عنه لأنه يجب المسخر بالإنكار . ولعل الغائب يجب بالإقرار فيكون كاذباً ، وأما هذه الصورة التى ذكرها المحقق وأنها تفعل حفظاً لرسم الدعوى والجواب فلا أعرف من ذكرها ، وهى كما قال داخلة تحت ما نهى عنه ، وليست مما يخص به النهى لعدم ثبوت دالها ولعله يخرج وكيل المطالبة إذا كان عالماً بثبوت الحق لمن وكله على من يدعى عليه ، وإلا فإنه يصدق على الوكيل أنه ادعى ما ليس له ولكنه مأذون له فى الدعوى لغيره

(١) قلت : لا يخفى أن الكفر نوعان : كفر يخرج من الملة وهو إذا فعل الإنسان ناقضاً من نواقض الاسلام المشرة ، وكفر لا يخرج من الملة ككفر النعمة ونحوه ، ولا مناسبة لطالة المحشى البحث عن الكفر فى هذا الموضع

الأكبر في القضاء لإيصال الحق إلى مستحقه . فانخرام هذه المرامم الحكيمة - مع تحصيل مقصود القضاء ، وعدم تنصيب صاحب الشرع على وجوبها - أولى من مخالفة هذا الحديث ، والدخول تحت الوعيد العظيم الذي دل عليه . وهذه طريقة أصحاب مالك . أعني عدم التشديد في هذه المراسيم

وقوله عليه السلام « فليس منا ، أخف مما مضى »^(١) فيمن ادعى إلى غير أبيه ، لأنه أخف في المفسدة من الأول إذا كانت الدعوى بالنسبة إلى المال ، وليس في اللفظ ما يقتضى الزيادة على الدعوى بأخذ المال المدعى به مثلاً ، وقد يدخل تحت هذا اللفظ الدعاوى الباطلة في العلوم إذا ترتبت عليها مفاسد^(٢)

وقوله « فليس منا ، قد تأوله بعض المتقدمين في غير هذا الموضع بأن قال : ليس مثلنا »^(٣) ، فراراً من القول بكفره ، وهذا كما يقول الأب لولده - إذا أنكر منه أخلاقاً أو أعمالاً - لست مني ، وكأنه من باب نفي الشيء لانتفاء ثمرته . فإن المطلوب أن يكون الابن مساوياً للأب فيما يريد من الأخلاق الجميلة . فلما انتفت هذه الثمرة نفيت

(١) قوله « أخف مما مضى ، أقول : لا يكون أخف مما مضى إلا بعد تأويله ، وإلا فظاهره ليس من أهل ملتنا فيكون كالأول ، سيما مع قوله « وليتبرأ مقعده من النار ،

(٢) قوله « ويدخل تحت هذا اللفظ الخ » أقول : لأن لفظ « ما ليس له » عام للبال وغيره ، وأما قوله « إذا ترتبت عليه مفسدة » فهذا تقييد لإطلاق الحديث ، فإن ظاهره أن مجرد دعوى ما ليس له موجب للوعيد ، إلا أن يقال إنه قيد لشدة الوعيد ، وإلا فجرد الدعوى غايتها أنها كذب ، والكاذب لم يأت فيه هذا الوعيد بمجرد كذبه

(٣) قوله « ليس مثلنا ، أقول : أى في كمال الإنسان وخصاله . ولكن بعد قوله « وليتبرأ مقعده من النار » يضعف التأويل ، إلا أن يقال غاية ما أفاده أنه يدخل النار بفعله هذه الكبيرة ويكون مثل من كذب عليه صلى الله عليه وآله وسلم متعمداً فإنه قد ورد فيه هذا ولم يقل أحد بكفره إلا ما يروى عن الجويني

البنوة مبالغة . وأما من وصف غيره بالكفر فقد رتب عليه الرسول ﷺ قوله « خار عليه ، بالخاء المهملة أى رجع . قال الله تعالى ﴿ الانشقاق ١٤ ﴾ : إنه ظن أن لن يحور ﴾ أى يرجع حياً ، وهذا وعيد عظيم لمن أكفر أحداً من المسلمين ، وليس كذلك ، وهى ورطة عظيمة ^(١) وقع فيها خلق كثير من المتكلمين ، ومن المنسويين إلى السنة وأهل الحديث ، لما اختلفوا فى العقائد ، فغلظوا على مخالفهم وحكموا بكفرهم ، وخرق حجاب الهيبة فى ذلك جماعة من الحشوية ^(٢) ، وهذا الوعيد لاحق بهم إذا لم يكن خصومتهم كذلك

وقد اختلف الناس فى التكفير وسببه ، حتى صنف فيه مفرداً . والذي يرجع إليه النظر فى هذا أن مآل المذهب هل هو مذهب أو لا ^(٣) ؟ فن أكفر المبتدعة قال :

(١) قوله « وهى ورطة » أقول : بفتح الواو وهى الهلاك ، وأصلها الوحل تقع فيه الغنم فلا تقدر على التخلص ، وقيل أصلها أرض مطمئة لا طريق فيها يرشد إلى الخلاص ، وتورطت الغنم وغيرها إذا وقعت فى الورطة ، ثم استعملت فى كل شدة وأمر شاق

(٢) قوله « من الحشوية » أقول : قال الشهرستاني فى الملل والنحل له : إن الحشوية صرحوا بالنشيه ، مثل الهشامين من الشيعة ، ومثل مضر وكهمس وأحمد الهجيمي وغيرهم من المشبهة ، قالوا : معبودهم صورة ذات أعضاء وأبعاض ، إما روحانية أو جسمانية يجوز عليه الانتقال والصعود والاستقرار وغير هذا من باطل الأقوال ، وقال : وقضوا بكون الحروف والكلمات أزلية قديمة ، وذكر لهم أقوالاً غريبة وما ذكر من تكفيرهم للغير كما يفيد كلام المحقق فإن أحق الفرق بالقول بأنهم خرقوا حجاب الهيبة وكفروا المسلمين هم الخوارج فإنهم كفروا المسلمين وأول من كفروا رأس المسلمين وسابقتهم إليه أمير المؤمنين على ، قال الشهرستاني : وهم قائلون بتكفير صاحب الكبيرة وتخليده فى النار

(٣) قوله « فى أن مآل المذهب الخ » أقول : أى لازم المذهب هل يكون مذهباً لمن لازم ذلك من كلامه ؟ واعلم أن الحق أن لازم المذهب ليس بمذهب ، لأنه قد

إن مآل المذهب مذهب . فيقول : المجسمة كفار . لأنهم عبدوا جسماً ، وهو غير الله تعالى ، فهم عابدون لغير الله ^(١) ، ومن عبد غير الله كفر . ويقول : المعتزلة كفار ، لأنهم - وإن اعترفوا بأحكام الصفات - فقد أنكروا الصفات ^(٢) . ويلزم من إنكار الصفات إنكار أحكامها ، ومن أنكر أحكامها فهو كافر . وكذلك المعتزلة تنسب الكفر إلى غيرها بطريق المآل

يطلق الكلام غير مرید للوازمه ، فإن الأمة السوداء التي قال لها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : أين الله ؟ قالت : في السماء ، فقال : إنها مؤمنة ، مع أن من لازم كونه في السماء أن يكون جسماً ، فهذا اللازم ليس بمنظور إليه ولا مراداً لقاتل ولا سامع ، والمتكلم إنما يلزمه ما قصده وأراد ، فيقال : له مذهبه لا ما لم يقصده ولم يرده . وممن متكلم بقول قول لا يخطر في باله لازمه بل قد لا يعرفه

(١) قوله : فهم عابدون لغير الله تعالى ، أقول : إن أراد أنه غيره عند الخصم فلا يضر العابدين فأنهم إنما عبدوا الله عز وجل ولا يريدون بالعبادة غيره . وغايته أنهم أخطئوا في بعض صفاته ولم يخرجوا بذلك عن الإقرار به تعالى ، وأعلموا بالعبادة

(٢) قوله : فقد أنكروا الصفات ، أقول : قال الشهرستاني : أعلم أن حماد بن كثر من السلف كان يفتون الله تعالى صفات أزلية من العلم والقدرة والحيثية والإرادة والسمع والبصر والكلام والجلال والإكرام والجود والإنعام والبر والعتقة ، ولا يفرق بين صفات الذات وصفات الفعل ، بل يسوقون الكلام سوقاً واحداً ، ثم ذكر أصحابنا الناس بعد ذلك في التأويلات قال : فأما أحمد بن حنبل وداود بن علي الليثي وجماعة من السلف المتقدمين من أصحاب الحديث مثل أنس بن مالك ومقاتل بن سليمان فسلكوا طريق السلامة وقالوا : تؤمن بما ورد به الكتاب والسنة ولا تعرض للتأويل بعد أن تعلم قطعاً أن الله لا يشبه شيئاً من المخلوقات وأما المعتزلة فأنهم نفوا الصفات أعني القدرة والعلم وقالوا : نقول إنه عالم قادر لا شك في ذلك ، وإنما نقول له عالمية وقادرية عوض قول غيرهم له علم وقدرة ، قال

والحق أنه لا يكفر أحد من أهل القبلة ^(١) ، إلا بإنيكار متواتر من الشريعة عن صاحبها ، فإنه حينئذ يكون مكذباً للشرع ، وليس مخالفة القواطع ^(٢) مأخذاً للكفر وإنما مأخذ مخالفة القواعد السمعية القطعية طريقاً ودلالة ^(٣)

وعبر بعض أصحاب الأصول عن هذا بما معناه : إن من أنكر طريق إثبات الشرع لم يكفر ، من أنكر الإجماع ، ومن أنكر الشرع بعد الاعتراف بطريقه كفر لأنه مكذب . وقد نقل عن بعض المتكلمين أنه قال : لا أكفر إلا من كفرني ، وربما خفي سبب هذا القول على بعض الناس ، وحمله على غير محله الصحيح . والذي ينبغي أن يحمل عليه أنه قد لمح هذا الحديث الذي يقتضي أن من دعا رجلاً بالكفر - وليس كذلك - رجع عليه الكفر ، وكذلك قال عليه السلام : من قال لأخيه كافر فقد باء بها أحدهما ^(٤) ، وكأن هذا المتكلم يقول : الحديث دل على أنه يحصل الكفر

لشهرستان : إن بعض المعتزلة نفوا الصفات أعنى العلم والقدرة ونحوها وقالوا : إنه عالم لذاته قادر لذاته حتى لذاته لا يعلم ولا قدرة ، قالوا : لأنها صفات قديمة ومعان قائمة بذاته فلو شاركته في القدم الذي هو أخص أوصافه لشاركته في الالهية انتهى . ومن هنا قالت المعتزلة : إن الأشعرية أثبتت قدماً مع الله تعالى

(١) قوله : والحق أنه لا يكفر أحد إلخ ، أقول : هذا هو الإنصاف ^(١)

(٢) قوله : القواطع ، أقول : أى العقاية

(٣) قوله : طريقاً ودلالة ، أقول : قيداً للأمرين ، فلا بد أن يكون قطعى

النقل قطعى الدلالة ، وقطعى النقل كثير وأما قطعى الدلالة فإنه عزيز جداً

(٤) قوله : من قال لأخيه كافر إلخ ، أقول : رواه خمسة من كبار الصحابة وهم

أبو ذر وابن عمر وأبو هريرة وأبو سعيد الخدرى وابن مسعود ، ورواه عنهم خلافتي

(١) قلت : إن كان المقصود بعدم التكفير المبتدعة كالمعتزلة والشيعة والخوارج

وغيرهم فنعلم ، لا بقية المبتدعة كالتدريسية الذين ينفون القدرة عن الله ويضيقونها إلى العبد ،

والجهمية الذين لا يثبتون لله مكاناً أو يغالون في الإنبيات فيقولون هو بكل مكان

لأحد الشخصين : إما المكفّر ، أو المكفّر . فإذا أکفرني بعض الناس فالكفر واقع بأحدهما ، وأنا قاطع بأنني لست بكافر ، فالكفر راجع إليه ^(١)

* * *

كتاب الرضاع ^(٢)

٣٢٦ - الحديث الأول : عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ في بنت حمزة « لا تحل لي ، يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ^(٣) » ، وهي ابنة أخي من الرضاعة ،

صريحه : يدل على أن بنت الأخ من الرضاعة حرام ، وقوله عليه السلام : يحرم

كثيرون ، فحديث أبي ذر وابن عمر في الصحيحين وأبي هريرة في البخاري وأبي سعيد في صحيح ابن حبان وابن مسعود في مجمع الزوائد

(١) قوله : فالكفر رجع إليه ، أقول : أي من كفر أخاه ، فلمذا قال هذا نقائل : لا أكفر إلا من كفرني ، لأن من كفرني كافر بالنص لعلي أني لست بكافر ، فقد عاد ما وصفني به إليه بالنص النبوي

(٢) (كتاب الرضاع) أقول : بفتح الراء وكسر ها . والرضاعة كذلك ، ويرضع الصبي بكسر الضاد يرضع بفتحها ، وامرأة مرضع أي لها ولد ترضعه ، فان وصفناها بارضاعه ردت الهاء وقلت مرضعة

(٣) قال : يحرم من الرضاع ، أقول : هذه جملة استثنائية مبينة لسبب عدم الحل نظير قوله تعالى ﴿ إن النفس لأماراة بالسوء ﴾ بعد ﴿ وما أبرئ نفسي ﴾ إلا أن تلك اسمية وهذه فعلية ، والفظة « من » يجوز أن تكون ابتدائية أي ابتداء التحريم من الرضاع ، ويجوز أن تكون سببية أي يحرم النكاح بسبب الرضاع كما يحرم بسبب النسب ، وهذا أقرب . وقوله : هي ابنة أخي ، مفيد لعل تحريم ابنة حمزة

من الرضاع ما يحرم من النسب، الحرام من النسب سبع^(١) : الأمهات ، والبنات ، والأخوات ، والعمة ، والخالات ، وبنات الأخ ، وبنات الأخت . فيحرم بالرضاع كما يحرم من النسب . فأملك كل من أرضعتك^(٢) ، أو أرضعت من أرضعتك ، أو أرضعت من ولدتك بواسطة أو بغير واسطة ، وكذلك كل امرأة ولدت المرضعة والفحل . وكل امرأة أرضعت بلبنك^(٣) ، أو أرضعتها امرأة ولدتها ، أو أرضعت بلبن من ولدته ، فهي بنتك . وكذلك بناتها من النسب والرضاع^(٤) . وكل امرأة

(١) قوله : الحرام من النسب سبع ، أقول : هذا أثر عن ابن عباس رضى الله عنهما أخرجه البخارى بلفظ : حرم من النسب سبع ، ومن الصهر سبع^(١) ، ثم قرأ ﴿ حرمت عليكم أمهاتكم ﴾ الآية ، ووقع عند الطبرانى من طريق عمير مولى ابن عباس : ثم قرأ ﴿ حرمت عليكم أمهاتكم - حتى بلغ - وبنات الأخت ﴾ قال : هذا النسب ، ثم قرأ ﴿ وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم - حتى بلغ - وأن تجمعوا بين الأختين ﴾ وقرأ ﴿ ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء ﴾ فقال : هذا الصهر انتهى . فاذا جمع بين الآيتين كانت الجملة خمس عشرة . وفي تسمية ما هو بالرضاع ضميراً يجوز وكذلك امرأة الغير

(٢) قوله : فأملك كل من أرضعتك ، أقول : أى أملك من الرضاعة ، وقوله : أو أرضعت من أرضعتك ، هذه جدته من الرضاعة ، ومثلها من أرضعت من ولدتك فانها جدته من الرضاعة من قبل أمه . وأما بواسطة فيريد في الجدات ومن ولد المرضعة فانها تصير للرضيع جدة . وقوله : والفحل ، أى زوج المرضعة فانه أب للرضيع من الرضاعة ، فمن ولدته صارت جدة للرضيع من الرضاعة

(٣) قوله : وكل امرأة أرضعت بلبنك ، أقول : أى باللبن الذى تاب عن وطئك أو أرضعتها ابنتك أو أرضعت بلبن من ولدته وهو ابنتك فانها بنتك ، فبنت الرضاعة تكون من أرضعت بلبن الأب أو لبن بنته أو لبن ابنته

(٤) قوله : وكذلك بناتها من النسب الخ ، أقول : أى بنات ابنتك من الرضاعة

(١) قلت : ومن الرضاع سبع ، فالجموع إحدى وعشرون امرأة

أرضعتها أمك ، أو أرضعت بلبن أهلك ، وكذلك كل امرأة ولدتها المرضعة^(١) أو الفحل^(٢) ، فأخوات الفحل^(٣) والمرضة وأخوات من ولدتهما من النسب والرضاع عما لك وخالاتك ، وكذلك كل امرأة أرضعتها واحدة من جداتك^(٤) ، أو أرضعت بلبن واحد من أجدادك من النسب أو الرضاع ، وبنات أولاد المرضعة^(٥) والفحل في الرضاع والنسب بنات أخيك وأختك . وكذلك كل أنثى أرضعتها أختك أو أرضعت بلبن أختك ، وبناتها ، وبنات أولادها من الرضاع والنسب بنات أختك ، وبنات كل ذكر أرضعته أمك أو أرضع بلبن أخيك ، أو أختك ، وبنات أولادهم من الرضاع أو النسب بنات أخيك . وبنات كل امرأة أرضعتها أمك أو أرضعت بلبن أهلك ، وبنات أولادها من النسب والرضاع أولاد أختك

بناتك سواء كن بناتها من النسب أو من الرضاعة

(١) قوله ، وكذلك كل امرأة ولدتها المرضعة أو الفحل ، أقول : أى فاتها أختك ، فهو عطف على قوله ، وكل امرأة أرضعتها أمك ،

(٢) قوله ، فأخوات الفحل ، أقول : مبتدأ خبره قوله ، عما لك وخالاتك ، لف ونشر مرتب ، أى أخوات من نسب ورضاع عما لك وأخوات المرضعة منهما خالاتك ، أما أخوات من ولد الفحل ومن ولد المرضعة فهن عما لك من نسب أو من الرضاعة ، وخالات أمك من نسب أو رضاعة من خالات الرضيع وعماته ، وقد يقال لمن في العرف جدات

(٣) قوله ، وكذلك كل امرأة أرضعتها واحدة من جداتك ، أقول : عطف على قوله ، وكذلك كل امرأة الخ ، أى كل من أرضعته جدة من جداتك من قبل الأب أو الأم أو بلبن جد من أجدادك من قبل الأب أو الأم فانهن عما لك وخالاتك ، فقوله ، وكذلك ، مبتدأ حذف خبره وهو فانهن عما لك وخالاتك لدلالته عليه

(٤) قوله ، وبنات أولاد المرضعة ، أقول : مبتدأ خبره بنات أخيك وأختك

وقد استثنى الفقهاء من هذا العموم^(١) - أعني قوله عليه السلام : يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ، - أربع نسوة يحرم من النسب ، ولا يحرم من الرضاع . ذكرى : أم أخيك ، وأم أختك من النسب : هي أمك ، أو زوجة أبيك^(٢) ، وإلا مما حرام . ولو أرضعت أجنبية أخاك أو أختك لم تحرم^(٣) . الثانية : أم نافتك^(٤) ، إما بنتك ، أو زوجة ابنك ، وهما حرام . وفي الرضاع قد لا تكون بنتاً ولا زوجة ابن ، بأن ترضع أجنبية نافتك . الثالثة : جدة ولدك من النسب إما أمك ، أو أم زوجتك ، وهما حرامان ، وفي الرضاعة قد لا تكون أمّاً ولا أم زوجة ، كما إذا أرضعت أجنبية ولدك ، فأما جدة ولدك ، وليست بأمك ، ولا أم زوجتك .

إذ بنات أولاد المرضعة أخوات الرضاع ، وقس بقية ما ذكره على ما قررناه في حل عبارته

(١) قوله : وقد استثنى الفقهاء ، أقول : أى بعضهم ، وإلا فالجمهور لم يستثنوا شيئاً من الصور الآتية ، إذ في التحقيق أنهم لم يحرم من جهة النسب وإنما حرم من جهة المصاهرة فليس مما نحن فيه ، إذ الكلام في أنه يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب

من النسب : هي أمك أو زوجة أبيك ، أقول : إن كان أخوك أو أختك من النسب الأولى ، وإن كان على أم أخرى فهي الأخرى ، وأمك وزوجة

لم تحرم ، أقول : لأنها ليست أمّاً لك من نسب ولا من رضاع ،

(٢) قوله : أم نافتك ، أقول : النافلة ولد الولد ، ويقال له الحفيد ، أما بنتك فليكن ولد لها نافلة لأبيها وهو جده أو زوجة أبيك إذا كان ابن الابن ، وهما أى بنتك حرامان إذا الأولى بنته والثانية حليلة ابنه بحرمان بالنص ، فإذا

الرابعة : أخت ولدك من النسب حرام : لأنها إما بنتك أو ربيتك . ولو أرضعت أجنبية ولدك ، فبنتها أخت ولدك ، وليست بنت ولا ربية . فهذه الأربع ^(١) مستثنيات من عموم قولنا : يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ،

وأما أخت الأخ فلا تحرم من النسب ، ولا من الرضاع ، وصورته : أن يكون لك أخ من أب وأخت من أم ، فيجوز لأخيك من الأب نكاح أختك من الأم ، وهي أخت أخيه . وصورته من الرضاع : امرأة أرضعتك وأرضعت صغيرة أجنبية منك ، يجوز لأخيك نكاحها ، وهي أختك

وفي معنى هذا الحديث حديث عائشة الذي بعده ، وهو قوله عليه السلام : إن الرضاعة تحرم ما يحرم من الولادة ، وهو :

• •

٣٢٧ - الحديث الثاني : عن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول

الله ﷺ : **إِنَّ الرِّضَاعَةَ تُحَرِّمُ مَا يُحَرِّمُ مِنَ الْوِلَادَةِ** ،

• • •

٣٢٨ - وعنها قالت : **إِنَّ أَفْلَحَ - أَخَا أَبِي الْقُعَيْسِ ^(٢) - اسْتَأْذَنَ عَلَى**

بَعْدَ مَا أُنْزِلَ الْحِجَابُ ؟ قُلْتُ : وَاللَّهِ لَا آذَنُ لَهُ ، حَتَّى اسْتَأْذِنَ النَّبِيَّ ﷺ ، فَإِنَّ أَخَا أَبِي الْقُعَيْسِ لَيْسَ هُوَ أَرْضَعَنِي ، وَلَكِنْ أَرْضَعَنِي امْرَأَةُ أَبِي الْقُعَيْسِ ،

(١) قوله : فهذه الأربع ، أقول : وزاد بعض المتأخرين أم العم وأم العممة وأُم الحال وأم الحالة فانهن يحرم من في النسب لافي الرضاع

(٢) قال : أبي القعيس ، بقاف وسين مهملتين مصغراً ، ووقع في مسلم أفلح بن قعيس والمحفوظ أفلح أخو أبي القعيس ، ووقع فيه في مواضع أخر على المشهور كما هنا في البخاري

فَدَخَلَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّ الرَّجُلَ لَيْسَ هُوَ
أَرْضَعَنِي ، وَلَكِنْ أَرْضَعَنِي امْرَأَتُهُ . فَقَالَ : ائْذِنِي لَهُ ، فَإِنَّهُ عَمَلُكَ ، تَرَبَّتْ
بِإِمِينِكَ .

قال عروة : فَبِذَلِكَ كَانَتْ عَائِشَةُ تَقُولُ : حَرَّمُوا مِنَ الرِّضَاعَةِ مَا يَحْرُمُ
مِنَ النَّسَبِ .

وفي لفظ : اسْتَأْذَنَ عَلَى أَفْلَحَ ، فَلَمْ أَذَنْ لَهُ . فَقَالَ : أَتَحْتَجِبِينَ مِنِّي ، وَأَنَا
عَمَلُكَ ؟ قُلْتُ : كَيْفَ ذَلِكَ ؟ قَالَ : أَرْضَعْتِ امْرَأَةً أَخِي بِلَبَنِ أَخِي ، قَالَتْ :
فَسَأَلْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالَ : صَدَقَ أَفْلَحُ ، ائْذِنِي لَهُ ، تَرَبَّتْ بِإِمِينِكَ ،
أَيِ افْتَقَرْتُ ^(١) ، وَالْعَرَبُ تَدْعُو عَلَى الرَّجُلِ ، وَلَا تُرِيدُ وَقُوعَ الْأَمْرِ بِهِ

• • •

٣٢٩ - وَعنها رضى الله عنها قالت : دَخَلَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَعِنْدِي
رَجُلٌ ، فَقَالَ : يَا عَائِشَةُ ، مَنْ هَذَا ؟ قُلْتُ : أَخِي مِنَ الرِّضَاعَةِ . فَقَالَ :
يَا عَائِشَةُ : انْظُرْنَ مَنْ إِخْوَانُكُمْ ؟ فَلَمَّا رَأَتْ الرِّضَاعَةَ مِنَ الْمَجَاعَةِ ،

(٢) . قَوْلُهُ : أَيِ افْتَقَرْتُ الخ ، أقول : هذا التفسير من المصنف عبد الغنى ،
وذكر ابن العربي في العارضة فيها أقوالاً : أحدها استغنى ، وضعف بأن المعروف
بأنه يقال ترب إذا افتقر وأترب إذا استغنى . ثانياً ضعف عقلك أى بقولك هذا ولم
يقصد الدعاء عليها . ثالثاً تربت من العلم أى في هذه المسألة . رابعاً تربت إن لم تفعل
قال : وهو أصحها . وأعلم أن الشارح رحمه الله تعالى طوى شرح هذا الحديث ، وقد
تكلم عليه العلماء قديماً وحديثاً فيما دل عليه من تحريم لبن الفحل فقال الجمهور : إنه

« انظرون من إخوانكن ، نوع من التعريض ^(١) ، لخشية أن تكون رضاعة ذلك

محرم وتنتشر منه الحرمة لمن ارتضع الصغير بلبنه فلا تحل له بنت زوج المرأة التي أرضعته من غيرها مثلاً ، وحجتهم هذا الحديث الصحيح ، وفيه خلاف لابن الزبير وابن عمر ورافع وابن خديج وزينب بنت أم سلمة وغيرهم من الصحابة ، ومن التابعين ابن المسيب وأبو سلمة والقاسم وسليمان بن يسار والشعبي وغيرهم ، ومن الفقهاء ربيعة وإبراهيم بن عليه وداود وغيرهم ، وحجتهم قوله تعالى ﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ ﴾ ولم يذكر العمة ولا البنت كما ذكرهما في النسب . وأجاب عن ذلك الجمهور بأن تبنيص الشئ لا يدل على نفي الحكم عما عداه ، لا سيما وقد جاءت به الأحاديث الصحيحة ، واحتجوا من جهة بأن اللبن لا ينفصل من الرجل وإنما ينفصل من المرأة فكيف تنتشر الحرمة من الرجل ؟ وأجيب بأنه قياس في مقابلة النص ، فلا يلتفت إليه . وبأن سبب اللبن هو ماء الرجل والمرأة معاً فوجب أن يكون الرضاع منهما كالجد لما كان سبب الولد أوجب تحريم ولد الولد لتعلقه بولده ، ولهذا أشار ابن عباس في هذه المسألة بقوله ، اللقاح واحد ، قال ابن القيم رحمه الله : وما قاله الجمهور هو الحق الذي لا يجوز أن يقال بغيره ، وإن خالف فيه من خالف من الصحابة ومن بعدهم ، فسنة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أحق أن تتبع ، ويترك كل ما خالفها لأجلها ولا تترك هي لقول أحد كائن من كان ، ولو تركت السنن لخلاف من خالفها لعدم بلوغها إليه أو لتأويلها أو لغير ذلك لترك سنن كثيرة جداً وترك الحجة إلى غيرها وقول من يجب اتباعه إلى قول من لا يجب اتباعه ، وقول المعصوم إلى قول غير المعصوم . وهذه بلية فقال الله العافية منها وأن لا نلقاه بها يوم القيامة . ثم ذكر أدلة المخالفين وردّها أحسن رد . ولبعض المتأخرين من المحققين رسالة في هذه المسألة أخرجها مخرج السؤال ، وظهر من كلامه تقوية رأى من خالف

(١) قوله « نوع من التعريض ، أقول : قال المهلب : معناه انظرون ما سبب هذه الأخوة فإن حرمة الرضاع إنما هي من الصغر حين تسد الرضاعة المجاعة . وقوله « من المجاعة ، أي إن الرضاعة التي تثبت بها الحرمة وتحل بها الخلوة هي حيث يكون الرضيع

الشخص وقعت في حال الكبر ^(١) . وفيه دليل على أن كلة ، إنما ، للحصر ، لأن المقصود حصر الرضاعة المحرمة في المجاعة ، لا مجرد إثبات الرضاعة في زمن المجاعة

• • •

٣٣٠ - الحديث الثالث : عن عقبة بن الحارث رضى الله عنه ^(٢) أنه تزوج

طفلاً يسد اللبن جوعته لأن معدته ضعيفة يكفيها اللبن وينبت بذلك لحمه فيصير كجزء من المرضعة فاشترك في الحرمة مع أولادها ، فكأنه قال : لا رضاعة معتبرة إلا المنبئة عن المجاعة أو المطعمة من المجاعة . وقوله ، من المجاعة ، كقوله (وأطعمهم من جوع) واستدل به على أن لبن التغذية بلبن المرضعة يحرم سواء كان شرباً أو أكلاً بأي صفة حتى الوجور والسعوط والثرث والطبخ وغير ذلك إن وقع بالشرط المذكور من العدد وهي الخمس الرضعات لأن ذلك يطرد الجوع ، وهو موجود في جميع ما ذكر . وهذا قول الجمهور . وقال الليث وداود وأتباعه : إن الرضاعة المحرمة إنما تكون بالتقام الثدي ومصر اللبن

(١) قوله ، وقعت في حالة الكبر ، أقول : قد استشكل هذا ، فإن عائشة راوية هذا الحديث كانت لا تفرق في الرضاع بين رضاع الكبير والصغير ، وكانت تأمر من قرابتها من يرضع من الرجال من تحب أن يدخل عليها مستدلة بقصة سالم مولى أبي حذيفة . وأجيب بأنها لعلها فهمت من قوله صلى الله عليه وآله وسلم ، إنما الرضاعة من المجاعة ، اعتبار مقدار ما يسد الجوعة من لبن المرضعة لمن يرضع منها ، وذلك أعم من أن يكون المرتضع صغيراً أو كبيراً فلا يكون الحديث نصاً في منع ارتضاع الكبير ، ونصر رأى عائشة ابن حزم ومثله عن علي

(٢) (الحديث الثالث) قال ، عن عقبة ، أقول : هذا الحديث من أفراد البخارى ، ولم يخرج مسلم بل لم يخرج لعقبة بن الحارث في صحيحه شيئاً ، فليس على شرط المصنف ، وعقبة بن الحارث بن عامر نوفلى قرشى صحابى جليل أسلم يوم الفتح روى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم سبعة أحاديث أخرج البخارى منها ثلاثة ولم يخرج مسلم منها شيئاً

أُمُّ يَحْيَى بِنْتُ أَبِي إِيَّاسٍ ، جَاءَتْ أُمَّةً سَوْدَاءَ فَقَالَتْ : قَدْ أَرْضَعْتُكُمْ ، قَدْ كَرْتُمْ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ : فَأَعْرِضْ عَنِّي . قَالَ : فَتَنَحَّيْتُ ، قَدْ كَرْتُمْ ذَلِكَ لَهُ ، فَقَالَ : كَيْفَ ؟ وَقَدْ زَعَمْتَ أَنْ قَدْ أَرْضَعْتُكُمْ ،

من الناس من قال : إنه تقبل شهادة المرضعة وحدها في الرضاع ^(١) ، أخذاً بظاهر هذا الحديث ، ولا بد فيه - مع ذلك أيضاً ، إذا أجريناه على ظاهره - من قبول شهادة الأمة ، ومنهم من لم يقبل ذلك ^(٢) ، وحمل هذا الحديث على الورع ^(٣) .

(١) قوله « من الناس من قال الخ » ، أقول : جماعة من السلف ، نقل عن عثمان وابن عباس والزهرى والحسن وإسحق ، وهو قول الأوزاعى ، واختاره أبو عبيد إلا أنه قال : إنها إن شهدت وحدها وجب على الزوج مفارقة المرأة ، ولا يجب الحكم بذلك عليه . وإن شهدت معها أخرى وجب عليه الحكم ، واحتج بأنه صلى الله عليه وآله وسلم لم يلزم عقبه بفراق امرأته بل قال : دعها عنك . وفي رواية : كيف وقد قيل ؟ وفي لفظ : زعمت . فأشار إلى أن ذلك على التنزيه . قلت : قوله « دعها عنك » أمر بفراقها وتركها .

(٢) قوله « ومنهم من لم يقبل » ، أقول : وهم الجمهور ، حتى زعم ابن بطال الإجماع على أنها لا تقبل شهادة المرأة وحدها في الرضاع وشبهه ، ودعواه الإجماع وهم لما عرفت من كثرة المخالفين ، وحجة الجمهور في عدم قبولها أنها شهادة على فعل نفسها ، وقد أخرج أبو عبيد عن عمرو بن علي بن أبي طالب والمغيرة بن شعبة أنهم امتنعوا من التفرقة بين الزوجين بذلك ، وقال عمر رضى الله عنه : فرق بينهما إن جاءت بينة وإلا نخل بين الرجل وامرأته إلا أن يتزها ، ولو فتح هذا الباب لم تشأ امرأة أن تفرق بين الزوجين إلا فعلت . وقال الشافعى : تقبل مع ثلاث نسوة بشرط أن لا يتعرض لطلب أجره ، وقال مالك : يقبل مع أخرى ، وقيل لا يقبل مطلقاً .

(٣) قوله « وحمل هذا الحديث الخ » ، أقول : أى وحمل من منع قبول الحديث على الورع لا على الوجوب ، قالوا : وقوله « دعها عنك » أمر بإرشاد ، والنهى فى

ويشعر به قوله عليه السلام : كيف وقد قيل ، ؟ والورع في مثل هذا متأكد
و : عقبة بن الحارث ، هو أبو سروعة ، بكسر السين المهملة وسكون الراء وفتح
الواو والعين المهملة . والله أعلم

* * *

٣٣١ - الحديث الرابع : عن البراء بن عازب رضى الله عنه قال : خرج
رسول الله ﷺ ^(١) - يَعْنِي مِنْ مَكَّةَ ^(٢) - فَتَبِعْتُهُمْ ابْنَةُ خَمْزَةَ ، تُنَادِي : يَا عَمَّ ،
يَا عَمَّ . فَتَنَازَلْنَا عَلَى . فَأَخَذَهَا بِيَدَيْهَا ، وَقَالَ لِفَاطِمَةَ : ذُوْنِكَ ابْنَةُ عَمِّكَ ،
فَاخْتَمَلْنَاهَا . فَاخْتَصَمَ فِيهَا عَلِيٌّ وَجَعْفَرُ بْنُ زَيْدٍ . فَقَالَ عَلِيٌّ : أَنَا أَحَقُّ بِهَا ، وَهِيَ
ابْنَةُ عَمِّي . وَقَالَ جَعْفَرُ بْنُ زَيْدٍ : ابْنَةُ عَمِّي ، وَخَالَتُهَا نَحْنُ . وَقَالَ زَيْدٌ : ابْنَةُ أَخِي ^(٣) .

قوله : فنهاه عنها ، نهى تنزيه ^(١)

(١) (الحديث الرابع) قال : خرج رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ،
أقول : هذا الحديث بهذا السياق من أفراد البخارى ، وكذا عزاه إليه البيهقي في سننه
وعبد الحق في الجمع بين الصحيحين والمزى في الأطراف ، ووقع لصاحب المنتقى
ولابن الأثير في جامع الأصول أنه من المتفق عليه ومرادها قصة صلح الحديبية منه
والمصنف اختصره ، والبخارى ذكره في موضعين من صحيحه

(٢) قال : يعنى من مكة ، أقول : وذلك في عام القضية كما صرح به البخارى
وغيره ، وقولها : يا عم يا عم ، في محل نصب مفعول مقدر ، أو هي تفسير ينادى
لا محل لها

(٣) قال : وقال زيد بنت أخى ، أقول : يريد الإخاء الذى عقده صلى الله

(١) قلت : بل النهى للتحريم لقوله ﷺ لعقبة بن الحارث : كيف وقد قيل ؟ أى ما
دام قد قامت البينة وهي المرأة فلا سبيل لك عليها . ولو كان للتنزيه لحيره بين البقاء
مما أو فراقها

فَقَضَىٰ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْحَالَةَ، وَقَالَ: الْحَالَةُ بِمَنْزِلَةِ الْأُمِّ. وَقَالَ لِعَلِيٍّ: أَنْتَ مِنِّي، وَأَنَا مِنْكَ^(١). وَقَالَ لَجَعْفَرٍ: أَشْبَهْتَ خَلْقِي وَخُلُقِي. وَقَالَ لِزَيْدٍ: أَنْتَ أَخُونَا وَمَوْلَانَا^(٢).

الحديث أصل في باب الحضنة، وصرح في أن الحالة فيها كالأم، عند عدم الأم. وقوله عليه السلام: الحالة بمنزلة الأم، سياق الحديث يدل على أنها بمنزلة الأم في الحضنة. وقد يستدل بإطلاقة أصحاب التنزيل على تنزيلها منزلة الأم في الميراث، إلا أن الأول أقوى. فإن السياق طريق إلى بيان الجملة، وتعيين المحتملات، وتنزيل الكلام على المقصود منه. وفهم ذلك قاعدة كبيرة^(٣) من قواعد أصول الفقه. ولم

عليه وآله وسلم بينه وبين حمزة لما واهى بين المهاجرين، فإنه صلى الله عليه وآله وسلم أخى بين الصحابة مرتين: أخى بين المهاجرين بعضهم مع بعض قبل الهجرة على الحق والمواساة، والمرة الثانية: أخى بين المهاجرين والأنصار في دار أنس بن مالك بعد مقدمه المدينة

(١) قال: أنت مني وأنا منك، أقول: أى في النسب والمتابعة والمحبة ونحو ذلك من المزايا التي لم يستثن منها إلا ما استثناه في الحديث الآخر جملة كهارون من موسى إلا أنه لا نبى بعده، فلا يتوهم أن المراد في النسب فقط فإن جعفر أشار في ذلك (٢) قال: أخونا، أقول: أى في الإيمان، ومولانا، أى عتيقنا

(٣) قوله: قاعدة كبيرة، أقول: تقدم للتحقق ذكر هذا في شرح الحديث الثاني من كتاب الزكاة، وذكر أن الألفاظ العامة بوضع اللغة على ثلاث مراتب: أحدها ما ظهر فيه قرينة تدل على عدم قصد التعميم، وجعل منه حديث: فيما سقت السماء العشر، والثاني ما ظهر فيه قصد التعميم بأن أورد ابتداء لا على سبب لقصد تأسيس القواعد. والثالث ما لم تظهر فيه قرينة زائدة تدل على التعميم ولا قرينة تدل على عدم التعميم. انتهى. ولا يخفى أن هذا الكلام صحيح، وقد قررناه هنالك. وهذا الحديث هنا مثل حديث: فيما سقت السماء العشر، لم يقصد به تعميم تنزيل الحالة منزلة الأم في

أر من تعرض لها في أصول الفقه بالكلام عليها ، وتقرير قاعدتها مطولة إلا بعض المتأخرين ممن أدركنا أصحابهم . وهي قاعدة متعينة على الناظر^(١) ، وإن كانت ذات شغَب على المناظر

والذى قاله النبي ﷺ هؤلاء الجماعة من الكلام المطيب لقلوبهم من حسن أخلاقه ﷺ

ولعلك تقول : أما ما ذكره لعلى وزيد فقد ظهرت مناسبتة ، لأن حرمانها من

كل شئ ، وكفى بالسياق دليلاً على ذلك

(١) قوله « وهي قاعدة متعينة » أقول : تقدم له أن الناظر يرجع إلى ذوقه ، والمناظر إلى دينه وإنصافه . وأن هذا أمر يعرف من سياق الكلام ، ودلالة السياق لا يقام عليها دليل . (فائدة) : لم يتكلم الشارح على التلقيق بين حديث الباب والحكم بالحضانة للخالة وبين حديث عمرو بن شعيب « إن امرأة قالت يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء ، وثديي له سقاء ، وحجري له حواء ، وإن أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني . فقال له يا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : أنت أحق به ما لم تنكحي » أخرجه أبو داود من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو . وقال ابن القيم : إنه حديث احتاج الناس فيه إلى عمرو بن شعيب ولم يجدوا بداً من الاحتجاج به ، وليس عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم حديث في سقوط الحضانة بالتزويج خير هذا . وقد ذهب إليه الأئمة الأربعة وغيرهم انتهى . ووجه المعارضة أنه صلى الله عليه وآله وسلم حكم بابتنة حمزة لخالتها وهي مزوجة بجعفر ، ولم يقل له إنها سقطت حضانتها بتزويجها ، وجمع بينهما بأن الزوج إذا رضى بأن امرأته تحضن من لها حق في حضانتها بقي حقها ثابتاً في حضانة من يستحق حضانتها ، وههنا قد كان الزوج - وهو جعفر - هو المطالب في حق حضانة بنت حمزة لخالتها فهو رضى عنه وزيادة . قيل ولأن وجه سقوط حق المرأة من الحضانة إذا تزوجت هو شغلها بحق الزوج عن الحضانة ، فإذا رضى الزوج بقي حقها ثابتاً لعدم مقتضى سقوط حقها في الحضانة

مراد مما مناسب لجبرهما بذكر ما يطيب قلوبهما . وأما جعفر فإنه حصل له مراده من أخذ الصية ، فكيف ناسب ذلك جبره بما قيل له ؟

فيجاب عن ذلك : بأن الصية استحققتها الخالة ، والحكم بها لجعفر بسبب الخالة ، لا بسبب نفسه ، فهو في الحقيقة غير محكوم له بصفته ، فناسب ذلك جبره بما قيل له

كتاب القصاص

٣٣٢ - الحديث الأول : عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال :

قال رسول الله ﷺ : لا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ ^(١) ، يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ ، وَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ، إِلَّا بِأَحَدِي ثَلَاثٍ : الثَّيِّبِ الزَّانِي ^(٢) ، وَالنَّفْسِ بِالنَّفْسِ ، وَالتَّارِكِ لِدِينِهِ الْمَفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ ،

وهؤلاء الثلاثة مباحو الدم بالنص . وقوله عليه السلام : يشهد أن لا إله إلا الله وأنى رسول الله ، كالتفسير لقوله : مسلم ، ^(٣) وكذلك : المفارِق للجماعة ، كالتفسير لقوله : التارك لدينه ، والمراد بالجماعة جماعة المسلمين . وإنما فراقهم بالردة عن الدين . وهو سبب لإباحة دمه بالإجماع في حق الرجل . واختلف الفقهاء في المرأة : هل تقتل بالردة ، أم لا ؟ ومذهب أبي حنيفة لا تقتل ، ومذهب غيره تقتل ^(٤)

(١) (كتاب القصاص) قال : دم امرئ مسلم ، أقول : أى إراقة دمه ،

فهو على حذف مضاف

(٢) قال : الزانى ، أقول : قال النووي إنه في رواية مسلم : الزان ، بحذف الياء

وهى لغة ، ومنه قوله تعالى ﴿ الكبير المتعال ﴾ فيمن قرأه بغير ياء

(٣) قوله : كالتفسير الخ ، أقول : أى وصف كاشف لا مقيد ، إذ لا يكون

المسلم مسلماً إلا ويشهد بذلك

(٤) قوله : ومذهب غيره تقتل ، أقول : هو قول الجمهور واستدلوا بهذا

وقد يؤخذ من قوله « للمفارق للجماعة » بمعنى المخالف لأهل الإجماع ، فيكون متمسكاً لمن يقول : مخالف الإجماع كافر . وقد نسب ذلك لبعض الناس ، وليس ذلك بالهين ^(١) ، وقد قدمنا الطريق في التكفير ^(٢)

فالمسائل الإجماعية تارة يصححها التواتر بالنقل عن صاحب الشرع ، كوجوب الصلاة مثلاً ^(٣) . وتارة لا يصححها التواتر ، فالقسم الأول يكفّر جاحده ، لمخالفته المتواتر ، لا لمخالفته الإجماع . والقسم الثاني لا يكفّر به . وقد وقع في هذا المكان من يدعى الخندق في المعقولات ، ويميل إلى الفلسفة ، فظن أن المخالفة في حدوث العالم من قبيل مخالفة الإجماع ، وأخذ من قول من قال : إنه لا يكفر مخالف الإجماع ، أن لا يكفّر هذا المخالف في هذه المسألة . وهذا كلام ساقط بلمرة ، إما عن عمى في البصيرة ، أو تعام . لأن حدوث العالم من قبيل ما اجتمع فيه الإجماع والتواتر بالنقل عن صاحب الشريعة ، فيكفّر المخالف بسبب مخالفته النقل المتواتر ، لا بسبب مخالفته الإجماع

الحديث ، فإن حكمها حكم الرجل لاستواء حكمهما في الزنا . وتعقب بأنهم دلالة افتران وهي ضعيفة

(١) قوله « وليس ذلك بالهين » أقول : وذلك لأن أدلة الإجماع ظنية اتفاقاً ، ومخالف الظني لا يجوز تكفيره اتفاقاً . وقول صاحب الفصول « ومخالفته كفر لرده النقطي » مردود لما قاله المهدي في المعيار بأن أدلة الإجماع ظنية فلا يكفر مخالفه ولا يفسق

(٢) قوله « وقد قدمنا الطريق في التكفير » أقول : في آخر شرح الحديث الثامن من أحاديث كتاب اللعان فإنه قرر ما ذكره

(٣) قوله « كوجوب الصلاة » أقول : كفر منكر وجوب الصلاة ليس لمخالفته الإجماع بل لأنكاره ما علم من الدين ضرورة ، فالمنكر لوجوبها مكذب له صلى الله عليه وآله وسلم

وقد استدل بهذا الحديث على أن تارك الصلاة لا يقتل بتركها^(١) ، فلن ترك الصلاة ليس من هذه الأسباب - أعني زنا المحصن ، وقتل النفس ، والردة -

(١) قوله : أن تارك الصلاة لا يقتل ، أقول : هذه مسألة اختلف العلماء فيها ، فقال الثوري والأوزاعي وعبد الله بن المبارك وحماد بن زيد ومالك والشافعي وأحمد وإسحق وأصحابهم إنه يقتل ، ثم اختلفوا في كيفية قتله فقال أكثرهم : بالسيف ضرباً في عنقه لحديث : إذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، وقال بعض الشافعية يضرب بالحشيب إلى أن يصل أو يموت ، وقال ابن سريج ينخس بالسيف حتى يموت لأنه أبلغ في زجره وأرجى لرجوعه ، استدل الموجهون لقتله بقوله تعالى ﴿ فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ﴾ إلى قوله ﴿ فإن تابوا وأقاموا الصلاة ﴾ الآية ، قالوا : فأمر بقتلهم حتى يتوبوا من شركهم ويقيموا الصلاة ، والحديث الصحيحين : إن رجلاً قال له صلى الله عليه وآله وسلم : اتق الله ، فقال صلى الله عليه وآله وسلم : ويحك أليس أحق أهل الأرض أن اتق الله . ثم ولى الرجل فقال خالد بن الوليد : يا رسول الله ، ألا أضرب عنقه ؟ فقال : لا ، لعله أن يكون يصل ، فجعل صلى الله عليه وآله وسلم المانع من قتله كونه يصل ، فدل على أن من لم يصل يقتل . وفي الحديث الآخر : نهيت عن قتل المصلين ، فدل على أن غير المصلين لم ينه الله عن قتلهم ، والحديث أنه صلى الله عليه وآله وسلم لما ذكر أمراء الجور وصفاتهم ، قال له أصحابه ألا نقاتلهم ؟ قال : لا ما صلوا ، أخرجه مسلم . واستدلوا بحديث ابن مسعود هذا ، وتقرير الاستدلال أنه قال صلى الله عليه وآله وسلم : التارك لدينه ، والصلاة ركن الدين الأعظم ، لا سيما إن قلنا إنه كافر فقد ترك الدين كله ، وإن قلنا إنه غير كافر فقد ترك عمود الدين^(٢) وقد جاء الحديث : لا حظ في الإسلام لمن ترك الصلاة ، وقال الزهري وعمر بن عبد العزيز وأبو حنيفة وداود بن علي والمزني : يحبس حتى يموت أو يتوب ولا يقتل ، واحتجوا بحديث أبي هريرة : أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله ، فإذا قالوها

(١) قلت : قد قال عليه السلام : العهد الذي بيننا وبينهم الصلاة فمن تركها فقد كفر ، فتارك الصلاة كافر لا محالة

وقد حصر النبي ﷺ لإباحة الدم في هذه الثلاثة ^(١) بلفظ النفي العام ، والاستثناء منه لهذه الثلاثة ، وبذلك استدل شيخ والدى الإمام الحافظ أبو الحسن على بن المفضل المقدسى في آياته التي نظمها في حكم تارك الصلاة ، أنشدنا الفقيه المفتى أبو موسى هرون بن عبد الله المهراني قديماً ، قال أنشدنا الحافظ أبو الحسن على بن المفضل المقدسى لنفسه :

عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها ^(١) ، أخرج الشيخان ، والحديث ابن مسعود المذكور في العمدة ، قال الحافظ ابن حجر : ومن أقوى ما يستدل لهم به على عدم كفره . حديث عبادة رفعه ، خمس صلوات كنهن الله على العباد ، وفيه د ومن لم يأت بهن فليس له عند الله عهد ، إن شاء عذبه وإن شاء أدخله الجنة ، أخرج مالك وأصحاب السنن وصححه ابن حبان وابن السكن ، قالوا : وأحاديث تكفيره محمولة على المستحل جمعاً بين الأخبار . قلت : أما حديث أبي هريرة فقد قال صلى الله عليه وآله وسلم ، إلا بحقها ، أى بحق هذه الكلمة ، وأعظم حقها الصلاة . وأما الحديث الذي قال ابن حجر إنه أقوى ما يستدل به فلفظه ، خمس صلوات افترضهن الله ، من أحسن وضوءهن وصلاتهن لوقتتهن وأتم ركوعهن وخشوعهن كان له عند الله عهد ، ومن لم يفعل فليس له عند الله عهد ، إن شاء غفر له وإن شاء عذبه ، فتقوله ومن لم يفعل أى يأتى بهن على تلك الصفات ، لا أنه لم يأت بهن أصلاً . وهذا الاحتمال أقوى فلا يتم معه الاستدلال .

(١) قوله ، هذه الثلاثة : أقول : حكى ابن التين عن الداودى أن هذا الحديث منسوخ بآية المحاربة (من قتل نفساً بغير نفس أو فساد فى الأرض) فأباح القتل لمجرد الفساد فى الأرض ، قال : وقد ورد فى القتل بغير الثلاثة أشياء منها (فقاتلوا التي تبغى) وحديث د من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوه ، وحديث د من أتى بهيمة فاقتلوه ، وحديث د من خرج وأمر الناس جميع يريد تفريقهم فاقتلوه ، وزاد غيره : قتل من طالب أخذ مال إنسان أو حريمه بغير حق ، ومن ارتد ولم يفارق

(١) قلت : الصلاة من حق لا إله إلا الله ، ولا ينفع الإنسان التلفظ بها مع عدم الصلاة

خسر الذي ترك الصلاة وخابا وأبى معاداً صالحاً ومآباً
 إن كان يحسبها ، لحسبك أنه أمسى بربك كافراً مرتاباً
 أو كان يتركها لنوع تكاسل غطى على وجه الصواب حجاباً
 فالشافعي ومالك رأيا له إن لم ينب : حدة الحسام عقاباً
 وأبو حنيفة قال يترك مرة هملاً ، ويحبس مرة إيجاباً
 والظاهر المشهور من أقواله تمزيقه زجراً له وعقاباً
 إلى أن قال :

والرأى عندي : أن يؤدبه الإمام م بكل تأديب يراه مصواباً
 ويكف عنه القتل طول حياته حتى يلاقى في المسأ حساباً
 فالأصل عصمته إلى أن يمتطى إحدى الثلاث إلى الهلاك ركاباً
 الكفر ، أو قتل المكافى عامداً أو محصن طلب الزنا فأصاباً

فهذا من المنسوين إلى اتباع مالك ، اختار خلاف مذهبه في ترك قتله . وإمام
 الحرمين - أبو المعالي الجويني - استشكل قتله في مذهب الشافعي أيضاً . وجاء بعض
 المتأخرين من أدركنا زمنه فأراد أن يزيل الإشكال ، فاستدل بقوله عليه السلام
 : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله ، وأنى رسول الله ، وقيموا
 الصلاة ويؤتوا الزكاة » ، ووجه الدلالة منه أنه وقف العصمة على مجموع الشهادتين ،
 وإقام الصلاة ، وإيتاء الزكاة ، والمرتب على أشياء لا يحصل إلا بمجموعها ،
 ويتقن بانتفاء بعضها

الجماعة ، ومن خالف الإجماع وأظهر الشقاق والخلاف ، والزندق على رأى والساحر .
 وأجيب عن ذلك بأن الأكثر في المحارب أنه من قُتِل قُتِل ، وبأن الباغى أمر الله
 الله تعالى أن يقاتل لا أن يقصد إلى قتله ، وبأن الخبيرين في اللواط وإتيان البيمة لم
 يصحوا ، وعلى تقدير الصحة فهما داخلان في الزنا ، والخارج على المسلمين تألوله وقلوا
 المراد بقتله حبسه ومنعه من الخروج ، وبأن الطالب المال والحرام من قتل الصائل
 وهو داخل في المفارق للجماعة ، وقتل الزنديق لاستصحاب كفره وكذلك الساحر

وهذا إن قصد به الاستدلال بالمنطوق - وهو قوله عليه السلام - أمرت أن أقاتل الناس حتى إلخ - فإنه يقتضى بمنطوقه الأمر بالقتال إلى هذه الغاية . فقد وكل وسبها ، لأنه فرق بين المتأثلة على الشئ والقتل عليه ، فإن : المقاتلة ، مفاعلة ، تقتضى الحصول من الجانبين . ولا يلزم من إباحة المتأثلة على الصلاة - إذا قوتل عليها - إباحة القتل عليها من الممتنع عن فعلها إذا لم يقاتل ، ولا إشكال بأن قوماً لو تركوا الصلاة ونصبوا القتال عليها أنهم يقاتلون ، إنما النظر والخلاف فيما إذا تركها إنسان من غير نصب قتال : هل يقتل عليها أم لا ؟ فتأمل الفرق بين المقاتلة على الصلاة والقتل عليها (١) ، وأنه لا يلزم من إباحة المقاتلة عليها إباحة القتل عليها

وإن كان أخذ هذا من لفظ آخر الحديث ، وهو ترتيب العصمة على فعل ذلك فإنه يدل بمفهومه على أنها لا تترتب بفعل بعضه ، هان الخطب . لأنها دلالة مفهوم ، والخلاف فيها معروف مشهور . وبعض من ينازعه في هذه المسألة لا يقول بدلالة المفهوم ، ولو قال بها فقد رُجِّع عليها دلالة المنطوق في هذا الحديث

٣٣٣ - الحديث الثانى : عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه قال : قال

رسول الله ﷺ « أَوَّلُ مَا يُقْضَى بَيْنَ النَّاسِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ فِي الدِّمَاءِ »

هذا تعظيم لأمر الدماء ، فإن البداهة تكون بالآدم فالآدم ، وهى حقيقة بذلك ، فإن الذنوب تعظم بحسب عظم المفسدة الواقعة بها ، أو بحسب فوات المصالح المتعلقة بعدمها . وهدم السِّنْية الإنسانية من أعظم المفاسد ، ولا ينبغي أن يكون بعد الكفر بالله تعالى أعظم منه . ثم يحتمل من حيث اللفظ أن تكون هذه الأولوية مخصوصة

(١) قوله : فتأمل الفرق إلخ ، أقول : هذا كلام صحيح . إلا أنه قد يقال : ن أقاتل الناس بمعنى أقتلهم ليوافق قوله تعالى (اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم) إلى قوله (فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم) فهذا أمر بالقتل حتى يفعلوا الثلاثة : التوبة من الشرك وإقام الصلاة وإيتاء الزكاة ، فتأمل

بما يقع فيه الحكم بين الناس ، ويحتمل أن تكون في أولية ما يقضى فيه مطلقاً ، وبما يقوى الأول : ما جاء في الحديث « إن أول ما يحاسب به العبد صلاته »^(١) ،

• • •

٣٣٤ - الحديث الثالث : عن سهل بن أبي حنمة رضى الله عنه قال :
« انطلق عبد الله بن سهل ومحيصة بن مسعود إلى خيبر ، وهى يومئذ صلح ،
فنفرتا ، فأتى محيصة إلى عبد الله بن سهل - وهو يتشخط في دمه قتيلًا -
فدفنه ، ثم قدم المدينة ، فانطلق عبد الرحمن بن سهل ومحيصة وحويصة ابنا
مسعود إلى النبي ﷺ ، فذهب عبد الرحمن يتكلم ، فقال النبي ﷺ : كبر ،
كبر - وهو أخذت القوم - فسكت . فتكلم ، فقال : أتخلفون وتسحقون
قاتلكم ، أو صاحبكم ؟ قالوا : وكيف تخاف ، ولم نشهد . ولم نر ؟ قال :
فتبرئكم يهود بخمسين يمينا^(٢) . قالوا : كيف بأيمان قوم كفار ؟ فعقله
النبي ﷺ من عنده »

(١) (الحديث الثانى) قال « أول ما يحاسب به العبد صلاته » ، أقول : أخرجه
النباتى عن ابن مسعود وفيه « أول ما يقضى بين الناس في الدماء » ، قال النوى :
لا تخالف بينهما ، لأن حساب العبد بالدم فيما بينه وبين الناس ، وفي الصلاة ما بين
العبد وبين الله تعالى . وأخرج أحمد وأبو داود وابن ماجه والحاكم عن تميم الدارى
« أول ما يحاسب به العبد يوم القيمة صلاته فان كان أتمها كتبت له تامة ، وإن لم يكن أتمها
قال الله تعالى للملائكة : انظروا هل تجدون لعبدى من تطوع تكمّلون به فريضته .
ثم الزكاة كذلك ، ثم تؤخذ الأعمال على حسب ذلك »

(٢) (الحديث الثالث) قال « فتبرئكم يهود بخمسين يمينا » ، أقول : أى يخلصونكم من

وفي حديث حماد بن زيد : فقال رسول الله ﷺ : يُقْسِمُ خَمْسُونَ مِنْكُمْ عَلَى رَجُلٍ مِنْهُمْ ، فَيَذْفَعُ بِرُمَّتِهِ ، قالوا : أَمَرْتُمْ نَشْهَذَهُ كَيْفَ نَحْلِفُ ؟ قال : فَتَزِيْرُكُمْ يَهُودٌ بِأَيْمَانِ خَمْسِينَ مِنْهُمْ ؟ قالوا : يا رسول الله ، وَمَنْ كَفَّارُهُ ،
وفي حديث سعيد بن عبيد : فَكَرِهَ رسول الله ﷺ أَنْ يُبْطَلَ دَمُهُ ،
فَوَدَّاهُ بِمَائَةٍ مِنْ إِبِلِ الصَّدَقَةِ ،

فيه مسائل ، الأولى : د حشة ، بفتح الحاء المهملة وسكون التاء المثلثة ،
و د حويصة ، بضم الحاء المهملة وسكون الياء ، وقد تشدد مكسورة ، و د محبصة ،
بضم الميم وفتح الحاء المهملة وسكون الياء وقد تشدد

الثانية : هذا الحديث أصل في القسامة وأحكامها ، و د القسامة ، بفتح القاف :
هي اليمين التي يحلف بها المدعى للدم عند اللوث ^(١) ، وقيل : إنها في اللغة اسم للأولياء
الذين يحلفون على دعوى الدم . وموضع جريان القسامة ^(٢) أن يوجد قاتل لا يعرف
قائله ، ولا تقوم عليه بينة ، ويدعى ولي القاتل قتله على واحد أو جماعة ، ويقترن

الايمان بأن يحلفوا هم ، فاذا حلفوا انتهت الخصومة فلم يجب عليهم شيء ، وخلصتم أنتم
من الايمان

(١) قوله : عند اللوث ، أقول : في النهاية اللوث في القسامة أن يشهد شاعد
واحد على إقرار المقتول قبل أن يموت إن فلاءاً قتلني ، أو يشهد شاهدان على عداوة
بينهما أو تهديد منه أو نحو ذلك ، وهو من اللوث أى التلطح ، يقال : لآته في التراب
ولوثة انتهى . وقول الشارح فيما يأتي : ويقترن بالحال ما يشعر بصدق الولي ، عام لما
ذكره في النهاية

(٢) قوله : وموضع جريان القسامة ، أقول : محل دعواها ، فقوله : أن يوجد
قاتل ، اخراج لما عدا القتل فلا يجري في الأموال ، وقوله : لا يعرف قائله ، احتراز
عما عرف قائله فلا قسامة

بالحال ما يشعر بصدق الولي ، على تفصيل في الشروط عند الفقهاء أو بعضهم ، ويقال له « اللوث » فيحلف على ما يدعيه

الثالثة : قد ذكرنا « اللوث » ومعناه . وفتح الفقهاء له صوراً ^(١) ، منها : وجدان القتل في محلة أو قرية بينه وبين أهلها عداوة ظاهرة ^(٢) . ووصف بعضهم القرية ههنا بأن تكون صغيرة . واشترط أن لا يكون معهم ساكن من غيرهم ، لاحتمال أن القتل من غيرهم حينئذ

(١) قوله « وفتح الفقهاء الخ » أقول : بعد النوى في شرح مسلم سبع صور وسماها شياً ، فالأولى قول المقتول في حياته : دى عند فلان وهو قتلني أو ضربني ، ويذكر العمد . فهذا موجب للقسامة عند مالك والليث . وادعى مالك أنه بما أجمع عليه الأئمة قديماً وحديثاً . قال القاضي عياض : لم يقل بهذا أحد من فقهاء الأمصار غيرهما ، ولا روى عن غيرهما . وخالف في ذلك العلماء كافة ، واحتج مالك في ذلك بقصة بقرة بني إسرائيل فان الرجل أحيى وأخبر بقاتله . قلت : وهذا لا حجة فيه ، لأنه أحياء الله بعد موته وجعل الله تعالى ذلك آية لبني إسرائيل ، ولذا قال في آخر الآية ﴿ ثم قست قلوبكم من بعد ذلك ﴾ الآية ، ثم قتل قاتله ، وكلامنا فيمن رى غيره بالقتل وادعى عليه ، ثم ساق النوى بقية الصور

(٢) قوله « منها وجدان القتل الخ » أقول : هذه سابعة الصور التي عدتها النوى قال : السابعة أن يوجد في محلة قوم أو قبيلتهم أو مسجدهم ، فقال مالك والشافعي والليث وأحمد وداود : لا يثبت بمجرد هذا قسامة بل القتل هدر ، لأنه قد يقتل الرجل الرجل في محلة طائفة لينسب إليهم ، قال الشافعي : إلا أن يكون في محلة أعدائه لا يخالطهم غيرهم فيكون كالقصة التي جرت بخير لحكم النبي صلى الله عليه وآله وسلم فيها بالقسامة لورثة القتل لما كان بين الأنصار واليهود من العداوة ولم يكن هناك سواهم . ثم ذكر أن أبا حنيفة والثوري ومعظم الكوفيين لم يثبتوا القسامة في شيء من الصور إلا هذه ، قالوا : لأنها هي التي حكم بها النبي صلى الله عليه وآله وسلم . إذا عرفت هذا فماتان صورتان من السبع . الثالثة اللوث من غير بينة على معاينة القتل ،

الرابعة : في الحديث « وهو يتشحط في دمه قتيلا ، وذلك يقتضي وجود الدم صريحا . والجراحة ظاهرة . ولم يشترط الشافعية في « اللوث » ، لا جراحة ولا دما . وعن أبي حنيفة أنه إن لم تكن جراحة ولا دم فلا قسامة . وإن وجدت الجراحة ثبتت القسامة ، وإن وجد الدم دون الجراحة فإن خرج من أنفه فلا قسامة ، وإن خرج من الفم أو الأذن ثبتت القسامة . هكذا حكى ، واستدل الشافعية بأن القتل قد يحصل بالخنق وعصر الخصية ، والقبض على مجرى النفس ، فيقوم أثرهما مقام الجراحة

الخامسة : عبد الرحمن بن سهل ، أخو القتيل ، و « محبصة » و « حويصة » ، ابنا مسعود : ابنا عمه . وأمر النبي ﷺ بالكُفْرِ بقوله « كُفِّرَ كبر » ، فيقال في هذا : إن الحق لعبد الرحمن لقربه . والدعوى له ، فكيف عدل عنه ؟ وقد يجاب عن هذا بأن الكلام ليس هو حقيقة الدعوى التي يترتب عليها الحكم ^(١) ، بل هو كلام لشرح

ومن اللوث شهادة العدل وحده أو جماعة غير عدول . الرابعة شهد عدلان بالجرح فعاش بعده أياماً ثم مات قبل أن يفيق منه ، قال مالك : هو لوث . وقال أبو حنيفة والشافعي : لا قسامة هنا ، بل يجب القصاص بشهادة العدلين . الخامسة أن يوجد المتهمة عند المقتول أو قريباً منه أو آتياً من جهته ومعه آلة القتل وعليه أثره من لطح دم أو غيره وليس هناك سبع ولا غيره مما يمكن إحالة القتل عليه ، أو تفرق قوم عن قتيل ، فهذا لوث موجب للقسامة عند مالك والشافعي . السادسة أن تقتل طائفتان فيوجد بينهما قتيل ، ففيه القسامة عند مالك والشافعي وأحمد وإسحق . وعن مالك رواية أنه لا قسامة فيه ، بل فيه دية على الطائفة الأخرى إن كان من الطائفتين ، وإن كان من غيرهما فعلى الطائفتين دية . السابعة أن يوجد الميت في زحمة الناس ، قال الشافعي : ثبت فيه القسامة ونجب فيه الدية ، وقال مالك : هو هدر . وقال الثوري وإسحق : تنجب ديته في بيت المال ، وروى مثله عن عمر وعلى

(١) قوله « وقد يجاب عن هذا الخ » ، أقول : ذكر هذا الجواب النووي قال : لم يكن المراد بكلامه حقيقة الدعوى بل سماع صورة القصة وكيف جرت . قال : ويحتمل أن عبد الرحمن وكل حويصة ومحبصة في الدعوى

الواقعة ، وتبين حالها . أو يقال : إن عبد الرحمن يفوض السلام والدعوى إلى من هو أكبر منه

السادسة : مذهب أهل الحجاز ^(١) ، أن المدعى في محل القسامة يبدأ به في اليمين ^(٢) ، كما اقتضاه الحديث ، ونقل عن أبي حنيفة خلافه ^(٣) . وكأنه يقدم المدعى هنا - على خلاف قياس الخصومات - بما انضاف إلى دعواه من شهادة اللوث ، مع عظم قدر الدماء ، ولينبه على أنه ليس كل واحد من هذين المعنيين بعلة مستقلة ^(٤) ، بل ينبغي أن يحمل كل واحد جزء علة

السابعة : اليمين المستحقة في القسامة خمسون يمينا . وتكلم الفقهاء في علة تعدد اليمين في جانب المدعى . فقيل : لأن تصديقه على خلاف الظاهر ، فأكد بالعدد ^(٥) .

(١) قوله « مذهب أهل الحجاز » أقول : مالك والشافعي ومن تابعهما

(٢) قوله « يبدأ به في اليمين » أقول : وهذا الحكم مخصص لحديث « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » واحتجوا بحديث أبي هريرة « البينة على المدعى عليه إلا في القسامة » ، ويقول مالك : أجمعت الأمة في القديم والحديث أن المدعين يبدأون في القسامة ، وبأن جنبه المدعى إذا قويت بشهادة أو شبهة صارت اليمين له . وهنا شبهة قوية ، وهذه سنة بحيالها ، وأصل قائم برأسه لحياة الناس وردع المعتدين ، وخالفت الدعوى في الأموال فهي على ما ورد فيها ، وكل أصل يتبع ، ولا تطرح سنة لسنة

(٣) قوله « خلافه » أقول : هو تقديم أيمان المدعى عليهم ، كأنه عمل بعموم الحديث الذي ذكرناه . واحتجوا بحديث أبي داود تبراءكم يهود بخمسين يمينا يحلفون ، قالوا فبدأ بالمدعى عليهم . وأجيب بأنه قال أبو داود إنه وهم

(٤) قوله « من هذين المعنيين » أقول : أى اللوث والأيمان ، وليس كل واحد علة مستقلة ، فلا يستحق باللوث شيء ولا بالأيمان بل الاستحقاق بهما جميعاً

(٥) قوله « فأكد بالعدد » أقول : وأما كونها خمسين فلا نعلم وجهه

وقيل : سببه تعظيم شأن الدم . ويُبنى على العلتين ^(١) ما إذا كانت الدعوى في غير محل اللوث ^(٢) ، وتوجهت اليمين على المدعى عليه . ففي تعددها خمسين : قولان للشافعي الثامنة : قوله عليه السلام : فتبرئكم يهود بخمسين يمينا ، فيه دليل على أن المدعى في محل القسامة إذا نكل ^(٣) أنه تغلظ اليمين بالتعداد على المدعى عليه . وفي هذه المسألة طريقان للشافعية : إحداهما إجراء قولين ، فإن نكوله يبطل اللوث ، فكأنه لا لوث . والثانية - وهي الأصح - القطع بالتعدد للحديث فإنه جعل أيمان المدعى عليهم كأيمان المدعين ^(٤)

(١) قوله « على العلتين » أقول : ومما كون التعدد في الأيمان للتأكيد أو لسبب تعظيم الدماء

(٢) قوله « في غير محل اللوث » أقول : عرفت أن محله السبع الصور ، فلو خلت الدعوى عنها توجه اليمين على المدعى ، فكذلك إذا نكل المدعى عن الأيمان . وأما مستند قول الشافعي فإنه إن نظر إلى العلة الأولى فلا تعدد اليمين ، لأن ذلك إنما كان لأجل تصديق المدعى فيما هو خلاف الظاهر ، وعلى العلة الأخرى تعدد الأيمان لتعظيم شأن الدماء . وفي « النجم الوهاج » ذكر الوجوهين وقال : أظهرهما التعدد لأنها يمين دم ، واختار المزني أن تكون يمينا واحداً لا إطلاق قوله والمدعى عليه ، وقياساً على سائر الدعاوى . قلت : ولا يقال هو قياس في مقابلة النص مع وجود اللوث والقرض هنا خلافه ، إلا أنه قال في فتح الباري : إنهم اتفقوا على أنها لا تجب بمجرد دعوى الأولياء حتى تقترب بها شبه يغلب على الظن الحكم بها ، وجعل الشبه أحد الصور السبع التي مرت وهي صور اللوث ، فكيف يفرض هنا دعوى القسامة بلا لوث ؟ فتأمل

(٣) قوله « إذا نكل » أقول : ذلك أن قول المدعين : وكيف نخلف ولم نشهد ولم تر ؟ فإن هذا نكول عن اليمين

(٤) قوله « فإنه جعل أيمان المدعى عليهم الخ » أقول : فدل على أن النكول لا يبطل اللوث ، قال في « النجم الوهاج » إن المنصوص في الأم هو هذا الوجه أعني التعدد

التاسعة : قوله « وتستحقون قاتلكم ، أو صاحبكم ، وفي « رواية » دم صاحبكم ، يستدل به من يرى القتل بالقسامة ، وهو مذهب مالك ^(١) . وللشافعي قولان - إذا وجد ما يقتضي القصاص في الدعوى ، والمكافأة في القتل - أحدهما : كذهب مالك ، وهو قديم قوله ، تشبيهاً لهذه اليمين باليمين المردودة . والثاني - وهو جديد قوله - أن لا يتعلق بها قصاص . واستدل له من الحديث بقوله عليه السلام « إما أن يدبوا صاحبكم ، وإما أن يؤذّنوا بحرب ، فإنه يدل على أن المستحق دية لا قود ، ولأنه لم يتعرض للقصاص . والاستدلال بالرواية التي فيها « يدفع برمته » ^(٢) ، أقوى من الاستدلال بقوله عليه السلام « فتستحقون دم صاحبكم ، لأن قولنا « يدفع برمته ، يستعمل في دفع القاتل للأولياء للقتل . ولو أن الواجب الدية لسعد استعمال هذا اللفظ فيها ، وهو في استعماله في تسليم القاتل أظهر . والاستدلال بقوله « دم صاحبكم ، أظهر من الاستدلال بقوله « فتستحقون قاتلكم ، أو صاحبكم ، لأن هذا اللفظ الأخير

(١) قوله « وهو مذهب مالك ، أقول : واستدل بما أخرجه مسلم والنسائي عن ناس من أصحاب النبي صلى الله عليه وآله وسلم أن القسامة كانت في الجاهلية وأقرها النبي صلى الله عليه وآله وسلم على ما كانت عليه في الجاهلية ، إلا أنه يتوقف الاستدلال به على أنهم كانوا يقتلون بها في الجاهلية وليس ذلك في الحديث . واستدل في النجم الوهاج لقديم قول الشافعي بما في سنن أبي داود أنه صلى الله عليه وآله وسلم قتل في دم القسامة رجلاً من بني النضر بن مالك ، قال : « ولأنها حجة يثبت بها العمد فيثبت بها القصاص كشهادة الرجلين » قال : « وأجاب في الجديد عن الحديث الأول بأننا نضمّر بسبب قتل صاحبكم ، وعن الثاني بأنه يحتمل أنه لم يكن هناك لوث وإنما حلف المدعى المردودة ، وعن الثالث أنه يدفع إليه برمته لتؤخذ منه الدية ، وعن الرابع بأنه ينتقض بما إذا ثبتت السرقة برجل وامرأتين فإنه ثبت المال دون القطع . انتهى

(٢) قوله « والاستدلال بالرواية الخ » ، أقول : نقله الحافظ ابن حجر ثم قال بعد نقله : « وتعقب بأن القصة واحدة اختلفت ألفاظ الرواة فيها على ما تقدم بيانه . فلا يتم الاستدلال بلفظ فيها لعدم تحقق أنه اللفظ الصادر من النبي صلى الله عليه وآله وسلم

لا بد فيه من إضمار ، فيحتمل أن يضمن « دية صاحبكم »^(١) ، احتمالاً ظاهراً . وأما بعد التصريح بالدم فيحتاج إلى تأويل اللفظ^(٢) بإضمار « بدل صاحبكم » ، والإضمار على خلاف الأصل^(٣) . ولو احتج إلى إضمار مكان حمله على ما يقتضى إراقة الدم

(١) قوله « أن يضمن دية صاحبكم » ، أقول : هذا الإضمار مبنى على أن المراد بصاحبكم المقتول . ولا يخفى أن عطفه على قاتلكم بالشك من الراوى يشعر بأنه أريد به القاتل لا المقتول ، وسماه « صاحبكم » ، للבלابة ، والمراد بصاحبكم هو المراد بقاتلكم ، فانه يقال للمقتول : من صاحبه أى بن قاتله ؟ وإذا كان كذلك فلا تقدير ولا احتمال ، وإنما الشارح جعل صاحبكم المقتول فقال إن احتمال دية صاحبكم ظاهر ، والأقرب أنه أريد به القاتل وإلا لما جعله الراوى عوضاً عن قاتلكم وهو ظاهر

(٢) قوله « فيحتاج إلى تأويل اللفظ » ، أقول : هذا أيضاً مبنى على أنه أريد بدم صاحبكم المقتول . وليس كذلك بل أريد دم القاتل . فانه المراد بصاحبكم لما قررناه ، ولأنه بإرادته يوافق الروايات ، ولطابق قوله « يدفع اليكم برمته » ، وحاصله أن هنا ثلاثة ألفاظ : يدفع برمته فستحقون قاتلكم أو صاحبكم دم صاحبكم ، فالاستدلال على الفصاح بقوله يدفع برمته على ذلك أظهر من الاستدلال بالآخرين ، والاستدلال بالثالث عليه أظهر من الاستدلال بالثاني . قلت : وهذا حيث أريد بقاتلكم أو صاحبكم المقتول لا القاتل ، ولا يخفى أنه لا يتصور في قاتلكم إرادة المقتول قطعاً ، وصاحبكم بمقتول الأمرين ، إلا أن إرادة القاتل أرجح لأنه يستغنى عن الحذف والتقدير . ولأنه الذى يوافق رواية قاتلكم الذى جعله الراوى عند الشك عوضاً عنه ، ولأنه يوافق برمته ويوافق دم صاحبكم ضرورة أن نفس دم القاتل لا يستحقه أحد وإنما يستحق عوضه وعوضه القصاص أو الدية ، وحديث برمته ويستحقون صاحبكم يؤيدان إرادة الأول . وحينئذ يقوى الدليل على استحقاق القصاص ، والشارح قد جنح إلى تقوية هذا وقد ورد في رواية قتيلكم

(٣) قوله « والإضمار على خلاف الأصل » ، أقول : إن أريد بصاحبكم فى دم صاحبكم القاتل فلا إضمار إلا بتقدير إراقة دمه ، وهذا التقدير لا بد منه لتصحيح الدلالة للغرية ، إذ نفس الدم لا يستحق من حيث إنه دم بل المستحق إراقة

أقرب ، والمسألة مستشعة عند المخالفين لهذا المذهب ، فربما أشار بعضهم إلى احتمال أن يكون « دم صاحبكم ، هو القتل لا القاتل ، ويرده قوله « دم صاحبكم أو قاتلكم ،

العاشرة : لا يقتل بالقسامة عند مالك إلا واحد ، خلافاً للغيرة بن عبد الرحمن من أصحابه ، وقد يستدل لمالك بقوله عليه السلام « يقسم خمسون منكم على رجل منهم . فيدفع برمته ، فإنه لو قتل أكثر من واحد ، لم يتعين أن يقسم على واحد منهم ^(١)»

الحادية عشرة : قوله « برمته ، مضموم الراء المهمة مشدد الميم المفتوحة . وهو مفسر بإسلامه للقتل ، وفي أصله في اللغة قولان : أحدهما أن « الرثمة ، جبل يكون في عنق البعير ، فإذا قيد أعطى به . والثاني أنه جبل يكون في عنق الأسير فإذا أسلم للقتل سلم به

الثانية عشرة : إذا تعدد المدعون في محل القسامة ، ففي كيفية إيمانهم قولان للشافعي : أحدهما أن كل واحد يحلف خمسين يميناً ^(٢) . الثاني أن الجميع يحلفون خمسين يميناً _____ ^(٣) ،

(١) قوله « لم يتعين أن يقسم الخ ، أقول : لا سيما مع أنهم في الدعوى نسبوا القتل إلى جماعة يهود خيبر

(٢) قوله « يحلف خمسين يميناً ، أقول : قالوا لأن اليمين إذا توجهت على جماعة لزم كل واحد منهم ما كان يلزم الواحد لو انفرد باليمين الواحدة في سائر الدعاوى ، ولأن الاستحقاق يتعلق بالخمسين ، وكل واحد يأخذ بيمين نفسه فعليهم إتمام الخمسين ، وهذا القول يخرج من أن لديه تثبت للوارث ابتداء ، ولا فرق في ذلك بين العصابات وأصحاب الفروض

(٣) قوله « أن الجميع يحلفون خمسين يميناً الخ ، أقول : هذا هو القول الأول في المناهج فإنه قال : ولو كان للقتيل ورثة وزعت بحسب الإرث ، لأن ما ثبت بإيمانهم يقسم بينهم على فرائض الله ، فوجب أن تكون اليمين كذلك . واحتج له الإمام بقوله

وتوزع الايمان عليهم^(١) ، وإن وقع كسر تم^(٢) : فلو كان الوارث اثنین مثلاً^(٣) ،
خلف كل واحد خمسة وعشرين يمناً . وإن اقتضى التوزيع كسراً في صورة أخرى
- كما إذا كانوا ثلاثة - كلنا الكسر ، فيحلف سبعة عشر يمناً^(٤) .

صلى الله عليه وآله وسلم : تبرئكم يهود بخمسين يمناً ، فأشعر بتدريجهم مع اعتبار عدد
الخمسين من جانبهم ، قال في النجم الوهاج - متعقبا - قلت : ولا يظهر وجه الاحتجاج
لأن قوله : تبرئكم يهود بخمسين يمناً ، إنما هو في المدعى عليهم ، والكلام هنا في
أيمان المدعى ، وأما احتجاج الرافعي بقوله صلى الله عليه وآله وسلم لأولياء القتل
يحلفون خمسين يمناً فهو ، لأن اليمين في الحقيقة على أخيه لا على حويصة وحبيصة
لأنه لا إرث لها مع وجود الأخ ، وإنما أتى بصيغة الجمع والمراد الواحد ، وإذا قال
لعبد الرحمن : كبير كبير ، قلت : وهذا بناء على أنه لا وارث هنا إلا عبد الرحمن
فتكرر عليه الايمان

(١) قوله : وتوزع الايمان الخ ، أقول : لم يبين هل التوزيع بحسب القرائص
أو السهام^(١) وعبرة المنهاج بحسب الإرث ، قال الدميري في شرحه : كأخ وأم
وأختين لأب وأختين لأم أصلها من ستة وتؤول إلى عشرة ، فكل يحلف الزوج نصف
الخمسين والام سدسها والأختان لأم ثلثها والأختان لأب ثلثها ، أو يحلف كل واحد
منهم على نسبة سهامه : فيحلف الزوج ثلاثة أعشار الخمسين والام عشرها والأختان
لأب خمسها ولأم خمسها ؟ فيها وجهان ، الأصح في الحاوي الثاني

(٢) قوله : وإن وقع كسر تم ، أقول : لأن اليمين الواحدة لا تتبعض

(٣) قوله : فلو كان الوارث اثنین ، أقول : فهذه صورة التوزيع وليس
فيها كسر

(٤) قوله : فيحلف سبعة عشر يمناً ، أقول : أى يحلف كل واحد . ففي يحلف
ضمير يعود إلى كل واحد المذكور في الصورة الأولى ، وإنما حلف كل

(١) قلت : لا دخل للنساء في أيمان القسامة فقد قال يحلل : يحلف خمسون رجلاً ما دام
أنهم قتلوه أو يحلف خمسون رجلاً منهم ، ولم يقل يحلف ورثته من الرجال والفساد

الثالثة عشرة : قوله عليه السلام « يحلف خمسون منكم ، قد يؤخذ منه مسألة ما إذا كانوا أكثر من خمسين

الرابعة عشرة : الحديث ورد بالقسامة في قتل حر ، وهل تجرى القسامة في قتل العبد ؟ فيه قولان للشافعي . وكان منشأ الخلاف أن هذا الوصف - أعني الحرية - هل له مدخل في الباب ، أو اعتبار ، أم لا ؟ فمن اعتبره يجعله جزءاً من العلة ، إظهاراً لشرف الحرية ، ومن لم يعتبره قال : إن السبب في القسامة إظهار الاحتياط في الدماء والصيانة من إضاعتهما . وهذا القدر شامل لدم الحر ودم العبد ، وألغى وصف « الحرية » بالنسبة إلى هذا المقصود ، وهو جيد ^(١)

الخامسة عشرة : الحديث وارد في قتل النفس ، وهل يجري مجراه ما دونها من الأطراف والجراح ؟ مذهب مالك : لا ، وفي مذهب الشافعي قولان ^(٢) ، ومنشأ

من الثلاثة سبعة عشر يميناً لأنه إنما يلزم كل واحد ستة عشر يميناً وثلاثاً يميناً - بألف الثانية - فيكمل الكسر بأنه زيد على كل شخص ثلث يمين نصارت الأيمان إحدى وخمسين يميناً

(١) قوله « وهو جيد ، أقول : قال في المنهاج إنه الأظهر ، قال شارحة : فإذا قتل عبد ووجد لوث فقولان كالقولين في أن العاقلة تحمل بدل العبد أو لا ؟ إن قلنا لا تحمله ألحقناه بالبهائم ، وإن قلنا تحمله - تشديدها بالأحرار وهو الأصح - أقسم السيد وهو الأظهر ، وهذه الطريقة هي المشهورة ، لأن القسامة شرعت لحفظ الدماء وصيانة لها ، وهذه الحاجة تشمل الأحرار والعبيد كالتقصاص والكفارة ، ولا فرق في العبيد بين القن والمدبر وأم الولد والمكاتب ، إذ الكتابة تنسخ بالموت ، قال القاضي والامام : ويموت رقيقاً انتهى

(٢) قوله « وفي مذهب الشافعي الخ ، أقول : اقتصر في المنهاج على أنه لا قسامة في طرف ، قالوا إنما تثبت القسامة في النفس لحرمتها ولا تعدى إلى ما دونها كالأطراف والجراحات ، بل القبول فيها قول المدعي عليه يمينه ، سواء كان هناك لوث أو لا ، وحكى الروياني في جمع الجوامع وجهاً ضعيفاً أن الأطراف تلحق بالنفس .

الخلاف فيها أيضاً ما ذكرناه من أن هذا الوصف - أعني كونه نفساً - هل له أثر أو لا؟ وكون هذا الحكم على خلاف القياس مما يقوى الاقتصار على مودده (١)

السادسة عشرة: قيل فيه: إن الحكم بين المسلم والذي كالحكم بين المسلمين في الاحتساب يمينه، والاكتفاء بها، وأن يمين المشرك مسموعة على المسلمين (٢)،

قلت: وبه يعرف أنه ليس مذهب الشافعي إلا قول واحد ووجه ضعيف، فكأنه تسامح الشارح فجعل الوجه الضعيف قولاً، إلا أنه قال الديمري إنه ينبغي فيما إذا زاد الطرف على دية النفس أو ساواها أن يقسم كما في النفس لتساوى بدلها كما تغلظ اليمين على المدعى عليه بالعدد في مثل ذلك بلا خلاف وإن جرى فيما دون النفس وجهان (١) قوله: «وكون هذا الحكم الخ، أقول: أي حكم القسامة جارياً على خلاف القياس، وهذا جزم من الشارح على أنها خلاف القياس. وقد اختلف في ذلك فقال الحافظ ابن حجر: واختلف في القسامة هل هي معقولة المعنى فيقاس عليها أو لا، والتحقيق أنها معقولة المعنى لكنه خفي، ومع ذلك فلا يقاس عليها لأنه لا نظير لها في الأحكام. وإذا قلنا إن المبتدأ به أيمان المدعى فقد خرجت عن سنن القياس، وشرط القياس أن لا يكون معدولاً به عن سنن القياس كشهادة خزيمة انتهى. قلت: والشارح جنح إلى ما ذكره ابن الحاجب وغيره من الأصوليين فأنهم جعلوا القسامة بما عدل به عن سنن القياس، وجعلوها من قسم ما لا نظير له مما له معنى غير ظاهر، قال عضد الدين بعد تمثيل القسامة: ومعناه التغايط في حقن الدماء وإلالم يتعذر للأعداء القتل بغير مشهد الشاهدين ولا للأشرار الذين لا يزعمهم وأزع التقوى الحلف عليه حافة واحدة فروعي فيه المصلحتان - ولا نظير إليه انتهى. قال سعد الدين: المصلحتان دفع مفسدة القتل للأعداء من غير حضور شاهد شرعية التحليف، ودفع مفسدة الدعاوى الباطلة للأشرار بشرعية العدد الكثير وإن لم يعلم حكمة الخمسين بالتعيين انتهى (٢) قوله: «وأن يمين المشرك الخ، أقول: فإن قلت فكيف لم يبين صلى الله عليه وآله وسلم لمن قال كيف نأخذ بأيمان قوم كفار أن أيمانهم مقبولة وأنه ليس لهم إلا ذلك بل عدل إلى الدية من عنده؟ قلت: هذا يوضح لك أنه صلى الله عليه وآله

كيمين المسلم عليه . ومن نقل من الناس عن مالك أن إيمانهم لا تسمع على المسلمين كشهادتهم فقد أخطأ قطعاً في هذا الإطلاق ، بل هو خلاف الإجماع الذي لا يعرف غيره لأنه في الخصومات إذا اقتضت توجيه اليمين على المدعى عليه حاف ، وإن كان كافراً . والله أعلم

٣٣٥ - الحديث الرابع : عن أنس بن مالك رضى الله عنه « أن جاريةً وُجِدَ رَأْسُهَا مَرْضُوضاً بَيْنَ حَجَرَيْنِ ، فَمَقِيلٌ : مَنْ قَعَلَ هَذَا بِكَ ؟ فُلَانٌ ، فُلَانٌ ؟ حَتَّى ذُكِرَ يَهُودِيٌّ ، فَأَوْفَعَاتُ بِرَأْسِهَا ، فَأَخَذَ الْيَهُودِيُّ فَأَعْتَرَفَ ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ أَنْ يُرَضَّ رَأْسُهُ بَيْنَ حَجَرَيْنِ »

٣٣٦ - ولمسلم والنسائي عن أنس ^(١) « أن يهودياً قتل جاريةً ^(٢) على أوضاع ، فأقاده رسول الله ﷺ »

وسلم لم يحكم بالقسامة وإنما كانت حكماً جاهلياً ، فدرج النبي صلى الله عليه وآله وسلم إلى نفيها ، والقول بعد ثبوتها هو قول عمر بن عبد العزيز والناصر من أئمة أهل البيت وجماعة ، وقد أوضحنا قوة هذا القول في شرحنا « سبل السلام على بلوغ المرام » ، وفي « منحة الفقار حاشية ضوء النهار » ، وصاحب « ضوء النهار » يفهم كلامه الجوخ إلى هذا

(١) (الحديث الرابع) قال « ولمسلم الخ » ، أقول : هذه الرواية التي عزاها لمسلم ليست بهذا اللفظ ، وإنما لفظه « فقتله رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بين حجرين » ، وهي بهذا اللفظ في البخاري

(٢) قال « جارية » ، أقول : قيل يحتمل أن تكون أمة وأن تكون حرة دون

الحديث دليل على مسألتين من مشاهير مسائل الخلاف :

الأولى أن القتل بالمتقل موجب للقصاص ^(١) ، وهو ظاهر من الحديث ، وقوى في المعنى أيضاً ، فإن صيانة الدماء من الإهدار أمر ضروري ، والقتل بالمتقل كالقتل بالمحدد في إزهاق الأرواح . فلو لم يجب القصاص بالقتل بالمتقل لأدى ذلك إلى أن يتخذ ذريعة إلى إهدار القصاص ، وهو خلاف المتصود من حفظ الدماء . وعذر الخفية عن هذا الحديث ضعيف . وهو أنهم قالوا : هو بطريق السياسة

وادعى صاحب المطول : أن ذلك اليهودي ساع في الأرض بالفساد ، وكان من عاداته قتل الصغار بذلك الطريق . قال : أو نقول يحتمل أن يكون جرحها برصخ ، وبه نقول ، يعنى على إحدى الروايتين عن أبي حنيفة ، والأصح عندهم أنه يجب به

المسألة الثانية : اعتبار المائة في طريق القتل هو مذهب الشافعي ومالك . وإن اختار الولي العدول إلى السيف فله ذلك ^(٢) . وأبو حنيفة يخالف في هذه المسألة ، فلا قود عنده إلا بالسيف ^(٣) ، والحديث دليل لمالك والشافعي ، فإن النبي ﷺ رضى

ببلوغ . وقوله « على أو ضاح » أى بسبب أو ضاح وهى بالضاد المعجمة والحاء المهملة يأتى تفسيرها في الشرح

(١) قوله « أن القتل بالمتقل الخ » أقول : إزهاق الروح إما بمحدد كالسيف ونحوه ، مما يجرح البدن ، والمتقل ما يقتل بالرض ونحوه ، وخالف الخفية وقالوا : لا قصاص إلا إذا كان إزهاق الروح بالمحدد ، وقد يقتل بما ليس بمحدد كالمثقل وكالقتل بالسحر ويجب فيه القصاص ، واستدل القائلون بالقصاص بقوله تعالى ﴿ ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً ﴾ وهذا قتل مظلوماً ، وقوله وعذر الخفية الخ يأتى له بأنه باطل

(٢) قوله « العدول إلى السيف فله ذلك » أقول : قالوا سواء رضى الجاني أم لا . قالوا لأنه بالسيف أسهل ، قال البغوي وهو أولى

(٣) قوله « فلا قود عنده إلا بالسيف » أقول : استدل الخفية بحديث « لا قود إلا بالسيف » أخرجه البزار وابن عدى من حديث أبي بكر ، وذكر البزار

رأس اليهودى بين حجرين ، كما فعل هو بالمرأة . ويستثنى من هذا ما إذا كان الطريق الذى حصل به القتل محرماً ، كالسحر ^(١) ، فإنه لا يمكن فعله

واختلف أصحاب الشافعى فيما إذا قتل بالواط أو بإيجار الخمر ، فمنهم من قال : يسقط اعتبار المائلة للتحريم ، كما قلنا فى السحر ، ومنهم من قال : تدس فيه خشبة ، ويؤجر خلاً بدلاً من الخمر

وأما قولنا إن للولى أن ينتقل إلى السيف إذا اختار فقد استثنى بعضهم منه ما إذا قتله بالخنق ^(٢) ، قال لا يعدل إلى السيف ، وادعى أنه عدول إلى أشد ، فإن الخنق يغيب الحس فيكون أسهل

و فى الأوضاح ، حلى من الفضة يتحلى بها ، سميت بها لبياضها ، واحدها وضع ، وفى قوله فى هذه الرواية ، فأقاده ، ما يقتضى بطلان ما حكيناه من عذر الخنق

* * *

٣٣٧ - الحديث الخامس : عن أبى هريرة ^(٣) رضى الله عنه قال لما

الاختلاف فيه مع ضعف إسناده ، وقال ابن عدى : طرقة كلها ضعيفة ، وعلى تقدير ثبوته فإنه يخالف قاعدتهم فى أن السنة لا تنسخ الكتاب ولا تخصصه ، واستدلوا بالنهى عن المثلة ، وهو محمول عند الجمهور على غير المائلة فى القصاص جمعاً بين الدليلين (١) قوله ، كالسحر ، أقول : أى كما لو قتل بالسحر فإنه لا يجوز أن يقتل بالسحر ، لأن فعله حرام ولا ينضبط وتختلف تأثيراته

(٢) قوله ، فقد استثنى بعضهم منه الخ ، أقول : أشار الإمام إلى وجه أنه لا يعدل إلى السيف عن الخنق لأن المائلة مرعية فى قصاص الطرف كما هى مرعية فى قصاص النفس ، واستدل من قال لا قصاص بالمثل بحدوث المرأة التى قتلت بعمود القسطاط فإنه صلى الله عليه وآله وسلم لم يجعل فيها إلا الدية كما يأتى قريباً . وأجيب بأنه لم يجب فيه القود لأنها لم تقصد قتلها ، وشرط القود العمد فهذا من شبه العمد

(٣) (الحديث الخامس) قال ، عن أبى هريرة ، أقول : هذا الحديث بهذا

فتح الله تعالى على رسوله ﷺ مكة . قتل هذيل ^(١) رجلاً ^(٢) من بني ليث
بقتيل كان لهم في الجاهلية . فقام رسول الله ﷺ ، فقال : إن الله عز وجل قد
حبس عن مكة الفيل ^(٣) ، وسأطع عليها رسوله والمؤمنين ، ولأنها لم تحل
لأحد قبلي ، ولا تحل ^(٤) لأحد بعدي ، وإنما أحلت لي ساعة من نهار ،
ولأنها ساعتي هذه : حرام ، لا يعضد شجرها ، ولا ينجس خلاها ، ولا يفضد
شوكها ، ولا تلتقط ساقطتها إلا لمنشد . ومن قتل له قتيل فهو بخير
النظرين : إما أن يقتل ، وإما أن يدي . فقام رجل من أهل اليمن - يقال له
أبو شاه ^(٥) فقال : يا رسول الله ، اكتبوا لي . فقال رسول الله ﷺ : اكتبوا

السياق من أفراد مسلم ، وروى البخاري نحوه من حديث عمر مرسل ثم أسند
الحديث إلى ابن عباس فقال بمثل هذا أو نحو هذا ثم قال : رواه أبو هريرة عن النبي
صلى الله عليه وآله وسلم قاله عبد الحق في جمعه بين الصحيحين

(١) قال : قتل هذيل ، أقول : في البخاري : ان خزاعة قتلت ، وهذيل هو
ابن مدركة بن الياس بن مضر وهو جد قبيلة هذيل ، وأما خزاعة فهم قبيلة من الأزد
وليث قبيلة كبيرة منسوبون إلى ليث بن بكر بن كنانة بن خزيمه بن مدركة بن الياس
ابن مضر ، وأفهم كلام فتح الباري أنهما قتيلا : أحدهما من هذيل ، والآخر من
ليث . والقاتل أيضاً مختلف

(٢) قال : رجلاً ، أقول : جزم الحافظ ابن حجر أن اسمه أحر

(٣) قال : الفيل ، أقول : أي أهل الفيل ، وهو إشارة إلى القصة المشهورة

للحبشة في غزوهم مكة ومعهم الفيل ، طو لها ابن هشام في السيرة والمفسرون

(٤) قال : ولا تحل ، أقول : في اللفظ للبخاري : ولن تحل ، وهو أليق

بالمستقبل

(٥) قال : أبو شاه ، أقول : بهاء متوناً ، وحكى السلفي أن بعضهم نطق بها بقاء

لأبي شاه؛ ثم قام العباس فقال: يا رسول الله، إلاً الإذخِر، فإننا نَجْمَلُهُ في
يُوتِرنا وقبورنا. فقال رسول الله ﷺ: إلاً الإذخِر،

فيه مسائل، سوى ما تقدم في باب الحج^(١)

الأولى: قوله عليه السلام «إن الله حبس عن مكة الفيل، هذه الرواية الصحيحة
في الحديث. و«الفيل» بالفاء والياء آخر الحروف. وشك بعض الرواة^(٢) فقال
«الفيل» أو القتل، والصحيح الأول^(٣). وحبسه: حبس أهله الذين جاءوا للقتال
في الحرم

الثانية: قوله عليه السلام «وسلط عليها رسوله والمؤمنين» يستدل به من رأى أن
فتح مكة كان غنوة^(٤)، فإن التسليط الذي وقع الرسول ﷺ متقابل للحبس الذي وقع

في آخره وغلظه وقال: هو فارس من فرسان الفرس الذين بعثهم كسرى إلى اليمن
(١) قوله «سوى ما تقدم في باب الحج» أقول: صوابه في كتاب الحج،
وكأنه يريد باباً من أبواب كتاب الحج وهو باب حرمة مكة، وقد قدم هناك
سبعة أوجه

(٢) قوله «وشك بعض الرواة» أقول: صرح البخاري في كتاب العلم من
صحيحه بأن الشاك شيخه أبو نعيم، قال: وغيره يقول الفيل، أى بالفاء ولا شك

(٣) قوله «والصحيح الأول» أقول: رواية ودراية أما الرواية فلما عرفت من
أن الشاك بعض الرواة وغيره لا يشك ورواية من لا يشك أصح، وأما الدراية فلأن
أبرهة لم يأت لقتال أهل مكة بل لخراب الكعبة، فقول الشارح «الذين جاءوا للقتال
في الحرم» فيه تسامح، وكأنه يريد أن من لازم هدم البيت قتال من فيه لأنهم قد
يدافعون عنه، وإن كان الذي عرف من أحوالهم خلاف هذا، فانهم خرجوا من مكة
ينظرون ماذا يصنع أبرهة

(٤) قوله «أن فتح مكة الخ» أقول: تقدم هذا في الوجه السادس من وجوه

للقيل . وهو الحبس عن القتال . وقد مر ما يتعلق بالقتال بمكة ^(١)

الثالثة : التحريم المشار إليه بجمعه لإثبات حرمة ^(٢) تتضمن تعظيم المكان .
منها تحريم القتل ، وتحريم ما ذكر في الحديث

الرابعة : اختلف الفقهاء في موجب القتل العمد ^(٣) على قولين : أحدهما أن
الموجب هو القصاص عيناً . والثاني أن الموجب أحد الأمرين : إما القصاص أو
الدية ^(٤) . والقولان للشافعي ^(٥) . ومن فوائد هذا الخلاف أن من قال : الموجب هو

الكلام على هذا الحديث في باب حرمة مكة وأن الشافعي يقول : فتحت مكة صلحاً ،
وقوى الشارح المحقق بأنها فتحت عنوة

(١) قوله : وقد مر ما يتعلق بالقتال الخ ، أقول : مر ذلك في شرح هذا
الحديث في الوجه الثالث ، وأجاد المحقق فيه الكلام فراجع

(٢) قوله : بجمعه لإثبات حرمة ، أقول : وهي خمس : عدم حل القتال ،
وتحريم عضد شجرها ، وتحريم خلاها ، وتحريم عضد شوكةا ، وتحريم لقطتها
إلا لمنشد

(٣) قوله : في موجب القتل ، أقول : موجب بفتح الجيم . وهذا شروع في
شرح قوله صلى الله عليه وآله وسلم : فمن قتل له قتيل الخ ،

(٤) قوله : إما القصاص أو الدية ، أقول : وأخرج أبو داود وابن ماجه من
حديث أبي شريح من وجه آخر بلفظ : فإنه يختار إحدى ثلاث : إما أن يقتص ،
وإما أن يعفو ، وإما أن يأخذ الدية . فإن أراد الرابعة فخذوا على يديه ، أى إن أراد
غير القصاص أو الدية أو العفو

(٥) قوله : والقولان للشافعي ، أقول : ولغيره من العلماء كما قاله في فتح الباري
وأصحهما الأول . وذلك لأنه تعالى قال ﴿ كتب عليكم القصاص في القتلى ﴾ ولأنه
بدل متلف فيعتبر جنسه كسائر المتلفات ، وهذا موجب القتل العمد كما قيده به المحقق
أما الخطأ فإن موجبه الدية خاصة . واعلم أن المحقق لم يذكر على القول بالتخيير لمن
يكون الخيار وفيه قولان : الأول الخيار للقاتل عند مالك والثوري وأبي حنيفة ، قال

القصاص قال : ليس للولى حق أخذ الدية بغير رضى القاتل . وقيل على هذا القول : للولى حق إسقاط القصاص ، وأخذ الدية بغير رضى القاتل . وثمرة هذا القول على هذا تظهر فى عفو الولى ، وموت القاتل . فعلى قول التخيير يأخذ المالك فى الموت ^(١) . لا فى العفو ^(٢) . وعلى قول التعمين يأخذ المالك بالعفو عن الدية ^(٣) .

الطحاوى : والحجة لهم حديث أنس فى قصة الربيع وفيه : فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم كتاب الله القصاص ، فانه حكم بالقصاص ولم يخير ، ولو كان الخيار للولى لأعلمهم النبي صلى الله عليه وآله وسلم . فلما حكم صلى الله عليه وآله وسلم بالقصاص وجب أن يحمل عليه قوله . فهو بخير النظرين ، أى ولى المقتول بخير بشرط أن يرضى الجاني . وتعقب بأن قوله صلى الله عليه وآله وسلم : كتاب الله القصاص ، إنما وقع عند طلب أولياء المجنى عليه عمداً القود . فاعلمهم أن كتاب الله ذلك إذا طلب المجنى عليه القود . واحتج أيضاً بأنهم أسمعوا على أنه لو قال الولى للقاتل رضيت بأن تعطينى كذا على أن لا أقتلك لا يجبر على ذلك ولا يؤخذ منه كرها وأن ما يجب عليه أن يحقق دم نفسه . القول الثانى للجمهور على أن الخير هو الولى فى القود وأخذ الدية ، وقرره الخطابى بأن العفو فى الآية أعنى قوله ﴿ فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ﴾ بأن العفو يحتاج إلى بيان ، لأن ظاهر القصاص أن لا تبعثة لأحدهما على على الآخر ، لكن المعنى أن من عفى عنه من القصاص إلى الدية فعلى مستحق الدية الاتباع بالمعروف وهو المطالبة ، وعلى القاتل الأداء وهو دفع الدية بإحسان

(١) قوله : يأخذ المالك فى الموت ، أقول : أى إذا مات القاتل وفاته يأخذ الولى المالك لأنه قد فات أحد البديلين .

(٢) قوله : لا فى العفو ، لأنه ترك الموجبين معاً فلا شيء له

(٣) قوله : وعلى قول التعمين الخ ، أقول : أى تعين القصاص عينا يأخذ المالك بالعفو عن الدية أى إذا عفا على تسليم الدية ثبتت ولو عفا مطلقاً عن التقييد لعمل الدية سقطت ، لأن القتل لم يوجها على هذا القول ، والعفو إسقاط ثابت لا إثبات معدوم

لا في الموت (١) . ويستدل بهذا الحديث على أن الواجب أحد الأمرين ، وهو ظاهر الدلالة . ومن يخالف قال في معناه وتأويله : إن شاء أخذ الدية برضى القاتل ، إلا أنه لم يذكر الرضى (٢) ، لثبوته عادة . وقيل : إنه كقوليه عليه السلام فيها ذكر ، خذ سلمك ، أو رأس مالك ، يعنى رأس مالك برضى المسلم إليه ، لثبوته عادة . لأن السلم بيع بأخس الأثمان . فالظاهر أنه يرضى بأخذ رأس المال . وهذا الحديث المستشهد به يحتاج إلى إثباته (٣)

الخامسة : كان قد وقع اختلاف في الصدر الأول في كتابة غير القرآن وورد فيه نهى (٤) . ثم استقر الأمر بين الناس على الكتابة لتفقيده العلم بها . وهذا الحديث يدل على ذلك ، لأن النبي ﷺ قد أذن في الكتابة لأبي شاه ، والذي أراد أبو شاه كتابته هو خطبة النبي ﷺ (٥)

(١) قوله « لا في الموت » أقول : وذلك لأنه وجب له القصاص عينا ، وقد فات المقتص منه فلا شيء للولى .

(٢) قوله « إلا أنه لم يذكر الرضى » أقول : قد بينا بنقل كلام الطحاوى التقدير ، وقوله هنا « إلا أنه الخ » بيان لوجه عدم ذكر الرضى الذى أبداه الحنفية فامن معهم

(٣) قوله « يحتاج إلى إثباته » أقول : ولم أقف الآن على تخرجه ، قلت : ولا يخفى أن الدليل واضح مع من قال إن التخيير للولى ، سيما حديث أبي داود وابن ماجه

(٤) قوله « وورد فيه نهى » أقول : يريد ما أخرجه مسلم من حديث أبي سعيد مرفوعا « لا تكتبوا عنى غير القرآن » ، واختلف الساف في ذلك عملا وتركيا ، ثم استقر الأمر ووقع الإجماع على جواز كتابة العلم ، بل استحبابه ، بل لا يبعد وجوبه على من خشى النسيان ممن يتعين عليه تبليغ العلم . وقد بوب البخارى لذلك فقال « باب كتابة العلم » وأتى بحديث الكتاب هذا وغيره

(٥) قوله « خطبة النبي صلى الله عليه وآله وسلم » أقول : يريد هذا الحديث ،

٢٣٨ - الحديث السادس : عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، أنه استشار الناس في إِمْلَاصِ الْمَرْأَةِ . فقال المغيرة بن شعبة : شهدتُ النَّبِيَّ ﷺ قَضَى فِيهِ بِغُرَّةٍ - عَبْدٍ ، أَوْ أَمَةٍ ^(١) - فقال : لَتَأْتِيَنَّ بِمَنْ يَشْهَدُ مَعَكَ ، فَشَهِدَ مَعَهُ مُحَمَّدُ بْنُ مَسْلَمَةَ ،

« إِمْلَاصِ الْمَرْأَةِ ، أَنْ تَلْقَى جَنِينَهَا مَيْتًا » ^(٢)

الحديث : أصل في إثبات غرة الجنين ^(٣) . وكون الواجب فيه غرة عبد أو أمة ، وذلك إذا ألقته ميتاً بسبب الجنابة . وإطلاق الحديث في العبد والأمة للفقهاء فيه

فانه خطب صلى الله عليه وآله وسلم به ثلث الفتح ، وفي رواية للبخاري ، فأخبر النبي صلى الله عليه وآله وسلم بذلك - أى بقتل اللبثي - فركب راحلته فخطب ،

(١) (الحديث السادس) قال « بغرة عبد الخ » أقول : قال الإسماعيلي : قرأ العامة بالإضافة وغيرهم بالتونين ، وحكى القاضي عياض الاختلاف وقال : التونين أوجه للغرة لأنه بيان بما هي ، وتوجيه الآخر أن الشيء قد يضاف إلى نفسه لكنه نادر

(٢) قوله « أن تلقى جنينها ميتاً » أقول : في البخاري في كتاب الاعتصام أنها المرأة التي يضرب بطنها فتلقى جنينها ، وهذا التفسير أخص مما ذكره الشارح ، والذي ذكره هو قول أهل اللغة قالوا : الإِمْلَاصُ أن تزلقه المرأة قبل الولادة أى قبل حين الولادة هكذا نقله أبو داود في السنن عن أبي عبيدة ، وهو كذلك في الغريب له

(٣) قوله « في إثبات غرة الجنين » أقول : الغرة النسمة من الرقيق ، سميت بذلك لأنها غرة ما يملكه الإنسان أى أفضله ، من غرة كل شئ خياره ، وسمى الجنين جنيناً لاستتاره ، ومنه الجن . وأما ما روى أبو داود عن أبي هريرة مرفوعاً « في الجنين غرة عبد أو أمة أو فرس أو بغل » فهي رواية باطلة ، وإن أخذ بها بعض السلف كطاء ومجاهد ، وقال داود : كل ما وقع عليه اسم الغرة فانه يحجز ، وروى

تصرف بالنقيض في سن العبد^(١) ، وليس ذلك من مقتضى هذا الحديث فنذكره
واستشارة عمر في ذلك أصل في الاستشارة في الأحكام ، إذا لم تكن معلومة
للإمام

وفي ذلك دليل أيضاً على أن العلم الخاص قد يخفى على الأكابر ، ويعلمه من هو دونهم .
وذلك يصد في وجه من يغلو من المقلدين إذا استدلل عليه بحديث فقال : لو كان صحيحاً
لعلمه فلان مثلاً . فان ذلك إذا خفي عن أكابر الصحابة ، وجاز عليهم فهو على غيرهم
أجوز^(٢)

الأصمعي عن أبي عمرو بن العلاء والفاكهاني في شرح الرسالة عن ابن عبد البر أنهما
قالا : لولا أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أراد بالفرقة معنى زائداً ائمال في الجنين
عبد أو أمة ، لكنه عنى البياض فلا يقبل إلا غلام أبيض أو جارية بيضاء ولا يقبل
فيها أسود ولا سوداء^(٣)

(١) قوله : في سن العبد ، أقول : أي والجارية ، وصرح في المنهاج للنووي أنه
يشترط أن يكون العبد ميمراً . قال شارحه : لأن غيره ليس من الخيار ، ولفظ الخبر
وإن كان يشمله لكن يجوز أن يستنبط من النص معنى يخصه ، لأن المقصود من
الفرقة جبر الخل ، ولا جبر مع الصغر . واشترط أيضاً أن يكون سليماً من عيب
مبيع ، وبأني للشارح هذا في شرح الحديث السابع

(٢) قوله : فهو على غيرهم أجوز ، أقول : أي أشد جوازاً ، لأن الصحابة
أقرب الناس إليه صلى الله عليه وآله وسلم ، سيما الخلفاء فهم كانوا يلازمونه كثيراً ،
وإن كان غيرهم أكثر ملازمة كتابي هريرة . والعجب من مغفلي المقلدين كيف يقولون
بأن الحديث الذي خالفه إمامهم لو كان صحيحاً لعلمه إمامهم ، وهؤلاء الأئمة الأربعة
مصرحون بأنه إذا وجد الحديث بخلاف قولهم اعتند الحديث واطرح قولهم ، صرح

(١) قلت : لا دليل على هذا ، بل متى وجد العبد أو الأمة على أي لون كان أجراً
ولا حاجة إلى البحث عن الأبيض والبيضاء

وقول «عمر» لتأتين بمن يشهد معك ، يتعلق به من يرى اعتبار العدد في الرواية (١) . وليس هو بمذهب صحيح ، فإنه قد ثبت قبول خبر الواحد (٢) ، وذلك قاطع بعدم اعتبار العدد . وأما طلب العدد في حديث جزئي فلا يدل على اعتباره كلياً (٣) ، لجواز أن يحال ذلك على مانع خاص بتلك الصورة ، أو قام سبب يقتضيه .

بهذا كل إمام منهم كما نقلنا نصوصهم في رسالتنا ، ارشاد النقاد إلى تيسير الاجتهاد ، فها هم مصرحون بأنهم لم يحيطوا بالأحاديث الصحيحة

(١) قوله «من يرى اعتبار العدد» أقول : قد بينا من قال به من الأئمة في شرحنا توضيح على التفتيح ، وأوضحنا أنه ادعى الحاكم أن شرط الشيخين اثنان عن اثنين ، وأبنا بطلان كونه شرطاً لهما

(٢) قوله «قد ثبت قبول خبر الواحد» أقول : عقد البخاري لذلك باباً فقال «باب ما جاء في إجازة خبر الواحد» أي جواز العمل به والقول بأنه حجة ، والمراد بالواحد حقيقة الوحدة ، وأما في اصطلاح الأصوليين فالمراد به ما لم يتواتر

(٣) قوله «وأما طلب العدد الخ» أقول : لطلب عمر هنا ، فإنه لا يدل على اعتباره كلياً أي على اعتبار عمره في كل حديث ، فإنه معلوم أنه قبل عدة أحاديث لم يروها إلا واحداً ، وهب أنه دل على اعتباره كلياً فيكون مذهباً لعمر رضي الله عنه ولا دليل فيه

(٤) قوله «وكذلك حديثه مع أبي موسى» أقول : هو حديث أخرجه البخاري وغيره ، وحاصله أن أبا موسى جاء إلى باب عمر رضي الله عنه فسلم على بابيه ثلاثاً فلم يردوا عليه فرجع ، كذا لفظ مسلم . ولفظ البخاري قال : استأذنت على عمر ثلاثاً فلم يؤذن لي ، فرجع أبو موسى . فقال عمر : ألم أسمع صوت عبد الله بن قيس ؟ أئذنوا

٣٣٩ - الحديث السابع : عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : « اقْتَنَلْتُ
امْرَأَتَيْنِ مِنْ هُذَيْلٍ ، فَرَمْتُ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى بِحَجَرٍ ^(١) ، فَقَتَلْتُهَا وَمَا فِي بَطْنِهَا .
فَاخْتَصَمُوا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ ، فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : أَنْ دِيَةَ جَنِينِهَا غُرَّةٌ
- عَبْدٌ ، أَوْ وَلِيدَةٌ - وَقَضَى بِدِيَةِ الْمَرْأَةِ عَلَى عَاقِلَتِهَا ، وَوَرَّتْهَا وَلَدَهَا وَمَنْ
مَعَهُمْ ، فَقَامَ حَمْلُ بْنُ النَّابِغَةِ الْهُذَلِيِّ ^(٢) فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، كَيْفَ أَغْرَمُ مَنْ
لَا شَرْبَ وَلَا أَكْلَ ، وَلَا نَطَقَ وَلَا اسْتَهْلَ . فَنُذِلَ ذَلِكَ يُطْلُ ^(٣) ؟ فَقَالَ رَسُولُ
اللَّهِ ﷺ : إِنَّمَا هُوَ مِنْ إِخْوَانِ الْكُفَّانِ ، مِنْ أَجْلِ سَجْعِهِ الَّذِي سَجَعَ

له . فقالوا : رجع . فأمر به أن يرجع ، فرجع فقال : ما منعك ؟ فأخبره وقال : إن
رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : إذا استأذن أحدكم ثلاثاً فلم يؤذن فليرجع ،
فقال عمر : الله ؟ لتقيمن عليه بيعة ، فأتى أبو موسى إلى مجلس الأنصار وطلب من يشهد
له ، فقام معه أبو سعيد فأثبت ذلك من قوله صلى الله عليه وآله وسلم ومن فعله وقال : يا
ابن الخطاب فلا تكن عذاباً على أصحاب محمد صلى الله عليه وآله وسلم ، فقال : سبحان الله
إنما سمعت شيئاً فأحببت أن أستثبت . هذا خلاصة القصة ، ذكرها البخاري في كتاب
الاستئذان من صحيحه ، وقد عرفت منه قول الشارح إنه في باب الاستئذان أقوى وأنه
صرح عمر الخ

(١) (الحديث السابع) قال و بحجر ، أقول : وفي رواية « بعمود فسطاط ،

(٢) « حمل ، بفتح الحاء المهملة وفتح الميم هو ابن مالك بن النابغة فنسب هنا

إلى جده

(٣) قال و يطل ، أقول : بضم المثناة التحتية وتشديد اللام ومعناه يهدر ويلغى

ولا يضمن ، وروى بفتح الباء الموحدة وتخفيف اللام على أنه ماض من البطلان

وهو الملقى أيضاً . وهذان الضبطان في رواية الصحيحين ، وقوله « إنما هو الخ ، يأتي

تفسيره آخر الشرح

قوله « فقتلتها وجنينها » ليس فيه ما يشعر بانفصال الجنين . ولعله لا يفهم منه ، بخلاف حديث عمر الماضي ، فإنه صرح بالانفصال . والشافعية شرطوا في وجوب الغرة الانفصال ميتاً ، بسبب الجناية . فلو ماتت الأم ولم ينفصل جنين لم يجب شيء . قالوا : لآنا لا نثبت وجود الجنين فلا نوجب شيئاً بالشك . وعلى هذا هل المعتبر نفس الانفصال ، أو أن ينكشف ، ويتحقق حصول الجنين ؟ فيه وجهان . أحدهما الثاني ^(١) . وينبنى على هذا ما إذا عُدَّت بنصفين ، وشوهد الجنين في بطنها ولم ينفصل ^(٢) . وما إذا خرج رأس الجنين ^(٣) بعد ما ضرب ، وماتت الأم لذلك ، ولم ينفصل . وبمقتضى هذا يحتاجون إلى تأويل هذه الرواية ، وحملها على أنه انفصل ، وإن لم يكن في اللفظ ما يدل عليه .

مسألة أخرى : الحديث علق الحكم بلفظ « الجنين » ^(٤) ، والشافعية فسروه بما ظهر فيه صورة الأدمى من يد أو إصبع أو غيرهما . ولو لم يظهر شيء من ذلك ، وشهدت البينة بأن الصورة خفية ^(٥) يختص أهل الخبرة بمعرفتها وجبت الغرة أيضاً .

(١) قوله « أحدهما الثاني » أقول : قال في المنهاج وشرحه : وكذا إن ظهر بلا انفصال في الأصح لأنه بذلك يتحقق وجوده ، والثاني أنه قال مالك ويحكي عن القفال أن المعتبر الانفصال التام لأنه ما لم ينفصل كالمعضو من الأم

(٢) قوله « ولم ينفصل » أقول : أي فعلى الوجهين

(٣) قوله « وأما إذا خرج رأس الجنين » أقول : لم يأت لأما جواب ، وفي « السراج الوهاج » قال الشيخان : فلو أخرج رأسه فصاح فخر رجل رقبته فعلى الأصح يجب القصاص أو الدية ، لآنا تيقنا بالصباح حيويته ، وإن اعتبرنا تمام الانفصال فلا دية

(٤) قوله « علق الحكم بلفظ الجنين » أقول : والحكم ثبوت الغرة في الجنين . قال في المصباح : إن الولد وصف له ما دام في بطن أمه . وفي القاموس : الجنين الولد في البطن

(٥) قوله « وشهدت البينة الخ » أقول : أراد بالبينة القوالب كما صرح به الشافعية

وإن قالت البينة ليست فيه صورة خفية ، ولكنه أصل آدمي^(١) ففي ذلك اختلاف . والظاهر عند الشافعية أنه لا تجب الغرة . وإن شكت البينة في كونه أصل آدمي لم تجب بلا خلاف . وحفظ الحديث أن الحكم مرتب على اسم الجنين ، فالتخلق فهو داخل فيه . وما كان دون ذلك فلا يدخل تحته إلا من حيث الوضع اللغوي ، فإنه مأخوذ من الاجتنان - وهو الاختفاء - فإن خالفه العرف العام فهو أولى منه^(٢) ، وإلا اعتبر الوضع

وفي الحديث دليل على أنه لا فرق في الغرة بين الذكر والأنثى ، ويجبر المستحق على قبول الرقيق من أى نوع كان ، وتعتبر فيه السلامة من العيوب المثبتة الرد في البيع^(٣) . واستدل بعضهم على ذلك بأنه ورد في الخبر لفظ الغرة ، قال : وهى الخيار ، وليس المعبى من الخيار

وفيه أيضاً من الإطلاق في العبد والأمة أنه لا يتقدر للغرة قيمة . وهو رجه للشافعية ، والأظهر عندم أنه ينبغي أن تبلغ قيمتها نصف عشر الدية^(٤) ، وهى خمس من الإبل . وقيل : إن ذلك يروى عن عمر وزيد بن ثابت

(١) قوله ، ولكنه أصل آدمي ، أقول : لو قالت القوايل إنه أصل آدمي لو بقى لتصور قضيا طرق عند الشافعية أشهرها أن الغرة لا تجب للشك في موجبها ، أما إذا شككنا أنه أصل آدمي أو لا لم تجب الغرة بلا خلاف ، وهو الذى أفاده قول الشارح : وإن شكت البينة الخ

(٢) قوله ، فإن خالفه العرف العام الخ ، أقول : لما تقرر من أن الحقيقة العرفية أولى من اللغوية

(٣) قوله ، ويعتبر فيه السلامة الخ ، أقول : قدمنا ذلك ودليله

(٤) قوله ، والأظهر عندم الخ ، أقول : فى منهاج النووى : ويشترط بلوغها نصف عشر دية ، قال شارحه : أى دية الأب وهو عشر دية الأم ، وذلك خمس من الإبل لأن عمر رضى الله عنه قوم الغرة بخمسين ديناراً وكذلك على وزيد بن ثابت

وفيه دليل على أنه إذا وجدت الغرة بالصفات المعتبرة أنه لا يلزم المستحق قبول غيرها ، لتعيين حقه في ذلك في الحديث . وأما إذا عدت فليس في الحديث ما يشعر بحكمه . وقد اختلفوا فيه ، فقبل الواجب خمس من الإبل . وقيل : يعدل إلى القيمة عند الفقد

وقد دمننا الإشارة إلى أن الحديث بإطلاقه لا يقتضى تخصيص سن دون سن . والشافعية قالوا : لا يجبر على قبول ما لم يبلغ سبعا ، لحاجته إلى التعهد ، وعدم استقلاله . وأما في طرف الكبر فقبل : لأنه لا يؤخذ الغلام بعد خمس عشرة سنة^(١) ، ولا الجارية بعد عشرين سنة^(٢) ، وجعل بعضهم الحد عشرين . والأظهر أنهما يؤخذان^(٣) ، وإن جاوزا الستين ، ما لم يضعفا ويخرجا عن الاستقلال بالهرم . لأن من أتى بما دل الحديث عليه ومسماه فقد أتى بما وجب ، فلزم قبوله ، إلا أن يدل دليل على خلافه . وقد أشرنا إلى أن التقييد بالسن ليس من مقتضى لفظ الحديث

مسألة أخرى : الحديث ورد في جنين حرة . وهذا الحديث الثانى ليس فيه عموم يدخل تحته جنين الأمة . بل هو حكم وارد في جنين الحرة من غير لفظ عام . وأما حديث عمر السابق - وإن كان في لفظ الاستشارة ما يقتضى العموم ، لقوله : فى إملاص المرأة ، لكن لفظ الراوى يقتضى أنه شهد واقعة مخصوصة ، فعلى هذا ينبغى أن يؤخذ حكم جنين الأمة من محل آخر ، وعند الشافعى الواجب في جنين الرقيق

ولا يخالف لهم ، ولأنها دبة فقدرت كسائر الديات ، ولكن قدرت بأقل أرش ورد من الشرع وهى الموضحة

(١) قوله : بعد خمس عشرة سنة ، أقول : علله الشافعية لأنه لا يدخل على النساء ، قال النوى : كذا ضبطوه ، وينبغى أن يضبط بالبلوغ

(٢) قوله : بعد عشرين سنة ، أقول : عللوه بأنها تغير وتنقص قيمتها بذلك

(٣) والأظهر أنهما يؤخذان ، أقول : لفظ المنهاج والأصح قبول كبير لم يعجز بهرم ، لإطلاق لفظ العبد والأمة في الخبر ، فإن ضعف وعجز بالهرم أمتنع

عشر قيمة الام ، ذكرأ كان أو أنى ، وكذلك نقول : إن الحديث وارد في جنين محكوم بإسلامه ^(١) . ولا يتعرض الجنين محكوم له باليهود أو التنصر تبعاً ، ومن الفقهاء من قاسه على الجنين المحكوم بإسلامه تبعاً ، وهذا مأخوذ من القياس ، لا من الحديث

وقوله : قضى بدية المرأة على عاقلتها ، إجراء لهذا القتل مجرى غير العمد ود حمل ، بفتح الحاء المهملة والميم معاً . ود طلّ ، دم القتل إذا أهدر ولم يؤخذ فيه شئ

وقوله عليه السلام : إنما هو من إخوان الكهان الخ ، فيه إشارة إلى ذم السجع وهو محمول على السجع المتكلف لإبطال حق أو تحقيق باطل ، أو لمجرد التكلف ، بدليل أنه قد ورد السجع في كلام النبي ﷺ ^(٢) ، وفي كلام غيره من السلف . ويدل على ما ذكرناه أنه شبهه بسجع الكهان . لأنهم كانوا يروجون أقوالهم الباطلة

(١) قوله : محكوم بإسلامه ، أقول : لإسلام أبويه ، وأما الجنين الذى ليهودى أو نصرانى فهو محكوم بتهوده أو تنصره تبعاً لهما ، ولذا قال الشارح : تبعاً ، وإلا فهو فى نفسه ملود على الفطرة ، قال فى المنهاج وشرحه : والجنين اليهودى والنصرانى الأصح غرة كثلث غرة مسلم ، كما أن دية الذى ثلث دية المسلم بغير وثلاث بغير أو ستة عشر ديناراً وثلاثمائة درهم بناء على أن الغرة مقدرة بنصف عشر دية الأب وعشر دية الأم

(٢) قوله : فى كلام النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، أقول : وهو كثير نحو : إن الله ينهاكم عن قيل وقال ، وكثرة السؤال ، وإضاعة المال ، وفى الادعية النبوية كثير من ذلك ، قال النووى : قال العلماء إنما ذم سجعه لوجهين : أحدهما أنه عارض حكم الشرع ورام إبطاله ، والثانى أنه تكلفه فى مخاطبته . وهذان الوجهان من السجع مذمومان . وأما السجع الذى كان يقوله صلى الله عليه وآله وسلم فى بعض الأوقات - وهو مشهور فى الحديث - فليس من هذا ، لأنه لا يعارض به حكم الشرع ولا يتكلفه . بل هو حسن . ويؤيد ما ذكرناه من التأويل قوله صلى الله عليه وآله وسلم : كسجع الأعراب ، فأشار إلى بعض السجع الذى هو المذموم . انتهى

بأسجاع تروق السامعين . فيستميلون بها القلوب . ويستصفون إليها الأسماع . قال بعضهم : فأما إذا كان وضع السجع في مواضعه من الكلام فلا ذم فيه

* * *

٣٤٠ - الحديث الثامن : عن عمران بن حصين رضى الله عنه « أن رجلاً عض يد رجل^(١) ، فنزع يده من فيه ، فوَقَعَتْ ثَنِيَّتَاهُ^(٢) ، فاخْتَصَمَا إلى الترس^(٣) ، فقال : يَعْضُ^(٤) أَحَدُكُمْ أَخَاهُ كَمَا يَعْضُ الْفَحْلُ ، لَا دِيَةَ لَكَ ،

أخذ الشافعى بظاهر هذا الحديث^(٥) . فلم يوجب ضماناً لمثل هذه الصورة إذا عض إنسان يد آخر ، فانزعها . فسقط سننه . وذلك إذا لم يمكنه تخليص يده بأيسر ما يقدر عليه^(٦) من فك لحيه أو الضرب في شدة يده ليرسلها خيلند إذا سل يده فسقط أسنانه أو

(١) (الحديث الثامن) قال : « إن رجلاً عض الخ ، أقول : في الروايات ما يقتضى إن العاض يعلى بن أمية ، والمعضوض أجير له

(٢) قال ، ثنيته ، أقول : هكذا بلفظ التثنية . وهو لأكثر رواية الصحيح ، ووقع عند بعض رواة البخارى « ثنيته » بصيغة الجمع ، وفي رواية بالإفراد . وقد رجحت رواية التثنية بأنه يمكن حمل رواية الجمع عليها على رأى من يجبر في الاثنين بصيغة الجمع ، ورد رواية الإفراد إليها على إرادة الجنس

(٣) قال : بعض ، أقول : بفتح أوله وعين مهمله وبعدها ضاد معجمة ثقيلة . وأصل عض عضض بكسر الأولي يعضض بفتحها فادغمت ، وقوله « الفحل » هو الذكر من الابل ، ويطلق على غيره من ذكور الدواب

(٤) قوله « أخذ الشافعى الخ » أقول : وأخذ به الجمهور فقالوا : لا يلزم المعضوض قصاص ولا دية لأنه في حكم الصائل ، واحتجوا أيضاً بالإجماع على أن من شبر على أخيه سلاحاً ليقترله فدفع عن نفسه فقتل الشاهر أنه لا شئ عليه ، فكذلك لا يضمن سننه بدفعه إياه عنه

(٥) قوله « بأيسر ما يقدر » أقول : لأنه لو عدل إلى الأثقل مع إمكان التخلص

بعضها فلا ضمان عليه . وخالف غير الشافعي في ذلك ^(١) ، وأوجب ضمان السن . والحديث صريح لمذهب الشافعي . وأما التقييد بعدم الإمكان بغير هذا الطريق فلعله مأخوذ من القواعد الكلية ، وأما إذا لم يمكنه التخلص إلا بضرب عضو آخر ، كبعج البطن ، وعصر الأنتين ، فقد اختلف فيه ، فقليل : له ذلك . وقيل : ليس له قصد غير الفم ، وإذا كان القياس وجوب الضمان ، فقد يقال : إن النص ورد في صورة التلف بالزرع من اليد فلا تنيس عليه غيره . لكن إذا دلت القواعد على اعتبار الإمكان في الضمان . وعدم الإمكان في غير الضمان ، وفرضنا أنه لم يمكن الدفع إلا بالقصد إلى غير الفم قوى - بمد هذه القاعدة - أن يسوئى بين الفم وغيره

٣٤١ - الحديث التاسع : عن الحسن بن أبي الحسن البصري رحمه الله تعالى ^(٢) قال : حدثنا جُنْدَبٌ في هذا المسجد ، وما نسينا منه حديثاً ، وما نخشى

بدون ذلك لم يهدر ، وعند الشاذلية وجه أنه يهدر على الإطلاق ^(٣)

(١) قوله ، وخالف غير الشافعي ، أقول : هذه إحدى الروايتين عن مالك . وأجابوا عن الحديث باحتمال أن يكون سبب الإهدار شدة العض لا الزرع ، فيسكون سقوط ثنية العاض بفعله لا بفعل المعترض ، إذ لو كان من فعل صاحب اليد لأمكنه أن يخلص يده من غير قلع ، ولا يجوز الدفع بالأنقل مع إمكان الأخف . ومنها أجوبة ضعيفة للمالكية لا يعول عليها ، وقد قال جماعة من المالكية : لو بلغ هذا الحديث مالكا لقال به ، قال ابن بطال : لم يقع هذا الحديث لمالك والالما غانمه

(٢) (الحديث التاسع) قال : عن الحسن الخ ، قلت : إنما أثر ذكر الراوى عن الصحابي هنا لنسكتة حديثية ، وهي أن أبا حاتم الرازى قال : لا يصح للحسن سماع من جندب وهذا الحديث يرد عليه ، وأيضاً فلنخفيم الحديث وتقويته في النفس كما سبق نظيره

(١) قلت : وهو المشهور عن أحمد رحمه الله للحديث

أن يكون جندب كَذَبَ على رسول الله ﷺ - قال : قال رسول الله ﷺ « كان فيمن كان قبلكم رجل به جرح^(١) فجزع ، فأخذ سيكناً فحز به يده ، فأرقا الدم حتى مات ، قال الله عز وجل : عبدي بادرني بنفسه ، فحزمت عليه الجنة ، الحسن ، ابن أبي الحسن : يكنى أبا سعيد ، من أكابر التابعين وسادات المسلمين ومن مشاهير العلماء والزهاد المذكورين ، وفضائله كثيرة . و جندب ، بضم الدال وفتحها : ابن عبد الله بن سفيان البجلي العَلَسِي - بفتح العين واللام - والعلق : بطن من بحيلة ، ومنهم من ينسبه إلى جده فيقول جندب بن سفيان . كنيته أبو عبد الله . كان بالكوفة ، ثم سار إلى البصرة ، و حَزَّ يده ، قطعها ، أو بعضها . و رقاً النسم ، بفتح الراء والقاف والهمز : ارتفع وانقطع

وفي الحديث إشكالان . أحدهما : قوله « بادرني عبدي بنفسه » ، وهي مسألة تتعلق بالآجال ، وأجل كل شيء وقته ، يقال : بلغ أجله . أي تم أمده ، وجاء حينه . وليس كل وقت أجلاً ، ولا يموت أحد بأى سبب كان إلا بأجله . وقد علم الله بأنه يموت بالسبب المذكور . وما عليه فلا يتغير ، فعلى هذا يبقى قوله « بادرني عبدي بنفسه » يحتاج إلى التأويل^(٢) . فانه قد يوهم أن الأجل كان متأخراً عن ذلك الوقت ، فقدم عليه

(١) قوله « به جرح » ، أقول : بضم الجيم وسكون الراء فحاء مهملة ، وفي رواية بخاري « خراج » ، ولمسلم « خرجت به قرحة » ، وهي بفتح القاف وسكون الراء : حبة تخرج في البدن ، فكأنها كانت جرحاً ثم صارت قرحة . والحز بالحاء المهملة مفتوحة فزاي القطع بغير إبانة ، وفي رواية مسلم « فلما آذته اتزع سهماً » ،

(٢) قوله « يحتاج إلى التأويل » ، أقول : أجيب بأن المبادرة من حيث التسبب في ذلك والفصد له والاختيار ، وأطلق عليه المبادرة بوجود صورتها ، وإنما استحق المعاقبة لعصيانه . وقال القاضي أبو بكر : قضاء الله يطلق ويقيد بصفة ، فالماطلق يمضي على الوجه بلا صارف ، والمقيد على وجهين . ومثاله أن يقدر الواحد أن يعيش

الثاني قوله « حرمت عليه الجنة » فيتعلق به من يرى بوعيد الأبد. وهو مؤول عند غيرهم على تحريم الجنة بحالة مخصوصة ، كالتخصيص بزمان ، كما يقال : إنه لا يدخلها مع السابقين ، أو يحملونه على من فعل ذلك مستحلاً^(١). فيكفر به ، ويكفرون بخلفاء بكفره ، لا بقتله نفسه

والحديث أصل كبير في تعظيم قتل النفس ، سواء كانت نفس الإنسان أو غيره . لأن نفسه ليست ملكه أيضاً^(٢) ، فيتصرف فيها على حسب ما يراه

كتاب الحدود^(٣)

٣٤٢ - الحديث الأول : عن أنس بن مالك رضى الله عنه قال « قَدِمَ

عشرين سنة إن قتل نفسه وثلاثين سنة إن لم يقتلها ، وهذا بالنسبة إلى ما يعلم به المخلوق ، وأما بالنسبة إلى علم الله تعالى فإنه لا يقع إلا ما عليه ، ونظير ذلك الواجب الخير ، فالواقع منه معلوم عند الله ، والعبد مخير في أى الحاصل يفعل

(١) قوله « على من يفعله مستحلاً » أقول : أى فصار كافراً . هذان جوابان ذكرهما المحقق ، وزاد غيره أنه كان كافراً في الأصل وعوقب بهذه القضية زيادة على كفره . ثانيها ، أنه أراد جنة معينة كالفرديوس مثلاً ، ثالثها أنه ورد على سبيل التعليل والتخويف ، وظاهره غير مراد . رابعها حرمت عليه الجنة إن ثبت استمرار ذلك . خامسها قال النووي يحتمل أن ذلك كان شرع من مضى أن أصحاب الكبائر يكفرون بفعلها (٢) قوله « ليست ملكه » أقول : بل هى ملك خالقها ، فلا يجوز أن يتصرف

إلا بما أذن فيه له كالتداوى بالحجامة والقص ، ولذا حرم تغييرها بالوشم ونحوه

(٣) (كتاب الحدود) أقول : جمع حد ، وأصله الحجر بين الشيئين فيمنع اختلاطهما ، وحد الدار ما يميزها ، وحد الشئ وصفه المحيط به المميز له من غيره . وسميت هذه العقوبات حداً لكونها تمنع من أقيمت عليه من معاودتها ، أو لكونها مقدرة من الشارع . قال الراغب : وتطلق الحدود ويراد بها نفس المعاصى ، نحو ﴿ تلك حدود الله فلا تقربوها ﴾

فَأَمَرَ لَهُمُ النَّبِيُّ ﷺ بِإِلْقَائِهِمْ، وَأَمَرَهُمْ أَنْ يَشْرَبُوا مِنْ أَبْوَالِهَا وَأَلْبَانِهَا، فَانْطَلَقُوا. فَلَمَّا صَحُّوا قَتَلُوا رَاعِي النَّبِيِّ ﷺ، وَاسْتَأَقُوا النَّعَمَ. بَجَاءِ الْخَبَرِ فِي أَوَّلِ النَّهَارِ، فَبَعَثَ فِي آثَارِهِمْ. فَلَمَّا ارْتَفَعَ النَّهَارُ جِئَ بِهِمْ فَأَمَرَ بِهِمْ فَقَطَّعَتْ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ، وَسَمِرَتْ^(١) أَعْيُنُهُمْ، وَتَرَكُوا فِي الْحَرَّةِ يَسْتَسْقُونَ، فَلَا يُسْقَوْنَ، قَالَ أَبُو قَلَابَةَ^(٢) : «فَهَؤُلَاءِ سَرَقُوا وَقَتَلُوا وَكَفَرُوا بَعْدَ إِيمَانِهِمْ، وَحَارَبُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ، أَخْرَجَهُ الْجَمَاعَةُ

«اجْتَوَيْتِ الْبِلَادَ، إِذَا كَرِهَتْهَا، وَإِنْ كَانَتْ مُوَافِقَةً» وَ«اسْتَوْبَأَتْهَا» إِذَا لَمْ تَوَافَقْ

استدل بالحديث على طهارة أبوال الإبل، للإذن في شربها^(٥). والقائلون

(١) (الحديث الأول) قال د عكل، أقول: بضم العين المهملة وسكون الكاف، قال في القاموس: أبو قبيلة فيهم غباوة، واسمه عوف بن عبد مناة، حضنته أمة تدعى عكلا فلقب به انتهى. وعريته بضم العين المهملة وفتح الراء فشنة تحتية فنون فيه كجبيته، حتى منهم العرييون المرتدون انتهى. فجزم بأنهم من عريته

(٢) قال د بلقاح، أقول: باللام المكسورة والقاف وآخره حاء مهملة جمع لفحة بكسر اللام وسكون القاف، واللقاح النوق ذات اللبن

(٣) قال د وسمرت، أقول بتشديد الميم وتخفيفها، ووقع عند مسلم د سملت، باللام الخفيفة، والسمل فقه العين بأى شيء كان

(٤) قال د قال أبو قلابة الخ، أقول: لأنهم أخذوا اللقاح من حرز مثلها، وهذا قاله أبو قلابة استنباطاً: «وقتلوا، أى الراعى

(٥) قوله: للإذن بشربها، أقول: وورد في التداوى بأبوال الإبل حديث

بنجاستها اعتذروا عن هذا بأنه للتداوى . وهو جازر بجميع النجاسات إلا الخمر
واعترض عليهم الأولون بأنها لو كانت محرمة الشرب لما جاز التداوى بها ، لأن
الله لم يجعل شفاء هذه الأمة فيما حرم عليها ^(١) . وقد وقع في هذا الحديث التمثيل بهم ،
واختلف الناس في ذلك : فقال بعضهم هو منسوخ بالحدود . فعن قتادة أنه قال :
لخذي محمد بن سيرين ^(٢) أن ذلك قبل أن تنزل الحدود . وقال ابن شهاب - بعد أن
ذكر قصتهم - وذكروا أن رسول الله ﷺ نهى بعد ذلك عن المثلة بالآية التي في
سورة المائدة ﴿ إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ﴾ الآية والتي بعدها ، وروى
محمد بن الفضل - بإسناد صحيح منه إلى ابن سيرين - قال : كان شأن العنانيين قبل أن
تنزل الحدود التي أنزل الله عز وجل في المائدة من شأن المحاربين ﴿ أن يقتتلوا أو
يصلبوا ﴾ فكان شأن العنانيين منسوخاً بالآية التي يصف فيها إقامة حدودهم ، وفي

أخرجه ابن المنذر عن ابن عباس يرفعه : عليكم بأبوال الإبل فانها نافعة للذرية
بطونهم . . . والذرية بفتح المعجمة جمع ذرب ، والذرب بفتح الحين فساد المعدة

(١) قوله : لأن الله لم يجعل الخ ، أقول : ورد فيه حديث : إن الله لم يجعل
شفاءكم فيما حرم عليكم ، أخرجه الطبراني في الكبير عن أم سلة مرفوعاً . والقائلون
بطهارة أبوال الإبل مالك وأحمد وطائفة من السلف وجماعة من أئمة الشافعية في
أبوال الإبل بهذا الحديث وغيره بالقياس عليه وهو الحق ، وقد أوضحناه في محله .
وذهب إلى نجاستها الشافعي وجماعة غيره ، وقد أجابوا عن حديث الطبراني بأنه محمول
على حال الاختيار لا حال الضرورة فلا يكون حراماً كلياً للبضطر ، ويجاب بأن
طلب الشفاء حال ضرورة ، وقد نص الشارع على أنه لم يجعل الله فيه شفاء وعرفت
أن قوله : وهو جازر بجميع النجاسات ، يقال عليه : بل محرم بجميعها ، والحديث
المذكور عن الطبراني وأخرجه أبو داود أيضاً

(٢) قوله : لخذي محمد بن سيرين ، أقول : ولموسي بن عقبة في المغازي وذكروا
أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى بعد ذلك عن المثلة بالآية التي في سورة المائدة ،
وإلى هذا مال البخاري وحكاه إمام الحرمين في النهاية عن الشافعي

حديث أبي حمزة عن عبد الكريم - وسئل عن أبوال إبل - فقال : حدثني سعيد بن جبير عن المحاربين - فقد ذكر الحديث - وفي آخره : فامثل النبي ﷺ قبل مولا بعد ، ونهى عن المثلة وقال : لا تمثّلوا بشيء . . . وفي رواية إبراهيم بن عبد الرحمن عن محمد بن الفضل الطبري بإسناد فيه موسى بن عبيدة الرّكّبي - بسنده إلى جرير بن عبد الله البجلي بقصتهم - وفي آخره : ففكره رسول الله ﷺ سمّل الأعين ، فأنزل الله عز وجل فيهم هذه الآية ﴿ إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ﴾ الآية ، وروى ابن الجوزي في كتابه حديثاً من رواية صالح بن رستم عن كثير بن شظير عن الحسن بن عمران بن حصين قال : ما قام فينا رسول الله ﷺ خطيباً إلا أمرنا بالصدقة ، ونهانا عن المثلة ، وقال قال ابن شاهين : هذا الحديث ينسخ كل مثلة كانت في الإسلام . قال ابن الجوزي : وادعاء النسخ محتاج إلى تاريخ ^(١) . وقد قال بعض العلماء : إنما سمّل أعين أولئك لأنهم سمّلوا أعين الرعاة ، فاقصص منهم بمثل ما فعلوا ، والحكم ثابت

قلت : هنا تقصير ، لأن الحديث ورد فيه المثلة من جهات عديدة ، وبأشياء كثيرة . فرب أنه ثبت القصاص في سمّل الأعين ، فإذا بصنع بياق ما جرى من المثلة ^(٢) ؟ فلا بد له فيه من جواب عن هذا ، وقد رأيت عن الزهرى في قصة العُمرينين : أنه ذكر

(١) قوله : يحتاج إلى تاريخ ، أقول : عقبه الحافظ ابن حجر : يدل عليه ما رواه البخاري في الجهاد من حديث أبي هريرة في النهي عن التعذيب بالنار بعد الإذن فيه ، وقصة العُمرينين بعد إسلام أبي هريرة ، وقد حضر الإذن ثم النهي

(٢) قوله : فإذا بصنع بياق ما جرى الخ ، أقول : الزائد على السمل وهي قطع الأيدي والأرجل . وقال القاضي عياض : إن منعهم من شرب الماء مشكل ، للاجماع على أن من وجب عليه القتل واستسقى لا يمنع . وأجاب بأن ذلك لم يقع عن أمره صلى الله عليه وآله وسلم ولا من وقع منه نهى عن سقيهم ، قال الحافظ ابن حجر : وهو ضعيف جداً ، لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم اطلع على ذلك وسكوته كاف في ثبوت الحكم . وأجاب النووي بأن المحارب المرتد لا حرمة له في سقي الماء ولا

• أنهم قتلوا يساراً مولى رسول الله ﷺ ثم مثلوا به . . فلو ذكر ابن الجوزي هذا كان أقرب إلى مقصوده مما ذكره من سمل الاعين فقط ، على أنه أيضاً بعد ذلك يبقى نظر في بعض ما حكى في القصة

و . . عكل ، بضم العين المهملة وسكون الكاف وآخره لام ، و . . عرينة ، بضم العين وفتح الراء المهملة وسكون آخر الحروف بعدها نون . وقال بعضهم : هم ناس من بني سليم ، وناس من بني بجيلة ، وبني عرينة . و . . اللقاح ، التوق ذوات اللين

• • •

٣٤٣ - الحديث الثاني : عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما ، أنهما قالا : إن رجلاً من الأعراب أتى رسول الله ﷺ ، فقال : يا رسول الله ، أنشدك الله^(١) إلا قضيت بيننا بكتاب الله . فقال الخصم الآخر - وهو أفعه منه^(٢) - نعم ، فاقض بيننا بكتاب الله ،

غيره ، ويدل عليه أن من ليس معه ماء إلا لطهارته ليس له أن يسقيه المرتد ويقيم ، بل يستعمله ولو مات المرتد عطشاً . وقال الخطابي : إنما فعل بهم النبي صلى الله عليه وآله وسلم ذلك لأنه أراد بهم الموت بذلك^(٣)

(١) (الحديث الثاني) قال : أنشدك الله ، أقول : بفتح الهمزة وسكون النون وضم الشين المعجمة أى أسألك ، وضمن ، أنشدك ، معنى أذكرك فحذف الباء أى أذكرك الله

(٢) قال : وهو أفعه منه ، أقول : قال العراقي في شرح الترمذي : يحتمل أن الراوى كان عارفاً بهما قبل أن يتحاكما ، فوصف الثاني بأنه أفعه من الأول إما مطلقاً وإما في هذه القصة الخاصة ، واستدل بحسن أدبه واستثناؤه

(١) قلت : بل فعل بهم ذلك قصاصاً ، لأنهم عطشوا راعى رسول الله ﷺ ورموه بالشمس بعد أن سملوا عينيه حتى مات ، ففعله ﷺ بهم كله قصاص

وَأَتَذِّنْ لِي^(١) ، قَالَ النَّبِيُّ ﷺ : قُلْ ، قَالَ : إِنْ ابْنِي كَانَ عَسِيفاً عَلَى هَذَا^(٢) ،
فَزَنَى بِامْرَأَتِهِ ، وَإِنِّي أَخْبَرْتُ أَنْ عَلَى ابْنِي الرَّجْمَ ، فَأَفْتَدَيْتُ مِنْهُ بِمِائَةِ شَاةٍ
وَوَلِيدَةٍ ، فَسَأَلْتُ أَهْلَ الْعِلْمِ فَأَخْبَرُونِي أَنَّ عَلَى ابْنِي جَلْدَ مِائَةٍ وَتَغْرِيبَ عَامٍ ،
وَأَنْ عَلَى امْرَأَةِ هَذَا الرَّجْمَ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَا أَقْضِيَنَّ
بَيْنَكُمْ بِكِتَابِ اللَّهِ ، الْوَلِيدَةُ وَالْغَنَمُ رَدٌّ عَلَيْكَ ، وَعَلَى ابْنِكَ جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ
عَامٍ . وَاعْتَدِ يَا أُنَيْسُ - لِرَجُلٍ مِنْ أَسْلَمَ - عَلَى امْرَأَةِ هَذَا ، فَإِنْ اعْتَرَفَتْ
فَارْجُمُهَا . فَعَدَا عَلَيْهَا ، فَاعْتَرَفَتْ ، فَأَمَرَ بِهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَرُجِمَتْ ،
الْعَسِيفُ : الْأَجِيرُ^(٣)

قوله : لَا أَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمْ بِكِتَابِ اللَّهِ ، تنطلق هذه اللفظة على القرآن خاصة ، وقد
ينطلق بكتاب الله ، على حكم الله مطلقاً . والاولى حمل هذه اللفظة على هذا

(١) قال « وَاَتَذِّنْ لِي » ، أقول : في رواية « أَنْ أَقُول » ، وفي أخرى « أَنْ
أَتَكَلِّمَ » ،

(٢) قوله « عَلَى هَذَا » ، أقول : « عَلَى » بمعنى عند

(٣) قوله « الْعَسِيفُ الْأَجِير » ، أقول : بزيته ومعناه ، وهو بالمهملتين فشناء تحية
فقاء . وهذا التفسير له مدرج ، وكأنه من قول الزهري لما عرف من عادته أنه يدخل
كثيراً من التفسير في أثناء الحديث ، كما بينه الحافظ ابن حجر في مقدمة كتابه في
المدرج ، وقد فصله مالك فوق في سياقه « وكان عسيفاً على هذا » ، وقال مالك :
والعسيف الأجير ، وحذفها سائر الرواة ، ويطلق العسيف على الخادم والعبد والسائل ،
ويطلق على من يستهان به ، وسعى الأجير عسيفاً لأن المستأجر يعسفه في العمل
والعسف والجور

لأنه ذكر فيه التغيريب ^(١) ، وليس ذلك منصوفاً في كتاب الله ، إلا أن يؤخذ ذلك بواسطة أمر الله تعالى بطاعة الرسول واتباعه

وفي قوله « وائذن لي ، حسن الأدب في المخاطبة للأكابر

وقوله « كان عسيفاً ، أى أجيراً . وقوله « فاقنيت منه ، أى من الرجم . وفيه دليل على شرعية التغيريب مع الجلد ، والحنفية يخالفون فيه ، بناء على أن التغيريب ليس مذكوراً في القرآن ، وأن الزيادة على النص نسخ ، ونسخ القرآن بخبر الواحد غير جائز . وغيرهم يخالفهم في تلك المقدمة ، وهى أن الزيادة على النص نسخ . والمسألة مقررة في علم الأصول ^(٢)

(١) قوله « لأنه ذكر فيه التغيريب الخ ، أقول : وكذلك الرجم ليس منصوفاً فيه ، إلا أن يقال إنه كان منصوفاً بالآية التى نسخت تلاوتها « والشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما ، وبهذا أجاب البيضاوى ، إلا أنه بقى عليه والتغيريب ، وكأن الشارح رحمه الله اقتصر عليه استجواباً لما قال البيضاوى فى الرجم . وقد أجيب بأن التغيريب المذكور فى القرآن فى قوله « (أو يجعل لمن سبيلاً) » فبين النى على الله عليه وآله وسلم أن السبيل جلد البكر ونفيه ورجم الثيب . وأجيب بأن هذا بواسطة تبيينه صلى الله عليه وآله وسلم للسبيل المجعل فى الآية ، فكان المراد بذكره فى الكتاب ولو على جهة الإجمال

(٢) قوله « والمسألة مقررة الخ ، أقول : اختلف فى أمرين ، الأول نسخ المتواتر بالآحاد فنفاه الأكثرون وأثبتته الأقلون ، واستدل الأولون بأنه قاطع فلا يقابله المظنون ، واستدل الأقلون بالوقوع فى صور : منها أن أهل قباء سمعوا مناديه عليه السلام بأن القبلة قد حوت فاستداروا ولم ينكر ، وأجيب بأنهم علموا بالقرائن ، قالوا : كان يرسل الآحاد بتبليغ الأحكام مبتدأة وناسخة وأجيب بما أجيب به عن الأول ، قالوا نسخ « (قل لا أجد) » بنبيه عن كل ذى ناب من السباع ، وأجيب بأن المعنى لا أجد الآن ، الثانى أن هذه الزيادة على النص نسخ وهذه المسألة فيها شعب كثيرة ، إلا أنا نذكر ما يتعلق بمسألة التغيريب . فقالت الحنفية إن زيادة شطر أى جزء كزيادة التغيريب على

وفي قوله « فسألت أهل العلم ، دليل على الرجوع إلى العلماء »^(١) عند اشتباه

الجلد أو شرط كزيادة وصف الإيمان في إعتاق رقبة بالإطلاق فيكون نسخاً للتواتر بالآحاد ولا يصح ، وقال غيرهم : ليس بنسخ بل تخصيص ، ويجوز تخصيص المتواتر بالآحاد ، فماد الخلاف إلى أنه هل هو تخصيص أو نسخ . قال في المنار وشرحه في أصول فقه الحنفية : ونسخ وصف في الحكم مع بقاء أصل الحكم ، وذلك مثل الزيادة على النص فإنها نسخ عندنا ، لأن الإطلاق معنى مقصود من الكلام وحكمه الخروج عن العهدة باتيان المطلق ، والتقييد إثبات القيد وحكمه الخروج عن العهدة بالإتيان بالمقيد لا غير ، ومن ضرورة ثبوت التقييد انعدام الإطلاق وذلك إنما يكون عند انتهاء مدة الإطلاق فيكون نسخاً ، وفيه بحث لأنه إن أراد أن القيد يستلزم عدم الجواز بدون القيد بحسب دلالة اللفظ فهو قول بمفهوم المخالفة ، وإن أراد بحسب العدم الأصلي وهو عدم الجواز فهو لا يكون حكماً شرعياً ، وعند الشافعية تخصيص لأن النسخ رفع الحكم ، والزيادة تقرير للحكم وضم حكم آخر إليه وذلك ليس بنسخ . قلنا : التخصيص لا يوجب حكماً فيما يتناوله العام غير الحكم الأول ، ولكن تبين إن العام لم يكن متنا وإلا لما صار مخصوصاً منه . وحاصله أن التقييد ليس للإثبات والتخصيص للإخراج ، وأي مشابهة بين الإخراج من الحكم وبين إثبات الحكم ؟ فلا يصح جعله تخصيصاً حتى أثبت النفي حداً على الجلد بنجر الواحد ، وذكر حديث الباب الذي نحن في شرحه قال : لأن الزيادة نسخ عندنا ، ونسخ الكتاب بنجر الواحد غير جائز ، وعنده تخصيص فيجوز انتهى . وإذا عرفت هذا عرفت أن الخلاف في التغريب مبني على قاعدتين أصوليتين فيهما نزاع للحنفية ، وأن ما قالوه لا يخلو عن قوة ، إلا أن الحق جواز نسخ النص القرآني والمتواتر من السنة بالآحاد منها . وقولهم إن القطعي لا يرفع بالظني ، جوابه أن قطعي المتن كالألفاظ العام من الكتاب ظني الدلالة وظني بثبوت استمرار حكمه فالنسخ إنما هو لظني بظني بعد تسليم أن الزيادة نسخ

(١) قوله « دليل على الرجوع إلى العلماء » أقول : وذلك أنه خاطب به النبي صلى الله عليه وآله وسلم فأقره على إخباره بأنه سأل أهل العلم

الأحكام والشك فيها ، ودليل على الفتوى في زمن الرسول ﷺ ، ودليل على استصحاب الحال ^(١) ، والحكم بالأصل في استمرار الأحكام الثابتة ، وإن كان يمكن زوالها في حياة النبي ﷺ بالنسخ

وقوله « رد عليك » أى مردود ، أطلق المصدر على اسم المفعول ^(٢) . وفيه دليل على أن ما أخذ بالمعاوضة الفاسدة يجب رده ولا يملك . وبه يتبين ضعف عذر من اعتذر من أصحاب الشافعي عن بعض العقود الفاسدة عنده بأن المتعاضين أذن كل واحد منهما للآخر في التصرف في ملكه ، وجعل ذلك سبباً لجواز التصرف ، فإن ذلك الإذن ليس مطلقاً ، وإنما هو مبني على المعاوضة الفاسدة ^(٣)

وفي الحديث دليل على أن ما يستعمل من الألفاظ في محل الاستفتاء يتساح به في إقامة الحد أو التعزير . فإن هذا الرجل قذف المرأة بالزنا ^(٤) ، ولم يتعرض النبي ﷺ

(١) قوله « على استصحاب الحال » أقول : لأنه المسئول بالحكم الشرعي الذي عرفه من إخبار النبي صلى الله عليه وآله وسلم بذلك ، فاستصحب الفتوى بما يعلمه مع جواز نسخها في حياته صلى الله عليه وآله وسلم

(٢) قوله « على اسم المفعول » أقول : من إطلاق الجزء على الكل مجازاً ، إذ المصدر جزء مدلول المشتقات ، والمرجح أنه أبلغ

(٣) قوله « وإنما هو مبني على المعاوضة الخ » أقول : قال الحافظ ابن حجر بعد نقله : والحق أن الإذن في التصرف مقيد بالعقود الصحيحة

(٤) قوله « قذف المرأة بالزنا » أقول : وأما الزاني فإنه وإن نسب إليه الزنا فقد أقر به ، وقد تقدم نظير هذا وأنه لا اعتبار بما يقع في مقام الفتوى من الألفاظ ، إلا أنه قال النووي تبعاً لغيره : إن بعث النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنيساً إلى المرأة ليعلمها بالقذف بانه لتعرف إن كان لها عنده القذف فتطالب به أو تعفو عنه ، إلا أن تعترف بالزنا فلا يجب عليه حد القذف بل يجب عليها حد الزنا وهو الرجم لأنها كانت محصنة ، فذهب إليها أنيس فاعترفت بالزنا فأمر النبي صلى الله عليه وآله وسلم برجمها قال : ولا بد من هذا التأويل لأن ظاهره به بعث أنيساً لأقامة حد الزنا ، وهذا غير

لأمر حدّه بالقذف ، وأعرض عن ذلك ابتداء . وفيه تصريح بحكم الرجم . وفيه استنباط الإمام في إقامة الحدود . ولعله يؤخذ منه أن الإقرار مرة واحدة يكفي في إقامة الحد ^(١) . فانه رتب رجمها على مجرد اعترافها ، ولم يقيد به عدد . وقد يستدل به على عدم الجمع بين الجلد والرجم ^(٢) ، فانه لم يعرفه أنيساً ، ولا أمره به .

مراد لأن حد الزنا لا يحتاج له بالتجسس والتنقيب عنه ، بل لو أقر به الزاني استحب أن يلتمس الرجوع ، فحينئذ يتعين التأويل الذي ذكرناه . وقد اختلف أصحابنا في هذا البعث هل يجب على القاضى إذا قذف إنسان معين في محله أن يبعث اليه ليعرفه بحقه من حد القذف أو لا يجب ؟ والأصح وجوبه . انتهى

(١) قوله : ولعله يؤخذ منه أن الإقرار مرة واحدة يكفي ، أقول : يأتي البحث في شرح الحديث الرابع ، وإنما قال : لعله ، لاحتمال أن أنيساً قد علم أنه لا بد من الإقرار أربع مرات ، وأن المراد إن اعترفت الاعتراف المعروف في الزنا

(٢) قوله : وقد يستدل به على عدم الجمع بين الجلد والرجم ، أقول : اختلف العلماء هل يجمع للزاني المحصن بين الجلد مائة جلدة ثم يرمي أو الجلد خاص لمن لم يرمي ؟ فقالت طائفة : يجب الجمع بينهما فيجلد ثم يرمي ، وبه قال علي بن أبي طالب والحسن البصري وإسحق بن راهويه وداود وأهل الظاهر وبعض أصحاب الشافعي ، وقال جماهير العلماء : الواجب الرجم وحده ، وحكى القاضى عن طائفة من أهل الحديث أنه يجب الجمع بينهما إلا إذا كان الزاني شيخاً ثيباً اقتصر على الرجم ، وهذا مذهب باطل لا أصل له ، وحجة الجمهور أنه صلى الله عليه وآله وسلم اقتصر على رجم الثيب في أحاديث كثيرة منها قصة ماعز والغامدية ، قالوا وحديث الجمع بين الجلد والرجم منسوخ لأنه كان في أول الأمر ، وإنما قال الشارح : وقد يستدل ، لأنه قد يقال إن عدم ذكره لا دليل فيه ، لأن الترك لا عموم له ، كما أن الفعل لا عموم له . وقد أخرج عبد الرزاق عن الثوري عن الأعمش عن مسروق : البكران يجلدان وينفيان ، والثيبان يرميان ولا يجلدان ، والشيخان يجلدان ثم يرميان ، ورجاله رجال الصحيح كما قال ابن حجر ، إلا أن ظاهره الوقف على مسروق

٣٤٤ - الحديث الثالث : عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود

عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضى الله عنهما قالَا : سُئِلَ النَّبِيُّ ﷺ عَنْ
الْأَمَةِ إِذَا زَنَتْ وَلَمْ تُحْصَن ؟ قَالَ : إِنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا ، ثُمَّ إِنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا ،
ثُمَّ إِنْ زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا ، ثُمَّ يَبْعُوهَا وَلَوْ بِضَفِيرٍ ،

قال ابن شهاب : ولا أدري أبعد الثالثة أو الرابعة ^(١) ؟

والضفير : الحبل

يستدل به على إقامة الحد على المالك كإقامته على الأحرار ، ودلالته على إقامة
السيد الحد على عبده محتملة . وليس بالقوية ^(٢)

(١) (الحديث الثالث) قال وقال ابن شهاب الخ ، أقول : أى شك هل الأمر
بيعها بعد الجلد فى الثالثة أو الرابعة ، ولكنه فى الترمذى من حديث أبى صالح عن
أبى هريرة و فاجلدوها ثلاثاً فإن عادت فليبعها ، ونحوه فى مرسل عكرمة عند أبى قرة
و فإن زنت الرابعة فبيعوها ، ووقع فى رواية سعيد المقبرى : ثم إن زنت الثالثة
فليبعها ، وحصل الاختلاف هل يجلدها فى الرابعة قبل البيع أو يبيعها بلا جلد ؟
والراجع الأول . ويكون سكوت من سكت عنه للعلم بأن الجلد لا يترك ولا يقوم
مقامه البيع

(٢) قوله : وليس بالقوية ، أقول : لأن قوله فاجلدوها يحتمل أن المراد
يجلدها من يتولى ذلك وهو الإمام أو نائبه ، ويحتمل أنهم الملاك ، ويقوى الثانى ضمير
فبيعوها ، لأنه للملاك قطعاً ، إلا أنها من دلالة الافتزان وإن كان يقوياً عدم انتشار
الضمير ، وإن كان الأول للسادة . وقد اختلف الفقهاء فىمن يقيم الحدود على الأرقاء
فقال طائفة : لا يقيمها إلا الإمام أو من يأذن له ، وهو قول الحنفية . وعن الثورى
والأوزاعى : لا يقيم السيد إلا حد الزنا واحتج الطحاوى بما أورده من طريق مسلم
ابن يسار قال : كان أبو عبد الله - رجل من الصحابة - يقول : الزكاة والحدود والنفي

وفيه بيان لحكم الأمة إذا لم تحصن ^(١) . والكتاب العزيز تعرض لحكمها إذا أحصنت . وجمهور العلماء أنه إذا لم تحصن تجلد الحدة ، ونقل عن ابن عباس في العبد والأمة أنه قال : إذا لم يكونا مزوجين فلا حد عليهما ^(٢) . وإن كانا مزوجين

والجمعة الى السلطان ، قال : ولا نعلم له مخالفاً في الصحابة . وتعقبه ابن حزم فقال : بل خالفه اثنا عشر نفرأ من الصحابة . وقال آخرون : يقيمها السيد ولو لم يأذن له الإمام ، وهو قول الشافعي ، واستدل بحديث الباب وما في سنن أبي داود أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : أقيموا الحدود على ما ملكتم أيمانكم ، والمراد بالسيد الجامع لشروط الولاية العالم بقدر الحدود وكيفية

(١) قوله : إذا لم تحصن ، أقول : وقد اختلف في تفسير إحصانها ، فقال الأكثر إنه التزويج وهو قول ابن عباس ونصره أبو عبيد وإسماعيل القاضي واحتج له بأنه تقدم في الآية قوله ﴿ من فتياتكم المؤمنات ﴾ فيبعد أن يقول بعده فاذا أسلمن ، قلت يعكس عليه ﴿ فعلمن نصف ما على المحصنات من العذاب ﴾ فإنه لا يراد هنا بالمحصنات المزوجات لأن عليهن الرجم ، إذ المراد بالمحصنات هنا الحرائر قطعاً لقوله في مقابله ﴿ من فتياتكم ﴾ والحرائر المزوجات حدهن الرجم ولا رجم على الإماء ، وليس المراد بالعذاب إلا الجلد كما قال تعالى ﴿ وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ﴾ أي جلدهما ، إذ عقب قوله ﴿ والزانية والزاني فاجلدوهما ﴾ . وإذا عرفت هذا فلا يراد من المحصنات في قوله ﴿ نصف ما على المحصنات ﴾ إلا المسلمات الغير المزوجات ، ولذا قالت طائفة : المراد في قوله ﴿ فاذا أحصن ﴾ إذا أسلمن ، فتفيد الآية جلد الأمة المسلمة وإن لم تزوج ، وتوافق الآية الأحاديث ، والسنة تفسر الكتاب وتبين مجمله ، فيتم أن حد الأمة وإن لم تزوج ثابت بالسنة والكتاب

(٢) قوله : فلا حد عليهما ، أقول : لأنه إذا كان المراد بالإحصان التزويج كان مفهومه أنه لا حد على الأمة إذا زنت قبل أن تتزوج ، وبه قال جماعة من التابعين ، وهو قول أبي عبيد كما قاله الشارح وطارس . وقد أشار الشارح إلى أن دليلهما مفهوم الآية وهو أيضاً رجه للشافعية ، واحتجوا أيضاً بما أخرجه الطبراني من حديث ابن عباس رضي الله عنه : ليس على الأمة حد حتى تحصن ، وسنده حسن ، إلا أنه اختلف

فعليهما نصف الحد^(١) . وهو خمسون ، قال بعضهم : وبه قال طاوس ، وأبو عبيد . وهذا مذهب من تمسك بمفهوم الكتاب العزيز ، وهو قوله تعالى ﴿ النساء ٢٥ : فاذا أحصن فان أنيناً بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ﴾ إلا أن مذهب الجمهور راجح ، لأن هذا الحديث نص في إيجاب الجلد على من لم يحصن ، فاذا تبين بحديث آخر أنه الحد ، أو أخذ من السياق فهو مقدم على المفهوم^(٢)

و الضفير ، الحبل المضافور ، كفعيل بمعنى مفعول

وذكر بعضهم^(٣) أن في قوله « فليبعها ولو بضفير » دليل على أن الزنا عيب في الرقيق يرد به ، ولذلك حط من القيمة . قال : وفيه دليل على جواز بيع غير المحجور عليه ماله بما لا يتغابن به الناس

في وقفه ورفعته ، وجزم ابن خزيمة وغيره بوقفه ، وقد عارضه حديث « أقيموا الحدود على أرقائكم من أحصن منهم ومن لم يحصن ، واختلف أيضاً في رفعه ووقفه ، والراجح أنه موقوف وإن كان سياقه في مسلم يدل على رفعه ، فالتمسك به أقوى من التمسك بالمفهوم والموقوف

(١) قوله « فعليهما نصف الحد » أقول : هذا واضح في الأمة بالنص وفي العبد بالقياس ، إلا أنه قياس بينا فساداً في « سبل السلام »

(٢) قوله « فاذا تبين بحديث آخر الخ » أقول : يريد أن لفظ حديث الكتاب ورد بالجلد ، فقد يقال إنه أريد به التعزير لا الحد ، يقال : قد تبين أنه الحد بحديث « أقيموا الحدود على أرقائكم » فانه مطلق ، وحديث « من أحصن منهم ولم يحصن » مع أن هذه اللفظة أي وإن لم يحصن قال النووي : إنها غير صحيحة ، وهما مقدمان على المفهوم كما قررناه وقرره المحقق ، على أن قد قررنا لك قريباً أن المراد إذا أسلن لقريئة السياق ، فيعلم لزوم حدهن قبل التزويج من الآية ، ويعلم بعد التزويج من السنة إذ لا رجم على الأرقاء

(٣) قوله « وذكر بعضهم » أقول : هو النووي في شرح مسلم ولفظه : وهذا البيع المأمور به يلزم صاحبه أن يبين حالها المشتري ، لأنه عيب ، والإخبار بالعيب

وفيما قاله في الأول نظر ، لجواز أن يكون المقصود أن يبيعها ، وإن انحطت قيمتها إلى الضفير . فيكون ذلك إخباراً متعلقاً بحال وجودي ، لا إخباراً عن حكم شرعي ^(١) . ولا شك أن من عرف بشكر زنا الأمة انحطت قيمتها عنده

وفيما قاله في الثاني نظر أيضاً ، لجواز أن يكون هذا العيب ^(٢) أوجب نقصان قيمتها عند الناس ، فيكون بيعها بالنقصان بيعاً بثمن المثل ، لا بيعاً بما لا يتعارف الناس به

وفي الحديث دليل على أن المأمور به هو الحد المنوط بها ، دون ضرب التعزير والتأديب ^(٣) . ونقل عن أبي ثور أن في هذا الحديث إيجاب الحد

واجب . فإن قيل : كيف يكره شيئاً ويرتضيه لآخيه المسلم ؟ والجواب لعلمها أن تستعف عند المشتري فيعفها بنفسه أو يصونها عن ذلك بهيئته أو بالإحسان إليها أو بالتوسعة عليها أو يزوجه . انتهى

(١) قوله ، لا إخباراً عن حكم شرعي ، أقول : قد يقال إن إخبار الشارع عن الأحكام الشرعية أكثر من إخباره عن الأحوال الوجودية ، بل ما بعث إلا بذلك ، فالحمل عليه أولى ، ولا ينافيه كونه أمراً وجودياً

(٢) قوله ، هذا العيب ، أقول : بناء على تسليم كون الزنا عيباً كما قاله البعض فيكون رداً عليه بما اختاره ، إلا أن هذا البعض لعلة القاضي عياض ، ولعله الذي قال بالآول وتبعه النووي عليه ، فالمراد بالبعض هو القاضي

(٣) قوله ، هو الحد المنوط الخ ، أقول : قد قدم أنه إذا تبين بحديث أن الجلد المذكور في الحديث هو الحد ، وهنا جزم بأنه المراد ، وقدمنا دليل جزمه . وقوله ، دون ضرب التعزير والتأديب ، عبارة عنه ، فلهله كان الحد أكثر عدداً من ضرب الاثنين ، لما ثبت من حديث ، لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله ، وهنا تحد خمسين جلدة ولا يجاوز في التعزير والتأديب عشرة أسواط ، إلا أن ظاهر عبارته لما دون ضرب ، فإذا ثبت أن صفة الضريين مختلفة وأن ضربها أشد من ضرب

وإيجاب البيع أيضاً ^(١) ، وأن لا يمسكها إذا زنت أربعاً

وقد يقال : إن في الحديث إشارة إلى إعلام البائع المشتري بعيب السلعة ، فانه إنما تنقض قيمتها بالعلم بعيبها ، ولو لم يعلم لم تنقص . وفيه نظر ^(٢)

وقد يقال أيضاً : إن فيه إشارة إلى أن العقوبات إذا لم تقدم مقصودها من الزجر ^(٣)

استقام ، والظاهر أن « دون » هنا بمعنى غير كما في قوله تعالى ﴿ أن لا يتخذوا من دوني وكيلاً ﴾ لا بمعنى أقل ، فقد وردت للمعنيين ، والله أعلم

(١) قوله « لإيجاب الحد وإيجاب البيع » أقول : وقال الظاهرية بإيجابهما معاً أيضاً ، وإيجاب الحد متفق عليه ، إنما الخلاف في إيجاب البيع ، والظاهر مع القائل بالإيجاب للبيع . وقال ابن بطال : حمل الفقهاء الأمر بالبيع على الحض على مبادعة من تكرر منها الزنا لئلا يظن بالسيد الرضا بذلك ، ولما في ذلك من الصحة ، ولما في ذلك من الوسيلة إلى تكثير أولاد الزنا . قال : وحمله بعضهم على الوجوب ولا سلف له من الأمة فلا يشتغل به ، وقد ثبت النهي عن إضاعة المال فكيف يجب بيع الأمة ذات القيمة بجبل من شعر لا قيمة له ؟ فدل على أن المراد الزجر عن معاشرة من تكرر منه ذلك . وتعقب بأنه لا دليل فيه على البيع بالثمن الحقير ، فان قوله « ولو بجبل من شعر » أريد به المبالغة لأنه محمول على ظاهره ، وهو نحوه « من بنى لله مسجداً ولو كفضف قطاة » على أحد الأجوبة . قال ابن العربي : والمراد من الحديث الإسراع بالبيع وإمضائه ولا يتربص به طلب الراغب في الزيادة ، وليس المراد بيعه بقيمة الحبل انتهى . قلت : وقول الظاهرية وأبي ثور هو الذي يقضى به أصل الأمر ، ولم يقم المخالف صارفاً عنه . وأما دعوى بعض الشافعية أنه نسخ الوجوب للبيع فأين دليله ؟

(٢) قوله « وفيه نظر » أقول : لأنه ليس بنقص القيمة منحصرأ في العيب ، بل قد تنقص للحاجة إلى القيمة ونحوها أو مصانعة للمشتري

(٣) قوله « من الزجر » أقول : بيان لمقصودها الذي هو الزجر « لم تفعل » لأنها إنما وجبت الحدود زواجر ، وعلى القول بأنها وجبت جوارب وكفارات فلا

لم تفعل ، فان كانت واجبة كالحد ، فبترك الشرط ^(١) في وجوبها على السيد ، وهو الملك ، لأن أحد الأمرين لازم : إما ترك الحد ، ولا سبيل إليه لوجوبه . وإما إزالة شرط الوجوب ، وهو الملك ، فتعين . ولم يقل اتركوها ، أو حدودها كلها تنكسر ، لأجل ما ذكرناه ^(٢) ، والله أعلم

فنخرج عن هذا التعزيرات التي لا تقيد ، لأنها ليست بواجبة الفعل ^(٣) فيمكن تركها

٣٤٥ - الحديث الرابع : عن أبي هريرة رضى الله عنه أنه قال : أتى

رَجُلٌ مِّنَ الْمُسْلِمِينَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ - وَهُوَ فِي الْمَسْجِدِ - فَنَادَاهُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي زَنَيْتُ ، فَأَعْرَضَ عَنْهُ . فَتَنَحَّى تَلْقَاءَ وَجْهِهِ ^(٤) فقال : يا رسول الله ، إني

يتم هذا البحث . وقد بوب البخارى ، باب الحدود كفارة ، وأخرج حديث ، ومن أصاب من ذلك شيئاً فعوقب به فهو كفارة ، ولا بعد عندي أن يقال وجبت زواجر وجواب أى كفارات

(١) قوله ، فبترك الشرط ، أقول : مبنى للمجهول . والشرط قد بينه بأنه الملك فان وجوب إقامة الحد على السيد مشروط بكونه سيداً أى مالكا يقيم عليه الحد ، وقوله ، فتعين ، أى إزالة شرط الوجوب وهو الملك ، وهذا تقرير لمذهب أبي ثور والظاهرية ويؤخذ منه اختياره لإيجاب إقامة الحد على السيد وقدمنا البحث فيه

(٢) قوله ، لما ذكرناه ، أقول : من أنه إذا فات المقصود من إقامة الحد لم يفعل

(٣) قوله ، لأنها ليست واجبة ، أقول : أى التعزيرات لا تجب كالحد ، بل هي إلى نظر الإمام ونائبه ، ومن هنا يعلم أنه كان ينبغي أن يقول فيما سلف لم تفعل إن كانت واجبة بحذف الواو لأنه قيد احتراز به عن التعزيرات بلا حاجة للواو

(٤) (الحديث الرابع) قال ، تلقاء وجهه ، أقول : تلقاء منصوب على الظرفية ، وأصله مصدر أقيم مقام الظرف أى مكان تلقائه ، لحذف مكان . قيل وليس في

زَيَّنْتُ، فَأَعْرَضَ عَنْهُ، حَتَّى ثَلَاثِي ذَلِكَ عَلَيْهِ أَرْبَعُ مَرَّاتٍ. فَلَمَّا شَهِدَ عَلَى نَفْسِهِ
أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ: دَعَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، فَقَالَ: أَيْكَ جُنُودٌ؟ قَالَ: لَا. قَالَ: فَبَلِّغْ
أَخَصِيكَ؟ قَالَ: نَعَمْ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: اذْهَبُوا بِهِ فَارْجُمُوهُ،

٣٤٦ - قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: فَأَخْبَرَنِي أَبُو سَلَمَةَ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّهُ سَمِعَ
جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ: كُنْتُ فِيْمَنْ رَجَعَهُ، فَرَجَمْنَاهُ بِالْمُصَلَّى. فَلَمَّا أَذْلَقْنَاهُ
الْحِجَارَةَ هَرَبَ، فَأَذْرَكْنَاهُ بِالْحَرَّةِ فَرَجَمْنَاهُ.

«الرجل، هو ماعز بن مالك. روى قصته جابر بن سمرة، وعبد الله بن عباس،
وأبو سعيد الخدري، وبريدة بن الحصيب الأسلمي
ذهب الحنفية إلى أن تكرار الإقرار بالزنا أربعا شرط لوجوب إقامة الحد^(١)،

المصادر تفعل بكسر أوله إلا هذا وتبيان وسائرهما بفتح أوله

(١) قوله «ذهب الحنفية إلخ» أقول: وكذلك الهدوية والكوفيون، وهو
الراجح عند الحنابلة، وزاد ابن أبي ليلى شرطية تعدد مجالس الإقرار، واستدلوا بما
أشار إليه الشارح، فإن قوله فلما شهد على نفسه أربع شهادات أشعر بأن العدد هو
العلّة في تأخير إقامة الحد عليه وإلا لأمر برجمه في أول مرة، وفي حديث ابن عباس
«قال لماعز قد شهدت على نفسك أربع شهادات اذهبوا به فارجموه»، ويؤيده القياس
على عدد شهود الزنا دون غيره من الحدود. وأجاب الجمهور بأن قصة ماعز واقعة
حال فيجوز أن تكون لزيادة الاستثبات، ويؤيد ذلك ما وقع في قصة الغامدية فإنه
صلى الله عليه وآله وسلم لم يراجعها لتكرار إقرارها بل أمر برجمها بعد وضعها ما في
بطنها، وكذلك قصة العسيف والمرأة فإنه لم يرو أنه تكرار الإقرار منهما، وإن كان
عدم الذكر لا يدل على عدم الوقوع، والأحوط اعتبار التكرار أربعا سيما والحدود

ورأوا أن النبي ﷺ - في هذا الحديث - إنما أخرج الحد إلى تمام الأربع لأنه لم يجب قبل ذلك . وقالوا : لو وجب بالإقرار مرة لما أخرج الرسول ﷺ الواجب . وفي قول الراوى : فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه رسول الله ، الخ إشعار بأن الشهادة أربعاً هي العلة في الحكم

ومذهب الشافعى ومالك ومن تبعهما أن الإقرار مرة واحدة موجب للحد ، قياساً على سائر الحقوق ^(١) . فكأنهم لم يروا أن تأخير الحد إلى تمام الإقرار أربعاً لما ذكره الحنفية . وكأنه من باب الاستثبات ^(٢) والتحقيق لوجوب السبب . لأن مبنى الحد على الاحتياط في تركه ودرئته بالشبهات

تدراً بالشبهات ، وعدم التكرار شبهة لعدم نهوض الجواب عن التكرار ، وإنما هو تجرير الاستثبات

(١) قوله : قياساً على سائر الحقوق ، أقول : يقال قد خدش في القياس اشتراط الأربعة في شهود الزنا فلا يقاس على غيره

(٢) قوله : وكأنه من باب الاستثبات ، أقول : فانه قد وقع منه صلى الله عليه وآله وسلم في هذه القصة من ذلك أمر لا مزيد عليه ، ففي الروايات في حديث بريدة : أنه قال له أشربت خمرأ ؟ قال : لا ، وفيها : فقام رجل فاستنكهه فلم يجد ربحاً ، وفي حديث ابن عباس : لعلك قبلت أو غمزت - بمعجمه وزاى - أو نظرت ؟ قال لا ، وفي حديث نعيم : قال هل ضاجعتها ؟ قال نعم ، وفي حديث ابن عباس المذكور قال : أنكثها لا يكنى ، بفتح كاف يكنى من الكناية أى ذكر صلى الله عليه وآله وسلم هذا اللفظ صريحاً ولم يكن عنه بلفظ آخر كالجماع ، وفي حديث أبي هريرة : أنكثها ؟ قال : نعم . قال : حتى دخل ذاك منك في ذاك منها ؟ قال نعم ، قال كما يغيب المروء في المكحلة والرشأ في البئر ؟ قال : نعم ، قال : أتدرى ما الزنا ؟ قال : نعم ، أتيت منها حراماً ما يأتى الرجل من امرأته حلالاً . قال : فأتريد بهذا القول ؟ قال : تطهرنى . فأمر به فرجم ، سرد هذه الروايات في فتح البارى ، فقد بالغ صلى الله عليه وآله وسلم في الاستثبات غاية المبالغة ، وهذا وقع بعد إقراره أربع مرات ، فهو يؤيد

م - ٣٣ ج ٤ * المدة

وفي الحديث دليل على سؤال الحاكم في الواقعة عما يحتاج إليه في الحكم وذلك من الواجبات ، كسؤاله عليه السلام عن الجنون ليتبين العقل ، وعن الإحصان ليثبت الرجم . ولم يكن مبدئاً من ذلك ، فإن الجدم متردد بين الجلد والرجم ، ولا يمكن الإقدام على أحدهما إلا بعد تبين سببه

وقوله عليه السلام « أهلك جنون » ؟ يمكن أن يسأل عنه ، فيقال : إن إقرار المجنون غير معتبر . فلو كان مجنوناً لم يفد قوله : إنه ليس به جنون ، فما وجه الحكمة في سؤاله عن ذلك ؟ بل سؤال غيره ممن يعرفه هو المؤثر

وجوابه : أنه قد ورد أنه سأل غيره عن ذلك ^(١) . وعلى تقدير أن لا يكون وقع سؤال غيره ، فيمكن أن يكون سؤاله ليتبين بمخاطبته ومراجعته تثبته وعقله فيبني الأمر عليه ^(٢) ، لا على مجرد إقراره بعدم الجنون

وفي الحديث دليل على تفويض الإمام الرجم إلى غيره ، ولفظه يشعر بأن النبي ﷺ لم يحضره ، فيؤخذ منه عدم حضور الإمام الرجم ، وإن كان الفقهاء قد استحبوا أن يبدأ الإمام الرجم إذا ثبت الزنا بالإقرار . ويبدأ الشهود به إذا ثبت بالبينة . وكان الإمام لما كان عليه التثبت والاحتياط قيل له ابدأ ، ليكون ذلك زاجراً عن التساهل في الحكم بالحدود ، وداعياً إلى غاية التثبت . وأما في الشهود فظاهر ، لأن قتله بقولهم

وقوله « فلما أذلقته الحجارة » ^(٣) ، أي بلغت منه الجهد . وقيل : كعضته ،

اشتراط العدد ، لأن هذا الاستنبات المعجيب وقع بعده

(١) قوله « أنه سأل غيره الخ » أقول : فقد أخرج أبو داود أنه صلى الله عليه وسلم أرسل إلى قومه فقالوا : ما نعله إلا وافي العقل من صالحينا

(٢) قوله « فيبني الأمر عليه » أقول : أي على ما يتبين بمخاطبته ومحاورته من كمال عقله وأنه يعتبر إقراره

(٣) قوله « أذلقته الحجارة » أقول : بذال معجزة وفتح اللام بعدها قاف أي

وأوجمته ، وأوهنته . وقوله ، هرب ، فيه دلائل على عدم الحفر له

* * *

٣٤٧ - الحديث الخامس : عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه قال : « إن اليهود جاءوا إلى رسول الله ﷺ ، فذَكَرُوا لَهُ : أَنَّ امْرَأَةً مِنْهُمْ وَرَجُلًا زَنِيَا . فقال لهم رسولُ الله ﷺ : ما تَجِدُونَ في التَّوْرَةِ ؟ في شَأْنِ الرَّجْمِ ؟ فقالوا نَفْضَحُهُمْ » (١) وَيُجْلِدُونَ . قال عبد الله بن سلام : كَذَبْتُمْ ، فيها آية الرَّجْمِ ، فَأَتَوْا بِالتَّوْرَةِ فَفَشَرُوهُ _____ ،

أفلقته وزناً ومعنى

(١) (الحديث الخامس) قال « إن اليهود الخ ، أقول : ذكر أبو داود سبب مجيئهم إليه صلى الله عليه وآله وسلم من حديث أبي هريرة قال « زنا رجل من اليهود بامرأة ، فقال بعضهم لبعض : اذهبوا بنا إلى هذا النبي فإنه يبعث بالتخفيف ، فإذا أفتانا بفتيا دون الرجم قبلناها واحتججنا بها عند الله وقلنا فتيا نبي من أنبيائك . فأتوا النبي صلى الله عليه وآله وسلم وهو جالس في المسجد في أصحابه فقالوا : يا أبا القاسم ما ترى في رجل وامرأة منهم زنيا - وذكر القصة

(٢) قال « ما تجدون في التوراة ، أقول : قال الباجي يحتمل أنه صلى الله عليه وآله وسلم علم بالوحي أن حكم الرجم فيها ثابت على ما شرع لم يلحقه تبدل ، ويحتمل أنه علم باخبار عبد الله بن سلام وغيره ممن أسلم منهم على وجه حصل له به العلم ، ويحتمل أنه صلى الله عليه وآله وسلم إنما سألهم ليعلم ما عندهم

(٣) قال « نفضحهم ، أقول : بفتح النون من الفضيحة ، ووقع بيانها في رواية في البخاري بلفظ « نسخم وجوههما ، وفي لفظ « نسود وجوههما ونحطمها ويطاف بهما ، وفي رواية « إن أحبارنا أحدثوا تحميم الوجه والتجبيه ، وهي أن يحمل الزانيان على حمار وتقابل أفتيتهما ويطاف بهما

فَوَضَعَ أَحَدُهُمْ يَدَهُ عَلَى آيَةِ الرَّجْمِ ^(١) . فَقَرَأَ مَا قَبْلَهَا وَمَا بَعْدَهَا . فَقَالَ لَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَلَامٍ : ازْفَعْ يَدَكَ . فَرَفَعَ يَدَهُ ، فَإِذَا فِيهَا آيَةُ الرَّجْمِ ، فَقَالَ : صَدَقَ يَا مُحَمَّدٌ ، فَأَمَرَ بِهِمَا النَّبِيُّ ﷺ فَرُجِمَا ^(٢) . قَالَ : فَرَأَيْتَ الرَّجُلَ : يَحْنَأُ عَلَى الْمَرْأَةِ يَقِيهَا الْحِجَارَةَ .

قال رضى الله عنه : الذى وضع يده على آية الرجم هو عبد الله بن صوريا
اختلف الفقهاء فى أن الإسلام هل هو شرط فى الإحصان أم لا ؟ فذهب الشافعى
أنه ليس بشرط ^(٣) . فاذا حكم الحاكم على الذى المحصن رجمه . ومذهب أبى حنيفة
أن الإسلام شرط فى الإحصان . واستدل الشافعية بهذا الحديث ورجم النبي ﷺ
"يهوديين ، واعتذر الحنفية بأن قالوا : رجمهما بحكم التوراة" ^(٤) . وأنه سألهم عن ذلك ،

(١) قال : فوضع أحدهم ، أقول : هو عبد الله بن صوريا القصارى . والواضع
يده وأسلم ثم كفر وأنزل الله تعالى فيه ﴿ يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ لَا يَحْزَنْكَ الَّذِينَ يُسَارِعُونَ
فِي الْكُفْرِ ﴾ الآية

(٢) قال : فرجما ، أقول : زاد فى حديث أبى هريرة : فقال النبي صلى الله عليه
 وآله وسلم : إني أحكم بما فى التوراة ، وفى حديث البراء : اللهم إني أول من أحيا
دينك إذ أمانته .

(٣) قوله : وهو مذهب الشافعى الخ . أقول : وفيه خلاف عند الشافعية ، ونقل
ابن عبد البر الاتفاق على أن الاسلام شرط فى الإحصان الموجب للرجم ، وتعقب
بأن الشافعى وأحمد لا يشترطان ذلك

(٤) قوله : وإنما رجمهما بحكم التوراة ، أقول : وليس من حكم الإسلام فى شئ وإنما
هو من باب تنفيذ الحكم عليهم بما كتبهم ، فإن فى التوراة الرجم . ورد الخطأ بى بأن
الله تعالى قال ﴿ وَأَن احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ ﴾ وإنما جاءه القوم سائلين ما عنده كما دلت
عليه الرواية فأشار عليهم بما كتبوه من حكم التوراة ، ولا جائز أن يكون حكم الإسلام
عنده مخالفاً لذلك لأنه لا يجوز الحكم بالمنسوخ ، فدل على أنه حكم بالناسخ . وأما

وأن ذلك عند ما قدم النبي ﷺ المدينة ^(١) ، وادعوا أن آية حد الزنا نزلت بعد ذلك ، فكان ذلك الحديث منسوخاً ، وهذا يحتاج إلى تحقيق التاريخ ، أعني ادعاء النسخ وقوله : « فرأيت الرجل يجنأ على المرأة ، الجيد في الرواية » يجنأ ^(٢) ، بفتح الياء وسكون الجيم وفتح النون والهمزة أى يميل . ومنه الجنى . قال الشاعر :
ربدلتى بالشطاط ^(٣) الجنى وكنت كالصعدة تحت السنان

قوله في حديث أبي هريرة ، فأنى أحكم بما في التوراة ، ففي سنده رجل مبهم ، ومع ذلك فلو ثبت لكان معناه لإقامة الحججة عليهم وهو موافق لشرعنا انتهى ، وقواه الحافظ ابن حجر

(١) قوله : « وأن ذلك كان عند ما قدم النبي صلى الله عليه وآله وسلم الخ » أقول : قال الحنفية وكان مأموراً باتباع حكم التوراة والعمل بها حتى نسخ ذلك في شرعه ، ودليل أنه وقع ذلك أول ما قدم المدينة أن في طرق القصة : لما قدم النبي صلى الله عليه وآله وسلم المدينة أتاه اليهود الخ ، وأجيب بأنه لا يلزم من ذلك الفور ، وفي بعض طرقه الصحيحة أنهم قدموا إليه وهو في المسجد بين أصحابه ، والمسجد لم يكمل بنيانه إلا بعد مدة من دخوله المدينة فبطل الفور

(٢) قوله : « الجيد في الرواية » أقول : واختلف رواية صحيح البخارى في هذه اللفظة ، فرواه أبو ذر عن السرخسى بالحاء المهملة بعدها نون مكسورة ثم تحتانية ساكنة ، وعن المستملى والكشميهنى بجيم ونون مفتوحة ثم همزة ، وفي رواية أيوب يجنى بضم أوله والجيم مهموز ، قال الحافظ ابن حجر : وجملة ما حصل لنا من الاختلاف في ضبط هذه اللفظة عشرة وجوه : الأولان والثالث بضم أوله والجيم وكسر النون والهمزة ، الرابع كالأول إلا أنه بالموحدة بدل النون ، الخامس كالثاني إلا أنه بواو بدل التحتانية ، السادس كالأول إلا أنه بجيم ، السابع بضم أوله وفتح المهملة وتشديد النون ، الثامن يجانى بالنون ، التاسع مثله لكن بالحاء ، العاشر مثله لكن بالفاء بدل النون والجيم أيضاً ، وذكر أنه وجد الضياء يجانى بجيم وفاء بغير همز وعلى الفاء صخ صح

(٣) قوله : « بالشطاط » أقول : كسحاب وكتاب : الطول وحسن القيام واعتداله

وفي كلام بعضهم ما يشعر بأن اللفظة بالخاء ، يقال : حنا الرجل يحنو : إذا أكب على الشيء . قال الشاعر :

مَحْنُو العابدات على وسادى

٣٤٨ - الحديث السادس : عن أبي هريرة رضى الله عنه : أن رسول الله ﷺ قال : لَوْ أَنَّ رَجُلًا - أَوْ قَالَ : أَمْرًا - أَطَّلَعَ عَلَيْكَ بِغَيْرِ إِذْنِكَ ، فَحَذَفْتَهُ ^(١) بِحَصَاةٍ ، فَفَقَّاتَ عَيْنَهُ ^(٢) ، مَا كَانَ عَلَيْكَ جُنَاحٌ ^(٣) ، أخذ الشافعى وغيره بظاهر الحديث . وأباه المالكية ، وقالوا : لا يقصد عينه ولا غيرها . وقيل : يجب القود إن فعل . وهذا مخالف للحديث وما قيل في تعليل المنع أن المعصية لا تدفع بالمعصية . وهذا ضعيف جداً ، لأنه

كما فى القاموس ، والحنا الانحناء ، والبيت من أبيات أبي كثير الهذلى ومنها :

إن الثمانين وبلغتها قد أحوجت سمعى إلى ترجمان

وبعد البيت فالضمير فى قوله « وبلغتني » ، للثمانين السنة التى بلغها من عمره

(١) (الحديث السادس) قال « فحذفته » أقول : بالخاء المهملة عند أبي ذر والقاسمى ، وعند غيرهما بالخاء المعجمة وهو الأوجه ، لأنه الرمى بحصاة أو نواة أو نحوهما إما بين الإبهام والسبابة أو بين السبابتين . وقال القرطبى : الرواية بالخاء المهملة خطأ . وجزم النووى أنه بالخاء المعجمة

(٢) قال « ففقات » أقول : بالقاف والهمز أى شقت عينه

(٣) قال « جناح » أقول : فى مسلم من رواية أبي هريرة « من اطلع فى بيت قوم بغير إذنتهم فقد حل لهم أن يفقوا عينه » وهو يرد على من فسر الجناح هنا بالإثم ، ورتب على ذلك وجوب الدية وأنه لا يلزم من رفع الإثم رفعها

يمنع كونه معصية في هذه الحالة . ويلحق ذلك بدفع الصائل ^(١) . وإن أريد بكونها معصية النظر إلى ذاتها - مع قطع النظر عن هذا السبب - فهو صحيح ، لكنه لا يفيد وتصرف الفقهاء في هذا الحكم بأنواع من التصرفات :

منها أن يفرق بين أن يكون هذا الناظر واقفاً في الشارع ، أو في خالص ملك المنظور إليه ، أو في سكة منسدة الأسفل ، اختلفوا فيه . والأشهر أن لا فرق ، ولا يجوز مدح العين إلى محرم الناس بحال . وفي وجه للشافعية أنه لا يقصد إلا عين من وقف في ملك المنظور إليه

ومما أنه هل يجوز رمي الناظر قبل النهي والإنذار؟ فيه وجهان للشافعية : أحدهما لا ^(٢) . على قياس الدفع بالبداة بالآهون فالآهون ^(٣) . والثاني : نعم . وإطلاق الحديث مشعر بهذين الأمرين معاً ، أعني أنه لا فرق بين مواقف هذا الناظر ، وأنه لا يحتاج إلى الإنذار . وورد في هذا الحكم الثاني ^(٤) ما هو أقوى من هذا

(١) قوله « بدفع الصائل » أقول : قد اتفقوا عليه ولو أتى على نفس المدفوع ، وهو بغير هذا السبب معصية اتفاقاً ، وقد وافق الجمهور جماعة من المالكية وقالوا : لعل الكالم يبلغه الخبر ، واعتل بعض المالكية بالاجماع على أن من قصد عورة الآخر ظاهراً أن ذلك لا يبيح فقه عينه ولا سقوط ضمانها عن فقائها ، فكذا إذا كان المنظور في بيته وتجسس الناظر إلى ذلك . ونازع القرطبي في ثبوت هذا الإجماع وقال : إن الخبر يتناول كل مطلع ، قال : وإذا تناول المطلع في البيت لم ينحصر في شيء معين كالنظر إلى عورة الرجل مثلاً يشمل استكشاف الحريم وما يقصد صاحبه ستره من الأمور التي لا يجب اطلاع كل أحد عليها

(٢) قوله « أحدهما : لا » أقول : هذا أصحهما عندهم ، وقواه الشارح كما ترى

(٣) قوله « على قياس البدااة بالآهون الخ » أقول : ليس هذا يجري على ذلك القياس ابتداء بالاشق من غير ملاحظة الآهون

(٤) قوله « في هذا الحكم الثاني » أقول : أي عدم الإنذار

الإطلاق ، وهو أن النبي ﷺ كان يحتل الناظر بالمدرى ^(١) ،

ومنها أنه لو تسمع إنسان ، فهل يلحق السمع بالنظر ؟ اختلفوا فيه ^(٢)

وفي الحديث إشعار أنه إنما يقصد العين بشيء خفيف ، كدرى ، ومبندقة ، وحصاة . لقوله : لحذفته ، قال الفقهاء : أما إذا زرقه بالنشاب ، أو رماه بججر يقتله فقتله ، فهذا قتل يتعلق به القصاص ^(٣) أو الدية

(١) قوله : كان يحتل الناظر الخ ، أقول : إشارة إلى ما أخرجه البخارى في عدة أبواب من صحيحه منها في كتاب الاستئذان والديات وغيرهما ، وفيه : إن رجلا اطلع في حجر في باب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فأخذ ﷺ مشاقصاً أو مشاقص ، شك من الراوى وهو بسكر أوله وثانيه شين معجمة ساكنة وفتح القاف فصاد مهملة وهو نصل السهم إذ كان طويلاً غير عريض ، وقوله : يحتل ، بفتح أوله وسكون المعجمة وكسر المثناة أى يطعنه وهو غافل فهذا صريح أنه أراد غفلته ، فكيف يقال إنه ينهر وينذر ؟ وقول الشارح : بالمدرى ، بكسر الميم وسكون الدال المهملة والالف مقصورة ، وهو رواية ، ومعناه كما في النهاية : المدرى والمدرأة شيء يعمل من حديد أو خشب على شكل سن من أسنان المشط وأطول منه يسرح به الشعر الملبد ويستعمله من لا مشط له ، انتهى

(٢) قوله : اختلفوا فيه ، أقول : لهم فيه وجهان ، أحدهما لا ، لأن النظر إلى العورة أشد من استماع ذكرها ، وشرط القياس المساواة وأولوية المقيس ، وهنا بالعكس . نعم المستمع آثم ورد عليه الوعيد في الأحاديث على أنه قد يتولد من السماع إضرار بصاحب المنزل أعظم من إضراره بنظر حريمه

(٣) قوله : يتعلق به القصاص ، أقول : ولهم قول أنه لا يتعلق به شيء ، ولا يخفى أن ذكر الحصاة تمثيل ، وإلا فقد ثبت أنه صلى الله عليه وآله وسلم حارل فقه عينه بالمشاقص أو المدرى ، فالقياس أن يقال : إنه إن لم يحصل من النصل أو السهم إلا فقه عين المطلع فلا شيء ، وإن حصل زيادة عليه يلزم فيه القصاص أو الدية ، بل لو كسر سنه بالحصاة تمعداً لزمه ذلك ، لأنه إنما أذن له في فقه عينه ، وأما قتله فلم

ومما تصرف فيه الفقهاء في أن هذا الناظر إذا كان له محرم في الدار أو زوجة
ومتاع لم يحز قصد عينه ، لأن له في النظر شبهة . وقيل : لا يكتفى أن يكون له في الدار
محرم ، وإنما يمنع قصد عينه إذا لم يكن فيها إلا محارمه ^(١)

ومنها أنه إذا لم يكن في الدار إلا صاحبها فله الرمي ، إن كان مكشوف العورة ولا
ضمان ، وإلا فوجهان : أظهرهما أنه لا يجوز رمي

ومنها أن الحرم إذا كانت في الدار مستترات ، أو في بيت ، ففي وجه لا يجوز قصد
عينه ، لأنه لا يطلع على شيء . قال بعض الفقهاء ^(٢) : الأظهر الجواز ، لإطلاق
الأخبار . ولأنه لا تنضبط أوقات الستر والتكشف ، فلا حياط تحسم الباب

ومنها أن ذلك إنما يكون إذا لم يقصر صاحب الدار ، فإذا كان بابه مفتوحاً أو
ثم كوة واسعة أو ثلمة مفتوحة ، فنظر : فإن كان مجتازاً لم يحز قصده ^(٣) . وإن وقف

يأذن له فيه الشارع ، بل هو اعتداء يجب فيه القود ، وإنما أبيع له إهدار العضو الذي
وقع به الإضرار وهو العين ، فهو نظير قطع يد السارق

(١) قوله : إذا لم يكن فيها إلا محارمه ، أقول : هذا الصواب ، وهو مأذون من
حديث آخر وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم : إنما جعل الاستئذان من أجل
النظر ، فإذا لم يكن فيها إلا محارمه جاز النظر . وفيه عندي توقف لأنه لم يبيح له نظر
المحارم كلها بل مواضع منها ، ولا يأمن أن يكون مكشوفاً منها ما يحرم نظره مع
انفرادها في منزلها ، ويؤيد هذا أن كثيراً من العلماء قائل بجواز نظر وجه الأجنبية
وكفيها ، وجزموا هنا بتحريم النظر لجواز أن يرى ما لا يحل من غير الوجه
والسكفين . فالأقوى التحريم ولو لم يكن في البيت إلا محارمه

(٢) قوله : قال بعض الفقهاء الخ ، أقول : هذا الذي يطابق إطلاق الحديث

(٣) قوله : لم يحز قصده ، أقول : ففي عينه وإن وقعت منه نظرة الفجأة المغمو
عنها ، فإن وقف وتعمد معاودة النظر جاز قصده ، وصاحب الدار وإن فرط فتفريطه
لا يبيح للأجنبي نظره ما في داره

وتعمد ، فقبل : لا يجوز قصده لتفريط صاحب الدار بفتح الباب ، وتوسيع السكوة .
وقيل : يجوز ، لتعديده بالنظر . وأجرى هذا الخلاف فيما إذا نظر من سطح نفسه .
أو نظر المؤذن من المأذنة . لكن الأظهر عندهم ههنا جواز الرمي ، لأنه لا تقصير
من صاحب الدار (١)

واعلم أن ما كان من هذه التصرفات الفقهية داخلا تحت إطلاق الأخبار (٢) ، فإنه
قد يؤخذ منها ، وما لا فبعضه مأخوذ من فهم المعنى المقصود بالحديث . وبعضه مأخوذ
بالقياس ، وهو قليل فيما ذكرناه .

(١) قوله : لأنه لا تقصير الخ ، أقول : بخلاف فتحه لباب داره ، وقد قدمنا
جواز الحق ههنا بالآولى

(٢) قوله : واعلم أن ما كان الخ ، أقول : الذى ذكره المحقق هنا من التصرفات
سبع صور ، وإن كان كل صورة يخرج فيها وجوه . ومرجع السبع فى أخذ حكمها
أحد ثلاثة أمور : دخولها تحت الأحاديث ، أو أخذها من فهم المعنى المقصود
بالحديث ، أو أخذها من القياس كما قاله المحقق . فالصورة الأولى فيها ثلاثة وجوه ، وهى
لا تؤخذ من الأحاديث بل حديث : إنه صلى الله عليه وآله وسلم أراد أن يفقأ عين
من تطلع إلى بيته من جحر الباب ، دل على عدم اعتبار الشارع بالصور الثلاث التى
ذكرت ، بل الظاهر أن هذا الناظر كان واقفاً فى مكان غير مملوك له صلى الله عليه
وآله وسلم . والثانية الإنذار قبل القصد إلى عين الناظر ، فهذه لم يأت بها حديث ، بل
حديث : إنه صلى الله عليه وآله وسلم أراد فقأ عين من نظر إلى بيته بالمشقص
والمدرى وأنه حاول فقأه على غفلة فدل على عدم اعتبار ذلك . والثالثة التسمع ، قدمنا
أنه لا يقاس على النظر . الرابعة إذا كان للناظر محرم أو انفردت بمحارمه . فهذه
الصور أخذ حكم جواز النظر من حديث : إنما جعل الاستئذان من أجل النظر ، وقدمنا
لك التحقيق فيها . الخامسة إذا لم يكن فى الدار إلا صاحبها أخذ حكم الجواز من
الدليل الذى أخذ منه حكم الذى قبله ، وفيه من الاعتراض ما قدمناه فى الذى قبله .

باب حد السرقة

٣٤٩ - الحديث الأول : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما « أن النبي ﷺ قَطَعَ ^(١) في بَحْنٍ « قِيمَتُهُ » ^(٢) - وفي لفظ : ثَمَنُهُ ^(٣) - ثَلَاثَةُ دَرَاهِمٍ ،

اختلف الفقهاء في النصاب في السرقة ، أصلاً وقدرأ . أما الأصل : فجمهورهم على اعتبار النصاب ، وشذ الظاهرية ^(٤) فلم يعتبروه ، ولم يفرقوا بين القليل والكثير ، وقالوا بالقطع فيهما . ونقل في ذلك وجه في مذهب الشافعى

السادسة إذا كان الحرم مستترات أو في منزل منفرد أخذ حكمها من فهم المعنى المقصود من الحديث ، وهو أن التحريم اثلاً ينظر من يحرم عليه نظره ، وفيه ما قدمناه عن القرطبي . السابعة إذا قصر صاحب الدار أخذ حكمها - وهو جواز النظر - من فهم المعنى المقصود من الحديث وهو أن الناظر لم يتطالع إلى النظر بل صاحب الدار فرط وفيه ما قدمناه

(١) (باب حد السرقة) الحديث الأول قال « قطع » ، أقول : أى أمر بالقطع ، لأنه صلى الله عليه وآله وسلم لم يكن بأمر القاطع بنفسه

(٢) قال « قيمته » ، أقول : قيمة الشيء ما تنتهى إليه الرغبة فيه ، وأصلها قومة فأبدلت الواو ياء لوقوعها بعد كسرة

(٣) قال « وفي لفظ : ثمنه » ، أقول : ما يقابل به المبيع عند البيع

(٤) قوله « وشذ الظاهرية » ، أقول : وبه قال الخوارج ، ونقل عن الحسن ، وبه قال أبو عبد الرحمن ابن بنت الشافعى . وأعلم أن المذاهب في القدر الذى يقطع به السارق بلغت قريباً من عشرين قولاً : الأول كلام الظاهرية ، ويقابله ما نقله عياض وغيره عن إبراهيم النخعى أنه لا يجب القطع إلا في أربعين درهماً أو أربعة دنانير . الثالث كالأول إلا أن يكون شيئاً نافهاً للحديث لأنه لا يقطع في الشيء النافه . الرابع يقطع في درهم فصاعداً وهو قول عثمان البنى وربيعه الرأى . الخامس في درهين وهو

والاستدلال بهذا الحديث على اعتبار النصاب ضعيف ، فانه حكاية فعل ، ولا يلزم من القطع في هذا المقدار فعلا عدم القطع فيما دونه نطقاً
وأما المقدار ، فان الشافعي يرى أن النصاب ربع دينار^(١) . لحديث عائشة الآتي ،
ويقوم ما عدا الذهب بالذهب^(٢) . وأبو حنيفة يقول : إن النصاب عشرة دراهم ،
ويقرّم ما عدا الفضة بالفضة . ومالك يرى أن النصاب ربع دينار من الذهب ، أو
ثلاثة دراهم ، وكلاهما أصل ، ويقوم ما عداهما بالدرهم . وكلا الحديثين يدل على
خلاف مذهب أبي حنيفة

وأما هذا الحديث فان الشافعي بين أنه لا يخالف حديث عائشة ، وأن الدينار كان
اثني عشر درهما ، وربعه ثلاثة دراهم ، أعني سرقه . ولهذا قومت الدية باثني عشر
ألفاً من الورق ، وألف دينار من الذهب^(٣)

قول الحسن البصري جزم به عنه ابن المنذر ، والسادس فيما زاد عليهما ولو لم يبلغ
الثلاثة أخرج ابن أبي شيبة بسند قوى عن أنس أن أبا بكر رضي الله عنه قطع في
شيء ما يساوي درهمين ، وفي لفظ لا يساوي ثلاثة دراهم . قلت : فهذا مذهب لأبي
بكر ، وربما دل على أنه لا يعتبر نصاباً . وسائر الأقوال مسرودة في فتح الباري ولا
حاجة إلى التطويل . إنما لما اقتصر الشارح على ثلاثة أقوال ثالثها قول مالك أردنا
بيان تعدد الأقوال

(١) قوله : فان الشافعي يرى الخ ، أقول : وهو مذهب عائشة ، ونقله عن عمر
وعثمان وعلى ، وهو قول أبي بكر بن حزم وعمر بن عبد العزيز والأوزاعي والليث
ورواية عن إسحق وعن داود

(٢) قوله : ويقوم ما عدا الذهب الخ ، أقول : هذه ثلاثة مذاهب الأول أن
الذهب الأصل فيقوم كل ما عداه به . الثاني أن الفضة أصل فيقوم كل ما عداها بها .
الثالث أنهما أصلان ويقوم ما عداهما بالدرهم . قلت : ولا يخفى أنهما إذا كانا أصليين
فلا يقتصر التقويم لما عداهما على الفضة بل يخير بينهما فيقوم بأيهما شاء . هذا مقتضى
أصلية كل واحد منهما

(٣) قوله : قومت الدية الخ ، أقول : أي جعل الشارع الدية هذا القدر لا على

وهذا الحديث ^(١) يستدل به لمذهب مالك ^(٢) في أن الفضة أصل في التقويم .
فإن المسروق لما كان غير الذهب والفضة ، وقوم بالفضة دون الذهب دل على أنها
أصل في التقويم ، وإلا كان الرجوع إلى الذهب - الذي هو الأصل - أولى .
وأوجب ^(٣) ، عند من يرى التقويم به : والحنفية في مثل هذا الحديث وفيمن روى
في حديث عائشة ^(٤) : القطع في ربع دينار فصاعداً ، يقولون - أو من قال منهم - في
التأويل ما معناه : إن التقويم أمر ظني تخميني ^(٥) ، فيجوز أن تكون قيمته عند عائشة

جهة تقويم أحدهما بالآخر بل كل واحد أصل في بابه على أهل المذهب الذهب وعلى أهل
الفضة والفضة وعلى أهل الإبل مائة من الإبل وعلى أهل الغنم ألف شاة ، فهذا التقدير
الشرعي في الدية ذهباً وفضة دليل للشافعي ناهض في أن صرف الدينار اثنا عشر درهماً
(١) قوله : وهذا الحديث ، أقول : حديث عبد الله بن عمر الذي هو بصدد

شرحه

(٢) قوله : يستدل به لمذهب مالك ، أقول : الذي قدم آنفاً ، وأن ما عدا
الذهب والفضة يقوم بالدراهم ، وذلك أنه قال الراوى : في جن قيمته أو ثمنه ثلاثة
دراهم ، تقوم الجن بالدراهم ، وهو من أهل اللغة فقيه ما يدل على أن التقويم لغير
الذهب والفضة بالدراهم ، وفي الاستدلال تأمل ، لأن غايته أنه أخبر الراوى أن قيمة
الجن ثلاثة دراهم ، ولا دليل على أنه لا يقوم إلا بها لجواز أنه ذكر أحد الجائزين ،
ثم لا دليل أن تعيين التقويم بالدراهم حكم شرعي ، لأنه من كلام لابن عمر ، فهو حكم
لغوي إلا أن يدعى أنه أقره الشرع

(٣) قوله : وإلا كان الرجوع إلخ ، أقول : أى عند الشافعي لا عند مالك ،
فهما أصلان ، إلا أنه لا يقوم ما عداهما إلا بالفضة ، والشافعي يقومه بالذهب

(٤) قوله : وفيمن روى إلخ ، أقول : يريد الحديث الآتي قريباً

(٥) قوله : إن التقويم أمر ظني ، أقول : عائشة لم تخبر عن التقويم ، بل روت
اللفظ النبوي بأنها تقطع اليد في ربع دينار ، فهذا ليس من التقويم في شيء . نعم حديث
ابن عمر في الجن فيه التقويم من كلامه ، وحديث عائشة مرفوع عند النسائي لفظه : تقطع

ربع دينار ، أو ثلاثة دراهم . ويكون عند غيرها أكثر . وقد ضعف غيرهم هذا التأويل
وشنعه عليهم ، بما معناه : إن عائشة لم تكن لتخبر بما يدل على مقدار ما يقطع فيه ،
إلا عن تحقيق ، لعظم أمر القطع

وه المجن ، بكسر الميم وفتح الجيم : الثرس ، مفعول من معنى الاجتنان وهو
الاستتار والاختفاء ، وما يقارب ذلك ومنه : الجنب ، وكسرت ميمه لأنه آله في
الاجتنان ، كأن صاحبه يستتر به عما يحاذره . قال الشاعر :

فسكان مجنىً دون ما كنت أتقى ثلاث شخوص : كاعبان ومُعصر^(١)
والقيمة والتمن مختلفان في الحقيقة . وتعتبر القيمة ، وما ورد في بعض الروايات
من ذكر الثمن فاعلمه لتساويهما عند الناس في ذلك الوقت ، أو في ظن الراوى . أو
باعتبار الغلبة ، وإلا فلو اختلفت القيمة والتمن الذى اشتراه به مالكة لم تعتبر
إلا القيمة

٣٥٠ - الحديث الثانى : عن عائشة رضى الله عنها : أنها سمعت رسول

يد السارق فى ثمن المجن ، و ثمن المجن ربع دينار ، فهذا يتم فيه تأويل الحنفية ، مع أنه كما
قال الشارح رحمه الله تعالى تأويل ضعيف مشنع عليه ، ولكن الدليل هو الحديث الذى
ذكرناه ولا يجرى فيه التأويل ، على أن هذا التأويل فى غاية من البعد ، بل قيل إنه
محال أن يتفاوت هذا التفاوت الفاحش بحيث يكون عند قوم أربعة أضعاف قيمته عند
قوم آخرين ، إنما التفاوت بزيادة قليلة لا تبلغ المثل غالباً

(١) قوله : وكان مجنى الخ ، أقول : هو لعمر بن أبى ربيعة من قصيدته التى
تسمى قصب السكر ، أولها :

أمن آل نعم أنت غاد فبكر غداة غداً أم رانح فهجر
والكاعب التى بدت نهود ثديها ، يقال جارية كعاب وكعاب كمحدث
وكاعب ، والمعصر المرأة التى بلغت شبابها وأدركت أو دخلت فى الحبض أو راهقت
ثمشرين أو ولدت أو حبست فى البيت ساعة طمئت كما فى القاموس

الله ﷻ يقول « تَقْطَعُ الْيَدُ ^(١) فِي رُبْعِ دِينَارٍ ^(٢) فَصَاعِدًا ^(٣) » ،

هذا الحديث اعتماد الشافعي رحمه الله في مقدار النصاب ، وقد روى عن عائشة

(١) (الحديث الثاني) قال « تقطع اليد الخ ، أقول : اختلف في حقيقة اليد فتيل : أولها من المنكب ، وقيل من المرفق ، وقيل من الكوع ، وقيل من أصول الأصابع . حجة الأول أن العرب تطلق اليد على ذلك ، ومن الثاني آية الوضوء ﴿ أَيْدِيكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ ﴾ ومن الثالث آية التيمم ، ففي القرآن ﴿ فامسحوا بوجوهكم وأيديكم ﴾ وبينت السنة أنه صلى الله عليه وآله وسلم مسح على كفيه فقط . فاختلف في محل القطع : فبعض الخوارج أخذ بالاول ، ونقل عن ابن المسيب واستكره جماعة . والثاني لا يعلم قائل به في القطع في السرقة . والثالث قول الجمهور ونقل فيه الإجماع . والرابع نقل عن علي رضي الله عنه واستحسنه أبو ثور ، ورد بأنه لا يقال له مقطوع اليد عرفا بل مقطوع الأصابع ، ورد قول الخوارج بإجماع السلف على خلافه ، وحجة الجمهور الأخذ باقل ما ينطلق عليه اسم اليد ، لأنها قبل السرقة كانت محترمة فلما جاء النص بقطع اليد وكانت تطلق على هذه المعاني وجب أن لا يترك المتيقن وهو تحریمها إلا بمتيقن وهو القطع من الكف . وأما أثر علي فقد اختلف عنه ، فروى عنه مثل ما قاله الجمهور وهو إلا أكثر عنه ، وروى ما قدمناه . ثم إن الجمهور على أن أول ما يقطع منه اليد اليمنى ، وبه قرأ ابن مسعود ، فاقطعوا أيماهما ، فإن سرق ثانيا قطعت الرجل اليسرى ، ثم إن سرق فاليد اليسرى ، ثم إن سرق فالرجل اليمنى ، هذا عند الجمهور وأدلة ذلك في المطولات

(٢) قال « في ربع دينار ، أقول : في رواية مسلم « لا تقطع اليد إلا في ربع دينار ، بالحصص

(٣) قال « فصاعداً ، أقول : قال في المحكم : يختص هذا بالفاء ، ويجوز ثم ، ولا يقال بالواو . قال ابن جني : وهو منصوب على الحال المؤكدة أي ولو زاد . ومن المعلوم أنه إذا زاد لم يكن إلا صاعداً . انتهى

عن النبي ﷺ فعلاً^(١) وقولاً . وهذه الرواية قول ، وهو أقوى في الاستدلال من الفعل ، لأنه لا يلزم من القطع في مقدار معين - اتفق أن السارق الذي قطع سرقه - أن لا يقطع من سرق ما دونه^(٢) . وأما القول الذي يدل على اعتبار مقدار معين في القطع فإنه يال على اعتبار ما زاد عليه في إباحة القطع^(٣) . فإنه لو اعتبر في ذلك لم يحز القطع فيما دونه . وأيضاً فرواية الفعل يدخل فيها ما ذكرناه من التأويل المستضعف في أن التقويم أمر ظني إلى آخره .

واعلم أن هذا الحديث قوى في الدلالة على أصحاب أبي حنيفة ، فإنه يقتضي صريحه القطع في هذا المقدار الذي لا يقولون بجواز القطع به . وأما دلالة على الظاهرية فليس من حيث النطق ، بل من حيث المفهوم . وهو داخل في مفهوم العدد^(٤) ومرتبته أقوى من مرتبة مفهوم اللقب

* * *

(١) قوله « فعلاً » أقول : كما رواه ابن عمر في الحديث الأول ، ولفظ حديثها الفعل . كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقطع في ربع دينار فصاعداً ، رواه مالك . وأما قول الشارح رحمه الله تعالى « وقولاً » ، فيريد هذا الحديث

(٢) قوله « لأنه لا يلزم الخ » أقول : أى في رواية الفعل ، وذلك لأن الفعل لا مفهوم له

(٣) قوله « ما زاد عليه » أقول : أى على المقدار المدين كربع الدينار هنا ، فإنه - أى القول - دال على أنه لا تعتبر الزيادة عليه في إباحة القطع ، بمعنى أنه لا يقطع إلا فيما زاد عليه لا فيما دونه ، لأنه لو اعتبر الزيادة على ربع الدينار كما قاله الحنفية أنه لا قطع إلا في عشرة دراهم لكان القطع فيما دونها غير جائز ، وقد ثبت أنه صلى الله عليه وآله وسلم قطع في ربع دينار وهو دونها ولا يفعل ما لا يجوز قطعاً

(٤) قوله « وهو داخل في مفهوم العدد » أقول : لأن ربع الدينار يفيد أنه لا قطع في ثمن دينار مثلاً ، والظاهرية قائلون بأنه يقطع فيه ، ومفهوم العدد أقوى من مفهوم اللقب لكثرة القائل به دون اللقب ، وأحسن من هذا في إبطال ما ذهبوا

٣٥١ - الحديث الثالث : عن عائشة رضى الله عنها « أن قريشاً^(١) أهمهم^(٢) شأن الخزومية التي سرقت^(٣) ، فقالوا : من يكلم فيها رسول الله ﷺ ؟ فقالوا : ومن يجترئ عليه إلا أسامة بن زيد حب رسول الله ﷺ ؟ فكلّمه أسامة ، فقال : أتشفع في حد من حدود الله ؟ ثم قام فاختطب فقال : إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف

إليه حديث مسلم الذي قدمناه ، لانه مفهوم حصر ، وفي حديثها عند أحمد ، اقطعوا في ربع دينار ، ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك ، . وهو نص في عدم القطع فيما دون ربع دينار

(١) (الحديث الثالث) قال : إن قريشاً ، أقول : هي القبيلة المعروفة ، والمراد هنا من أدرك القصة منهم ، والاكثر أن قريشاً اسم فهر بن مالك فالقبيلة منسوبة إليه
(٢) قال : أهمهم ، أقول : أى جلب اليهم مما أو صيرهم ذوى هم وأفلقهم شأن الخزومية ، أى ما نسب إليها من السرقة ، والهم بسبب علمهم بأنه صلى الله عليه وآله وسلم قاطع يدها . والخزومية بالخاء المعجمة والزاي هي فاطمة بنت الأسود ابن عبد الأسود بن عبد الله بن عمرو بن مخزوم ، ومخزوم من قريش

(٣) قال : التي سرقت ، أقول : زاد يونس في روايته ، في عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في غزوة الفتح ، ووقع بيان المسروق في رواية أخرجه ابن ماجه وصححه الحاكم وأنها سرقت قطيفة من بيت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وفي رواية أنها سرقت حلياً ، وجمع بينها بأن الحلّى كان في القطيفة

(٤) قال : من يكلم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، أقول : أى يشفع فيها بترك القطع إما عفواً وإما بفداء

(٥) قال : حب ، أقول : بكسر الحاء المهملة أى محبوب ، مثل قسم بمعنى مقسوم

تَرْكُوهُ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ، وَأَنِيمَ اللَّهُ: لَوْ أَنَّ
فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَيَّهَا،

وفي لفظ ^(١) «كَانَتْ امْرَأَةٌ تَسْتَعِيرُ الْمَتَاعَ وَتَجَحُّدُهُ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ
بِقَطْعِ يَدَيَّهَا،

قد أطلق في هذا الحديث على هذه المرأة لفظ «السرقه»، ولا إشكال فيه وإنما
الإشكال في الرواية الثانية، وهو إطلاق جحد العارية على المرأة، وليس في لفظ هذا
الحديث ما يدل على أن المعبر عنه امرأة واحدة، ولكن في عبارة المصنف ما يشعر
بذلك، فانه جعل الذي ذكره ثانياً رواية، وهو يقتضى من حيث الإشعار العادى
أنهما حديث واحد، اختلف فيه: هل كانت هذه المرأة المذكورة سارقة، أو
جاحدة؟ وعن أحمد أنه أوجب القطع في صورة جحود العارية ^(٢)، عملاً بتلك

(١) قال «وفي لفظ، أقول: الأول لفظ الليث، والثاني لفظ معمر، وكلاهما
روياه عن الزهرى

(٢) قوله «وعن أحمد الخ، أقول: هذا أشهر الروایتين عن أحمد، وقال به
إسحق وانتصر له ابن حزم، وذهب الجمهور إلى أنه لا يقطع في جحد العارية، وهى
رواية عن أحمد أيضاً. وأجابوا عن الحديث بأن رواية من روى «سرقه»، أرجح،
ويجمع بين الروایتين بضرب من التأويل، فأما الترجيح فنقل النووى أن رواية معمر
شاذة مخالفة لمجاهير الرواة، والشاذة لا يعمل بها، وقال القرطبى: رواية أنها سرقه
أكثر وأشهر من رواية الجحد، فقد انفرد بها معمر من بين الأئمة الحفاظ، وتابعه
على ذلك من لا يعتد بحفظه كابن أخى الزهرى. قلت: قال الحفاظ ابن حجر قال
شيخنا فى شرح الترمذى: اختلف على الزهرى فقال الليث ويونس وإسماعيل بن أمية
وإسحق بن راشد «سرقه»، وقال معمر وشعيب «إنها استعارت وجحدت»، ثم قال
الحافظ: وحزم جماعة بأن معمر انفرد عن الزهرى بقوله «استعارت وجحدت»،
وليس كذلك، فقد تابعه شعيب كما ذكره شيخنا كما عند النسائى ويونس كما أخرجه

الرواية، فإذا أخذ بطريق صناعي - أغنى في صناعة الحديث - ضعفت الدلالة على مسألة الجحود قليلا، فانه يكون اختلافاً في واقعة واحدة، فلا يثبت الحكم المرتب على الجحود حتى يتبين ترجيح رواية من روى في هذا الحديث أنها كانت جاحدة، على رواية من روى أنها كانت سارقة^(١)،

وأظهر بعض الشافعية النكير والتعجب من أول حديث عائشة في القطع في ربيع دينار - الذي روى فعلا - بأن اعتمد على رواية من رواه قولاً^(٢)، فان كان مخرج

أبو داود من رواية أبي صالح كاتب الليث عنه، وكذا رواه ابن أخي الزهري عن الزهري أخرجه ابن السني في مصنفه، قال الحافظ: والذي اتضح لي أن الحديثين محفوظان عن الزهري، وأنه كان يحدث بهذا تارة وبهذا تارة، فحدث يونس عنه بالحديثين، واقتصر كل طائفة من أصحاب الزهري - غير يونس - على أحد الحديثين وأطال في نقل كلام الرواة والعلماء إلى أن قال: وعلى هذا فيتعادل الطريقتان ويتعين الجمع فهو أول من أطراح أحد الطريقتين. إذا عرفت هذا فلم ترجع لإحدى الروايتين على الأخرى. وقال ابن القيم في الهدى: إنه لا تنافي بين جحد العارية والسرقه فان الجحد داخل في اسم السرقه، فيجمع بين الروايتين بأن الذين قالوا «سرق» أطلقوا على الجحد سرقه. واستبعده الحافظ ابن حجر. وحكى ابن المنذر عن بعض العلماء أن القصة لامرأة واحدة استعمرت وجعلت وسرقت فقطعت للسرقه لا للعارية، وبذلك نقول. قال الخطابي: وإنما ذكرت العارية والجحد في هذه القصة تعريفاً لها بخاص صفتها إذ كانت تكثر ذلك كما عرفت بأنها مخزومية، كأنها لما كثر منها ذلك تفرقت إلى السرقه وتجرأت عليها

(١) قوله: «على رواية من روى الخ»، أقول: وكذا العكس، وقد سمعت بما قدمناه تعادل الروايتين وتساويهما فالأولى هو العمل بهما كما هو قول أحمد ومن معه

(٢) قوله: «بأن اعتمد الخ»، أقول: قوله «بأن اعتمد»، يتعلق باظهار النكير والتعجب أي بسبب اعتماده على القول تعجب من تأويل الفعل، فانه لا يجري التأويل في القول قطعاً، فلا يجري في الفعل لئلا يتنافض الحديثان

الحديث مختلفاً ، فالأمر كما قال (١) . فإن أحد الحديثين حيث يدل على القطع فعلا في هذا المقدار . والثاني يدل عليه قولاً . ولا يتأتى فيه تأويل احتمال الغلط في التقييم (٢) وإن كان مخرج الحديث واحداً ، ففيه من الكلام ما أشرنا إليه الآن (٣) ، إلا أنه ههنا قوى ، لأنه لا يجوز الراوى - إذا كان سماعه لرواية الفعل - أن يغيره (٤) إلى رواية القول . فيظهر من هذا أنهما حديثان مختلفا اللفظ ، وإن كان مخرجهما واحداً وفي الحديث دليل على امتناع الشفاعة في الحد ، بعد بلوغه السلطان (٥) . وفيه تعظيم أمر المحابة للإشراف في حقوق الله تعالى

(١) قوله : فالأمر كما قال ، أقول : من النكير والتعجب

(٢) قوله : ولا يتأتى فيه تأويل الخ ، أقول : قد أوضحنا ذلك آنفاً

(٣) قوله : ما أشرنا إليه ، أى من أنه لا بد من تبين الراجح منهما إن كان المخرج واحداً

(٤) قوله : أن يغيره ، أقول : لأنه يكون كذباً لا يحل حمل أحد من الرواة عليه ، فلذا رجح الشارح أنهما حديثان

(٥) قوله : بعد بلوغه إلى السلطان ، أقول : لا قبل بلوغه ، فانها جائزة عند الشافعية ولرب المال مثلاً أن لا يرفع السارق إلى السلطان ، وقد ثبت به الحديث في رواية صفوان . فائدة : قال في « النجم الوهاج » : أتى معاوية بن أبى سفيان بلصوص فقطعهم حتى بقى واحد منهم فقال :

يمنى أمير المؤمنين أعيذها بموذك أن تلقى نكالا يشينها

يدى كانت الحسناء لو تم سترها ولن تعدم الحسناء عوناً يعينها

فلا خير في الدنيا وكانت حبيبة إذا ما شمالي فارقتها يمينها

فقال معاوية : كيف أصنع بك وقد قطعت أصحابك ؟ فقالت أم السارق : يا أمير المؤمنين اجعلها في ذنوبك التى تستغفر الله منها . فترك سبيله ، فكان أول حد ترك في الاسلام

واقظة ، إنما ، منها دالة على الحصر ^(١) . والظاهر أنه ليس للحصر المطلق مع احتمال ذلك ، فإن بنى إسرائيل كانت فيهم أمور كثيرة تقتضى الإهلاك ، فيحمل ذلك على حصر مخصوص ، وهو الإهلاك بسبب المحاربة في حدود الله ^(٢) . فلا ينحصر ذلك في هذا الحد المخصوص

وقد يستدل بقوله عليه السلام : وإيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها ، على أن ما خرج هذا المخرج - من الكلام الذى يقتضى تعليق القول بتقدير أمر آخر - لا يمتنع . وقد شدد جماعة في مثل هذا ، ومراتبه في التبع مختلفة

باب حد الخمر

٣٥٢ - الحديث الأول : عن أنس بن مالك رضى الله عنه : أن النبي ﷺ أتى برجل قد شرب الخمر ^(٣) ، فجَلَدَهُ بِحَرْبَةٍ نَحْوِ أَرْبَعِينَ ، قال : وَفَعَلَهُ أَبُو بَكْرٍ ، فَلَمَّا كَانَ عُمَرُ اسْتَشَارَ النَّاسَ ، فَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ : أَخَفُّ الْحُدُودِ ثَمَانُونَ ، فَأَمَرَ بِهِ عُمَرُ ،

(١) قوله : ولفظ إنما الخ ، أقول : في قوله صلى الله عليه وآله وسلم : إنما ملك للذين من قبلكم ،

(٢) قوله وهو الإهلاك بسبب الخ ، أقول : قال الحافظ ابن حجر بعد نقله : قلت يؤيد هذا الاحتمال ما أخرجه أبو الشيخ في كتاب السرقه من طريق زاذان عن عائشة مرفوعا أنهم عطلوا الحدود على الأغنياء وأقاموها على الضعفاء

(٣) (باب حد الخمر) قال : أتى برجل الخ ، أقول : هذا اللفظ لمسلم لكن بلفظ : بحريدين نحو أربعين ، قال عبد الحق في جمعه بين الصحيحين : لم يخرج البخارى مشورة عمر ولا فتوى عبد الرحمن بن عوف

لا خلاف في الحد على شرب الخمر ^(١)، واختلفوا في مقداره : فذهب الشافعي أنه أربعون ، واتفق أصحابه أنه لا يزيد على الثمانين ^(٢) . وفي الزيادة على الأربعين إلى الثمانين خلاف ، والأظهر الجواز . ولو رأى الإمام أن يحده بالنعال وأطراف الثياب ، كما فعله النبي ﷺ جاز ^(٣) . ومنهم من منع ذلك ، تعليلاً بعسر الضبط ، وظاهر قوله : جلده بجريدة نحو أربعين ، أن هذا العدد هو القدر الذي ضرب به . وقد وقع في رواية الزهري عن عبد الرحمن بن أزهر أن النبي ﷺ قال : اضربوه . فضربوه بالأيدي والنعال ، وأطراف الثياب . . وفي الحديث : قال : فلما كان أبو بكر سأل من حضر ذلك الضرب ، فقومه أربعين . فضرب أبو بكر في الخمر أربعين ،

(١) قوله : لا خلاف الخ ، أقول : قاله تبعاً للنووي ، وقد تعقب بأن الطبري وابن المنذر حكوا عن جماعة من أهل العلم أن الخمر لا حد فيها ، وإنما فيها التعزير .
(٢) قوله : واتفق أصحابه الخ ، أقول : إلا أنهم قالوا : ولو رأى الإمام بلوغه ثمانين جاز على الأصح . هذا لفظ المنهاج ، ، لكنه قال : والزيادة على الأربعين تعزيرات انتهى . فليس الحد إلا أربعين عندهم

(٣) قوله : جاز ، أقول : اختلف في حد الخمر هل يشترط فيه الجلد أولاً ؟ على ثلاثة أقوال وهي أوجه عند الشافعية أصحاب جواز الجلد بالسوط ، ويجوز الاقتصار على الضرب بالأيدي والنعال والثياب . ثانياً يتعين الجلد . ثالثاً يتعين الضرب . وحجة الأول أنه فعل في عهده صلى الله عليه وآله وسلم ولم يثبت نسخه ، والجلد في عهد الصحابة فدل على جوازه ، وحجة الثالث قول الشافعي : لو أقام عليه الحد بالسوط فمات وجبت الدية ، فسوى بينه وبين ما إذا زاد ، فدل على أن الأصل الضرب بغير السوط . وصرح أبو الطيب ومن تبعه بأنه لا يجوز بالسوط ، وصرح القاضي حسين أنه يتعين بالسوط ، واحتج بإجماع الصحابة . وتعقب الإجماع بقول النووي : أجمعوا على الاكتفاء بضرب الجريد والنعال وأطراف الثياب ، ثم قال : والأصح جوازه بالسوط ، وشذ من قال هو شرط ، وهو غلط منابذ للأحاديث الصحيحة ، وعرفت تبين قول الشارح . ومنهم من منع ذلك وأن المانع القاضي حسين من الشافعية

ففسره بعض الناس ، وقال : أى قدرّ الضرب (١) الذى مضربه بالأيدي والنعال وأطراف الثياب ، فكان مقدار أربعين ضربة لا أنها أربعين (٢) عدداً بالثياب والنعال والأيدي ، وإنما قاس مقدار ما مضربه (٣) ذلك الشارب ، فكان مقدار أربعين عصا ، فلذلك قال : فقومه ، أى جعل قيمته أربعين . وهذا عندى خلاف الظاهر . ويبعده قوله : إن النبي ﷺ جلد فى الخمر أربعين (٤) ، فإنه لا ينطاق إلا على عدد كثير من الضرب بالأيدي والنعال ، وتسليط التأويل على لفظة « قومه » ، أنها بمعنى « قدر » ما وقع ، فكان أربعين أقرب من تسليط هذا على صدق قولنا « جلد أربعين » حقيقة

وقوله : فقال عبد الرحمن : أخف الحدود ثمانون ، ويروى بالنصب « أخف » الحدود ثمانين ، أى اجعله ، أو ما يقارب ذلك (٥)

(١) قوله : أى قدرّ الضرب ، أقول : مبنى للجهول أى قدره الناس
(٢) قوله : لا أنها أربعين ، أقول : على الحكاية ، وإلا فالأولى أربعون
(٣) قوله : ما مضربه ، أقول : بالبناء للجهول ، إذ الشارب مضروب لا ضارب ، وحاصله أن البعض قال : لم يضرب صلى الله عليه وآله وسلم بهذه الآلات أربعين ضربة عدداً ، وإنما قدر أن يكون قدر ما وقع بتلك الآلات أربعين ضربة بعصا ، فعمل بالتقدير أبو بكر ، مستدلاً بهذا البعض بقوله : فقومه أربعين ، ضربة عدداً لأن حديث التصريح بأربعين ضربة لا يتم فيه قومه أربعين ، فيحمل قوله « قومه » على أنه بمعنى قدر ما وقع أربعين . قلت : ولا يخفى أنه قد رجع القول إلى تقدير قدر ، وهذه اللفظة لا يجرى فيها إلا فى رواية « فضربه بالأيدي والنعال وأطراف الثياب » ، إذ هى المحتاجة إلى تقدير قدر . وأما رواية « جلد فى الخمر أربعين » ، فهى نص فى العدد لا تحتاج إلى تقدير فتدبر

(٤) قوله : ويبعده قوله الخ ، أقول : ويبعده أيضاً حديث أنس « فأمر عشرين رجلاً بجلده كل رجل جلدتين بالجريد والنعال »

(٥) قوله : أى اجعله الخ ، أقول : لما وردت الرواية بلفظ « ثمانين » ، احتاج

وفيه دليل على المشاورة في الأحكام ، والقول فيها بالاجتهاد . وقيل إن الذي أشار بالثمانين هو علي بن أبي طالب رضي الله عنه ^(١) . وقد يستدل به من يرى الحكم بالحقية ^(٢) .

إلى تقدير ناصب يكون خبراً لأخف ، وكان الأظهر ثمانون فتدبره الشارح اجعله ونحوه ، وتعقبه الفاكهي فقال : هذا بعيد أو باطل ، وكأنه صدر عن غير تأمل لقواعد العربية ولا لمراد المتكلم ، إذ لا يجوز أجود الناس الزيد بن علي تأويل اجعلهم ، ولأن مراد عبد الرحمن الإخبار بأخف الحدود لا الأمر بذلك ، فالذي يظهر أن راوى النصب وهم ، وتوهمه أولى من ارتكاب ما لا يجوز لفظاً ولا معنى . ورد عليه تليذه ابن مرزوق بأن عبد الرحمن مستشار ، والمستشار مسئول ، والمستشير سائل ، ولا يبعد أن يكون المستشار آمراً . قال : والمثال الذي مثل به غير مطابق . قال عليه الحافظ ابن حجر قلت : بل مطابق لما ادعاه من أن عبد الرحمن أراد الإخبار فقط . والحق أنه أخبر برأيه مستنداً إلى القياس ، وأقرب التقادير أخف الحدود أحده ثمانين ، قال : وقد وردت رواية بألفاظ : إنه قال عمر : ماترون في جلد الخمر ؟ فقال عبد الرحمن : أرى أن تجعلها كأخف الحدود ، الحديث ، فيكون المخوف من هذه الرواية المختصرة : أرى أن تجعلها ، وأداة التشبيه

(١) قوله : وقيل إن الذي أشار الخ ، أقول : أخرجه مالك في الموطأ أن عمر استشار الناس في الخمر ، فقال له علي بن أبي طالب : نرى أن تجلده ثمانين ، فانه إذا شرب سكر ، وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى . فجلد عمر في الخمر ثمانين ، إلا أنه قال ابن حجر : إنه معضل . قال : وقد وصله النسائي والطحاوي . وذكر له طرقات أخرى عن علي رضي الله عنه . قلت : وقد أنكر ابن حزم هذا الأثر ونقلنا كلامه في شرحنا سبل السلام

(٢) قوله : وقد يستدل به من يرى الخ ، أقول : أي يستدل بما روى عن عبد الرحمن وعن علي رضي الله عنه فانه أقيس حد الخمر على حد القذف . وأنه كان بحضور الصحابة ولم ينكر . على أنه استدلال على القياس بالحدود ، وقد منعه الحنفية واحتجوا

أو الاستحسان (١)

وقوله : فلما كان عمر ، يجوز أن يكون على حذف مضاف . أى فلما كان زمن ولاية عمر ، وما يقارب ذلك ، ومذهب مالك : أن حد الخمر ثمانون ، على ما وقع في زمن عمر (٢)

بأن الحدود والكفارات أيضاً شرعت بحسب المصالح ، وقد تشترك أشياء مختلفة وتختلف أشياء متساوية فلا سبيل إلى علم ذلك إلا بالنص . وأجابوا عما وقع في زمان عمر بأن الزيادة وقعت تعزيراً

(١) قوله : أو الاستحسان ، أقول : وهو عند الحنفية العدول عن قياس إلى قياس أقوى منه ، لكنه ليس بجامع . هكذا عرفه الحنفية في كتبهم . وقال ابن الحاجب : إنه لا دليل ينقدح في نفس المجتهد بعد عبارته عنه . ثم أطلال في تعارضه في الأقوال . وقال سعد الدين : الاستحسان عبارة عن دليل مقابلة للقياس الجلي الذي سبقت إليه الأفهام ، وهو حجة لأن ثبوته بالدلائل التي هي حجة إجماعاً ، ثم ذكر أمثلة لذلك ، ثم قال : والمراد بالاستحسان في الغالب قياس خفي يقابل قياساً جلياً . وأنت خبير بأنه على هذه التفسير ليس دليلاً خارجاً عما ذكر من الأدلة الأربعة . انتهى . وبعد هذا فليس حد الخمر وإلحاقه بحد القذف من قبيل الاستحسان . فتأمل

(٢) قوله : على ما وقع في زمان عمر ، أقول الذي تحصل من الآراء في عقوبة شارب الخمر ستة أقوال : الأول أنه صلى الله عليه وآله وسلم لم يجعل فيه حداً معلوماً ، بل كان يقتصر في ضرب الشارب على ما يليق به ، بدليل أن عمر شاور الصحابة في قدره ، ولو كان عندهم شيء معين منه صلى الله عليه وآله وسلم لما تجاوزوه كما لم يتجاوزوا حد القذف ولو كثروا القاذفون أو بالغوا في الفحش ، وهذا هو القول الذي أشرنا إليه بأنه لا أحد في الخمر وإنما فيها التعزير ، ولكن هذا يبعده ثبوت رواية أنه صلى الله عليه وآله وسلم ضربه أربعين عند أبي داود والنسائي وغيرهما . الثاني : أن حده أربعون ولا يجوز الزيادة عليه لثبوته عنه صلى الله عليه وآله وسلم وبه عمل

٣٥٣ - الحديث الثاني : عن أبي بُرْزَةَ - هَاشِمِ بْنِ زِيَارٍ - البَلَوِيِّ رَضِيَ
الله عنه : أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ : لَا يُجْلَدُ فَوْقَ عَشْرَةِ أَسْوَاطٍ إِلَّا فِي
حَدِّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ ^(١) ،

فيه مسألتان : إحداهما إثبات التعزير ^(٢) في المعاصي التي لا حد فيها ، لما يقتضيه
من جواز العشرة فإدونها

المسألة الثانية : اختلفوا في مقدار التعزير . والمنقول عن مالك أَنَّهُ لَا يَتَقَدَّرُ هَذَا
الْقَدْرُ . وَيَجِيزُ فِي الْعُقُوبَاتِ فَوْقَ هَذَا وَفَوْقَ الْحُدُودِ ، عَلَى قَدْرِ الْجُرِيْمَةِ وَصَاحِبِهَا ، وَأَنَّ
ذَلِكَ مُوَكَّلٌ إِلَى اجْتِهَادِ الْإِمَامِ . وَظَاهِرُ مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ أَنَّهُ لَا يَبْلُغُ بِالْتَّعْزِيرِ إِلَى

أَبُو بَكْرٍ ، رَمَنْ ثَمَّةٌ رَجَعَ إِلَيْهِ عَلَى رَضَى اللَّهِ عَنْهُ وَفَعَلَهُ فِي زَمَنِ عَثْمَانَ فِي قِصَّةِ ضَرْبِهِ
الْوَلِيدِ . الثَّالِثُ : مِثْلُهُ لَكِنْ الْإِمَامُ أَنْ يَبْلُغَ بِهِ ثَمَانِينَ ، وَهَلْ تَكُونُ الزِّيَادَةُ تَعْزِيرًا ؟
وَيَتَمَسَّكُونَ بِمَا أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ أَنَّ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جَلَدَ النَّجَاشِيَّ الشَّاعِرَ ثَمَانِينَ ،
ثُمَّ أَصْبَحَ جُلْدُهُ عَشْرِينَ لِحُرَّتِهِ بِالشَّرْبِ فِي رَمَضَانَ ، وَأَنَّ عُمَرَ حَدَّ الشَّارِبِ فِي رَمَضَانَ
وَنَفَاهُ إِلَى الشَّامِ . السَّادِسُ : إِنْ جُلْدُ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ عَلَى الشَّرْبِ فَعَادَ فِي الرَّابِعَةِ قَتْلٌ ،
وَقِيلَ إِنْ عَادَ فِي الْخَامِسَةِ لِأَحَادِيثٍ وَرَدَتْ بِذَلِكَ ، إِلَّا أَنَّهُ قَدْ رُوِيَ ثُبُوتُ الْإِجْمَاعِ بِأَنَّهُ
لَا يَقْتُلُ ، وَأَنَّهُ قَدْ نَسَخَ ، وَقَالَ ابْنُ حَزْمٍ : بَلْ يَقْتُلُ فَإِنَّهُ لَا يَعْلَمُ لَهُ نَاسِخٌ . فَهَذِهِ الْأَقْوَالُ
كَأَنَّهَا تَرَى

(١) (الْحَدِيثُ الثَّانِي) قَالَ : لَا يُجْلَدُ الْخُ ، أَقُولُ : مَبْنَى الْمَجْهُولِ وَآخِرُهُ
مَجْزُومٌ عَلَى النَّهْيِ ، أَوْ مَرْفُوعٌ عَلَى النَّقْيِ ، وَيُؤَيِّدُ الْأَوَّلُ أَنَّ فِي رِوَايَةِ الْبُخَارِيِّ
: لَا تُجْلَدُوا .

(٢) قَوْلُهُ : لِإِثْبَاتِ التَّعْزِيرِ ، أَقُولُ : التَّعْزِيرُ فِي اللُّغَةِ التَّأْدِيبُ ، وَفِي الشَّرْعِ تَأْدِيبٌ
عَلَى ذَنْبٍ لَا حَدَّ فِيهِ ، وَأَصْلُهُ مِنَ الْعَزْرِ وَهُوَ الْمَنْعُ ، وَمِنْهُ قَوْلُهُ تَعَالَى (وَتَعَزَّرُوهُ)
أَيَّ تَدَفَّعُوا الْعَدُوَّ عَنْهُ وَتَمْنَعُوهُ

الحدود . وعلى هذا في المعتبر وجهان : أحدهما أدنى الحدود في حق المعزر ^(١) ، فلا يزداد في تعزير الحر على تسع وثلاثين ضربة ، ليكون دون حد الشرب ، ولا في تعزير العبد على تسعة عشر سوطاً . والثاني أنه يعتبر أدنى الحدود على الإطلاق ، فلا يزداد في تعزير الحر أيضاً على تسعة عشر سوطاً أيضاً . وفيه وجه ثالث : أن الاعتبار بحد الأحرار ^(٢) فيجوز أن يزداد تعزير العبد على عشرين

وذهب غير واحد إلى ظاهر الحديث ^(٣) . وهو أنه لا يزداد في التعزير على عشرة .
واليه ذهب من الشافعية صاحب التقريب . وذكر بعض المصنفين منهم أن الأظهر أنه يجوز الزيادة على العشر

واختلاف المخالفون لظاهر هذا الحديث في المنذر عنه ، فقال بعض مصنفي الشافعية : إنه منسوخ بعمل الصحابة بخلافه . وهذا ضعيف جداً لأنه يتعذر عليه إثبات إجماع الصحابة على العمل بخلافه . وفعل بعضهم أو فتواه بخلافه لا يدل على النسخ . والمنقول في ذلك ^(٤) ، فعل عمر رضي الله عنه ، أنه ضرب صبيغاً أكثر من الحد ، أو من مائة ، وصبيغ هذا بفتح الصاد ^(٥) وكسر ثاني الحروف وآخره غين معجمة . وقال بعض

(١) قوله « أدنى الحدود في حق المعزر » أقول : استدلووا للوجه بهذا بما أخرجه البيهقي من حديث النعمان بن بشير أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : « من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين » قال : ولكن الصحيح إرساله ، ثم إنه يصلح دليلاً لتوجيهين بأن يحمل الحد على الإطلاق أو على حد المعزر

(٢) قوله « بحد الأحرار » أقول : فلا يبلغ أربعين فيهما أى في الحر والعبد

(٣) قوله « وذهب غير واحد الخ » أقول : ذهب إليه الليث وأحمد في المشهور

عنه وبعض الشافعية

(٤) قوله « والمنقول في ذلك » أقول : أى في خلاف الحديث

(٥) قوله « بفتح الصاد » أقول : كان عليه أن يقيدها بالمهمل ، وهو بزنة

أمين ، وقصة صبيغ أخرجا جماعة من الأئمة ، فأخرج البزار والدارقطني في الأفراد

المالكية : وتناول أصحابنا الحديث على أنه مقصور على زمن النبي ﷺ ، لأنه كان يكنى الجاني منهم هذا القدر . وهذا في غاية الضعف أيضاً ، لأنه ترك للعموم بغير دليل شرعى على الخصوص ، وما ذكره مناسبة ضعيفة لا تستقل بإثبات التخصيص . قال هذا المالكي : وتأولوه أيضاً على أن المراد بقوله « في حد من حدود الله »

وابن مردويه وابن عساكر عن سعيد بن المسيب قال : جاء صبيغ التميمي إلى عمر بن الخطاب فقال : أخبرني عن (الذاريات ذروا) قال : هي الرياح ، ولولا أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول ما قلته . قال : فأخبرني عن (الحملات وقرأ) قال : هي السحاب ، ولولا أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول ما قلته . قال : أخبرني عن (الجاريات يسرا) قال : هي السفن ، ولولا أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول ما قلته . ثم أمر به فضرب مائة ثم جمل في بيت ، فلما برأ دعاه فضربه مائة أخرى وحمله على قتب وكتب إلى أبي موسى الأشعري : امنع الناس عن مجالسته ، فلم يزالوا كذلك حتى أتى أبا موسى خلف له الأيمان المغلظة ما يجد في نفسه مما كان يجد شيئاً ، فكشف في ذلك إلى عمر ، فكشف عمر ما إخوانه إلا قد صدق ، خل بينه وبين مجالسة الناس . واعلم أن لمن خالف هذا الحديث أجوبة أخرى : أحدها معارضة الحديث بما هو أقوى منه ، وهو الإجماع على أن التعزير يخالف الحد ، وحديث الباب يقتضى تحديده بالعشرة فما دونها فيصير مثل الحد ، وبأنه قد وقع الإجماع على أن التعزير موكول إلى رأى الإمام فيما يرجع إلى التشديد والتخفيف لا من حيث العدة ، لأن الحد شرع للردع ، فمن الناس من يردعه الكلام ، ومنهم من لا يردعه إلا الضرب الشديد ، فلذلك يعزr كل حد بحسبه . وتعقب بأن الحد لا يزداد فيه ولا ينقص ، فاختلفا . وبأن التخفيف والتشديد مسلم لكن مع مراعاة العدد المذكور ، وبأن الردع لا يراعى في الأفراد بدليل أن من الناس من لا يردعه الحد ، ومع ذلك لا يجمع عندهم بين الحد والتعزير . واعتذر الداودي فقال : لم يبلغ مالكا الحديث ، ولو بلغه ما عدل عنه ، فيجب على من بلغه أن يأخذ به

أى حق من حقوقه ، وإن لم يكن من المعاصى المقدرة حدودها (١) . لأن المحرمات كلها من حدود الله

وبلغنى عن بعض أهل المصر (٢) أنه قرر هذا المعنى (٣) بأن تخصيص الحد بهذه المقدرات أمر اصطلاحى فقهى ، وأن عرف الشرع في أول الإسلام لم يكن كذلك ، أو يحتمل أن لا يكون كذلك - هذا أو كما قال - فلا يخرج عنه إلا التأديبات التى ليست عن محرم شرعى

(١) قوله « وإن لم يكن من المعاصى المقدرة حدودها » أقول : عرفوا الحد بأنه ما ورد فيه من الشارع عدد من الضرب أو الجلد مخصوص أو عقوبة مخصوصة . والمتفق عليه من ذلك أصل الزنا والسرقة وشرب المسكر والحراة والقذف والزنا والقتل والقصاص فى النفس والأطراف والقتل فى الارتداد . واختلف فى تسمية الآخرين حداً ، واختلف فى أشياء كثيرة يستحق مرتكبها العقوبة : هل تسمى عقوبته حداً أو لا ؟ وهى جحد العارية واللواط وإتيان البهيمة وتحميل المرأة الفحل من البهائم عليها والسحاق وأكل الدم والميتة ولحم الخنزير فى حال الاختيار والسحر (٢) قوله « وبلغنى عن بعض أهل المصر » أقول : هو ابن تيمية ، ونصره تليذه ابن القيم فى « زاد المعاد » وقال : الصواب فى الجواب أن المراد بالحدود هنا الحدود التى هى أوامر الله ونواهيه ، وهى المراد بقوله « ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون » وفى أخرى « فقد ظلم نفسه » وقال « وتلك حدود الله فلا تقربوها » وقال « ومن يعص الله ورسوله ويتمدد حدوده يدخله ناراً » الآية . قال : فلا يزداد على العشر فى التأديبات التى لا تتعلق بمعصية كتأديب ولده الصغير

(٢) قوله « قرر هذا المعنى الخ » أقول : التعريف الذى أسلفناه يشعر بأن الحد يختص بالمقدرات ، ولكن لعله الحد العرفى ، قاله ابن تيمية . وفى القاموس الحد تأديب المذنب بما يمنعه وغيره من الذنب انتهى . وفى المصباح المنير : حددته عن أمره إذا منعته ، فهو محدود ، ومنه الحدود المقدرة فى الشرع لأنها تمنع من الإقدام انتهى . وفى هذا ما يؤيد كلام ابن تيمية ، والشارح المحقق لم يرتض ذلك وأورد عليه ثلاثة اعتراضات

وهذا - أولاً ^(١) - خروج في لفظة الحد ، عن العرف فيها . وما ذكره هذا
العصرى يوجب النقل ، والأصل عدمه
وثانياً ^(٢) : أنا إذا حملناه على ذلك ، وأجزنا في كل حق من حقوق الله أن يزداد ،
لم يبق لنا شيء يختص بالمنع فيه بالزيادة على عشرة أسواط . إذ ما عدا المحرمات كلها التي
لا تجوز فيها الزيادة ليس إلا ما ليس بمحرم ، وأصل التعزير فيه ممنوع ، فلا يبقى
لخصوص منع الزيادة معنى . وهذا ما أورده على ما قاله المالكي ^(٣) في إطلاقه لحقوق
الله ، وقد يعتذر عنه بما أشرنا إليه ، من أنه لا يخرج عنه إلا التأديبات ^(٤) على ما ليس
بمحرم . ومع هذا فيحتاج إلى إخراجها عن كونها من حقوق الله

(١) قوله : وهذا أولاً ، أقول : هذا أولها وهو أنه قد لزم من كلام ابن تيمية
أن لفظ الحد قد أخرجه الفقهاء بعرفهم عن معناه اللغوي ونقلوه إلى معنى عرفي ،
والأصل عدم النقل ، فالدليل على مدعيه
(٢) قوله : وثانياً الخ ، أى على أن المراد بالحدود حقوق الله تعالى مطلقاً ،
والأحدود المقدرة هي من حقوق الله تعالى لزم أن لا يبقى لحديث الباب وهو المنع
عن الزيادة على عشرة أسواط وقد أجزتم ذلك في كل محرم فلم يبق إلا ما ليس بمحرم
وما ليس بمحرم لا يؤثر فيه لأن التعزير محرم شرعاً في إتيان غير محرم
(٣) قوله : أورده على ما قاله المالكي ، أقول : كما أورده على ذلك العصرى
(٤) قوله : إنه لا يخرج عنه إلا التأديبات ، أقول : هو جواب ابن القيم الذي
نقلناه آنفاً ، ويزد عليه ما قاله الشارح المحقق من إخراجها عن حقوق الله تعالى .
ونقل الحافظ ابن حجر كلام ابن القيم الذي أسلفناه ثم قال : قلت ويحتمل أن يفرق
بين مراتب المعاصي ، فما ورد فيه تقدير لا يزداد عليه ^(١) وهو في الأصل وما لم يرد فيه
تقدير فإن كان كبيرة جازت الزيادة فيه ، وأطلق عليه اسم الحد كما في الآيات المشار
إليها ، والتحق بالمستثنى يريد بقوله صلى الله عليه وآله وسلم : إلا في حد من حدود الله ،

(١) قلت : الذي قاله ابن تيمية إن لولى الأمر التعزير بما يراه رادعاً ولو أدى ذلك
إلى القتل

ونائلاً : على أصل الكلام ^(١) وما قاله العصري - فيما نقل عنه - ما تقدم في الحديث قبله من حديث عبد الرحمن ، أخف الحدود ثمانون ، فانه يقطع دابر هذا التوهم ويدل على أن مصطلحهم في الحدود إطلاقها على المقدرات التي يطلق عليها الفقهاء اسم الحد ، فان ما عدا ذلك لا ينتهي إلى مقدار أربعين ، فهو ثمانون ^(٢) . وإنما المنتهى إليه هي الحدود المقدرات . وقد ذهب أشهب ^(٣) من المالكية إلى ظاهر

وإن كانت صغيرة فهو المقصود بمنع الزيادة ، فهذا يدفع إيراد الشيخ تقي الدين - يريد الشارح - على العصري أي وعلى المالكي انتهى كلامه . واعلم أن الذي ألقا ابن تيمية ومن تبعه والمالكي إلى ما قالوه هو ما وقع من الصحابة في التعزيرات من الزيادة على العشرة كما مر في قصة عمر مع صبيغ ، وما روى عنه أنه كتب إلى أنى موسى لا يجلد في التعزير أكثر من عشرين ، وعن عثمان ثلاثين ، وعن ابن مسعود أنه بلغ مائة ، والقول بأنه لم يبلغهم حديث الباب بعيد

(١) قوله : ونائلاً على أصل الكلام الخ ، أقول : أي يرد على أصل كلام العصري إيراد ثالث وهو قول عبد الرحمن : أخف الحدود ثمانون ، فانه دال على أن لفظ الحدود في لغة الصحابة هي في المقدرات الشرعية التي عليها يطلقها الفقهاء ، وأنه لا نقل فيها ، ولا يراد بها مجرد حقوق الله تعالى وأوامره ونواهيه هنا ، فان ما عدا ذلك أي المقدرات الشرعية وهي التعزيرات لا تنتهي إلى مقدار أربعين ، لما عرفت بما تقدم أن غاية ما ينتهي إليه قدر التعزير عند من جاوز به العشرة تسعة وثلاثون

(٢) قوله : فهو ثمانون ، أقول : يعود ضمير هو ، إلى أخف الحدود ، وفي العبارة قلق ، وإنما المنتهى إليه أي إلى الثمانين هي الحدود المقدرات وهي حد القذف ، فلو كان مراد الصحابة بالحدود حقوق الله تعالى لكان أقل حدودها على رأى تسعة وثلاثين ولعينه عبد الرحمن في جوابه لعمر ، هذا وقول الشارح إنه قال عبد الرحمن ثمانون هي إحدى ألفاظ الحديث ، والذي تقدم ثمانين ، وفيها تلك التقادير . وقد أنكر ابن العطار ثبوت رواية ثمانون ، ورد عليه ابن حجر بأنها ثابتة

(٣) قوله : وقد ذهب أشهب الخ ، أقول : يريد أن أصحاب مالك لم يطبقوا على ما قاله كما لم يطبق عليه الشافعي ، بل تركوا قول إمامهم ورجعوا إلى قول إمام الأئمة ونبي

هذا الحديث . كما ذهب إليه صاحب التقريب من الشافعية ، والحديث متعرض للمنع من الزيادة على العشرة . ويبقى ما دونها ^(١) لا تعرض للمنع فيه ، وليس التخيير فيه ، ولا في شيء مما يفوض إلى الولاية تخيير كشك ، بل لا بد عليهم من الاجتهاد وعن بعض المالكية : أن مؤدب الصبيان لا يزيد على ثلاثة ، فإن زاد اقتصر منه . وهذا تحديد يبعد إقامة الدليل المتين عليه ، ولعله يأخذه من أن الثلاث اعتبرت في مواضع ، وهو أول حد الكثرة . وفي ذلك ضعف والذي ذكره المصنف - من أن أبا بردة هو هاني بن نيار - مختلف فيه ^(٢) . فقد قيل : إنه رجل من الأنصار

كتاب الإيمان والندور ^(٣)

الرحمة وهادي الأمة كما هو الواجب على كل ناظر لنفسه ، طامع في النجاة في رسمه (١) قوله ، ويبقى ما دونها ، أقول : أي ما دون العشرة غير معارض بمانع فيخير فيه من إليه إيقاع التعزير من واحد إلى عشرة ، إلا أنه تخيير راجع إلى الاجتهاد في النظر في المصلحة زيادة ونقصانا ، لا أنه تخيير ينشئ معه ما شاء ، وكذلك كل أمر خير فيه الشارع الولاية ليس راجعا إلى شهواتهم وأهوائهم بل إلى الاجتهاد والنظر

(٢) قوله ، مختلف فيه ، أقول : أي في اسمه ، ففي التقريب هاني بن نيار بكسر النون وبمدا تحتانية خفيفة البلوى حليف الأنصار صحابي واسمه هاني وقيل الحارث بن عمر وقيل مالك ابن هبيرة انتهى . فالاختلاف في اسمه لا في أنه حليف للأنصار ، وقول الشارح ، فقد قيل إنه من الأنصار ، أي لا أنه حليف لهم ، وقول المصنف البلوى دل على أنه حليف ، ويوافق كلام المصنف جزم صاحب التقريب بأنه حليف

(٣) (كتاب الإيمان والندور) أقول : الإيمان بفتح الهمزة جمع يمين ، وأصل

٣٥٤ - الحديث الأول : عن عبد الرحمن بن سُمرة رضى الله عنه قال :

قال رسول الله ﷺ : يا عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ سُمْرَةَ ، لَا تَسْأَلِ الْإِمَارَةَ ، فَإِنَّكَ إِنْ أُعْطِيتَهَا عَنْ مَسْأَلَةٍ وَكَلْتَ إِلَيْهَا ^(١) ، وَإِنْ أُعْطِيَتْهَا عَنْ غَيْرِ مَسْأَلَةٍ أُعِنْتَ عَلَيْهَا ، وَإِذَا حَلَفْتَ عَلَى يَمِينٍ فَرَأَيْتَ غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، فَكُفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ ، وَأَنْتَ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ ،

فيه مسائل : الأولى ظاهره يقتضى كراهية سؤال الإمارة مطلقاً ، والفقهاء تصرّفوا فيه بالقواعد الكلية : فمن كان متعيناً للولاية وجب عليه قبولها ^(٢) ، وإن عرضت عليه ، وطلبها إن لم تعرض ، لأنه فرض كفاية لا يتأدى إلا به فيتعين عليه القيام به ، وكذا إذا لم يتعين ، وكان أفضل من غيره ، ومنعاً ولاية المفضول مع وجود الأفضل وإن كان غيره أفضل منه ، ولم يمنع تولية المفضول مع وجود الفاضل . فهنا يكره له

اليمين في اللغة اليد ، وأطلقت على الحلف لأنهم كانوا إذا تحالفوا أخذ كل يمين صاحبه وغير ذلك . وعرفت شرعاً بأنها تؤكد الشيء بذكر اسم أو صفة لله تعالى ، وهذا أخصر التعاريف وأقربها . والنذر لغة التزام من خير أو شر ، وفي الشرع التزام المسكاف شيئاً لم يكن عليه منجزاً أو معلقاً . وهو قسمان : تبرر ، ونذر لجاج . وتفصيلها في المطولات

(١) قوله : الإمارة ، بكسر الهمزة : الولاية . وقوله : وكلت ، بضم الواو وكسر الكاف مخففاً ومشدداً ومغيراً ألجئت إليها ، ومن وكل إلى نفسه هلك ، ومنه في الدعاء : ولا تكن إلى نفسى ، وكل أمره إلى فلان صرفه إليه ، ووكله بالتشديد : أكفله

(٢) قوله : فمن كان متعيناً للولاية الخ ، أقول : يأتي له أنه يتعين إذا لم يقم بهذا الفرض غيره أو كان يقوم به غيره إلا أنه أفضل منه ، إن قيل بمنع ولاية المفضول مع وجود الأفضل ، وإن قيل بجواز ذلك كره للأفضل أن يدخل في الولاية وأن يسألها

أن يدخل في الولاية ، وأن يسألها ، وحرم بعضهم الطلب ^(١) وكبره الإمام أن يوليه ، وقال : إن ولاية المتقدم ولأئته ، وقد استخطى ، فيما قال ^(٢) ، ومن الفقهاء من أطلق القول بكراهية القضاء ، لأحاديث وردت فيه ^(٣) المسألة الثانية : لما كان خطر الولاية عظيما ، بسبب أمور في الوالى ^(٤) ، وبسبب

(١) قوله : وحرم بعضهم الخ ، أقول : أى حرم الطلب مع تعيينها عليه لثبوت هذا النهى ، ونحوه حديث أنس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : من ابتغى القضاء وسأله وكل إلى نفسه ، ومن أكره عليه أنزل الله ملكا يسدده ، أخرجه أبو داود والترمذى ، وحديث : إنا لا نؤتى هذا الأمر من سألنا ، ولا من حرص عليه ،

(٢) قوله : وقد استخطى الخ ، أقول : أى فى طلبه الولاية ، أى قد أخطأ فى طلبها مع النهى عنه فارتكب ما نهى عنه ، ويحتمل أن الذى خطئ هو البعض الذى حرم الطلب ، أو كره للإمام أن يوليه ، كذا قيل ، ولا يخفى أن الاحتمال الثانى هو المتعين

(٣) قوله : لأحاديث الخ ، أقول : منها ما أخرجه أحمد والترمذى وأبو داود من حديث أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : من جعل قاضيا فقد ذبح بغير سكين ، وما أخرجه أبو داود وابن ماجه من حديث بريدة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : القضاء ثلاثة : واحد فى الجنة واثنان فى النار ، فأما الذى فى الجنة فرجل عرف الحق ففضى به ، ورجل عرف الحق فجار فهو فى النار ، ورجل قضى للناس على جهل فهو فى النار

(٤) قوله : بسبب أمور فى الوالى ، أقول : وهو أنه بالولاية تحدث له كبرية نفس وشموخ أنف وأنفة وتفتتح له أبواب الدنيا وشهواتها ويعظمه الناس فلا يتخطى الكثير من الأمور التى تحرم عليه ، ولا يقيد نفسه بقيد التقوى ، وتميل به الأعواء ، ويخاطر بنفسه فى عدم حفظ دينه ، وقوله : وبسبب أمور خارجة عنه ، من حجابها وخدمه ، وبإحاطة فمفاسدها فى الدين تقصر عنها عبارات المعبرين

أمور خارجة عنه ، كان طلبها تكلفاً ، ودخولاً في غرر عظيم ، فهو جدير بعدم العون ، ولما كانت إذا أنت من غير مسألة لم يكن فيها هذا التكلف كانت جديرة بالعون على أعبائها وأنقالها

وفي الحديث : إشارة إلى اللطاف الله تعالى بالعبد بالإعانة على إصابة الصواب في فعله وقوله ، تفضلاً زائداً على مجرد التكليف والهداية إلى التجدين ، وهي مسألة أصولية (١) ، كثر فيها الكلام في فنها ، والذي يحتاج إليه في الحديث ما أشرنا إليه الآن

المسألة الثالثة : للحديث تعلق بالتكفير قبل الحنث ، ومن يقول بجوازه قد يتعلق بالبـ _____ مسألة (٢) ،

(١) قوله : أصولية ، أقول : أى من مسائل أصول الدين ، والحق فيها ما دل عليه الحديث من إعانة الله لعبده ولطفه به وزيادته له هداية إلى الصواب ، وبدل له (والذين اهتدوا زادهم هدى وآتاهم تقواهم) ونحوها من الآيات

(٢) قوله : ومن يقول بجوازه الخ ، أقول : قال بجواز التكفير قبل الحنث ربيعة والأوزاعي والليث ومالك وسائر فقهاء الأمصار غير أهل الرأي كما نقله ابن المنذر ، إلا أن الشافعي استثنى الصيام فقال : لا يجرى إلا بعد الحنث ، ووافق الحنفية أشهب من المالكية وداود الظاهري وخالفه ابن حزم ، وذكر عياض تبعاً لابن القصار وجماة أن الذين قالوا بتقديم التكفير من الصحابة أربعة عشر صحابياً ، قال القاضي عياض : الخلاف في جواز تقديم الكفارة مبنى على أن الكفارة لحل اليمين والتكفير ما فيها من الحنث ، فعند الجمهور أنها رخصة شرعها الله تعالى لحل ما عقد من اليمين ولذلك تجزى قبل وبعد ، قال المازري : للكفارة ثلاث حالات ، إحداها قبل الحلف فلا تجزى . اتفاقاً ، ثانيها بعد الحلف والحنث فتجزي اتفاقاً . ثالثها بعد الحلف وقبل الحنث ففيها الخلاف . وقد اختلف لفظ الحديث : قدم الكفارة مرة وأخرها مرة أخرى لكن بحرف الواو الذي لا يوجب ترتيباً ، ومن منع رأى أنها لا تجب فصارت كالتطوع لا يجرى عن الواجب . وأجيب عنه أنه يشترط إرادة

بقوله عليه السلام ، فكفر عن يمينك ، وائت الذي هو خير^(١) ، وهذا ضعيف^(٢) ، لأن الواو لا تقتضي الترتيب ، والمعطوف والمعطوف عليه بها كالجمله الواحدة . وليس بجيد طريقة من يقول في مثل هذا إن الفاء تقتضي الترتيب والتعقيب ، فيقتضى ذلك أن يكون التكفير مستقباً لرؤية الخير في الحنث ، فإذا استعقبه التكفير تأخر الحنث ضرورة . وإنما قلنا إنه ليس بجيد^(٣) لما يذاه من حكم الواو . فلا فرق بين قولنا ، فكفر ، وائت الذي هو خير ، وبين قولنا ، فافعل هذين ، ولو قال كذلك لم يقتض

الحنث وإلا فلا تجزى . ، واحتجوا بقوله تعالى (ذلكت كفارة أيمانكم إذا حلفتم) فان المراد حلفتم فحشتم . وأجيب بأن التقدير فاردتم الحنث ، قيل والاولى أن يقال : التقدير أعم من ذلك ، فليس أحد التقديرين أولى من الآخر . واحتج الجمهور بأن الأحاديث لا تدل على الأمرين ، وإنما أمر الخالف بأمرين فإذا أتى بهما جميعاً فقد فعل ما أمر به إذا لم يدل الخبر على المنع أى من التقديم لم يبق إلا النظر . واحتج الجمهور بأن عقد اليمين لما كان يحمله الاستثناء وهو كلام فلان تحمله الكفارة وهى فعل مالى أو بدنى أولى ، وإنما استثنى الشافعى الصيام قال : لأنه من حقوق الأبدان ولا يجوز تقديمها قبل وقتها كالصلاة والصيام

(١) قوله ، بقوله صلى الله عليه وآله وسلم الخ ، فانه قدم التكفير على إتيانه الخير

(٢) قوله ، وهو ضعيف ، أقول : ضعفه بأمرين ، الاول أن الواو لا تقتضى ترتيباً لما تقرر فى النحو والأصول وإن كانت المسألة خلافية أيضاً فانه ذهب الى إفادتها الترتيب جماعة . والثانى الفاء فانها تقتضى الترتيب فانه عطف قوله ، فكفر ، على ، فرأيت غيرها ، فدل أنه إذا رأى الخير فى الحنث كفر ، وضعفه بأنه ليس بجيد

(٣) قوله ، وإنما قلنا إنه ليس بجيد الخ ، أقول : مراده أن الشارع قد أمره بعد رؤية الخير بأمرين : التكفير ، وإتيان الخير . فصار فى قوة فافعل هذين الأمرين . وهذه العبارة قطعاً لا تفيد ترتيباً . بل المأمور به فعل الأمرين من غير نظر إلى تقديم أحدهما وتأخير الآخر

ترتيباً ولا تقديماً ، فكذلك إذا أتى بالواو (١)

وهذه الطريقة التي أشرنا إليها ذكرها بعض الفقهاء في اشتراط الترتيب في الوضوء . وقال : إن الآية تقتضي تقديم غسل الوجه ، بسبب الفاء . وإذا وجب تقديم غسل الوجه وجب الترتيب في بقية الأعضاء اتفاقاً . وهو ضعيف لما بيناه (٢)

المسألة الرابعة : يقتضي الحديث تأخير مصلحة الوفاء بمقتضى اليمين إذا كان غيره خيراً بنصه . وأما مفهومه فقد يشر بأن الوفاء بمقتضى اليمين عند عدم رؤية الخير في غيرها مطلوب . وقد تنازع المفسرون في معنى قوله تعالى ﴿ انبقرة ٢٢٤ ﴾ : ولا تجعلوا الله عرضة لإيمانكم أن تبرؤوا) وحمله بعضهم على ما دل عليه الحديث . ويكون معنى « عرضة » أي مانعاً (٣) ، وهـ أن تبرؤا ،

(١) قوله « فكذلك إذا أتى بالواو ، أقول : فإنها أفادت جمع الأمرين لا غير كما في الحديث

(٢) قوله « لما بيناه ، أقول : من أن معنى آية الوضوء ﴿ إذا قمتم إلى الصلاة ﴾ فافعلوا بمجموع ما ذكر من غير تعيين لتقديم ولا تأخير

(٣) قوله « عرضة أي مانعاً ، أقول : في الآية قولان : الأول ﴿ لا تجعلوا الله عرضة لإيمانكم ﴾ أي حاجزاً ومانعاً منه ، فإنه كان يحلف الرجل أن لا أقبل كذا من أي أنواع الخير ، ثم يقول : أخاف الله أن أحث في يميني ، فقبل لم ﴿ لا تجعلوا الله عرضة لإيمانكم ﴾ أي حاجزاً لما حلفتم عليه ، وسمى المحلوف عليه لتلبسه باليمين . وقوله ﴿ أن تبرؤوا وتتقوا ﴾ عطف بيان لإيمانكم أي للأمور المحلوف عليها التي هي البر والتقوى ، وهذا هو بمعنى حديث الكتاب . والثاني لا تجعلوا الله معرضاً لإيمانكم فتبتذلوه بكثرة الحلف (١) به ولذلك ذم من أنزل فيه ﴿ ولا تطع كل حلاف مهين ﴾

(١) قلت : قد قال الله تعالى ﴿ لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم

سألت رسول الله عنها فقال : هي كقول الرجل لا والله ، وبلى والله ، هو ما ذكره المحض ، وهو أن آية البقرة لا تجعلوا الله عرضة ثلاثاً تبرؤوا وتتقوا ، فلا تحصل يمينك مانعة لفعل هذه الأشياء ، وائت الذي هو خير

بتقدير : من أن تبروا^(١)

٣٥٥ - الحديث الثاني : عن أبي موسى رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « إِنِّي وَاللَّهِ - إِنْ شَاءَ اللَّهُ - لَا أَخْلِفُ عَلَى يَمِينٍ ، فَأَرَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا ، إِلَّا أَتَيْتُ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ » ، وَتَحَلَّلْتُهَا ،

في هذا الحديث : تقديم ما يقتضى الحنث في اللفظ على الكفارة ، إن كان معنى قوله عليه السلام : « وَتَحَلَّلْتُهَا » ، التكفير عنها^(٢) . ويحتمل أن يكون معناه إتيان ما يقتضى الحنث ، فإن التحلل نقيض العقد . والعقد هو ما دلت عليه اليمين من موافقة مقتضاها ، فيكون التحلل الإتيان بخلاف مقتضاها

فإن قلت : فيكفى عن هذا قوله : « أَتَيْتُ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ » ، فإنه بإتيانه إياه تحصل مخالفة اليمين والتحلل منها . فلا يفيد قوله عليه السلام حينئذ : « وَتَحَلَّلْتُ » ، فائدة زائدة على ما في قوله : « أَتَيْتُ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ » ،

بأشنع ذم ، وجعل الحلاف مقدمتها ، وأن تبروا علة للنهي ، أى إرادة أن تبروا وتصلحوا وتتقوا ، لأن الحلاف مجترى على الله تعالى غير معظم له فلا يكون برا متقبلاً ولا يثق به الناس . أفاده الكشف

(١) قوله « بتقدير من أن تبروا » ، أقول : وهذا التقدير صحيح أى لأجل أن تبروا ، وصاحب الكشف حمله على ما عرفت

(٢) (الحديث الثاني) قوله « إِنْ كَانَ مَعْنَى قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَتَحَلَّلْتُهَا » الخ ، أقول : جعل حلته يحتمل أمرين ، الأول أنه بمعنى التكفير فيسكون فيها على أن التكفير بعد الحنث كما قال من قدمناه ، ولا تنافي بين الحديثين ، فإنه يحتمل أن يكون كل واحد منهما بمعنى تحللها إتيان ما يقتضى الحنث ، وهذا المعنى أعبر عنه بـ « وَتَحَلَّلْتُهَا » ، والحنث إما بإرادته أو بفعل المحلوف عليه

قلت : فيه فائدة التصريح والتنصيص على كون ما فعله محملاً ، والإتيان به بلفظه يناسب الجواز والخل صريحاً . فإذا صرح بذلك كان أبلغ مما إذا أتى به على سبيل الاستلزام

وقد أكد النبي ﷺ في هذا الحديث الحكم المذكور باليمين بالله تعالى . وهو يقتضى المبالغة في ترجيح الحنث على الوفاء عند هذه الحالة (١)

وهذا ، الخير ، الذى أشار إليه النبي ﷺ : أمر يرجع إلى مصالح الحنث ، المتعلقة بالمفعول المحلوف على تركه مثلاً

وهذا الحديث له سبب مذكور في غير هذا الموضع (٢) . وهو أن النبي ﷺ حلف أن لا يحملهم ، ثم حملهم

٣٥٦ - الحديث الثالث : عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : قال

(١) قوله : في ترجيح الحنث الخ ، أقول : : ظاهر إقسامه صلى الله عليه وآله وسلم على ذلك وجوب الحنث وفعل الخير لا مجرد الأرجحية ، وأما الخير فقد فسرهُ تشارح ، والأعم في تفسيره أن يكون الحنث أحب إلى الله تعالى من الوفاء

(٢) قوله : له سبب مذكور الخ ، أقول : أخرج البخارى من حديث أبى موسى قال : أتيت النبي صلى الله عليه وآله وسلم في رهط من الأشعرين أستحمله فقال : والله لا أحملكم ولا عندى ما أحملكم عليه ، قال : ثم لبثنا ما شاء الله أن نلبث ، ثم أتى ثلاث فود غر الذرى فحملنا عليها ، فلما انطلقنا قلنا - أو قال بعضنا - والله لا يبارك لنا ، أتينا النبي صلى الله عليه وآله وسلم نستحمله فحلف أن لا يحملنا ثم حملنا ، فارجعوا بنا إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم فنذكره ، فأتيناه فقال : ما أنا حملكم ولكن الله حملكم ، وإني والله إن شاء الله لا أحلف على يمين فأرى غيرها خدًا إلا كفرت عن يميني وأتيت الذى هو خير ، أو أتيت الذى هو خير وكف انتهى بلفظه من كتاب الإيمان والنذور

رسول الله ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ يَنْهَاكُمُ أَنْ تَخْلِفُوا بِأَبَائِكُمْ ،

والمسلم » فمن كَانَ حَالِفًا فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْنُتْ ^(١) ،

وفي رواية « قال عمر : فَوَاللَّهِ مَا حَلَفْتُ بِهَا مُنْذُ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ

يَنْهَى عَنْهَا ، ذَاكِرًا وَلَا آتِرًا ،

يعنى : حَاكِيًا عَنْ غَيْرِي أَنَّهُ حَلَفَ بِهَا

الحديث دليل على المنع من الحلف بغير الله تعالى ^(٢) . واليمين منعقدة عند الفقهاء

(١) (الحديث الثالث) قال « والمسلم » أقول : هذا الذى عزاه لمسلم ليس فيه من هذا الوجه الذى أورده ، بل أوردها من رواية ابن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم « أنه أدرك عمر بن الخطاب فى رهط وعمر يحلف بأبيه ، فتأداهم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : ألا إن الله ينهىكم أن تخلفوا بأبائكم ، من كان حالفًا فليحلف بالله أو ليصمت » وهذه الزيادة ثابتة فى صحيح البخارى أيضا من حديث ابن عمر ، فتوجه على المصنف هنا نقدان : أحدهما كونها ليست من أفراد مسلم ، والثانى أنها ليست من مسند عمر . وقد وقع ذلك فى العمدة الكبرى

(٢) قوله « بغير الله » أقول : وأما ما ورد فى القرآن من القسم بغير الله ففيه جوابان : أحدهما أن فيه حذفًا ، والتقدير « ورب الشمس ونحوه » ، والثانى أن ذلك يختص بالله ، فإن أراد تعظيم شئ من مخلوقاته أقسم به وليس لغيره ذلك . وأما ما وقع مما يخالف هذا النهى من قوله صلى الله عليه وآله وسلم « أفلح وأبيه إن صدق » ، فقد طعن بعضهم فى صحة هذه اللفظة ^(٣) قال ابن عبد البر : هذه اللفظة غير محفوظة ، وقد جاءت عن راويها وهو اسماعيل بن جعفر « أفلح والله إن صدق » ، وهذا أولى من

(١) قلت : صحيحة ثابتة ولكن العلماء أجابوا عنها بأجوبة كثيرة ، وأحسن الأجوبة قول النووى فى شرح مسلم : إن النبى ﷺ قال ذلك قبل النهى ، ثم نهى عنها كما فى حديث ابن عمر

باسم الذات وبالصفات العلية (١). وأما اليمين بعد ذلك فهو ممنوع . واختلفوا في

رواية من روى عنه ، أفصح وأبهر ، لأنها لفظة منكورة تردّها الآثار الصحاح . وزعم بعضهم أن بعض الرواة صحف قوله وأبهر من قوله والله ، قال ابن حجر وهو محتمل ، ولكن مثل ذلك لا يثبت بالاحتمال . وقد أجيب بأجوبة أخرى : الأول أن هذا اللفظ يجري على ألسنتهم من غير أن يقصدوا به القسم - بمعنى في قسمه صلى الله عليه وآله وسلم لا في قسم عمر - لأنه ما نهاه إلا وهو مرید للحلف . والتمى إنما ورد فيمن قصد حقيقة الحلف ، وإلى هذا جنح البيهقي ، وقال النووي : إنه الجواب المرضي . الثاني : أن ذلك كان جائزاً ثم نسخ ، قال المازدي : حكاه البيهقي . قال السهيلي : أكثر الشراح عليه حتى إنه قال ابن العربي : روى أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم كان يحلف بأبيه فنهى عن ذلك . قال : وترجمة أبي داود تدل على ذلك حيث قال : باب الحلف بالآباء . ثم أورد حديث أفصح وأبهر ، قال السهيلي : لا يصح لأنه لا يظن بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه كان يحلف بغير الله . ولا يقسم بكافر بالله ، إن ذلك بعيد عن شيعته . قال المنذرى : دعوى النسخ صعبة لا مكان الجمع ولعدم تحقق التاريخ . قلت : ليس بنسخ لحكم شرعي إنما هو ابتداء تشريع ، وكان قبل النهي على أصل الإباحة ، وثمة أجوبة أخرى لا تخلو عن تكلف . تنبيه : استثنى بعض الخائلة من ذلك الحلف بديننا صلى الله عليه وآله وسلم فقال : تتعقد به اليمين وتجب الكفارة بالحلف به (٢) واعتل بأنه أحد ركني الشهادة التي لا يتم الإيمان إلا بها ، ونسب لأحمد في أحد أقواله . قلت : وليس هذا القول بمرضي ، فإنه صلى الله عليه وآله وسلم قال قائل له : ما شاء الله وشئت ، قال : جعلتني لله ندا ؟ فكيف يجوز أن يقسم به وهو صلى الله عليه وآله وسلم يقول : من حلف فليحلف بالله ، الحديث

(١) قوله : بالله وبصفاته الخ ، أقول : قال ابن هبيرة في كتاب الإجماع :

(١) قلت : هي رواية عن الإمام أحمد ليست بالقوية . قال صاحب المفردات : تتعقد اليمين بالرسول : غير أنه لا كفارة فيها . والرواية الثانية لا تتعقد اليمين إلا بالله تعالى لهبه ^{عن} عن الحلف بغير الله اختارها جميع الأصحاب وهي المذهب

هذا المنع . هل هو على التحريم ، أو على الكراهة ؟ والخلاف موجود عند المالكية . فالأقسام ثلاثة . الأول : ما يباح به اليمين . وهو ما ذكرنا من أسماء الذات والصفات . والثاني : ما تحرم اليمين به بالاتفاق . كالأنصاب والأزلام واللوات والعزى ^(١) ، فإن قصد تعظيمها فهو كفر . كذا قال بعض المالكية ، معلقاً للقول فيه ، حيث يقول : « فإن قصد تعظيمها فكفر ، وإلا فحرام » ، والقسم بالشئ تعظيم له ^(٢) . وسيأتي حديث يدل لإطلاقه على الكفر لمن حلف ببعض ذلك وما يشبهه ^(٣) . ويمكن إيجازه على ظاهره ، لدلالة اليمين بالشئ على التعظيم له

أجمعوا على أن اليمين منعقدة بالله وبجميع أسمائه الحسنى وبجميع صفات ذاته كعبوته وجلاله وعلوه وقوته وقدرته ، استثنى أبو حنيفة علم الله فانه لم يره يمينا وحق الله ، وانتقوا على أنه لا يحلف بمعظم غير الله كالنبي صلى الله عليه وآله وسلم ، وانفرد أحمد في ربه أية فقال ينعقد

(١) قوله « كالأنصاب » أقول : عقد البخارى باباً في ذلك فقال « باب لا يحلف بالللات والعزى والطواغيت » وأخرج مسلم والنسائي وغيرهما من حديث عبد الرحمن ابن سمرة مرفوعاً « لا تحلفوا بالطواغيت ولا بآبائكم » وفي رواية مسلم وابن ماجه « بالطواغي » جمع طاغية والمراد به الصنم

(٢) قوله « والقسم بالشئ تعظيم له » أقول : كأنه رد على المالكي القائل إن قصد تعظيمها فكفر . فقال القسم بها تعظيم لها فكيف ينقسم الحلف بها إلى حرام وكفر ؟ قال العلماء : من حلف بالللات والعزى أو غيرهما من الأصنام أو قال إن فعلت كذا فأنا يهودى أو نصرانى أو برىء من الإسلام أو من النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم تنعقد يمينه وعليه أن يستغفر ولا كفارة عليه ، ويستحب له أن يقول لا إله إلا الله ، ولا يكفر لحديث « من حلف بالللات والعزى فليقل لا إله إلا الله » قالوا لأنه صلى الله عليه وآله وسلم اقتصر على الأمر بقول لا إله إلا الله ، ولو كان ذلك يقتضى الكفر لأمر بتمام الشهادتين

(٣) قوله « وسيأتي حديث يدل لإطلاقه الخ » أقول : هو الحديث السابع من أحاديث هذا الكتاب

الثالث : ما يختلف فيه بالتحريم والكراهة ، وهو ما عدا ذلك مما لا يقتضى تعظيمه كفرا^(١)

وفى قول عمر رضى الله عنه ، ذاكراً ولا آثراً ، مبالغة فى الاحتياط . وأن لا يجرى على اللسان ما صورته صورة الممنوع شرعاً^(٢)

• • •

٣٥٧ - الحديث الرابع : عن أبي هريرة رضى الله عنه عن النبي ﷺ

قال : قال سُلَيْمَانُ بْنُ دَاوُدَ عَلَيْهِمَا السَّلَام : لَأَطُوفَنَّ^(٣)

(١) قوله : مما لا يقتضى تعظيمه الخ ، أقول : قال ابن المنذر : اختلف أهل العلم فى معنى النهى عن الحلف بغير الله ، فقالت طائفة : هو خاص بالإيمان الذى كان أهل الجاهلية يحلفون بها تعظيماً لغير الله كاللوات والعزى ، وأما ما كان يؤول إلى تعظيمه كقوله وحق النبي^(٤) والإسلام والحج والعمرة والهدى والصدقة والعق ونحوها مما يراد به تعظيم الله والقربة إليه فليس داخلاً فى النهى ، ومن قال بذلك أبو عبيدة وطائفة ممن لقيناه ، واحتجوا بما جاء عن الصحابة من إيجابهم على الحالف بالعق والصدقة ما أوجبوه مع كونهم رَوَوْا النهى المذكور فدل على أن ذلك عندهم ليس على عمومته . وتعقبه ابن عبد البر بأن ذكر هذه الأشياء وإن كانت بصورة الحالف ليست مبنياً فى الحقيقة ، وإنما خرجت على الاتساع ، ولا يمين فى الحقيقة إلا بالله . قلت : وكلامه وافق بالحديث

(٢) قوله : صورة الممنوع ، أقول : وإلا فالآثر هو الحاكى عن غيره ليس عليه شئ . فقد حكى الله سبحانه كلمة الكفر فى كتابه العزيز وأمر بتلاوته

(٣) (الحديث الرابع) قال : لأطوفن ، أقول : اللام جواب القسم كأنه قال والله لأطوفن ، وبرشد إليه ذكر الحنث فى قوله : لم يحنث ، لأن ثبوته ونفيه يدل

(١) قلت : الحالف بغير الله لا يجوز مطلقاً وهو الذى عليه كافة العلماء قالوا : الحلف المخلوق اشراك بالمخلوق وسواء كان بالنبي أو بالأعمال الصالحة لأنها عمل المخلوق إلا إذا كان المقصد الاتباع عليها كما ورد فى الحديث : اللهم إني أسألك بحق المسائلين ، على أنه ضعيف

الْأَيُّلَةَ عَلَى سَبْعِينَ امْرَأَةً^(١)، تَلِدُ كُلُّ امْرَأَةٍ مِنْهُنَّ غُلَامًا يُقَاتِلُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ .
فَقِيلَ لَهُ : لَوْلَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ . فَلَمْ يَقُلْ ، فَطَافَ بِهِنَّ ، فَلَمْ تَلِدْ مِنْهُنَّ إِلَّا امْرَأَةً
وَاحِدَةً : نِصْفَ إِنْسَانٍ . قَالَ : فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : لَوْ قَالَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ لَمْ
يُخْنَثْ^(٢) ، وَكَانَ ذَلِكَ دَرَكًا لِحَاجَتِهِ^(٣) ،

قوله : وقيل له : قل إن شاء الله ، يعني قال له الملك^(٤)

فيه دليل : على أن إتباع العيين بالله بالمشيئة يرفع حكم العيين ، لقوله عليه السلام
« لم يخنث^(٥) وفيه نظر . وهذا ينقسم إلى ثلاثة أوجه :

على سبق العيين

(١) قال « سبعين » ، أقول : اختلفت الروايات في عدد النساء ، قال الحافظ
ابن حجر محصل الروايات ستون وسبعون وتسعون وتسع وتسعون ومائة ، ثم ذكر
وجه الجمع بينها

(٢) قال « لم يخنث » ، المراد بعدم الخنث وقرع ما أراده

(٣) قال « دركا » ، أقول : بفتح المهملة والراء أى إلحاقاً ، يقال أدركه إدراكاً
ودركاً وهو تأكيد لقوله « لم يخنث » ، وبين إدراك حاجته قوله في الحديث « ولجاهدوا
في سبيل الله » ، وفي لفظ « لو استثنى لملت كل امرأة منهن فولدت فارساً يقاتل في سبيل
الله » ، كلها في البخارى

(٤) قوله « يعنى الملك » ، أقول : هكذا فسر سفيان بن عيينة في هذه الرواية أن
صاحب سليمان الملك ، وورد في رواية « قال له الملك » ، وفي مسلم « قال له صاحبه
أو الملك » ،

(٥) قوله « لقوله صلى الله عليه وآله وسلم لم يخنث » ، أقول : قد أخرج الترمذى
من حديث ابن عمر مرفوعاً « من حلف فقال إن شاء الله فلا خنث عليه » ، قال
الترمذى : رواه غير واحد عن نافع موقوفاً ، قال ابن الجوزى : فإن قيل من أين

أحدها أن تُردَّ المشيئة إلى الفعل المحلوف عليه ، كقوله مثلاً : لأدخلن الدار
إن شاء الله ، وأراد رد المشيئة إلى الدخول ، أى إن شاء الله دخولها . وهذا هو
الذى ينفعه الاستثناء بالمشيئة ، ولا ينجث إن لم يفعل

الثانى أن يرَدَّ الاستثناء بالمشيئة إلى نفس اليمين ، فلا ينفعه الرجوع ، لوقوع اليمين ،
وتيقن مشيئة الله

والثالث أن يُذكرَ على سبيل الأدب في تفويض الأمر إلى مشيئة الله ، وامثالا
لقوله تعالى (الكهف ٢٤) : ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غداً ، إلا أن يشاء الله (ح)
لا على قصد معنى التعليق . وهذا لا يرفع حكم اليمين

ولا تعلق للحديث بتعليق الطلاق بالمشيئة ، والفقهاء يختلفون فيه . ومالك يفرق
بين الطلاق واليمين بالله ، ويوقع الطلاق وإن عُتق بالمشيئة ، بخلاف اليمين بالله ،
لأن الطلاق حكم قد شاءه الله . وهو مشكل جداً ، تركنا التعرض لتقريره لعدم
تعلقه بالحديث

وقد يؤخذ من الحديث : أن الكناية في اليمين مع النية ، كالصریح في حكم اليمين ،
من حيث إن لفظ الرسول ﷺ - الذى حكاه عن سليمان عليه السلام ، وهو قوله
« لأطوفن » - ليس فيه التصريح باسم الله تعالى (١) ، لكنه مقدر ، لأجل اللام التى

لسليمان أن يخلق من مائه هذا العدد فى ليلة ؟ لا جاز أن يكون بوحى لأنه لم يقع ،
ولا جاز أن يكون الأمر فى ذلك اليه لأن الإرادة لله تعالى . قال : والجواب أنه من
جنس التثنية على الله والسؤال له أن يفعل والقسم عليه ، كقول أنس بن النضر : والله
لا تكسر ثنيتها ، قال الحافظ ابن حجر : قلت يحتمل أن يكون أوحى اليه بذلك مقيداً
بشرط الاستثناء فنسى الاستثناء فلم يقع ذلك لفقدان الشرط ، ومن ثمة ساء له أولاً
أن يحلف

(١) قوله : ليس فيه التصريح باسم الله ، أقول : هو صريح وإن لم يقع التصريح
باسمه تعالى ، فإن اللام والنون قرينة عليه ، والمقدر كالمفروض ، إلا أن يقال : إن
ههنا اللام لا يطلق عليه كقلب القلوب فهى من الصريح وإن كانت تطلق عليه وعلى

دخلت على قوله ، لأطوفن ، فإن كان قد قيل بذلك وأن اليمين تلزم بمثل هذا فالحديث حجة لمن قاله ^(١) ، وإن لم يكن فيحتاج إلى تأويله . وتقدير اللفظ باسم الله تعالى صريحاً في المحكي ^(٢) . وإن كان ساقطاً في الحكاية ، وهذا ليس بمتنع في الحكاية . فإن من قال ، والله لأطوفن ، فقد قال ، لأطوفن ، فإن اللفظ بالمركب لا يظن بالمفرد .

وقوله ، وكان دركاً لحاحته ، يراد به أنه كان يحصل ما أراد .

وقد يؤخذ من الحديث جواز الإخبار عن وقوع الشيء المستقبل ، بناء على الظن ، فإن هذا الإخبار - أعني قول سليمان عليه السلام ، ولد كل امرأة منهن غلاماً ، - لا يجوز أن يكون عن وحى . وإلا لوجب وقوع منجبر ، وأجاز الفقهاء الشافعية اليمين على الظن في الماضي ^(٣) . وقالوا : يجوز أن يحلف على خط أبيه . وذكر بعضهم

غيره فلا بد من النية ، وليكن قول الشارح المحقق إنه يؤخذ أن الكناية في اليمين مع نية كالصريح لا يتبين وجه ما أخذ من الحديث إذ لا كناية هنا ، فتأمل .

(١) قوله ، فالحديث حجة لمن قاله الخ ، أقول : بناء على أن شرع من قبلنا شرع لنا ^(٤) وقد قرره رسولنا صلى الله عليه وآله وسلم ، وجزم النووي بأن الشيء جرى منه ليس بيمين ، لأنه ليس في الحديث تصريح بيمين ، كذا قال ابن حجر ، وقد ثبت اليمين في بعض الطرق .

(٢) قوله ، في المحكي ، أقول : كلام سليمان والحكاية كلامه صلى الله عليه وآله وسلم ، ولا يمتنع في الحكاية أن يحذف لفظة والله لأنه يصدق أن المحكي عنه قال ، لأطوفن ، وزيادة وفيه حجة لمن قال : لا يشترط التصريح بمقسم به معين ، فمن قال أحلف أو أشهد أو نحو ذلك فهو يمين وهو قول الحنفية ، وقبده بعض المالكية بالنية ، وقال بعض الشافعية ليس بيمين مطلقاً .

(٣) قوله ، على الظن الماضي ، أقول : لأنه حلف سليمان على المستقبل بناء على

(١) قلت : شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يأت في شريعتنا ناسخ له ، وقصة سليمان عليه السلام جاء في شريعتنا ناسخ لها وهي قوله ^(٥) . ورحم أخى سليمان لو قال إن شاء الله لو أدت كل واحدة فارساً يقاتل في سبيل الله .

أضعف من هذا . وأجاز الحلف في صورة ، بناء على قرينة ضعيفة
وأما بعض المالكية ، فإنه دل لفظه على احتمال في هذا الجواز وتردد ، أو على
نقل خلاف - أعني اليمين على الظن - لأنه قال : والظاهر أن الظن كذلك ، وهو
محتمل لما ذكرناه من الوجهين

وقد يؤخذ من الحديث أن الاستثناء إذا اتصل باليمين ^(١) في اللفظ : أنه يثبت
حكمه ، وإن لم ينو من أول اللفظ . وذلك أن الملك قال له : قل إن شاء الله تعالى ، عند
فراغه من اليمين ، فلم يثبت حكمه لما أفاد قوله . ويمكن أن يجعل ذلك نادباً ^(٢) ،
لا لرفع حكم اليمين ، فلا يكون فيه حجة

وأقوى من ذلك في الدلالة قوله عليه السلام : لو قال : إن شاء الله ، لم يحنث ،
مع احتماله للتأويل

الظن فليجز على المظنون الماضي فهو المراد بقوله : على الظن الماضي ، إذ ليس الظن
ماضي بل هو حاصل في حال الحلف ، وإنما الماضي المظنون كخط أبيه

(١) قوله : إذا اتصل باليمين ، أقول : ذكر بعضهم أن يمين سليمان طالت كلماتها
فيجوز أن يكون قال صاحبه قل إن شاء الله وقع في أثناءه فلا يبقى فيه حجة . قلت :
هذا نوع من دعوى الغيب

(٢) قوله : ويمكن أن يجعل ذلك الخ ، أقول : قول سليمان لو قال إن شاء الله
تأدياً وتبركاً بكلمة المشيئة في هذا قاله ابن القيم ، قال : ليس الاستثناء في قصة سليمان
الذي يرفع حكم اليمين ويحل عقده ، وإنما هو بمعنى الافراد لله تعالى بالمشيئة والتسليم
لحكمه فهو نحو قوله (ولا تقولن لشيء إني فاعل ذلك غداً إلا أن يشاء الله) قلت
هذا يردده قوله صلى الله عليه وآله وسلم : لم يحنث ، وقد أشار الشارح إليه بقوله
: وأقوى منه في الدلالة ، إلى آخره ، وأما قوله : مع احتماله ، أي قوله صلى الله عليه وآله وسلم : لم يحنث ،
وآله وسلم : للتأويل فهو وإن احتمله فدلالته قوية ، والتأويل المرجوح
لا يرفع قوة الدلالة

٣٥٨ - الحديث الخامس : عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه قال :

قال رسول الله ﷺ « مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ صَبْرٍ ^(١) يَقْنَطُ بِهَا مَالَ امْرِئٍ مُسْلِمٍ هُوَ فِيهَا فَاجِرٌ » ^(٢) لَقِيَ اللَّهَ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانُ ، وَنَزَلَتْ ﴿ آل عمران ٧٧ : إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا ﴾ إلى آخر الآية ،

« يمين الصبر ، هي التي يصبر فيها نفسه على الجزم باليمين ، و « الصبر ، الحبس . فكأنه يحبس نفسه على هذا الأمر العظيم وهي اليمين الكاذبة ^(٣) . ويقال لمثل هذه اليمين ، الغموس ، أيضاً . وفي الحديث وعبد شديد لفاعل ذلك ، وذلك لما فيها من أكل المال بالباطل ظلماً وعدواناً ، والاستخفاف بجرمة اليمين بآفة

وهذا الحديث يقتضى تفسير هذه الآية بهذا المعنى . وفي ذلك اختلاف بين المفسرين ^(٤) ، ويرجع قول من ذهب إلى هذا المعنى بهذا الحديث . وبيان سبب النزول طريق قوى في فهم معانى الكتاب العزيز ، وهو أمر يحصل للصحابة بقرائن تحف بالقضايا

* * *

(١) (الحديث الخامس) قال « يمين صبر » ، أقول : بفتح الصاد وسكون الباء ، ويأتى تفسيرها

(٢) قال « هو فيها فاجر » ، أقول : أى هو فى الإقدام عليها فاجر ، والمراد بالفجور لازمه وهو الكذب ، وقوله « يقنطع » مأخوذ من القنطع كأنه قطعه عن صاحبه أو أخذ قطعة من ماله بالحلف الكاذب . وقوله « مسلم » خرج للغالب وإلا فالذى مثله

(٣) قوله « الحائنة » ، أقول : هو مجاز أى الحائث حالفا

(٤) قوله « اختلاف بين المفسرين » ، أقول : قيل الآية نزلت فى بنى إسرائيل ، أى يستبدلون ﴿ بعهد الله ﴾ أى ما عاهدوه عليه من الإيمان بالرسول المصدق لما

٣٥٩ - الحديث السادس : عن الأشعث بن قيس رضى الله عنه قال
 « كَانَ بَيْنِي وَبَيْنَ رَجُلٍ خُصُومَةٌ فِي بَيْتٍ ، فَاخْتَصَمْنَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ
 رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : شَاهِدَاكَ ، أَوْ يَمِينُهُ . قُلْتُ : إِذَا بَخَلْفُ وَلَا يُبَالِي . فَقَالَ رَسُولُ
 اللَّهِ ﷺ : مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ صَدْرٍ يَقْتَطِعُ بِهَا مَالَ أَمْرِي مُسْلِمٍ ، هُوَ فِيهَا
 فَاجِرٌ ، لَقِيَ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانُ ،

هذا الحديث فيه دلالة على الوعيد المذكور كالأول ، وفيه شيء آخر يتعلق بمسألة
 اختلف فيها الفقهاء ، وهو ما إذا ادعى على غريمه شيئاً فأنكره وأحلفه . ثم أراد
 إقامة البينة عليه بعد الإحلاف ، فله ذلك عند الشافعية . وعند المالكية ليس له ذلك ،
 إلا أن يأتي بعذر^(١) في ترك إقامة البينة يتوجه له . وربما يتمسكون بقوله عليه السلام
 « شَاهِدَاكَ . أَوْ يَمِينُهُ » ، وفي حديث آخر ، ليس لك إلا ذلك ، ووجه الدليل منه أن
 « أَوْ » تقتضى أحد الشئين ، فلو أجزأنا إقامة البينة بعد التحليف لكان له الأمران
 معاً - أعنى اليمين ، وإقامة البينة - مع أن الحديث يقتضى أن ليس له إلا أحدهما
 وقد يقال في هذا : إن المقصود من الكلام نفي طريق أخرى لإثبات الحق ،
 فيعود المعنى إلى حصر الحجة في هذين الجفنين - أعنى البينة واليمين - إلا أن هذا قليل
 النفع بالنسبة إلى المناظرة وفهم مقاصد الكلام ، نافع بالنسبة إلى النظر ، والأصوليين
 في أصله -

معهم وأيمانهم ما حلفوا به من قولهم والله لنؤمنن به ولننصرنه ، والتمن القليل متاع
 الدنيا من الارتشاء والترفوس ، وقيل في رجل أقام سلعة في السوق فخلف أقد أعطى بها
 ما لم يعطه ، وقال ابن حجر : يجوز أنها نزلت في الأمرين معاً

(١) (الحديث السادس) قوله « إلا أن يأتي بعذر » أقول : كمنسيانه البينة ،
 وهذا الحق ، فانه إذ حلف خصمه ثم أتى بالبينة بلا عذر لم يكن مراده إلا تأييم
 غريمه وتفجير ، وهذا لا يحل للمسلم أن يصنعه بأخيه

ولم ينبه على هذا حق تنبيهه ^(١) - أعنى اعتبار مقاصد الكلام - وبسط القول فيه إلا
أحد مشايخ بعض مشايخنا من أهل المغرب . وقد ذكره قبله بعض المتوسطين من
الأصوليين المالكيين في كتابه في الأصول . وهو عندى قاعدة صحيحة نافعة للمناظر
في نفسه ، غير أن المناظر الجدلّى قد ينازع في المفهوم ويعسر تقريره عليه ^(٢)
وقد استدل الحنفية بقوله عليه السلام : « شاهدك أو يمينه » على ترك العمل
بالشاهد واليمين ^(٣)

(١) قوله : « ولم ينبه على هذا حق التنبيه » أقول : قد قدم المحقق هذا الكلام
مراراً أقربها في كتاب الرضاغ في شرح الحديث الرابع وقال : إنها قاعدة كبيرة من
قواعد أصول الفقه ، وذكر مثل ما ذكر هنا أنه لم يذكرها إلا بعض المتأخرين ممن
أدرك أصحابهم ، وقدم هذا الكلام أيضاً في كتاب الزكاة في الحديث الثانی وهو
حديث : « ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة »

(٢) قوله : « ويعسر تقريره عليه » أقول : قد قال الشارح هناك : إن هذا أمر
يعرف من سياق الكلام ، ودلالة السياق لا يقام عليها دليل . إلى أن قال : فالمناظر
يرجع إلى ذوقه ، والمناظر يرجع إلى دينه وإنصافه

(٣) قوله : « على ترك العمل بالشاهد واليمين » أقول : لأنه لو كان ثمة طريق
للتفریم إلى الحكم لبينها صلى الله عليه وآله وسلم ولقال أو يمينك وشاهد ، قال ابن
حجر : قلت والجواب - بعد ثبوت العمل بالشاهد واليمين - أنها زيادة صحيحة وينبغي
المصير إليها لثبوت ذلك بالمنطوق ، وإنما يستفاد نفيه من حديث الباب بالمفهوم
انتهى . وقوله : « بعد ثبوت العمل بالشاهد واليمين » قلت قد ثبتت أدلة العمل بهما فإنه
أخرج مسلم من حديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قضى
بالشاهد واليمين ، قال في التمييز إنه حديث صحيح لا يرتاب في صحته . وقال ابن عبد
البر : لا مطمئن لاحد في صحته . ومنها حديث أبي هريرة « أن النبي صلى الله عليه وآله
قضى باليمين مع الشاهد ، وهو عند أصحاب السنن ورجالهم مدنيون ثقات ، ولا يضره أن
سهيل بن أبي صالح نسبته بعد أن حدث به ربيعة ، لأنه بعد ذلك كان يرويه عن ربيعة

٣٦٠ - الحديث السابع : عن ثابت بن الضحاك الأنصاري رضى الله عنه

أنه بايع رسول الله ﷺ تحت الشجرة ، وأن رسول الله ﷺ قال : مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ بِمِلَّةٍ غَيْرِ الْإِسْلَامِ ^(١) ، كَذِبًا مُتَعَمِّدًا ، فَهُوَ كَمَا قَالَ . وَمَنْ نَذَلَ نَفْسَهُ بِشَيْءٍ عُدَّ بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ . وَلَيْسَ عَلَى رَجُلٍ نَذْرٌ فِيهَا لَا يَمْلِكُ ،
وفى رواية « وَلَعْنُ الْمُؤْمِنِ كَقَتْلِهِ » ،

وفى رواية مَنْ ادَّعَى دَعْوَى كَذِبَةٍ لِيَتَسَكَّرَ بِهَا ، لَمْ يَزِدْهُ اللَّهُ عِزًّا وَجَلَّ
لَا قَلَّةَ ،

عن نفسه عن أبيه ، وقصته في ذلك مشهورة في سنن أبي داود وغيرها . ومنه حديث جابر مثل حديث أبي هريرة أخرجه الترمذى وابن ماجه وصححه أبو عوانة وابن خزيمة . وفي الباب عن نحو من عشرين من الصحابة منها الضعاف والحسان ، وبذلك ثبتت الشهرة . قلت : أشار بقوله الشهرة إلى رد الحنفية لحديث العمل بالشاهد واليمين أنه زيادة على ما في القرآن ، ولا تقبل الزيادة من الأحاديث إلا إذا كان الخبر مشهورا وقد عملوا بأحاديث فيها الزيادة على ما في القرآن لا تبلغ شهرتها شهرة ما نحن فيه ، مثل إيجابهم الرضوء من القهقهة ومن التيمم والمضمضة والاستنشاق في الغسل دون الرضوء وغير ذلك ، قال الشافعى : القضاء بشاهد ويمين لا يخالف نص القرآن لأنه لم يمنع أن يجوز أقل مما نص عليه ، يعنى والمخالف لذلك لا يقول بالمفهوم فضلا عن مفهوم العدد (١) (الحديث السابع) قال « من حلف على يمين الخ ، أقول : اعلم أنه لا يقادر من قوله « على يمين بنية » إلا أن المنة مخلوف بها وأنه قال الخالف وملة اليهودية ، وقوله « كاذبا » ، حال من فاعل حلف وحلف يتضمن عظم ، إذ الحلف تعظيم للمخلوف به قطعا ، ونقوله « كاذبا » فكأنه قال من حلف معظما لملة اليهودية حال كونه كاذبا في تعظيمه لإيادها بخلافه ، إذ الحلف ينشزع عن تعظيم ما حلف به فكذبته كان بتعظيمه ما أمناه الله تعالى ، والحلف بالشئ يتضمن الإخبار بتعظيمه ، ولذا يقول صاحب

فيه مسائل :

المسألة الأولى : الحلف بالشئ حقيقة هو القسم به ، وإدخال بعض حروف القسم عليه كقوله « والله ، والرحمن ، . » وقد يطلق على التعليق بالشئ يمين ^(١) . كما يقول الفقهاء : إذا حلف بالطلاق على كذا ، ومرادهم تعليق الطلاق به ، وهذا مجاز . وكان سببه مشابهة هذا التعليق باليمين ^(٢) في اقتضاء الحنث أو المنع .

إذا ثبت هذا ، فنقول : قوله عليه السلام « من حلف على يمين بملة غير الإسلام ، يحتمل أن يراد به المعنى الأول ^(٣) . » ويحتمل أن يراد به المعنى الثاني .

الملك وحياة الملك ، فإن هذا حلف يتضمن الإخبار باعتقاده وتعظيم من حلف به ، هذا مما لا ريب فيه ، وإذا تقرر هذا عندك عرفت ما يأتي للشارح المحقق

(١) قوله « وقد يطلق على التعليق ، أقول : في القساموس اليمين القسم ، لأنهم كانوا يتهاونون بآيمانهم فيتحالفون . » وقال في تفسير القسم إنه اليمين بالله انتهى

(٢) قوله « وكان سببه الخ ، أقول : فيكون استعارة مصرحة ، ولا خفاء في أنه لا يصح جعل هذا منها قطعاً ، ولا يتمشى فيه غيرها من الاستعارات ، فالتحقيق أن تسمية هذا يميناً اصطلاح فقهي ، ووجه المناسبة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي هو المنع من الحنث الذي جعله وجه الشبه ، وإذا كان معنى اصطلاحياً فلا يصح تفسير الحديث ، بل يتعين حمله على القسم بالملة كما مثلنا ، ويؤيده تصريح العلماء بجواز الحلف بملة الإسلام كما قدمناه . ثم إن علة النهي تعظيم ملة الكفر بالإقسام بها ، وأما قوله إن فعل كذا فهو يهودي فلا تعظيم لملة اليهودية بل هو إهانة وتعليق للدخول فيها بفعله ما قاله ، ومراده أن يخرج عن الملة الشريفة إلى الملة الخسيسة

(٣) قوله « أن يراد به المعنى الأول ، أقول : وتكون صورته أن يقول واليهودية والنصرانية ، وهذا يطابق لفظ الحديث أعني قوله « من حلف على يمين بملة » . إذ قوله في الحديث بملة حال من فاعل حلف ، أي من حلف بالله حال كونه ناسباً أو واصفاً نفسه بملة غير ملة الإسلام ، كأن يقول : والله هو يهودي فهو كما وصف به

والأقرب أن المراد الثاني (١) ، لأجل قوله ، كاذباً متعمداً ، والكذب يدخل القضية الإخبارية (٢) التي يقع مقتضاها تارة ، وتارة لا يقع . وأما قولنا ، واقع ، وما أشبهه : فليس الإخبار بها عن أمر خارجي . وهي للإنشاء - أعني إنشاء القسم - فتكون صورة هذا اليمين على وجهين : أحدهما أن يتعلق بالمستقبل كقوله ، إن فعلت كذا فهو يهودي ، أو نصراني ، . والثاني أن يتعلق بالماضي ، مثل أن يقول ، إن كنت فعلت كذا فهو يهودي أو نصراني ،

نفسه ، وقوله متعمداً كاذباً صحيح لأن قوله أحلف حال كوني كذا هو في قوة الإخبار عن نفسه بذلك الوصف فيعود الكذب إليه ، وهذا يؤيده بقاء المعنى على الحقيقة (١) قوله ، والأقرب أن المراد الثاني ، أقول : لم يجعل هذا متعينا بل جملة الأقرب لصحة جملة على المعنى الأول كما قررناه ، وهذا معنى مجازي كما صرح به ، وجملة قريبته قوله صلى الله عليه وآله وسلم ، كاذباً ، فإن الكذب إنما يدخل الجملة الإخبارية دون الإنشائية ، والقسمية إنشائية

(٢) قوله ، والكذب يدخل القضية الإخبارية ، أقول : هذا بناء من الشارح المحقق على أن الجملة الشرطية إخبارية تحتل الصدق والكذب ، وهذه مسألة اضطربت فيها أئمة التحقيق من أئمة المعاني والبيان ، وقد طول سعد الدين في المطول البحث في هذا ونقل عن الشارح العلامة أن الجزاء جملة خبرية محتملة للصدق والكذب في نفسها ، أي نظراً إلى ذاتها مجردة عن التقييد بالشرط لا مع التقييد به انتهى . واضطرب كلام سعد الدين وادعى مخالفة اصطلاح النحاة والميزانيين ، وبين المحقق الشريف اضطراب كلامه وما فيه من خلل فقال بمد تحقيق البحث وكشف غطاءه عنه : إنك إذا قلت إن ضربني زيد ضربته لو كان معناه أضربه في وقت ضربه إياي أي كما قاله سعد الدين لم يكن صادقاً إلا إذا تحقق الضرب مع ذلك القيد ، فإذا فرض انتفاء القيد أي وقت ضربه إياك لم يكن الضرب المقيد به واقعاً فيكون الخبر الدال على وقوعه كاذباً سواء وجد منك ضرب في غير ذلك الوقت أو لم يوجد . وذلك باطل قطعاً ، لأنه إذا لم يضربك ولم تضربه وكنت بحيث إن ضربك ضربته عد كلامك هذا صادقاً لغة وعرفاً ،

فأما الأول - وهو ما يتعلق بالمستقبل - فلا تتعلق به الكفارة عند المالكية

فظهر أن الشرط ليس كسائر القيود لأنه تغير حال المقيد به في صدقه وكذبه ، وأن الحكم الإخباري يتعلق بارتباط أحد الطرفين بالآخر لا بالنسبة بين أجزاء الجزاء ، وأن ما ذهب الميزانيون إليه يخاف كلام أهل العربية ، كيف وهم بصدد بيان القضايا المستعملة في العلوم ، وقد صرح النحويون بأن كالم المجازاة تدل على سببية الأول ومسببية الثاني انتهى . وإيضاحه أنك إذا قلت ضربتك فهو خبر عن إيقاع المنكلم ضربه على المخاطب ، يحتمل الصدق والكذب ، فإن قلت إن ضربتي ضربتك خرج ضربتك عن احتمال الصدق والكذب في إيقاع الضرب على المخاطب وصار الكلام كله إنشاء كما قال سعد الدين : إن أصل الجملة الشرطية خبريتان - إلى قوله - خرجت بزيادة أداة الاتصال والانفصال عن الاستقلال ، وما خرج عن الاستقلال لم يكن كلاماً إخبارياً فلا مجال لاتصافه بصدق ولا كذب . نعم كلمة الشرط كما أخرجت ضربتك عن الإخبار بإيقاع الضرب فقد أفادت ربطه بما قبله وتقييده به ، فأفادت الإخبار بالمزوم الأول والثاني وبكونه سبباً له ، وانقلب الجزاء الذي كان يحتمل الصدق جزاء لهذه الجملة الشرطية لا يحتمل صدقاً ولا كذباً ، وإنما أفاد الشرط إخبار المتكلم المخاطب بأنه جعل أحد الجزئين لازماً للآخر والآخر ملزوماً له فهو إخبار بتلازم الجزئين في اعتقاده . فقول القائل إن فعل كذا فهو يهودي أو نصراني جملة إنشائية فيها الإخبار بالتلازم . فلا يقال لقوله هو يهودي صدق ولا كذب ، بل أفاد الإخبار بأن هذا قيد وهذا مقيد وهذا خبر لا خارج له فلا يتصف بصدق ولا كذب حتى يتحقق وقوع القيد والمقيد خارجاً وإنما هذا إخبار بأنه جعلهما متلازمين ، ولا يكون لهما خارج حتى يقعا ، وإذا عرفت هذا علمت أن كلام الشارح المحقق مبنى على وهم سعد الدين ، ولا ريب أن القائل إن فعل كذا فهو يهودي لا خارج لهذا الكلام أعني نسبة اليهودية ولا يصير بهذا الكلام يهودياً ، بل هذا إخبار بأنه جعل الفعل الذي قيد به صيرورته يهودياً سبباً للجزاء وجعل الجزاء مسبباً عنه ، فكأنه قال قد جعلت هذا قيعاً وهذا مقيداً به فإن وقع القيد وقع المقيد ، فهذا أعني الإخبار بالتلازم إخبار عن فعله وهو إخبار صادق لأن جعله شئاً قيداً والآخر مقيداً لا يعرف إلا من كلامه ، وإخباره عن نفسه بأنه جعل

والشافعية . وأما عند الحنفية ففيها الكفارة . وقد يتعلق الأولون بهذا الحديث (١) .

كذا لازماً لكذا والآخر ملزوماً له خبر صادق ، فإن أوقع الكلام خارجاً وقع ملزومه وصار له خارج يطابقه أو لا يطابقه ، وحينئذ يصح أن يجبر عنه فيقال فلان صار يهودياً مثلاً ، وبمحتمل الأمرين الصدق والكذب . ومن هنا لا يصح حمل حديث الباب على هذا المعنى الآخر لأنه جملة إنشائية لا تحتمل صدقاً ولا كذباً ، وقد قال في الحديث كاذباً ، بخلاف حمله على المعنى الأول فإنه لما قال : « ملأ اليهودية أو اليهودية إن الأمر كذا فهو بقسمه قد عظم ملة الكفر وهو كاذب في تعظيمها لحلفها بها فإنها غير عظيمة ، فكونه كاذباً عائد إلى ما تضمن إقسامه بها من إخباره بتعظيمها ، وإياها ، والإقسام بها لازم لتعظيمها ، فكأنه قال : « ملأ عظيمة فأتسم بها فكذبته هو في قوله هي عظيمة المدلول عليه بالإقسام بها ، وقوله صلى الله عليه وآله وسلم : « هم كما قال ، أي من إخباره باعتقاده بتعظيم ملة الكفر ، ومن عظم ملة الكفر بالحلف بها كان كافراً لحديث : « من حلف بغير الله فقد أشرك » ، أخرجه ابن ماجه ومحمد بن حبان من حديث سعد بن أبي وقاص قال : « كنا حديثي عهد ببجهازية ، خلعت باللات والعزى ، فتمسأل لى أصحابي : بنس ما قلت ، فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وآله وسلم فقال : قل لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، الحديث قال الخطابي : إنما تكفرون بالمعبود المعظم ، فإذا حلف باللات وغيرها فقد ضامى الكفار فاسر أن تتدارك بكلمة التوحيد . وقال ابن العربي : من حلف بها جاداً فهو كافر ، ومن قالها جاهلاً أو ذاهلاً يقول لا إله إلا الله تكفر عنه . فان قلت إنما لفظ الحديث : « من حلف على يمين بملة ، وهذا حالف بالملة بعينها ، قلت : هو المراد من قوله « على يمين ، أي على محلوف عليه كما صرحوا به في قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « والله إن شاء الله لا أحلف على يمين ، الحديث أي محلوف عليه

(١) قوله : « بهذا الحديث الخ » ، أقول : قد عرفت عدم صحة حمل الحديث على هذا المعنى الاصطلاحي ، على أنا لا نسلم أنه يمين ، ولا يقع به طلاق ولا كفارة ، بل كلام يجب الاستغفار عنه . قال ابن المنذر : اختلف فيمن قال أكفر بالله ونحو

فانه لم يذكر كفارة ، وجعل المرتب على ذلك قوله « هو كما قال » . وأما إن تعلق بالماضي فقد اختلف الحنفية فيه ، فقليل إنه لا يكفر اعتباراً بالمستقبل . وقيل يكفر ، لأنه تنجيز معنى ، فصار كما إذا قال « هو يهودى »^(١) ، قال بعضهم : والصحيح أنه لا يكفر فيهما ، إن كان يعلم أنه يمين . وإن كان عنده أنه يكفر بالخلف يكفر فيهما^(٢) . لأنه رضى بالكفر ، حيث أقدم على الفعل

المسألة الثانية قوله عليه السلام « ومن قتل نفسه بشيء عذب به يوم القيامة » ، هذا من باب مجانسة العقوبات الأخروية للجنايات الدنيوية^(٣)

ذلك إن فعلت ثم فعل ، فقال ابن عباس وأبو هريرة وعطاء وقتادة وجمهور علماء الأمصار : لا كفارة عليه ولا يكون كافراً إلا إن أضمر ذلك بقلبه ، وقال الأوزاعي والثوري والحنفية وأحمد وإسحق هو يمين وعليه الكفارة ، قال ابن المنذر : والأول أصح لقوله « من حلف باللات والعزى فليقتل لا إله إلا الله » ، ولم يذكر كفارة . زاد غيره : وكذا قال من حلف بلمة سوى الإسلام فهو كما قال ، فأراد التعليل في ذلك حتى لا يجترى عليه أحد

(١) قوله « كما إذا قال هو يهودى » ، أقول : إذا قال هذا اللفظ فلا كفارة في ذلك إذ لا يمين ، فإن قاله معتقداً خرج عن الإسلام ووجب عليه تجديد إسلامه ، وإلا وجب عليه الاستغفار

(٢) قوله « يكفر فيهما » ، أقول : هذا صحيح لأنه رضى بالكفر ملة له

(٣) قوله « من » باب مجانسة العقوبات الخ ، أقول : هذه المجانسة ثابتة في العقوبات في الدارين ، قال تعالى ﴿ فلما زاغوا أزاغ الله قلوبهم - نسوا الله فأنساهم أنفسهم ﴾ وفي الحديث « انه تعالى أمر كل من كان يعبد غيره أن يتبعه إلى جهنم » ، ويقول تعالى : أليس عدلاً مني أن أولى كلاماً تولى ، وهذا مبني على أن الباء للتعدي لا للسببية ، لأنها لو كانت لها لما أفادت أن عذابه بعين ما قتل به نفسه . وقد وردت أحاديث تبين أنه يعذب في الآخرة بعين ما فعله بنفسه في الدنيا فمن تردى باختياره من جبل حتى هلك فهو يتردى في جبل يوم القيامة ، ومن تحصى سماً فهلك به فهو يتحساه يوم القيامة

ويؤخذ منه أن جناية الإنسان على نفسه كجنايته على غيره في الإثم . لأن نفسه ليست ملكاً له ^(١) ، وإنما هي ملك لله تعالى . فلا يتصرف فيها إلا بما أذن له فيه . قال القاضي عياض : وفيه دليل لما لك - ومن قال بقوله - على أن القصاص من القاتل بما قتل به ، محدداً كان أو غير محدد ، خلافاً لأبي حنيفة ^(٢) ، اقتداءً بعقاب الله عز وجل لقاتل نفسه في الآخرة . ثم ذكر حديث اليهودي ، وحديث العرنيين . وهذا الذي أخذه من هذا الحديث في هذه المسألة ضعيف جداً . لأن أحكام الله تعالى لا تقاس بأفعاله . وليس كل ما فعله في الآخرة بمشروع لنا في الدنيا ، كالنار بالنار ، والساع الحيات والعقارب ، وسقى الحميم المقطع للأعضاء . وبالجملة فما لنا طريق إلى إثبات الأحكام إلا نصوص تدل عليها ، أو قياس على

(١) قوله : لأن نفسه ليست ملكاً له ، أقول : نفسه ملك لله تعالى ، ولا يجوز له التصرف فيها إلا بما أذن الله تعالى به . ألا ترى أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن الوصال أشد النهي لما فيه من الإضرار بالبدن الذي هو لله تعالى ، ونهى رجلاً نذر أن يقوم في الشمس فلا يستظل ، ومن هنا فاجب لما ينقل عن جماعة عذبوا أنفسهم طاعة في زعمهم ، مثل من يهمل نفسه عما يقويها من أكل الطيبات وشرب الماء العذب وعدم الاستظلال بالبقاء في الشمس ، كما روى عن الحلاج أنه قعد في الشمس ، قال بعض من رآه : هذا يتقوى على الله ، ونحو ذلك . وقد أدب الشارع العباد أحسن الآداب فالحق عندها ^(٣) وما عداها إفراط وتفريط .

(٢) قوله : خلافاً لأبي حنيفة ، أقول : تقدم البحث في المسألة ، وقوله : اقتداء بعقاب الله ، إلى آخر البحث كلام الشارح المحقق قويم ونهجه مستقيم ، وكلام القاضي بما يصدر عن البشر ، وتنبؤ عن صحته الفسك . مغمور في بحار إحسانه ، مغسول بمعين تحقيقه وإنقائه

(١) قلت : أي عند هذه الآداب ، ومن تعدى الآداب الشرعية فهو إما مفرط أو مفرط ، ولشيطان في ابن آدم مسالك فإذا رآه شديداً زاده شدة حتى يتعدى الحد . وإن رآه مقصراً زاده قصوراً حتى يتعداه

المنصوص عند القياسيين . ومن شرط ذلك أن يكون الأصل المقيس عليه حكماً . أما ما كان فعلاً لله تعالى فلا ، وهذا ظاهر جداً ، وليس ما اعتقده فعلاً لله تعالى في الدنيا أيضاً بالمباح لنا . فإن الله أن يفعل ما يشاء بعباده ، ولا حكم عليه . وليس لنا أن نفعل بهم إلا ما أذن لنا فيه ، بواسطة أو بغير واسطة

المسألة الثالثة : التصرفات الواقعة قبل الملك للشيء ^(١) على وجهين :

أحدهما تصرفات التنجيز . كالموأعتق عبد غيره ، أو باعه ، أو نذر نذراً ممتعقاً به . فهذه تصرفات لا غية اتفاقاً ، وإلا ما حكي عن بعضهم في العتق خاصة ، أنه إذا كان موسراً يعتق عليه . وقيل إنه رجع عنه

الثاني التصرفات المتعلقة بالملك ، كتعليق الطلاق بالنكاح مثلاً . فهذا يختلف فيه . فالشافعي يُلغيه كالأول ، ومالك وأبو حنيفة يعتبرانه . وقد يستدل للشافعي بهذا الحديث وما يقاربه ^(٢) . ومخالفوه يحملونه على التنجيز ، أو يقولون بموجب الحديث .

(١) قوله « التصرفات الواقعة قبل الملك » أقول : شروع في شرح قوله صلى الله عليه وآله وسلم « لا نذر على رجل فيما لا يملك » ،

(٢) قوله « وقد يستدل للشافعي بهذا الحديث وما يقاربه » أقول : يريد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم « لا نذر لابن آدم فيما لا يملك ، ولا عتق له فيما لا يملك ، ولا طلاق فيما لا يملك » ، قال الترمذي هذا حديث حسن ، وهو أحسن شيء في هذا الباب . وسألت محمد بن إسماعيل فقلت : أي شيء أحسن في الطلاق قبل النكاح ؟ قال : حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وأخرج ابن ماجه عن المسور بن مخرمة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم « لا طلاق قبل نكاح ، ولا عتق قبل ملك » ، وأخرج عبد الرزاق عن ابن جهم عن أبيه عن جده « لا طلاق إلا بعد نكاح » ، وبلغ ابن عباس أن ابن مسعود قال إن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم هو جائر ، فقال ابن عباس : أخطأ في هذا والله تعالى يقول ﴿ إذا نكحتموهن ﴾ ولم يقل إذا طلقتم المؤمنات ثم نكحتموهن ، وذكر ابن جهم عن أبيه عن جده « لا طلاق إلا بعد نكاح » ، فقال ابن عباس : إذا نكحت

فإن التنفيذ إنما يقع بعد الملك . فالطلاق - مثلاً - لم يقع قبل الملك ^(١) ، فمن هنا يجزى القول بالموجب

وهنا نظر دقيق ^(٢) في الفرق بين الطلاق - أعني تعليقه بالملك - وبين النذر في

فلانة فهي طالق ، فقال على : ليس طلاق إلا من بعد ملك . وهذا قول عائشة رضي الله عنها ، واليه ذهب أحمد وإسحق وأبو داود الظاهري وأتباعهم وجهور أهل الحديث كما هو قول الشافعي كما قاله الشارح ، وفي أدلة هذا القول أن القائل إن تزوجت فلانة فهي طالق مطلق لأجنبية ، وذلك محال فانها حين الطلاق المدين أجنبية والمتجدد هو نكاحها والنكاح لا يكون طلاقاً فعلم أنها لو طلقت لم يكن ذلك إلا استناداً إلى الطلاق المتقدم معلقاً ، وهي إذ ذاك أجنبية ، وتجدد الصفة لا يجعله متكاملاً بالطلاق عند وجودها ^(٣) فانه عند وجودها مختار للنكاح غير مرید للطلاق فلا يصح ، كما لو قال لأجنبية إن دخلت الدار فأنت طالق فدخلت وهي زوجته لم تطلق بغير خلاف

(١) قوله : فالطلاق مثلاً الخ ، أقول : وإنما وقع منه التعليق فقالوا بموجب الحديث بفتح الجيم ، أى بما أوجبه من أنه ليس على الرجل نذر فيما لا يملك أى تنجيز نذر ، وأما بتعليقه هو والطلاق فله

(٢) قوله : وهنا نظر دقيق الخ ، أقول : أى بين حل عقد النكاح وبين النذر بالتعليق لما كان تعليق الطلاق بالنكاح مقيساً على تعليق النذر بالملك أبان أن بينهما فرقا لا يتم القياس به ، ولم يذكر الفرق ، وكأنه والله أعلم أن الطلاق ليس من العقود فانه حل عقدة النكاح ، بخلاف النذر فانه من العقود ، وبأن الطلاق أبغض الحلال إلى الله بخلاف النذر فانه يتقرب به إلى الله تعالى ، ولهذا فرق أحمد بين تعليق الطلاق فلم يعلق به وتعليق العتق فقال به وأنه إن علق العتق على الملك صح وعتق عليه من علق عتقه بملكه ، وقال أصحابه : إن الفرق أن تعليق العتق بالملك من باب نذر القرب

(١) قلت : وهذا بخلاف العتق ، فانه لو علق عتق عبد فلان إذا ملكه ثم ملكه عتق عليه ، لأن العتق مندوب إليه شرعاً والطلاق بخلافه وبأقرب للمعنى قريباً كلام أبسط من هذا

ذلك ، فأنمله . واستبعد قوم تأويل الحديث وما يقاربه بالتنجيز ، من حيث إنه أمر ظاهر جلي ^(١) لا تقوم به فائدة يحسن حمل اللفظ عليها . وليست جهة هذا الاستبعاد بقوية ، فإن الأحكام كلها في الابتداء كانت متتفة ^(٢) ، وفي إثباتها فائدة متجددة ، وإنما حصل الشروع والشهرة لبعضها فيما بعد ذلك ، وذلك لا ينفي حصول الفائدة عند تأسيس الأحكام

المسألة الرابعة : قوله عليه السلام « ولعن المؤمن كقتله » فيه سؤال ، وهو أن

والطاعات كقوله لن آتاني الله من فضله لاتصدقن بكذا وكذا ، فإذا وجد الشرط لزمه ما علقه به من الطاعات المقصودة

(١) قوله « إنه أمر ظاهر الخ » أقول : أي استبعد القائلون بأنه يلفظ تعليق الطلاق بالنكاح حمل الحديث على التنجيز كما قاله مخالفهم ، قالوا : لأنه معلوم أن التنجيز لطلاق الأجنبية وانذر ما لا يملك معلوم لكل أحد أنه لا يقع حال النطق به إذ هو تصرف في ملك غيره وطلاق لأجنبية فكيف يحمل عليه كلام أبلغ خلق الله تعالى فإنه كالإخبار بأن السماء فوقنا

(٢) قوله « فإن الأحكام كلها الخ » هذا علة لرد ما استبعدوه من حمل الحديث على التنجيز ، ورد لما عللوا به ذلك من بطلان فائدة الإخبار ، فأجاب الشارح عن ذلك بأن الإخبار بالأحكام الشرعية كانت كلها قبل النبوة غير معروفة نبياً وإثباتاً . وأن هذه الشهرة والشروع التي صيرت الحكم ظاهراً جلياً إنما وقعت بعد زمان التشريع ، وإلا فهي في أول التشريع وصدر النبوة خفية ، وهذا المتنازع فيه منها ففائدته حاصلة عند تأسيس الأحكام وذلك للمخاطبين به ابتداء ، هذا تقرير مراده ، وقد يقال : أما معرفة عدم صحة التصرف تنجيزاً في ملك الغير كالنذر بمبيد زيد فهذا معلوم بالفطرة أو مشهور من أول خلق العباد من بعيد آدم أبي البشر ، ثم انتشر واشتهر ، وعلمه كل شيء وذكر ، وقد كانت الرسل تقول لأمتها (ولا تنقصوا الحكيال والميزان) لأنه أخذ لملك الغير ، وقد فعلت قريش حلف الفضول المعروف ثبأخذوا على يد الأخذ لملك غيره بالباطل ، وهذا شيء فطري

يقال : إما أن يكون كقتله في أحكام الدنيا ، أو في أحكام الآخرة . لا يمكن أن يكون المراد أحكام الدنيا ، لأن قتله يوجب القصاص ، ولعنه لا يوجب ذلك ^(١) . وأما أحكام الآخرة فإما أن يراد بها التساوى في الإثم ، أو في العقاب ، وكلاهما مشكل . لأن الإثم يتفاوت بتفاوت مفسدة الفعل ، وليس إذهاب الروح في المفسدة كفسدة الأذى باللعة . وكذلك العقاب يتفاوت بحسب تفاوت الجرائم قال الله تعالى ﴿ فمن يعمل مثقال ذرة خيراً يره ، ومن يعمل مثقال ذرة شراً يره ﴾ وذلك دليل على التفاوت في العقاب والثواب ^(٢) ، بحسب التفاوت في المصالح والمفاسد ، فإن

(١) قوله « ولعنه لا يوجب ذلك » أقول : أى القصاص بالقتل ، لكنه يوجب القصاص باللعة فإن للذى لعن أن يقتص من لا عنه بلعنه إذ القصاص المساواة . وقد قال تعالى ﴿ جزاء سيئة سيئة مثلها ﴾ ^(٣) ويؤيده الحديث « أرأيت الربا استطالة المرء في عرض أخيه . قيل : وكيف ذلك ؟ قال : السببان بالسبة » فدل على جواز الإجابة للسبة بالسبة ويكون القصد بالتشبيه بالقتل أن ليس إلا المساواة في جزاء من لعنه ، كما أنه ليس لولى المقتول إلا ذلك . وفيه حث على تقييد لسان من لعن عن إطلاقه في عرض من بدأه باللعن ، لأن الغالب على البشر عدم الصبر على ذلك ، بل الغالب إطلاق عنان لسانه في عرض من بدأه باللعن ، فيحمل الحديث على هذا المعنى لما دلت عليه الأحاديث الآخر ، ولأنه يتعذر حمله على أنه كقتله في الأحكام الأخروية ، وقد صح حمله على هذا في الأحكام الدنيوية ، وإذا صح حمله على ما ذكرنا زال هذا الاشكال ، الذى يأتى للشارح رحمه الله ويطلب فيه المقال

(٢) قوله « في العقاب والثواب » أقول : لف ونشر مشوش ، كما أن قوله « في المفاسد والمصالح ، كذلك » وقوله « فإن الخيرات مصالح ، تفسير لقوله ﴿ خيراً يره ﴾ والمفاسد شروع لقوله ﴿ شراً يره ﴾ فكأنه قال من يعمل من المصالح مثقال

(١) قلت : لكن سياق آخر الآية وهو قوله تعالى ﴿ فمن عفا وأصلح فأجره على الله ﴾ ينهى عن العفو عن الشتائم وتركها أفضل من الرد عليها ، وكذا كل سيئة تفعل من شخص ضد آخر ، ولا أدب أحسن من أدب القرآن

الخيرات ، والمصالح ، والناسد شرور . قال القاضي عياض : قال الإمام - يعني المازري -
الظاهر من الحديث تشبيهه في الإثم . وهو تشبيه واقع . لأن اللعنة قطع عن الرحمة ،
والموت قطع عن النصرف . قال القاضي : وقيل لعنته تقتضي قصده بإخراجه من جماعة
المسلمين ، ومنعهم منافعه ، وتكثير عددهم به ، كما لو قتله . وقيل لعنته تقتضي قطع
منافعه الآخروية عنه ، وبمده منها بإجابة لعنته . فهو كمن قُتل في الدنيا ، وقُضت عنه
منافعه فيها . وقيل : الظاهر من الحديث تشبيهه في الإثم . وكذلك ما حكاه من أن
معناه استواءهما في التحريم

وأقول : هذا يحتاج إلى تلخيص ونظر . أما ما حكاه عن الإمام - من أن معناه
استواءهما في التحريم - فهذا يحتمل أمرين : أحدهما أن يقع التشبيه والاستواء في أصل
التحريم والإثم ، والثاني أن يقع في مقدار الإثم
فأما الأول فلا ينبغي أن يحمل عليه ، لأن كل معصية - قلت أو عظمت - فهي
مشابهة أو مستوية مع القتل في أصل التحريم ، فلا يبقى في الحديث كبير فائدة ، مع أن
المفهوم منه تعظيم أمر اللعنة بتشبيهها بالقتل
وأما الثاني فقد بينا ما فيه من الإشكال . وهو التفاوت في المفسدة بين إزهاق
الروح وإتلافها ، وبين الأذى باللعنة

وأما ما حكاه عن الإمام - من قوله : إن اللعنة قطع عن الرحمة ، والموت قطع
عن النصرف - فالكلام عليه أن نقول : اللعنة قد تطلق على نفس الإبعاد الذي هو
فعل الله تعالى . وهذا الذي يقع فيه التشبيه . والثاني : أن تطلق اللعنة على فعل اللاعن ،
وهو طلبه لذلك الإبعاد . بقوله : لعنه الله ، مثلا ، أو بوصفه للشخص بذلك الإبعاد
بقوله : فلان ملعون ، وهذا ليس بقطع عن الرحمة بنفسه ، ما لم تتصل به الإجابة .

ذرة خيرا يره أى ينظر جزاءه ، ومن يعمل مثقال ذرة شرا ينظر جزاءه ، إلا أنه يأتي
للشارح المحقق أن مقادير المصالح والمفاسد أمر لا سبيل للبشر إلى الاطلاع على
حقائقه . قلت : ولا يعرف إلا من جهة الشارع ، والشارع نص هنا أن اللعن كالقتل .
فدل على عظمة مفسدة اللعن وأنها تشابه مفسدة القتل ، ومن عرف ما ورد في اللعن

فيكون حينئذ سبباً إلى قطع التصرف . ويكون نظيره النسب إلى القتل . غير أنهما ينفترقان في أن النسب إلى القتل - بمباشرة الحزب وغيره من مقدمات القتل - مفض إلى قتل بمطرده العادة . فهو كأن مباشرة اللعن مفضياً إلى الإبعاد الذي هو اللعن دائماً . يستوى اللعن مع مباشرة مقدمات القتل ، أو زاد عليه .

وهذا يقتضي لك الإيراد على ما حكاه القاضي ، من أن لعنته له تقتضي قصده إخراجاً عن جماعة المسلمين ، كما لو قتله . فإن قصده إخراجاً لا يستلزم إخراجاً ، كما تستلزم مقدمات القتل ، وكذلك أيضاً ما حكاه من أن لعنته تقتضي قطع منافعه الأخروية عنه بإجابة دعوته ، إنما يحصل ذلك بإجابة الدعوة ، وقد لا تجاب في كثير من الأوقات . فلا يحصل انقطاعه عن منافعه ، كما يحصل بقتله . ولا يستوى القصد إلى انقطاع بطلب الإجابة ، مع مباشرة مقدمات القتل المفضية إليه في مطرده العادة .

ويحتمل ما حكاه القاضي عن الإمام وغيره - أو بعضه - أن لا يكون تشبيهاً في حكم دنيوي ، ولا أخروي ، بل يكون تشبيهاً لأمر وجودي بأمر وجودي كالقطع . والقطع - مثلاً في بعض ما حكاه - أي قطعه عن الرحمة ، أو عن المسلمين بقطع حياته ، وفيه بعد ذلك نظر .

والذي يمكن أن يقرر به ظاهر الحديث - في استوائهما في الإثم - أنا نقول : لا نسلم أن مفسدة اللعن مجرد أذاه ، بل فيها - مع ذلك - تعريضه لإجابة الدعاء فيه ، بموافقة ساعة لا يسأل الله فيها شيئاً إلا أعطاه ، كما دل عليه الحديث من قوله صلى الله عليه وسلم : لا تدعوا على أنفسكم ، ولا تدعوا على أموالكم ، ولا تدعوا على أولادكم . لا توافقوا ساعة ، الحديث . وإذا عرّضه باللعة لذلك ووقعت الإجابة ،

عرف قدر مفسدته ، فقد أخرج مسلم من حديث عمران بن حصين قال : بينما رسول الله صلى الله عليه وآله في بعض أسفاره ، وأمرأة من الأنصار على ناقه فضجرت فامتنها ، فسمع ذلك رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال : خذوا ما عليهما ودعوها فلما ملعونة . قال عمران : فسكأت أراها الآن تمشي في الناس ما يعرض لها أحد ، انتهى . فإذا كان هذا حيوان يهين لما لعن أمر صلى الله عليه وآله وسلم أن

وإبعاده من رحمة الله تعالى ، كان ذلك أعظم من قتله ^(١) ، لأن القتل تفويت الحياة
النافية قطعاً ، والإبعاد من رحمة الله تعالى أعظم ضرراً بما لا يحصى . وقد يكون
أعظم الضررين على سبيل الاحتمال مساوياً أو مقارباً لآخرهما على سبيل التحقيق .
ومقادير المفاسد والمصالح وأعدادها أمر لا سبيل للبشر إلى الاطلاع على حقائقه

* * *

يترك ولا يصاحبهم في بعض الروايات « لا يصحبنا ملعون ، ولا ينضم إليهم ولا
ينتفع به أحد فهو أعظم من قتله ، فانه ينتفع بلحمه العباد ، وهنا حرموا الانتفاع
بظهره ركوباً وحملًا ، وثبت أنه صلى الله عليه وآله وسلم علل كون النساء أكثر أهل
النار بأنهن يكثرن اللعن ويكفرن العشير وغير ذلك مما ورد في اللعن

(١) قوله « كان ذلك أعظم من قتله » أقول يقال عليه : هذا خلاف ما يقتضيه
التشبيه ، فانه يقتضى نقصان المشبه عن المشبه به أو مساوئه إياه ، وهذا دال على أنه
أبلغ من المشبه به ، ثم يقال : اللاعن قاصد باللعة الدعاء على من لعنه والداعي لا يدعو
إلا راجياً للإجابة ، وكونه قد لا يوافق ساعة إجابة أمر ليس داخل تحت قدرته ،
فهو قد قصد الإجابة وأراد حرمانه من دعا عليه رحمة الله التي وسعت كل شيء ،
فاللاعن قد قصد إخراج من لعنه وتقويته رحمة الله : فإثم كإثم القاتل ، وأما كونه لم
يُجب دعاؤه فهذا أمر ليس اليه ، فهو نظير من رمى مؤمناً قاصداً قتله فأخطأه بغير
اختياره فإنه آثم إثم القاتل ، ولذا قال صلى الله عليه وآله وسلم « القاتل والمقتول في
النار ، وبين أن القاتل أدخل مع قاتله النار لأنه كان حريصاً على قتل أخيه ، وهنا
بدعائه باللعة على أخيه كان حريصاً على حلول اللعة به . وإذا عرفت هذا عرفت
صحته ما قاله الإمام المازري من أن اللعن كالقتل في التجريم وفي الإثم لما سمعت ، ولقول
الشارح المحقق آخراً : إنه لا سبيل للبشر على الاطلاع على حقائق مقادير المصالح
والمفاسد إلا من طريق الشارع ، والشارع هنا قد بين مفسدته بأنها تشبه مفسدة القتل ،
فيلحق اليه زمام الإذعان ، بأن اللعن كالقتل ، والمؤمن ليس باللعن

باب النذر^(١)

٣٦١ - الحديث الأول : عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : قلت : يا رسول الله ، إني كنت نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة - وفي رواية : يوماً - في المسجد الحرام ؟ قال : فأوف بنبذرك ،

فيه دليل على الوفاء بالنذر المطلق^(٢) . والنذر ثلاثة أقسام : أحدها ما علق على وجود نعمة^(٣) ، أو دفع نقمة ، فوجد ذلك ، فيلزم الوفاء به . والثاني ما علق على شيء لقصد المنع أو الحث ، كقوله : إن دخلت الدار فقله على كذا^(٤) . وقد اختلفوا

(١) (باب النذر) أقول : جمعه نذور ، يقال : نذر ينذر بكسر الهمزة في المضارع وضمها . وهو لغة : الوعد بخير أو شر ، وفي الشرع : الوعد بالخير دون الشر . وحده بعضهم بأنه التزام قرينة غير لازمة بأصل الشرع . والأصل فيه قوله (والموفون بهم إذا عاهدوا)

(٢) قوله : فيه دليل على الوفاء بالنذر ، أقول : تقدم للشارح المحقق في كتاب الاعتكاف أن فيه دليلاً على لزوم النذر بالقرينة ، ثم قال : وقد يستدل بعمومه من قال بلزوم الوفاء بكل منثور

(٣) قوله : أحدها ما علق على وجود نعمة ، أقول : هذا يقال له نذر التبرر بمثناة فوقية فوحدة فرائد أي يطلب به مطلق البر وهو التقرب إلى الله تعالى ، وهو نوعان : هذا أولها ، والثاني هو الثالث في عبارة الشارح وهو ما لا يعلق بشيء^(١)

(٤) قوله : إن دخلت الدار الخ ، أقول : هذا مثال المنع ، ومثال الحث : إن

(١) قلت : أقسام النذر : واجب الوفاء ، ومحرم ، ومباح ، ومكروه . قالوا : واجب هو نذر القرينة ، والمحرم هو نذر المعصية لا سيما إذا كان شركاً ، ومباح وهو إذا نذر على شيء ليس بطاعة ولا معصية فهو غير بين التكفير ولا يأتبه ، أو إتيانه ولا تكفير ، والمكروه هو ما وجب إتيان المنثور عليه مع التكفير

فيه . وللشافعي قول : أنه مخير بين الوفاء بما نذر ^(١) ، وبين كفارة يمين ^(٢) . وهذا الذي يسمى « نذر اللجاج والغضب » ^(٣) ، والثالث ما ينذر من الطاعة من غير تعليق بشيء . كقوله « لله على كذا ، فالمشهور وجوب الوفاء بذلك » ^(٤) . وهذا الذي أردناه بقولنا « النذر المطلق » ، وأما ما لم يذكر مخرجه ^(٥) كقوله « لله على نذر ، فهذا هو الذي يقول مالك : إنه يلزم فيه كفارة يمين

وفيه دليل على أن الاعتكاف قرينة تلزم بالنذر . وقد تصرف الفقهاء الشافعية فيما يلزم بالنذر من العبادات . وليس كل ما هو عبادة مثاب عليه لازماً بالنذر عندهم ^(٦)

لم تدخل الدار ونحوه

(١) قوله « مخير بين الوفاء بما نذر ، أقول : واستدلوا له بقوله صلى الله عليه وآله وسلم « من نذر فسمي فعله ما سمي ، ولأنه ألزم عبادة عند مقابلة شرط فيلزمه عند وجوده

(٢) قوله « وبين كفارة يمين ، أقول : استدلوا له بما روى مسلم عن عقبة بن عامر أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال « كفارة النذر كفارة يمين ، وبالاتفاق أنه لا يكفّر نذر التبرر ، فتعين أن يراد هذا . وللشافعية قول ثالث أيهما شاء ، وبه قال أحمد ، فيخير . وعن أبي حنيفة ثلاث روايات ، والمشهور عند أصحابه لزوم الوفاء (٣) قوله « نذر اللجاج ، أقول : هو التماضي في الخصومة ، ويسمى الغضب ، ونذر العلق بفتح الغين المعجمة واللام

(٤) قوله « فالمشهور وجوب الوفاء ، أقول : أي عند الشافعية ، ويسمونه أظهر القولين ، والثاني لا يلزمه شيء ، قالوا : لأن أهل اللغة قالوا النذر وعد بشرط ولا شرط هنا ، ومنعه الأولون قائلين إنه تعالى قال (إني نذرت لك ما في بطني محرراً) ولا شرط فيه ، وهو كلام عربي قطعاً بل أبلغه

(٥) قوله « لم يذكر مخرجه ، أقول : أي لم يمين فيه شيئاً متعيناً كما مثّل به ، فلا بد أن يراد بقوله في الأول لله على « كذا شيئاً معيناً من عتق أو صدقة

(٦) قوله « لازماً بالنذر ، أقول : في المنهاج ، والصحيح انعقاد النذر بكل

فتكون فائدة هذا الحديث من هذا الوجه أن الاعتكاف من القسم الذي يلزم

بالنذر

وفيه دليل عند بعضهم على أن الصوم لا يشترط في الاعتكاف (١) لقوله « ليلة ، وهذا مذهب الشافعي . ومذهب أبي حنيفة ومالك اشتراط الصوم . وقد أوّل قوله « ليلة ، على اليوم . فإن العرب تعبر بالليلة عن اليوم . لا سيما وقد ورد في بعض الروايات « يوماً ،

واستدل به على أن نذر الكافر صحيح . وهو قول في مذهب الشافعي . والمشهور أنه لا يصح ، لأن الكافر ليس من أهل التزام القرية ، ويحتاج - على هذا - إلى تأويل الحديث . ولعله أن يقال : إنه أمره بأن يأتي بعبادة تماثل ما التزم في الصورة ، وهو اعتكاف يوم . فأطلق عليها وفاء بالنذر لمشابتها إياه ، ولأن المقصود قد حصل ، وهو الاتيان بهذه العبادة

* * *

٣٦٢ - الحديث الثاني : عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي

ﷺ « أَنَّهُ نَهَى عَنِ النَّذْرِ ، وَقَالَ : إِنَّ النَّذَرَ لَا يَأْتِي بِخَيْرٍ . وَإِنَّمَا يُسْتَخْرَجُ بِهِ مِنَ الْبَخِيلِ ،

منه المالكية العمل بظاهر الحديث ، وهو أن نذر الطاعة مكروه وإن كان لازماً (٢) ، إلا أن سياق بعض الأحاديث يقتضي أحد أقسام النذر التي ذكرناها ، وهو

قرية لا تحب ابتداء كعبادة وتشجيع جنازة وسلام

(١) قوله « على أن الصوم لا يشترط الخ ، أقول : تقدم البحث للشارح في هذا الاعتكاف في شرح الحديث الثالث منه ، كما تقدم قوله « واستدل به على أن نذر الكافر صحيح الخ ، هنالك فلا نعيده

(٢) (الحديث الثاني) قوله « مكروه وإن كان لازماً ، أقول : في النذر أربعة

ما يقصد به تحصيل غرض ، أو دفع مكروه ^(١) وذلك لقوله « وإنما يستخرج به من البخيل ،

وفي كراهة النذر إشكال على القواعد . فإن القاعدة تقتضي أن وسيلة الطاعة طاعة ، ووسيلة المعصية معصية . ويعظم قبح الوسيلة بحسب عظم المفسدة ، وكذلك تعظم فضيلة الوسيلة بحسب عظم المصلحة . ولما كان النذر وسيلة إلى التزام قرينة لزم على هذا

مذهب . ثانياً أنه خلاف الأولى واختاره ابن أبي الدم ، ورد بأن هذا فيه نهى مقصود ، ثالثاً أنه قرينة وبه جزم المتولي من الشافعية والقاضي حسين منهم ، الرابع التفصيل : فيستحب نذر التبرر وهو الذي ليس معلقاً على شيء ، ولا يستحب المعلق واليه أشار الشارح رحمه الله تعالى في أول كلامه

(١) قوله « وهو ما يقصد به تحصيل غرض الخ » أقول : هذا أول الأقسام التي ذكرها الشارح ، وهو أحد قسمي نذر التبرر كما عرفت ، وهذا منهي عنه ، واحتجوا بأنه ليس طاعة محضة لأنه لم يقصد خالص القرينة وإنما قصد أن ينفع نفسه أو يدفع عنها ضرراً ، فإن قلت قد ندب إلى الصدقة وفائدتها هي أن تدفع غضب الرب تعالى ، وفي القرآن أن الله يخلقهم ، وفي الحديث « تاجروا الله بالصدقة » ، حث الشارع على صلة الرحم وذكر أنه « منسأة في الأجل ، مثناة في المال ، محبة في الأهل » أخرجه الطبراني في الأوسط ، ذكر هذه الفوائد حثاً على فعل الصدقة والصلة ، وأنه إذا قصد جلب النفع ودفع الضرر بما أخرجه من ماله في هذا الوجه فهو محبوب عند الله تعالى مثاب عليه ، فكيف علل النهي عن النذر بما هو علة الأمر بالصدقة والصلة ؟ قلت : فرق بين الأمرين : فإن المتصدق والواصل أخرج ماله ثقة بعدة الشارع وتصديقاً بوعده وإيماناً بكلامه ، وأما الناذر معلقاً لإخراج جزء من ماله أو لفعل طاعة من صوم وتلاوة قرآن بحصول ما يريد من الأمرين فهذا معاوض بماله وطاعته غير واثق بربه ، قائل بلسان حاله : لا أسله إلا يداً بيد ، ففيه إساءة الظن بربه وتوقيف فعله بتقديم الله له حصول ما علق به نذره ، فلا جرم أن هذا جدير بأن ينهى عن فعله وينم عليه ويؤكد حمل النهي على أصله من التحريم

أن يكون قرية^(١) ، إلا أن ظاهر إطلاق الحديث دل على خلافه . وإذا حملناه على القسم الذى أشرنا إليه من أقسام النذر - كما دل عليه سياق الحديث - فذلك المعنى الموجود فى ذلك القسم ليس بموجود فى النذر المطلق^(٢) . فإن ذلك خرج مخرج طلب العوض ، وتوقيف العبادة على تحصيل الغرض . وليس هذا المعنى موجوداً فى التزام العبادة والنذر بها مطلقاً^(٣)

وقد يقال : إن البخيل لا يأتى بالطاعة إلا إذا اتصفت بالوجوب^(٤) . فيكون

(١) قوله « ولما كان النذر وسيلة إلخ » أقول : قد نهى الشارع عن النذر ، وما نهى عنه لا يكون وسيلة لقرية ، بل قد أبان الشارع أن ما يلزم عنه ليس بقرية لنيه عن وسيلته ، وقد ظهر وجه حكمة النهى ، وخروج ذلك الفعل عن القرية بأنه لم يأت به حتى أعطاه الله مطلوبه ونال منه مرغوبه ، فلم يخرج الله تعالى بل أخرجه مكافأة ومجازاة ، كأنه لم يثق بربه ومولاه حتى يخرج ما نذر به بغير معاوضة وتقديم بين يدي مولاه كيف يقبل منه أو يكون قرية ، وقال جماعة من العلماء : إن من فعل الطاعة لنيل الثواب أو دفع العقاب فإنها طاعة غير مقبولة وإن كانت من الصلوات الواجبات ، بل ادعى الفخر الرازى الإجماع على هذا ، وإن كنا نراه كلاماً مردوداً وقد أبنا وجه ضعفه فى غير هذا الموضع

(٢) قوله « فذلك المعنى الموجود إلخ » أقول : وهو المعارضة والمعاوضة التى بسببها فى الأظهر منهى عن النذر ليس بموجود فى النذر الذى لا تعليق فيه

(٣) قوله « وليس هذا المعنى موجوداً إلخ » أقول : فلذا قلنا ليس بعبادة ولا قرية

(٤) قوله « وقد يقال إن البخيل إلخ » أقول : هذا وجه ثان فى إبداء حكمة النهى عن النذر مطلقاً ، وهو أن من شأن البخيل أن لا يأتى بالطاعة إلا إذا تضيق عليه بوجه الإيجاب ، فهذه القرية التى فى الصورة لولا أنها وجبت عليه لما فعلها ، وهذا حال البخيل أنه لا يأتى بالتوافل والطاعات والعبادات المطلقة عن الإيجاب لقصد التقرب إلى الله تعالى ، ، فنهى الله عن النذر مطلقاً لما كان من صفات البخيل الذى

النذر هو الذى أوجب له فعل الطاعة ، لتعلق الوجوب به ، ولو لم يتعلق به الوجوب لتركه البخيل ، فيكون النذر المطلق أيضاً مما يستخرج به من البخيل ، إلا أن لفظة « البخيل » هنا تشعر بما يتعلق بالمال . وعلى كل تقدير فاتباع النصوص أولى ^(١)

لا تسمح نفسه إلا بما لا بد له من فعله

(١) قوله « فاتباع المنصوص أولى » أقول ، والنصوص دالة على النهى مطلقاً لجميع صور النذر ، كيف وقد قال الصادق « إنه لا يأتي بخير » وكل ما لا يأتي بخير لا خير فيه ، وقد نفي الخير نفيّاً عاماً يشمل الاثابة ويشمل ما علق به من أمور الدنيا . فإن قلت : فكيف يجب الوفاء به وأثنى الله تعالى على الموفين به ﴿ يوفون بالنذر ويخافون يوماً كان شره مستطيراً ﴾ . قلت : قال الخطابي في الأعلام : هذا باب من العلم غريب ، وهو أن ينهى عن فعل شئ ، حتى إذا فعل كان واجباً ، قلت : ليس بغريب ، فإن النهى عن النذر ، والمأمور به فعل المنذور ، وهو مثل النهى عن الحلف وإيجاب الكفارة إذا حث . واعلم أن نهى الشارح عن النذر من رفقه بالعبد وعليه بضعفه وأنه يلتزم الشئ الذى ما ألزمه الله تعالى به لا يكاد يفي به . وانظر إلى قصة الملك من بنى إسرائيل ﴿ إذ قالوا للنبي لهم ابعث لنا ملكاً نقاتل في سبيل الله ، فقال لهم نبينهم هل عسى أن كتب عليكم القتال أن لا تقاتلوا . قالوا وما لنا أن لا نقاتل في سبيل الله ﴾ الآية ، فانهم طلبوا ملكاً وأرادوا القتال في سبيل الله ، ثم خالفوا ما أمروا به مرات ، فإنه لما قال لهم ﴿ إن الله قد بعث لكم طالوت ملكاً ، قالوا أنى يكون له الملك علينا ﴾ والحال أنه أخبرهم أن الله الذى بعثه لهم . ثم لما قال لهم طالوت ﴿ إن الله مبتليكم بنهر ﴾ ونهاهم عن الشرب منه وأذن لهم فى الاغتراف باليد خالفوه وشربوا منه الماء إلا قليلاً منهم ، ولما برزوا لجالوت وجنوده خالفوا وقالوا ﴿ لا طاقة لنا اليوم بجالوت وجنوده ﴾ فهذه من مخالفتهم ، وهم الطالبون للقتال الراغبون فيه ، وهكذا ثعلبة بن حاطب قال ﴿ لن آتانا الله من فضله لنصدقن ﴾ الآية . فافترح إتيان المال ووعد بالصدقة ، فلما آتاه الله من فضله بخل به ، وكان مآل أمره أن أعقبه الله نقاشاً فى قلبه إلى يوم يلقاه ، وهذا باب واسع من تتبعه عرف أن العبد إذا أوج نفسه

وقوله عليه السلام : إنما يستخرج به من البخل ، الأظهر في معناه أن البخل لا يعطى طاعة إلا في عوض ومقابل يحصل له ، فيكون النذر هو السبب الذي استخرج منه تلك الطاعة

وقوله عليه السلام : لا يأتي بخير ، يحتمل أن تكون : الباء ، باء السببية ^(١) كأنه يقول لا يأتي بسبب خير في نفس الناذر وطبعه في طلب القرب والطاعة من غير عوض يحصل له . وإن كان يترتب عليه خير ، وهو فعل الطاعة التي نذر بها ، لكن سبب ذلك الخير حصول غرضه

٣٦٣ — الحديث الثالث : عن عقبة بن عامر رضى الله عنه قال : نَذَرْتُ أَنْخِي أَنْ تَمْشِيَ إِلَى بَيْتِ اللَّهِ الْحَرَامِ حَافِيَةً ^(٢) : فَأَمَرْتَنِي أَنْ أَسْتَفْتِيَ لَهَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ . فَاسْتَفْتَيْتُهُ ، فَقَالَ : لِمَشِّ وَلِئْزَ كَبْ ،

في مضيق إيجاب لم يوجب الله ووعد الله بأمر من نفسه بفعله فانه لا يني به إلا القليل الذين أشير إليهم (من المؤمنين رجال صدقوا ما عاهدوا الله عليه) ، ومن هذا النذر فانه إدخال النفس في واجب لم يوجب الله عليه بل نهاه عنه رفقاً به ورحمة لضعفه ، ثم إن للشيطان من النذر ما يدخل على العبد منه ، وهو أن يثبط العبد في الوفاء به ليؤثمه ، ولو لم ينذر لكان هذا الباب مغلقاً عن الشيطان ، بل ورد في الأحاديث أن العبد إذا حلف على شيء بالغ الشيطان في إيقاعه في الحنث حتى يؤثمه

(١) قوله : أن تكون الباء باء السببية ، أقول : الظاهر أنها باء التعدية ، وأنه لا يأتي بخير ، والطاعة التي أتى بها الناذر ليست بخير لأنه لم يرد بها وجه الله بل أراد بها وفاء غرضه وقد ناله في النذر المعلق ، ونيله إياه لم يكن لأجل نذره بل لأنه قد سبق في عليه تعالى أنه يناله من فضله ، فما أتاه نذره بخير

(٢) (الحديث الثالث) قال : حافية ، أقول : ليس في البخارى لفظ : حافية ، نبه عليه عبد الحق في الجمع بين الصحيحين

نذر المشى إلى بيت الله الحرام لازم عند مالك ^(١) مطلقاً وتعليقاً . فيحتاج إلى تأويل قوله ، ولتركب ، فيمكن أن يحمل على حالة العجز عن المشى فانها تركب . وفيما يلزم عن ذلك الركوب تفصيل مذهبي عندهم

٣٦٤ — الحديث الرابع : عن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما أنه قال « اسْتَفْتَيْتُ سَعْدُ بْنَ عُبَادَةَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فِي نَذَرٍ كَانَ عَلَى أُمِّهِ تُوفِّيَتْ قَبْلَ أَنْ تَقْتَضِيَهُ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : فاقْضِهِ عَنْهَا ،

فيه دليل على جواز قضاء النذور عن الميت . وقوله « عن نذر » هو نكرة في الإثبات ، ولم يبين في هذه الرواية ما كان النذر ^(٢)

وقد انقسمت العبادة إلى مالية وبدنية . والمالية لا إشكال في دخول النيابة فيها ، والقضاء عن الميت ، وإنما الإشكال في العبادة البدنية ، كالصوم ^(٣)

(١) قوله « لازم عند مالك » أقول : سواء نذره نذراً مطلقاً أو نذراً معلقاً ، والحديث يرد ما قاله ، وفيه دليل لما أسلفناه لك من أن العبد غير مأذون في تعذيب نفسه بل منهى عنه ، وأن هذا من النذر فيما لا يملك العبد

(٢) (الحديث الرابع) قوله « ولم يبين في هذه الرواية » أقول : قيل كان صوماً كما في حديث ابن عباس ، قال رجل : يا رسول الله إن أمي ماتت وعليها صوم أفضيه عنها ؟ قال : نعم ، وتعقب بأنه لم يتعين أن الرجل سعد بن عبادة . وقال ابن عبد البر : كان عتقاً ، واستدل بأن سعد بن عبادة قال « يا رسول الله إن أمي هلكت فهل ينفعها أن أعتق عنها ؟ قال : نعم ، وتعقب بأنه مرسل ، وبأنه ليس فيه التصريح بأنها نذرت ذلك ، وقيل كان نذرها صدقة لحديث سعد أنه قال « يا رسول الله - بعد أن ذكر وفاة أمه عن غير وصية - هل ينفعها أن أتصدق عنها ؟ قال : نعم ، أخرجه الموطأ وأبو داود ، وتعقب بأنه ليس فيه النصريح بأنها نذرت ذلك

(٣) قوله « كالصوم » أقول : تقدم تحقيق البحث في هذا في كتاب الصيام في

٣٦٥ - الحديث الخامس : عن كعب بن مالك رضى الله عنه قال : قلت :

يا رسول الله ، إن من تَوَبَّيْ أَنْ أَتَخَلَّعَ مِنْ مَالِي (١) ، صَدَقَةٌ إِلَى اللَّهِ وَإِلَى رَسُولِهِ . فقال رسول الله ﷺ : أَمْسِكْ عَلَيْكَ بَعْضَ مَالِكَ فَهُوَ خَيْرٌ لَكَ ،

فيه دليل على أن إمساك ما يحتاج اليه من المال أولى من إخراج كله في الصدقة . وقد قسموا ذلك بحسب أخلاق الإنسان (٢) فإن كان لا يصبر على الإضافة كره له أن يتصدق بكل ماله ، وإن كان ممن يصبر لم يكره

حديث « من مات وعليه صوم صام عنه وليه » . واعلم أن في البخارى في آخر هذا الحديث « وكانت سنة بعد » وهى من كلام الزهرى : أى صار قضاء الوارث عن الموروث طريقة شرعية أعم من أن يكون وجوباً أو نذراً ، وقد استدل ابن حزم بهذه الزيادة للظاهرة ومن وافقهم من أن الوارث يلزمه قضاء النذر عن مورثه في جميع الحالات . واعلم أنه ذهب الجمهور إلى أن من مات وعليه نذر مالى يجب قضاؤه من رأس ماله وإن لم يوص ، إلا أن يقع النذر في مرض الموت فيكون من الثلث ، وشرط المالكية والخنفية أنه يوصى بذلك مطلقاً ، واستدل للجمهور بقصة سعد هذه ، وقول الزهرى « صارت سنة بعد » ، ولكن يمكن أن يكون سعد قضاها من تركتها أو تبرع به

(١) (الحديث الخامس) قال « من توبى » أقول : أى عن تخلفه في غزوة تبوك عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، فهو أحد الثلاثة الذين قص الله تعالى خبرهم في آخر سورة براءة ، وهى مستوفاة في كتب الحديث والسير

(٢) قوله « بحسب أخلاق الإنسان » أقول : أى أحوال أخلاق الإنسان على حذف المضاف للعلم به ، وذلك أن أحوال العباد تختلف : فمنهم من يصبر على الإضافة أى الفاقة والحاجة ، فمن كان قوياً على ذلك لم يمتنع من التصديق بجميع ماله ، وعليه ينزل فعل أبى بكر رضى الله عنه وإيثار الأنصار للمهاجرين وإن كان بهم خصاصة ، ومن لم يقدر على ذلك يمتنع ، وعليه ينزل « لا صدقة إلا عن ظهر غنى » ، وفى لفظ « أفضل

وفيه دليل على أن الصدقة لها أثر في محو الذنوب ^(١) . ولأجل هذا شرعت الكفارات المالية . وفيها مصلحتان ، كل واحدة منها تصلح للمحو لإحداهما : الثواب الحاصل بسببها . وقد تحصل به الموازنة ، فتمحو أثر الذنب والثانية : دعاء من يتصدق عليه ، فيكون سبباً لمحو الذنوب وقد ورد في بعض الروايات ^(٢) ، يكفيك من ذلك الثالث ،

واستدل به بعض المالكية على أن من نذر التصديق بكل ماله اكتفى منه بالثلث ، وهو ضعيف ، لأن اللفظ الذي أتى به كعب بن مالك ليس بتنجز صدقة ، حتى يقع في محل الخلاف ، وإنما هو لفظ عن نية قصد فعل متعلقها - ولم يقع بعد - فأشار عليه السلام بأن لا يفعل ذلك ، وأن يمسك بعض ماله ، وذلك قبل إيقاع ما عزم عليه . هذا ظاهر اللفظ ، أو هو محتمل له . وكيفما كان فتضعف منه الدلالة على مسألة الخلاف ، وهو تنجز الصدقة بكل المال نذراً مطلقة ، أو معلقة

باب القضاء ^(٣)

الصدقة ما كان عن ظهر غنى ، ، وأعلم أن في النذر بجميع المال عشرة مذاهب مذكورة في المطولات وسردها في فتح الباري

(١) قوله : على أن الصدقة لها أثر إلخ ، أقول : تعقب الفاكهاني الشارح فقال : التوبة تجب ما قبلها . وظاهر حال كعب أنه أراد فعل ذلك على جهة الشكر . وتعقبه ابن حجر بأن مراد ابن دقيق العيد أنه يؤخذ من قول كعب : إن من توبتي إلخ ، أن للصدقة أثراً في قبول التوبة التي يتحقق بحصولها محو الذنب ، والحجة فيه تقرير النبي صلى الله عليه وآله وسلم على القول المذكور

(٢) قوله : وقد ورد في بعض الروايات ، أقول : أخرج أبوداود وأحمد نحوه

(٣) (باب القضاء) أقول بالمد : الولاية المعروفة ، جمعها أقضية كعطاء

وأعطية . وهو في الأصل إحكام الشيء وإمضاؤه وفراغه ، ومنه (فوكزه موسى فقضى عليه) فالقاضي ينهي الأمر ويفرغ منه ، وقضى بمعنى أوجب ، ومنه (وقضى

٣٦٦ — الحديث الأول : عن عائشة رضى الله عنها قالت : قال رسول

الله ﷺ « مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا هَذَا مَا لَيْسَ مِنْهُ فَهُوَ رَدٌّ ،

وفي لفظ « مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ ،

ربك » فالقاضي بوجوب الحكم على المحكوم عليه ، والقضاء الإتمام ، ومنه (فاذا قضيت الصلاة - فاذا قضيت مناسككم) فالقاضي يتم الأمر بالفصل ويمضيه

فائدة : كان السلف يتحامون الدخول في القضاء لعظم خطره ، طلب فجنب التیمی للقضاء فلم يقبل ، فلم يزل به الأمير إلى أن ولى كرها ، فدخل منزله فسقط عليه السقف فمات متوارياً . وقال المنصور الليث بن سعد : أوليك القضاء فلم يفعل ، فاستشاره في رجل يوليه فأشار بعثمان بن الحكم الجذامى ، فلما بلغه ذلك عاهد الله أن لا يكلم الليث أبداً . وقال مكحول : لو خیرت بین القضاء والقتل لاخترت القتل . وامتنع منه الشافعى لما استدعاه المأمون لقضاء الشرق والغرب ، وامتنع منه أبو حنيفة لما استدعاه المنصور ، وحكى الطبرى وغيره أن الوزير ابن الفرات طلب أبا على بن خيران ليوليه القضاء فهرب ، فحتم داره نحواً من عشرين يوماً . وأشار إلى ذلك الدميرى في منظومته فقال :

وطبقوا الباب على أبى على عشرين يوماً ليلى فما ولى

وفي الذين امتنعوا من أهل العلم والعمل كثرة . وانعكست الأمور حتى صار يباليغ الأكترون في طلب تولية القضاء ويتوسلون اليها بالشفعاء والرشا ، ويكونون على الرعية أضر من الأمراء ، ومع ذلك فليس له شىء من الأهلية للقضاء . واسمع الصفات التى تشترط في القاضي الرضا : قال أبو على الكرابيى صاحب الشافعى فى « كتاب أدب القضاء » له : لا أعلم بين العلماء ممن سلف خلافاً أن أحق الناس أن يقضى بين المسلمين من بان فضله وصدقه وعلمه وورعه ، وأن يكون عارفاً بكتاب الله عالماً بأكثر أحكامه . عالماً بسنن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حافظاً لاكثرها ، وكذا أقوال الصحابة رضى الله عنهم ، عالماً بالوفاق والخلاف وأقوال فقهاء التابعين ، يعرف الصحيح من

هذا الحديث أحد الأحاديث الأركان - من أركان الشريعة - لكثرة ما يدخل تحته من الأحكام (١)

وقوله « فهو رد ، أى مردود . أطلق المصدر على اسم المفعول

ويستدل به على إبطال جميع العقود الممنوعة ، وعدم وجود ثمراتها

واستدل به في أصول الفقه على أن النهي يقتضى الفساد (٢) ، نعم قد يقع الغلط في بعض المواضع لبعض الناس فيما يقتضيه الحديث من الرد ، فإنه قد يتعارض أمران (٣) فينتقل من أحدهما إلى الآخر . ويكون العمل بالحديث في أحدهما كافياً ، ويقع الحكم به في الآخر في محل النزاع ، فللخصم أن يمنع دلالة عليه . فتنبه لذلك

السقيم ، يتبع النوازل من الكتاب ، فإن لم يجد فالسنة ، فإن لم يجد عمل بما اتفق عليه الصحابة ، وإن اختلفوا فما وجدته أشبه بالقرآن ثم بالسنة ثم بفتوى أكابر الصحابة عمل به ، ويكون كثير المذاكرة لأهل العلم والمشاورة لهم ، ويكون حافظاً للسانه وبطنه وفرجه ، فهماً للكلام مع الخصوم . ثم لا يخفى أن يكون عاقلاً مائلاً عن الهوى . ثم قال : وهذا وإن كنا نعلم أنه ليس على رجة الأرض من يجمع هذه الصفات ، لكن يجب أن يطلب من أهل كل زمان أفضلهم وأكملهم

(١) قوله « لكثرة ما يدخل تحته من الأحكام » ، أقول : فإنه يفيد أن كل عمل ليس عليه أمره صلى الله عليه وآله وسلم مردود ، والذي عليه أمره هو كل ما دل عليه الكتاب والسنة وليس محدثاً مبدعاً في الدين فإنه مردود على فاعله ، وكل عمل كان عليه أمره صلى الله عليه وآله وسلم فإنه مقبول ، فإذا هذا الحديث نصف العلم بل العلم كله ، إذ منطوقه دال على رد كل عمل لم يكن عليه أمره صلى الله عليه وآله وسلم ، ومفهومه أفاد أن كل عمل كان عليه أمره صلى الله عليه وآله وسلم مقبول

(٢) قوله « يقتضى الفساد » ، أقول لأن المنهى عنه ليس عليه أمره صلى الله عليه وآله وسلم ، كيف وقد نهى عنه ، وهذا عام في العبادات والمعاملات

(٣) قوله « قد يتعارض أمران » ، أقول : يريد أنه قد يتعارض أمران في نظر الناظر والمناظر ، ولو أوضحه بمثال لكان أحسن ، ولم يحضرني مثال ذلك

٣٦٧ - الحديث الثانی : عن عائشة رضی الله عنها قالت : دَخَلْتُ هُنْدُ بِنْتُ عُثْبَةَ - امْرَأَةَ أَبِي سُفْيَانَ - عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَجِيحٌ ، لَا يُعْطِينِي مِنَ النِّفْقَةِ مَا يَكْفِينِي وَيَكْفِي بَيْتِي ، إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْ مَالِهِ بِغَيْرِ عَلَيْهِ ، فَبَلَ عَلَى فِي ذَلِكَ مِنْ جُنَاحٍ ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ خُذِي مِنْ مَالِهِ بِالْمَعْرُوفِ مَا يَكْفِيكَ وَيَكْفِي بَيْتَكَ ،

استدل به بعضهم على القضاء على الغائب (١) ، وفيه ضعف ، من حيث إنه يحتمل

(١) (الحديث الثاني) قوله : القضاء على الغائب ، أقول : القضاء على الغائب في حقوق الأدميين دون حقوق الله تعالى بالاتفاق ، حتى لو قامت البينة على الغائب بالسرقة مثلاً حكم بالمال دون القطع ، والقضاء على الغائب فيه خلاف ، قال ابن بطال أجازة مالك والشافعي والليث وجماعة ، وقال ابن أبي ليلى وأبو حنيفة : لا يقضى على الغائب مطلقاً ، وأما من هرب بعد إقامة البينة فينادى عليه القاضي ثلاثاً ، فإن جاء وإلا حكم عليه ، واحتج المانعون بحديث على رضي الله عنه رفعه : لا يقضى لأحد الخصمين حتى يسمع من الآخر ، وهو حديث حسن أخرجه أبو داود والترمذي وغيرهما للحديث الأمر بالمساواة بين الخصمين ، وقد أطننا الكلام عليه في حاشية ضوء النهار ، والبعض الذي استدل بحديث عند على القضاء على الغائب هو الرافعي فإنه قال : احتج أصحابنا على الحنفية في منعهم القضاء على الغائب بقصة هند ، وكان ذلك قضاء من النبي صلى الله عليه وآله وسلم على زوجها وهو غائب . وتعقبه النووي وقال : لا يصح الاستدلال ، لأن هذه القضية كانت بمكة وكان أبو سفيان حاضراً ، وشرط القضاء على الغائب أن يكون غائباً عن البلد أو مستتراً لا يقدر عليه ، أو متعزراً ، ولم يكن هذا الشرط في أبي سفيان موجوداً فلا يكون قضاء على الغائب ، بل هو إفتاء . ولكنه تعقب الحافظ ابن حجر هذا بقوله : إنه لما كان أبو سفيان غير حاضر معها في المجلس وأذن له أن تأخذ من ماله بغير إذنه قدر كفايتها كان في ذلك

"فتوى ، بل ندعى أنه يتعين ذلك للفتوى . لأن الحكم يحتاج إلى إثبات السبب المسلط على الأخذ من مال الغير ^(١) ، ولا يحتاج إلى ذلك في الفتوى . وربما قيل : إن أبا سفيان كان حاضراً في البلد ، ولا يُقضى على الغائب الحاضر في البلد ^(٢) ، مع إمكان إحضاره وسماعه للدعوى عليه ، في المشهور من مذاهب الفقهاء ، فإن ثبت أنه كان حاضراً فهو وجه يُبعد الاستدلال عند الأكثرين من الفقهاء . وهذا يبعد ثبوته ^(٣) ، إلا أن يؤخذ بطريق الاستصحاب ^(٤) بحال حضوره

نوع قضاء على الغائب فيحتاج من يمنعه أن يجيب عن هذا . قال : وما احتج به أنه كان قضاء لا فتياً قوله ، وخذى ، بصيغة الأمر ، ولو كانت فتياً لقال : لا حرج عليك إذا أخذت ، ولأن الأغلب في تصرفاته إنما هو الحكم . قلت : أما قوله ، وخذى ، فقد ثبت بالفاظ أخرجه البخارى ، ففي لفظ أنها قالت ، فهل على حرج أن أطعم من ماله عيالنا ؟ قال : لا ، إلا بالمعروف ، ذكره في كتاب النفقات ، مع أنه ذكر لفظ ، وخذى ، فيه . وذكره في كتاب الأحكام في الأقضية في الحكم بالعلم ، لا حرج عليك أن تطعمهم بالمعروف ، فليس لفظه صلى الله عليه وآله وسلم في القضية واحداً ، ولا يتم الاستدلال بلفظ وإلا كان تحكما . وهذه الألفاظ احتملت الحكم والفتيا ، وإذا دخل الاحتمال بطل الاستدلال على معين من الحكم أو الفتيا ، وأفاد جواز أخذها من ماله بالمعروف

(١) قوله : إلى إثبات السبب الخ ، أقول : السبب المسلط هو كون أبى سفيان رجل شحيحاً لا يعطيها نفقة تكفيها ومن لديها ، لكن مراد الشارح أنها ادعت ذلك فلا بد من إثباته بالبينة ولم تطالب بها ، فكيف يحكم صلى الله عليه وآله وسلم بمجرد دعواها ؟ وأجيب عنه بأنه صلى الله عليه وآله وسلم حكم بماله ، فهو عالم بحال أبى سفيان إذ هو من قرابته ومن أهل بلده لا تخفاه تصرفاته ، سيما باب الشح والكرم فإنه يعرفه أهل البلد بمن يساكنهم

(٢) قوله : وربما قيل الخ ، أقول : تقدم هذا في كلام النووي

(٣) قوله : وهذا يبعد ثبوته ، أقول : أى كون أبى سفيان حاضراً في البلد

(٤) قوله : إلا أن يؤخذ بطريق الاستصحاب ، أقول : فإنه كان عند دخوله

نعم فيه دليل على مسألة الظفر بالحق^(١) ، وأخذه من غير مراجعة من هو عليه . ولم يدل الحديث على جواز أخذها من الجنس ، أو من غير الجنس . ومن يستدل بالإطلاق في مثل هذا يجعله حجة في الجميع^(٢)

واستدل به على أنه لا يتوقف أخذ الحق من مال من عليه على تعذر الإثبات عند الحاكم ، وهو وجه للشافعية ، لأن هذا كان يمكنها الرفع إلى رسول الله ﷺ ،

صلى الله عليه وآله وسلم يوم الفتح في مكة ولذا قال له صلى الله عليه وآله وسلم : من دخل دار أبي سفيان فهو آمن ، ومن دخل الحرم فهو آمن ، فان أبا سفيان هو الذي بلغ أهل مكة ذلك في يوم الفتح ، وقد جزم السهيلي بأقصى من هذا ، وهو أن أبا سفيان كان حاضراً في المقام معها عنده صلى الله عليه وآله وسلم ، قال الحافظ ابن حجر : إنه لم يسق السهيلي لإسناده ، أي هذا القول . قال : وقد ظفرت به في طبقات ابن سعد أخرجه بسند رجاله رجال الصحيح - إلا أنه مرسل عن الشعبي - أن هذا لما بايعت وجاء قوله : لا يسرقن ، قالت : قد كنت أصبت من مال أبي سفيان ، قال أبو سفيان : فما أصبت من مالي فهو حلال لله

(١) قوله : على مسألة الظفر ، أقول : هذا على تقدير اتفاقها ، وبحديث هند استدل البخاري على مسألة الظفر في كتاب المظالم ، ومسألة الظفر قال بها الشافعي فجزم بجواز الأخذ فيها إذا لم يمكن تحصيل الحق بالتأضي كأن يكون غريمه منكراً ولا بينة له عند وجود الجنس فيجوز عنده أخذه إن ظفر به وأخذ غيره بقدره إن لم يجده ويجهد في التقويم ولا يجحف ، وجوزه الحنفية في المثل دون القيمي لما يخشى فيه من الخيف ، واتفقوا على أنه يكون في الأموال إذا أمن الغائله كنسبته إلى السرقة ونحو ذلك ، وقد حققناها في سبل السلام ، وأوجبنا الأخذ إن ظفر وتعذر أخذه بالحكم

(٢) قوله : يجعله حجة في الجميع ، أقول : قال الخطابي يؤخذ من حديث هند جواز أخذ الجنس وغير الجنس ، ووجه هذا ابن المنير فقال : لأنه صلى الله عليه وآله وسلم أذن لهند أن تفرض لنفسها وعبادها قدر الواجب ، وهذا هو التقويم بعينه . بل هو أدق منه وأعسر

وأخذ الحق بحكمه ^(١)

وفيه دليل على أن النفقة غير مقدرة بمقدار معين ^(٢)، بل بالكفاية، أقوله
« ما يكفيك وبنيك »،

وفيه دليل على تصرف المرأة في نفقة ولدها في الجملة

وقد يستدل به من يرى أن للمرأة ولاية على ولدها، من حيث إن صرف المال
إلى المحجور عليه ^(٣) أو تملكه يحتاج إلى ولاية. وفيه نظر، لوجود الأب، فيحتاج
إلى الجواب عن هذا التوجيه المذكور ^(٤). فقد يقال: إن تعذر استيفاء الحق من
الأب وغيره - مع تكرر الحاجة دائماً - يجعله كالمعدوم. وفيه نظر أيضاً ^(٥)

(١) قوله « وأخذ الحق بحكمه »، أقول: هذا كله مبني على أنه فتوى منه صلى الله
عليه وآله وسلم

(٢) قوله « غير مقدرة بمقدار معين »، أقول: المشهور عند الشافعية أنها مقدرة،
وتقديرها بالأمداد، فعلى المוסر كل يوم مدان والمتوسط مد ونصف والمعسر مد،
وتقديرها بالأمداد رواية عن مالك، قال النووي: وهذا الحديث حجة على أصحابنا.
قال الحافظ ابن حجر: قلت ليس صريحاً في إرد عليهم، لكن التقدير بالأمداد يحتاج
إلى دليل

(٣) قوله « إلى المحجور عليه »، أقول: يريد بهم الأولاد الصغار من أولاد أبي
سفيان الذين تنفق عليهم هند من ماله، وسماه محجوراً عليه من حيث أنه ليس متصرفاً

(٤) قوله « عن هذا التوجيه »، أقول: الجواب أن الظاهر أنه لا ينبغي أن
أبا سفيان [عرف] هذه الواقعة والفتيا، كيف وقد قيل إنه حاضر، وحينئذ فيكون
قد أذن لها

(٥) قوله « وفيه نظر أيضاً »، أقول: لأنه بعد إنهاء القضية إليه صلى الله عليه
وآله وسلم علم أبو سفيان، وأمكن استيفاء الحق من ماله بالفتوى النبوية، فكيف
يكون كالمعدوم

وفيه دليل على جواز ذكر بعض الأوصاف المذمومة ^(١) إذا تعلقت بها مصلحة أو ضرورة . وفيه دليل على أن ما يذكر في الاستفتاء لأجل ضرورة معرفة الحكم ، إذا تعلق به أذى الغير لا يوجب تعزيراً

٣٦٨ - الحديث الثالث : عن أم سلمة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ سَمِعَ جَلْبَةَ خَصْمٍ ^(٢) يَبِيبُ حُجْرَتِهِ . تَخْرَجُ إِلَيْهِمْ فَقَالَ : أَلَا إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ ^(٣) ، وَإِنَّمَا يَأْتِيَنِ الْخَصْمُ ، فَلَعَلَّ بَفْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَبْلَغَ مِنْ بَفْضِ ، فَأَخْبِبُ أَنَّهُ صَادِقٌ ، فَأَقْضِي لَهُ . فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ مُسْلِمٍ فَإِنَّمَا هِيَ قِطْعَةٌ مِنْ نَارٍ ^(٤) ، فَأَيَّحْمِلُهَا أَوْ يَذَرُهَا ^(٥) .

فيه دليل على إجراء الأحكام على الظاهر ، وإعلام الناس بأن النبي ﷺ في ذلك كغيره . وإن كان يفترق مع الغير في اطلاعه على ما يطلعه الله عز وجل عليه

(١) قوله : ذكر بعض الأوصاف ، أقول : تقدم هذا في النكاح وفيما قبله ، وهو أحد الستة المواضع التي يجوز ذكر الإنسان فيها بما يكره ذكره

(٢) (الحديث الثالث) قال : جلبه خصم ، أقول : الجلبة بفتح الجيم واللام اختلاط الأصوات ، والخصم بفتح الخاء المعجمة وسكون الصاد المهملة اسم يستوى فيه الواحد والمثنى والجمع ، وباب الحجرة هي حجرة أم سلمة

(٣) قال : إنما أنا بشر ، أقول : البشر يطلق على الجماعة والواحد بمعنى أنه منهم

(٤) قال : فإنما هي قطعة ، أقول : القطعة العين المحكوم بها

(٥) قال : فليحملها الخ ، أقول قال ابن التين : هو خطاب للمقضى له ، ومعناه أنه أعلم بنفسه هل هو محق أو مبطل ، فإن كان محقاً فليأخذ ، وإن كان مبطلاً فليترك فإن الحكم لا ينقل الأصل عما كان عليه

من الغيوب الباطنة . وذلك في أمور مخصوصة ، لا في الأحكام العامة . وعلى هذا يدل قوله عليه السلام : « إنما أنا بشر ، وقد قدمنا في أول الكتاب : أن الحصر في « إنما ، يكون عاماً ، ويكون خاصاً . وهذا من الخاص »^(١) . وهو فيما يتعلق بالحكم بالنسبة إلى الحجج الظاهرة

ويستدل بهذا الحديث من يرى أن القضاء لا ينفذ في الظاهر والباطن معاً^(٢) مطلقاً . وأن حكم القاضي لا يغير حكماً شرعياً في الباطن

(١) قوله : « وهذا من الخاص » ، أقول : يريد أنه من الحصر الإضافي ، لأنه يختص بالعلم بالباطن وبالنسبة إلى شيء خاص وهو حجج الخصوم ، وقد وفيما المقام حقه في ذلك أول الكتاب في أول شرح حديث منه وهو حديث : « إنما الأعمال ،

(٢) قوله : « لا ينفذ في الظاهر والباطن » ، أقول : قال الطحاوي : ذهب قوم إلى أن الحكم بتملك مال أو إزالة ملك أو إثبات نكاح أو فرقة أو نحو ذلك إن كان في الباطن كما هو في الظاهر نفذ على ما حكم ، وإن كان في الباطن على خلاف ما استند إليه الحاكم من الشهادة ونحوها لم يكن الحكم موجباً للتملك والإزالة والنكاح والطلاق وغيرهما ، وهو قول الجمهور ، ومعهم أبو يوسف . وذهب قوم إلى أن الحكم إن كان في مال وكان الأمر في الباطن بخلاف ما استند إليه الحاكم في الظاهر لم يكن ذلك موجباً لحله للمحكوم له ، وإن كان في نكاح أو طلاق فإنه ينفذ ظاهراً وباطناً ، وحملوا حديث الباب على ما ورد فيه وهو المال ، واحتجوا لما عدها بقضية المتلاعنين ، فإنه صلى الله عليه وآله وسلم فرق بين المتلاعنين مع احتمال أن يكون الرجل قد صدق فيما رماها به . قال : فيؤخذ من هذا أن كل قضاء ليس فيه تملك مال أنه على الظاهر ولو كان الباطن بخلافه ، وأن حكم الحاكم يحدث في ذلك التحليل والتحريم بخلاف الأموال ، وتعقب بأن الفرقة في اللعان إنما وقعت عقوبة للعلم بأن أحدهما كاذب فهو أصل برأسه فلا يقاس عليه . قلت : يقال هذا على تسليم أنه وقع باطناً وظاهراً ، ولكنه ادعى أنها عقوبة بالفرقة ، فقد يقال : العقوبة بالفرقة لم تعهد في الشريعة . وأحسن من هذا أن يقال : الفرقة كانت بالطلاق كما في سنن أبي داود أن عويمراً العجلاني صاحب

واتفق أصحاب الشافعي على أن القاضي الخنفي إذا قضى بشفعة الجار للشافع
أخذها في الظاهر . واختلفوا في حل ذلك له في الباطن على وجهين

والحديث عام بالنسبة إلى سائر الحقوق . والذي يتفقون عليه - أعني أصحاب
الشافعي - أن الحجج إذا كانت باطلة في نفس الأمر ، بحيث لو اطلع عليها القاضي لم
يجز له الحكم بها أن ذلك لا يؤثر . وإنما وقع التردد في الأمور الاجتهادية (١) إذا
خالف اعتقاد القاضي اعتقاد المحكوم له ، كما قلنا في شفعة الجار

• • •

قصة اللعان طلق امرأته بعد اللعان ثلاثاً وأنفذه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ،
فلم يكن الفراق بالحكم وإلا لكان جواباً واضحاً خالصاً عن الأشكال . ولك أن تقول :
قد اختلف في فرقة اللعان على خمسة أقوال كلها مأخوذة من قصة عويمر العجلاني ،
والدليل إذا دخله الاحتمال بطل به الاستدلال ، فلم يبق للقائل بنفوذه باطنا دليل
ناهض ، فإن أنقض الأدلة معهم قصة المتلاعنين . واحتج بعض الحنفية بما جاء عن
علي رضي الله عنه أن رجلاً خطب امرأة فأبت ، فادعى أنه تزوجها ، وأقام شاهدين ،
فقال المرأة ، إنهما شهدا بالزور ، فزوجني أنت منه فقد رضيت ، فقال علي :
شاهدك زوجك ، وأمضى عليها النكاح . وتعقب بأنه لم يثبت عن علي . قلت : وعلى
تقدير ثبوته من أين لعلي رضي الله عنه أنهما شهدا زورا ، إذ لو علم أنهما كذلك
ما سماهما شاهدين ولا حكم بهما ، ومن أين له أن الرجل في دعواه كاذب ؟ ومن أين
في حكمه حلها للرجل باطنا ؟ وما هو إلا مثل حكمه صلى الله عليه وآله وسلم الذي قال
فيه : فن قضيت له بحق مسلم فأنما هي قطعة من النار ، واحتجوا من حيث النظر
بأن الحاكم قضى بحجة شرعية فيما له ولاية الإنشاء فيه ، فجعل إنشاءه حجراً عن الحرام ،
والحديث صريح في المال ، وليس النزاع فيه . فإن القاضي لا يملك دفع مال زيد إلى
عمرو ، ويملك إنشاء العقود والفسوخ ، فإنه يملك بيع أمة زيد مثلاً من عمرو حال
خوف الهلاك للحفظ ، وحال الغيبة . ولم أدلة غير ناهضة عند الناقد

(١) قوله : وإنما وقع التردد في الأمور الخ ، أقول : قال الشافعية إذا حكم الحاكم

٣٦٩ - الحديث الرابع : عن عبد الرحمن بن أبي بكرة رضى الله عنهما

قال « كتب أب^(١) - أو كتبت له - إلى ابنه عبد الله بن أبي بكرة وهو قاضٍ
بِسَجِسْتَان^(٢) : أن لا تحكم بين اثنين وأنت غضبان ، فاني سمعت رسول الله
ﷺ يقول^(٣) : لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان ،

وفي رواية « لا يقضين حاكم^(٤) بين اثنين وهو غضبان ،

النص وارد في المنع من القضاء حالة الغضب . وذلك لما يحصل للنفس بسببه
من التشويش الموجب لاختلال النظر ، وعدم استيفائه على الوجه . وعداه الفقهاء
بهذا المعنى إلى كل ما يحصل منه ما يشوش الفكر ، كالجوع والعطش ، وهو قياس
مظنة على مظنة^(٥) ، فان كل واحد من الجوع والعطش مشوش للفكر . ولو قضى

بنى خيار المجلس أو بنى المرايا أو بشهادة فاسقين أو ببيع أم الولد أو بغير ذلك من
مسائل الخلاف فني بعضها خلاف ، رجح ابن الرفعة النقص في الجميع ، ونقل الرافي
عن الرويانى عدم النقص في الجميع لأنها اجتهادية ، والأدلة فيها متعارضة

(١) (الحديث الرابع) قال « كتب أبى الخ ، أقول : هذا يوافق سياق مسلم ،
إلا أنه زاد ابنه . قيل معناه كتب أبو بكرة مرة بنفسه وأمر ولده عبد الرحمن أن يكتب
لأخيه فكتب له مرة أخرى . وقيل معنى فكتب أبى أمر بالكتابة التى أمرنى بها
والأصل عدم التكرار

(٢) قال « بسجستان ، أقول : بكسر السين المهملة والجيم على الصحيح بعدها
مثناة مفتوحة ، وهى إلى جهة الهند بينها وبين كرمان مائة فرسخ

(٣) قال « فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، أقول : هذه عبارة
أبى بكرة لا ابنه ، فإنه ليست له صحبة ، بل هو أول مولود ولد لآبيه بالبصرة

(٤) قال « وفي رواية لا يقضين حكم ، أقول : هى للبخارى ، ولمسلم لا يحكم
أحد ، والحكم بفتحين الحاكم

(٥) قوله « وهو قياس مظنة على مظنة ، أقول : وهو صحيح ، فإنه استنباط معنى

مع الغضب والجوع لنفذ إذا صادف الحق . وقد ورد في بعض الأحاديث ما يدل على ذلك^(١) ، وكان الغضب إنما يخص لشدة استيلائه على النفس وصعوبة مقاومته وفيه دليل على أن الكتابة بالحديث كالسماع من الشيخ في وجوب العمل^(٢) . وأما في الرواية فقد اختلفوا في ذلك^(٣) . والصواب أن يقال : إن أدنى الرواية بعبارة مطابقة للواقع جاز . كقوله : كتب إلى فلان بكذا وكذا

• • •

٣٧٠ - الحديث الخامس^(٤) : عن أبي بكرة رضى الله عنه قال : قال

دل عليه النص ، فانه لما نهى عن الحكم حال الغضب فهم منه أن الحكم لا يكون إلا حال استقامة الفكر ، فكانت علة النهى تغير الفكر ، والوصف بالغضب يسمى علة لأنه مشتمل عليه فالحق به ما في معناه كالجوع

(١) قوله : وقد ورد في بعض الأحاديث الخ ، أقول : يحتمل أنه ورد فيما عداه الفقهاء الى نص ، وهو ما أخرج البيهقي بسند ضعيف عن أبي سعيد الخدرى يرفعه ، لا يقضى القاضى إلا وهو شعبان ريان ، ويحتمل أنه يريد أنه قد ورد نفوذ القضاء مع الغضب ، ونفوذ القضاء مع الغضب إذا وافق الحق قال به الجمهور بهذا الشرط ، ولكن قالوا مع الكراهة . قالوا : لأنه صلى الله عليه وآله وسلم حكم للزبير في شراج الحرة بعد أن أغضبه خصم الزبير . قلت : لكنه لا حجة فيه لعصته صلى الله عليه وآله وسلم فانه لا يقول في حال الغضب إلا ما يقوله في حال الرضا ، وكأنه أراد الشارح بالحديث هذا

(٢) قوله : كالسماع من الشيخ الخ ، أقول : فعل صحابي لا يكون حجة ، ولكن الأدلة غيره كثيرة قد بوب لها البخارى

(٣) قوله : فقد اختلفوا في ذلك ، أقول : الصحيح جوازها مع بيان أنها مكتوبة ، ولا يقول حدثنا ، إلا مقيداً ، وهو الذى جنح اليه الشارح

(٤) (الحديث الخامس) أقول : إدخال هذا الحديث في باب القضاء لأنه يشترط عدالة القاضى وعدالة الشاهد ، ومن شرطها اجتناب الكبار

رسول الله ﷺ : « أَلَا أَنْبِئُكُمْ بِأَكْبَرِ الْكِبَائِرِ ؟ - ثلاثاً - قُلْنَا : بَلَى يَا رَسُولَ
الله ، قال : الإِشْرَاكُ بِاللّهِ ، وَعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ . وَكَانَ مُتَكِنًا لِّجَلَسٍ ، وقال :
« أَلَا وَقَوْلُ الزُّورِ ، وَشَهَادَةُ الزُّورِ ، فَأَزَالَ يُكْرَرُهَا حَتَّى قُلْنَا : لَيْتَهُ سَكَتَ ،
فيه مسائل : الأولى - قد يدل الحديث على انقسام الذنوب إلى صغائر وكبائر .
وعليه أيضاً يدل قوله تعالى ﴿ النساء ٣١ : إِنْ تَجْتَنِبُوا كَبَائِرَ مَا تُهَوِّنُ عَنْهُ ﴾ وفي
الاستدلال بهذا الحديث على ذلك نظر . لأن من قال « كل ذنب كبيرة » ، فالكبائر
والذنوب عنده متواردان على شئ واحد . فيصير كأنه قيل : « أَلَا أَنْبِئُكُمْ بِأَكْبَرِ
الذنوب . وعن بعض السلف أن كل ما نهى الله عز وجل عنه فهو كبيرة ^(١) . وظاهر
القرآن والحديث على خلافه . ولعله أخذ « الكبيرة » باعتبار الوضع اللغوي ، ونظر
إلى عظم المخالفة للأمر والنهي ، وسمى كل ذنب كبيرة

الثانية : يدل على انقسام الكبائر في عظمها إلى كبير وأكبر ، لقوله عليه السلام
« أَلَا أَنْبِئُكُمْ بِأَكْبَرِ الْكَبَائِرِ ؟ » وذلك بحسب تفاوت مفاصلها . ولا يلزم من كون
هذه أكبر الكبائر استواء رتبها أيضاً في نفسها . فإن الإِشْرَاكُ بِاللّهِ أعظم كبيرة من كل
ما عده من الذنوب المذكورة في الأحاديث التي ذكر فيها الكبائر

الثالثة : اختلف الناس في الكبائر . فمنهم من قصد تعريفها بتعدادها . وذكروا
في ذلك أعداداً من الذنوب ^(٢) . ومن سلك هذه الطريقة فليجمع ما ورد من ذلك في

(١) قوله « أن كل ما نهى الله عنه إلخ » أقول : في جمع الجوامع أنه اضطرب
في الكبيرة ، وذكر عن الأستاذ أبي اسحق الاسفراييني والشيخ الإمام والد المصنف
أن الكبيرة كل ذنب ، وألغيا الصغيرة . انتهى

(٢) قوله « وذكروا في ذلك أعداداً من الذنوب » أقول : عد السبكي في جمع
الجوامع خمسة وثلاثين ، وجمعها الحائظ السيوطي في الأشباه والنظائر في ثمانية
آيات فقال :

الأحاديث ، إلا أنه لا يستفيد بذلك الحصر . ومن هذا قيل : إن بعض السلف قيل له : إنما سبع ، فقال : إنما إلى السبعين أقرب منها إلى السبع ^(١) ، ومنهم من سلك طريق الحصر بالضوابط ^(٢) . فقليل عن بعضهم : إن : كل ذنب مقرر به وعيد ، أو لعن ،

كالقتل والزنا وشرب الخمر	ومطلق المسكر ثم السحر
والقذف واللواط ثم الفطر	ويأس رحمة وأمن مكر
والغصب والسرقة والشهادة	بالبزور والرشوة والقيادة
منع زكاة وديانة فرار	خيابة في الكيل والوزن ظهار
نميمة كتم شهادة يمين	فاجرة على بينا يمين
وسب محبة وضرب مسلم	سعاية عتق وقطع الرحم
خرابة ثم تقديم الصلاة أو	تأخيرها ومال أيتام رووا
وأكل خنزير وميت والربا	والغل أو صغيرة قد واظبا

اتتهى . وفي شرح جمع الجوامع أدلة هذه المعدادات ، وتتبع الحافظ ابن حجر الكبار من الأحاديث في فتح الباري بما يطول نقله ثم قال : فهذا جميع ما وقفت عليه مما ورد بأنه من الكبائر أو من أكبر الكبائر صحيحاً وضعيفاً مرفوعاً وموقوفاً وقد تتبعته غاية التبع

(١) قوله : قيل إن بعض السلف الخ ، أقول : هو ابن عباس ، فانه أخرج الطبراني وإسماعيل القاضي عن ابن عباس أنه قيل له : الكبائر سبع ، فقال : هي أكثر من سبع وسبع . وفي رواية عنه : إلى السبعين أقرب . وفي رواية : إلى السبعائة . قيل : ويحمل كلامه على المبالغة بالنسبة على من اقتصر على سبع

(٢) قوله : بالضوابط ، أقول : أى بالتعريفات . قال الشيخ عز الدين بن عبد السلام : لم أقف للكبيرة على معنى يسلم من الاعتراض عليها . قال : والأولى ضبطها بما يشعر بتهاون مرتكبها أشعار أصغر الكبائر المنصوص عليها . قال : وضبطها بعضهم بكل ذنب اقترن به وعيد ولعن . وقال الحافظ ابن حجر : إنه أشمل من غيره . قال : ولا يرد عليه لإخلاله بما فيه حد ، لأن كل ما ثبت فيه الحد لا يخلو من ورود الوعيد

أو حد فهو من الكبائر . فتغير منار الأرض كبيرة ، لاقران اللعن به ، وكذلك قتل

على فعله ، ويدخل فيه ترك الواجبات الفورية منها مطلقاً والمتراخية إذا تضيقت .
وقال ابن الصلاح : لها أمارات ، منها إيجاب الحد . ومنها الإيعاد عليها بالعذاب والنار
ونحوها من الكتاب والسنة ، ومنها وصف فاعلها بالفسق ، ومنها اللعن . قال ابن
حجر : وهو أوسع مما قبله . قلت : قد طول العلماء الكلام في ذلك تعداداً وتعريفاً
حتى ألف ابن حجر الميمني كتاب « الزواجر في الكبائر » ، وأتى بشئ كثير لا ينهض
الدليل على كبر كثير منها . وأحسن شيء في هذا ما قاله بعض محقق المتأخرين حيث
قال : الكبير والصغير في اللغة أمران نسيان ليس مدلولهما أمراً محدوداً ، وخطاب
الشارع باللسان العربي ، وما لم يثبت له عرف في الكبير والصغير فبقيا على معناهما لغة ،
والآيات والأحاديث قد دلت على انقسام الذنوب إلى كبائر وصغائر ، فما بقي إلا
التعيين الشرعي ، وقد عين سبعاً ، وفي بعضها تسعاً ، أعني بلفظ هذين العديدين ، ثم
تعقبهما بالتعداد : وقد عين غير ما فيهما في أحاديث أخرى ، وفي التعداد أيضاً تبديل
شيء بشيء ، ولا منافاة ، منها ما صح ومنها ما ليس بذلك ، وليس هنا تكليف خاص
بالكبائر لأننا مأمورون بترك جنس العصيان من صغير وكبير فيستوى التكليف
بهذا الاعتبار ، فلو لم يعين الشارع كبيرة قط لم يلزم محذور ، فإن قلت : فما وجه
تخصيص الكبائر بالزجر في كثير من المواضع وإكثار الثناء على مجتنبها لو لم يلزم
تعيينها ؟ قلت : قد عين الشارع شرطاً صالحاً ينصرف إليه الثناء والزجر المذكوران ،
وأيضاً فالمكلف يعلم أن أدنى إيلاام ليس كالقتل ، وليست النظرة كالفسح ، ونحو
ذلك مما عين كبره الشارع وما لم يعينه ، فيخاف فيما لم يعينه أن يكون ذلك كبيرة زيادة
خوف فيحذره ويرجو بتركه أنه قد اتصف باجتناب الكبيرة . فإن قلت : فما حكم ما لم
يعينه الشارع ؟ قلت : تجوز الكبير والصغير ، إذ الحكم بأحدهما هجوم بلا دليل بعد
انقسام المعاصي إلى الأمرين . فإن قلت : هل عين الشارع شيئاً من الصغائر ؟ قلت :
لم يصح من ذلك ما يقوم به عذر المكلف في الصغير ، ولو صح ما منع منه مانع .
وقول المعتزلة أو بعضهم إنه إغراء غير صحيح لأن القبح صارف للبؤس . فإن قلت
فهل يمكن تحصيل قانون يعرف به الكبير والصغير ؟ قلت : قد أكثر الناس من

المؤمن لا اقتران الوعيد به . والمحاربة ، والزنا ، والسرقه ، والقذف كبائر لا اقتران الحدود بها ، واللعة ببعضها . وسلك بعض المتأخرين طريقاً فقال : إذا أردت معرفة الفرق بين الصغائر والكبائر فاعرض مفسدة الذنب على مفسدات الكبائر المنصوص عليها ، فان نقصت عن أقل مفسدات الكبائر فهي من الصغائر أو أُرْبِتْ عليه فهي من الكبائر . وعدَّ من الكبائر شتم الرب تبارك وتعالى ، أو الرسول ، والاستهانة بالرسول ، وتكذيب واحد منهم ، وتضييع الكعبة بالعنزة ، وإلقاء المصحف في القاذورات ، فهذا من أكبر الكبائر ولم يصرح الشرع بأنه كبيرة . وهذا الذي قاله داخل عندى فيما نص عليه الشرع بالكفر ، إن جعلنا المراد بالإشراك باقعه مطلق الكفر على ما سنفيه عليه . ولا بد - مع هذا - من أمرين :

أحدهما أن المفسدة لا تؤخذ مجردة عما يقترن بها من أمر آخر . فانه قد يقع الغلط في ذلك . ألا ترى أن السابق إلى الذهن أن مفسدة الخمر السكر وتشويش العقل ، فان أخذنا هذا بمجرد لزم منه أن لا يكون شرب القطرة الواحدة كبيرة ، لخلاؤها عن المفسدة المذكورة . لكنها كبيرة ، فانها - وإن خلت عن المفسدة المذكورة - إلا أنه يقترن بها مفسدة الإقدام والتجرى على شرب الكثير الموقع في المفسدة ، فهذا الاقتران تصير كبيرة

والثاني : أنا إذا سلكننا هذا المسلك (١) فقد تكون مفسدة بعض الوسائل إلى بعض الكبائر مساوياً لبعض الكبائر ، أو زائداً عليها . فان من أمسك امرأة محصنة

التخمين في ذلك ، ومع ذلك لم نر من قطع بصفر ما خرج عن قانونه . فان قلت : وما معنى الكبيرة ؟ قلت : قالوا التي يجوز في الحكمة تعذيب صاحبها . ولذا سميت المقتلة والمروجة كما في الأحاديث المروية انتهى . وفيه بعض اختصار ، وهو كلام متقن ، وتعرف منه أن ما أتى به الشارح المحقق لم يف بالمراد

(١) قوله : أنا إذا سلكننا هذا المسلك ، أقول : وهو ما سلكه بعض المتأخرين من عرض مفسدة الذنب - أى الذنب الذى لم ينص على كبره - على مفسدات الكبائر المنصوص عليها

لمن يزني بها ، أو مسلماً معصوماً لمن يقتله ، فهو كبيرة أعظم مفسدة من أكل مال الربا ، أو أكل مال اليتيم ، وهما منصوص عليهما . وكذلك لو دل على عورة من عورات المسلمين ، تفضي إلى قتلهم ، وسبي ذراريهم ، وأخذ أموالهم ، كان ذلك أعظم من فراره من الزحف ، والفرار من الزحف منصوص عليه دون هذه . وكذلك نفعل - على هذا القول الذي حكيناه ^(١) من أن الكبيرة ما رتب عليها اللعن ، أو الحد ، أو الوعيد - فتعتبر المفساد بالنسبة إلى ما رتب عليه شيء من ذلك ، فما ساوى أقلها ، فهو كبيرة ، وما نقص عن ذلك فليس بكبيرة

الرابعة : قوله عليه السلام ، الإشراف بالله ، يحتمل أن يراد به مطلق الكفر ^(٢) ، فيكون تخصيصه بالذكر لقلبه في الوجود ، لاسيما في بلاد العرب ، فذكر تنبيهاً على غيره . ويحتمل أن يراد به خصوصه ، إلا أنه يرد على هذا الاحتمال أنه قد يظهر أن بعض الكفر أعظم قبحاً من الإشراف ، وهو كفر . فهذا يرجح الاحتمال الأول

الخامسة : عقوق الوالدين معدود من أكبر الكبائر في هذا الحديث . ولا شك في عظم مفسدته ، لعظم حق الوالدين ، إلا أن ضبط الواجب من الطاعة لهما ، والمحرم من العقوق لهما فيه عسر ^(٣) ، ورُتّب العقوق مختلفة

(١) قوله ، وكذلك نفعل على ذلك القول ، أقول : وهو أن الكبيرة ما رتب عليها اللعن أو الحد أو الوعيد ^(١) فانه سلك فيما لا نص عليه مسلك المنصوص عليها فما يساوى أقلها فهو كبيرة

(٢) قوله ، أن يراد به مطلق الكفر ، أقول : هو نفس الإشراف ، وهو اتخاذ شريك وند لله تعالى ، فهو أخص من مطلق الكفر ، ويتعين أن هذا الاحتمال هو المراد هنا لما ذكره الشارح المحقق

(٣) قوله ، فيه عسر ، أقول : العقوق بضم العين مشتق من العق وهو القطع ،

(١) قلت : نظمها بمض الجنبلة بقوله :

ما فيه حد في الدنا أو توعد بأخرى فسم كبرى على نص أحمد
وقال حميد المجد أو جا وعيده بخزى ونار أو بطرد لمحمد

قال شيخنا الامام أبو محمد بن عبد السلام : ولم أقف في عقوق الوالدين ، ولا فيما يختصان به من الحقوق ، على ضابط أعتمد عليه ^(١) . فان ما يحرم في حق الأجانب فهو حرام في حقهما ، وما يجب للأجانب فهو واجب لهما ^(٢) . فلا يجب على الولد طاعتهما في كل ما يأمران به ^(٣) ، ولا في كل ما ينهيان عنه باتفاق . وقد حرّم على الولد السفر إلى الجهاد بغير إذنهما لما يشق عليهما من توقع قتله ، أو قطع عضو من أعضائه ، ولشدة تفجعهما على ذلك . وقد ألحق بذلك كل سفر يخافان فيه على نفسه ، أو على عضو من أعضائه . وقد ساوى الوالدان الرقيق في النفقة والكسوة والسكنى . انتهى كلامه

والفقيهاء قد ذكروا صوراً جزئية ، وتكلموا فيها مشورة ، لا يحصل منها ضابط كلي . فليس يبعد أن يسلك في ذلك ما أشرنا إليه في الكبائر ، وهو أن تقاس المصالح

والمراد به صدور ما يتأذى به الوالد من ولده من قول أو فعل ، إلا في شرك أو معصية ، ما لم يعنت الوالد .

(١) قوله « على ضابط أعتمد عليه » أقول : وضبطه ابن عطية بوجوب طاعتهما في المباحات فعلاً وتركاً ، واستحبابها في المندوبات وفروض الكفايات كذلك . ومنه تقديمهما عند تعارض الأمرين ، ومنه كين دعت أمه ليرضاها مثلاً بحيث يفوت عليه فعل واجب إن استمر عندها ويفوت ما قصده من تأنيسه لها وغير ذلك أن لو تركها وفعله وكان مما يمكن تداركه مع فوات الفضيلة كالصلاة أول الوقت أو في الجماعة . انتهى

(٢) قوله « وما يجب للأجانب فهو واجب لهما » أقول : كأنه يريد بالأجانب من عدا من يجب نفقته ، فان النفقة لا تجب للأجانب وتجب للولد والوالدين وغير ذلك ، والأجانب لا يجب أن يواصلهم ولا يمثل أمرهم ولا يبلغهم ، بخلاف الأبوين فانه يجب هذا لهما قطعاً

(٣) قوله « في كل ما يأمران به » أقول : نعم لكونه يجب في بعض ما يأمران به مما يخصهما ولا تجب طاعة الأجانب في شيء .

في طرف الثبوت بالمصالح التي وجبت لأجلها ، والمفاسد في طرف العدم بالمفاسد التي حرمت لأجلها

السادسة : اهتمامه عليه السلام بأمر شهادة الزور ، أو قول الزور ، يحتمل أن تكون لأنها أسهل وقوعاً على الناس ، والتهاون بها أكثر ، ففسدتها أيسر وقوعاً (١) ، ألا ترى أن المذكور معها هو الإشراك بالله ، ولا يقع فيه مسلم ، وعقوق الوالدين ، والطبع صارف عنه . وأما قول الزور فإن الحوامل عليه كثيرة ، كالعداوة وغيرها . فاحتج إلى الاهتمام بتعظيمها . وليس ذلك لعظمها بالنسبة إلى ما ذكر معها - وهو الإشراك - قطعاً ، وقول الزور ، وشهادة الزور ، ينبغي أن يحمل قول الزور على شهادة الزور ، فإنا لو حملناه على الإطلاق لزم أن تكون الكذبة الواحدة مطلقاً كبيرة ، وليس كذلك . وقد نص الفقهاء على أن الكذبة الواحدة وما يقاربها ، لا تسقط العدالة . ولو كانت كبيرة لأسقطت . وقد نص الله تعالى على عظم بعض الكذب . فقال : ﴿ النساء ١١٢ : ومن يكسب خطيئة أو إثماً ثم يرم به بريئاً فقد احتمل بهتاناً وإثماً مبيناً ﴾ وعظم الكذب ومراتبه تتفاوت بحسب تفاوت مفسده . وقد نص في الحديث الصحيح على أن الغيبة والنميمة كبيرة . والغيبة عندى تختلف بحسب المقول

(١) قوله « ففسدتها أيسر وقوعاً » أقول : يريد أنه صلى الله عليه وآله وسلم عظم أمرها وكررها وجلس بعد أن كان متكئاً . وليس ذلك لعظم مفسدتها بل لتهاون الناس فيها ، فمظمها زجراً لهم عنها . وقد اختلفوا فيها هل يتقيد المشهود به بقدر نصاب السرقة ؟ تردد فيه ابن عبد السلام ، وجزم العراقي بالنفي ، بل قال : ولو لم يثبت إلا فلساً . قلت : وقول المحقق « ففسدتها أيسر وقوعاً » ليس على إطلاقه فإنها قد تكون في قتل نفس معصومة ، أو إخراج قرية وحرب أهلها ، وقد هم صلى الله عليه وآله وسلم بغزو بني المصطلق لكذبة كذبها عليهم الوليد بن عقبة حتى نبه الله تعالى رسوله صلى الله عليه وآله وسلم بقوله ﴿ إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا ﴾ نعم هي بالنسبة إلى الشرك الذي لا يغفره الله تعالى أهون ، وسيصرح الشارح رحمه الله تعالى آخر أن أعظم الكذب ومراتبه تتفاوت بحسب تفاوت مفسده ، والغيبة مثله . وبالجملة الحكم

والمغتتاب به ، فالغيبه بالقذف كبيرة ، لا يجاها الحد . ولا تساويها الغيبة بقبح الخلقة
مثلا ، أو قبح بعض الهيئة في اللباس مثلا . والله أعلم

٣٧١ - الحديث السادس : عن ابن عباس رضى الله عنهما : أن النبي

ﷺ قال «لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلَكِنَّ
الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ»

الحديث دليل على أنه لا يجوز الحكم إلا بالقانون الشرعي^(١) الذي رتب عليه .
وإن غلب على الظن صدق المدعى^(٢) ، ويدل على أن اليمين على المدعى عليه مطلقاً .
وقد اختلف الفقهاء في اشتراط أمر آخر في توجيه اليمين على المدعى عليه . وفي مذهب
مالك وأصحابه تصرفات بالتخصيصات لهذا العموم خالفهم فيها غيرهم . منها : اعتبار
الخلطة^(٣) بين المدعى والمدعى عليه في اليمين . ومنها : أن من ادعى سبباً من أسباب
القصاص : لم تجب به اليمين ، إلا أن يقيم على ذلك شاهداً . فتجب اليمين . ومنها : إذا
ادعى رجل على امرأة نكاحاً ، لم يجب له عليها اليمين في ذلك . قال مسنون منهم :

بالكلى على عظم بعض الذنوب على كل ذنب لا يتم إلا في مثل الإشرار بالله تعالى
وقتل النفس مثلاً

(١) (الحديث السادس) قوله « بالقانون الشرعي » أقول : هو ما أفاده
هذا الحديث والأحاديث التي في معناه كحديث « البينة على المدعى واليمين على المنكر » ،
أخرجه الترمذى عن ابن عمر ، وأخرج البيهقي وابن عساكر عنه « البينة على المدعى
واليمين على من أنكر إلا في القسامة » ،

(٢) قوله « وإن غلب على الظن صدق المدعى » أقول : أى ظن من ترافعا إليه

فانه لا حكم لظنه بل الحكم للقانون الشرعي

(٣) قوله « اعتبار الخلطة » أقول : كأنهم يعلمون ذلك بأن الخلطة لوث وقرينة

إلا أن يكونا طارئين . ومنها : أن بعض الأمناء - من يجعل القول قوله - لا يوجبون عليه يمينا . ومنها : دعوى المرأة طلاقا على الزوج ، وكل من خالفهم في شيء من هذا يستدل بعموم هذا الحديث

كتاب الأُطعمة

٣٧٢ - الحديث الأول : عن النعمان بن بشير رضى الله عنه قال : سمعتُ رسول الله ﷺ يقول - وأهوى النعمان بإصبعيه إلى أذنيه - « إنَّ الحلالَ بَيِّنٌ ، والحرامَ بَيِّنٌ . وَبَيْنَهُمَا مُشْتَبِهَاتٌ ، لَا يَعْلَمُهُنَّ كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ ، فَمَنْ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ : اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعِرْضِهِ ، وَمَنْ وَقَعَ فِي الشُّبُهَاتِ وَقَعَ فِي الْحَرَامِ »^(١) ، كَالرَّاعِي يَرْغَى حَوْلَ الْحِمَى يُوشِكُ أَنْ يَرْتَعَ فِيهِ . أَلَا وَإِنَّ لِكُلِّ مَلِكٍ حِمًى ، أَلَا وَإِنَّ حِمَى اللَّهِ مَحَارِمَهُ . أَلَا وَإِنَّ فِي الْجَسَدِ مُضْغَةً إِذَا صَلَحَتْ صَلَحَ الْجَسَدُ كُلُّهُ ، وَإِذَا فَسَدَتْ فَسَدَ الْجَسَدُ كُلُّهُ ، أَلَا وَهِيَ الْقَلْبُ ، هذا أحد الأحاديث العظام التي عدت من أصول الدين ، فأدخلت في الأربعة الأحاديث التي جعلت أصلا في هـ _____ هذا الباب (٢) .

استماع الدعوى ، إذ لو لم يكن بينهما خباطة لكان كذب المدعى ظاهرا فلا يجاب إلى سماع دعواه

(١) (كتاب الأُطعمة) الحديث الأول قال د ومن وقع في الشبهات الخ ، أقول : هذا اللفظ أعني جواب الشرط غير ثابت في البخارى ، بل لفظه د ومن وقع في الشبهات كراخ الخ ، (٢) قوله د وأدخلت في الأربعة الأحاديث الخ ، أقول : قد تقدم الكلام في هذا في حاشية أول حديث في العمدة عند قول الشارح المحقق د إن حديث إنما الأعمال بالنيات تلك العلم ، والأربعة الأحاديث التي أشرنا إليها قد قدمنا هنالك ذكرها ، ووجهها من قال :

وهو أصـ ل كبير

اتق الشبهات وازهد ودع ما ليس يعنيك واعلمن بنيه
 قدمناه وما قبله هنالك^(١) وفيه تقسيم الأحكام إلى ثلاثة أشياء، وهو تقسيم صحيح، لأن
 الشيء إما أن ينص على طلبه مع الوعيد على تركه، أو ينص على تركه مع الوعيد
 على فعله، أو لا ينص على واحد منهما. فالأول، الحلال بين، والثاني، الحرام
 البين، فمعنى قوله، الحلال بين، أى لا يحتاج إلى بيانه، إذ يشترك في معرفته كل أحد،
 ومثله، الحرام بين، والثالث مشتبّه لخطائه، ولا ندرى هل هو حرام أو حلال،
 وما كان هذا سبيله ينبغى اجتنابه، لأنه إن كان فى نفس الأمر حراماً فقد برىء من
 تبعته، وإن كان حلالاً فقد أجر على تركه بهذا القصد، لأن الأصل فى الأشياء الحظر
 أو الإباحة وما بينهما مختلف فيه، ولك أن تقول بعبارة أخرى إن الشيء إما أن
 يكون أصله التحريم، أو الإباحة، أو يشك فيه. فالأول كالصيد فإنه يحرم أكله قبل
 ذكاته، فإذا شك فيها لم يزل عن التحريم إلا بيقين، واليه الإشارة بحديث عدى بن
 حاتم الآتى. الثانى كالطهارة إذا حصلت لا ترتفع إلا بيقين الحدث^(٢) وفيها حديث
 عبد الله بن زيد تقدم فى أول الكتاب. والثالث ما لا يتبين أصله ويتردد بين الحظر
 والإباحة والأولى تركه، وفيه حديث التمرة التى وجدها صلى الله عليه وآله وسلم وقال
 : لو لا أنى أخشى أن تكون من تمر الصدقة لا أكلتها، وعليه حديث : دع ما يريبك إلى
 ما لا يريبك. ، واعلم أن حاصل ما فسر به العلماء المشبهات أربعة أشياء : أحدها
 ما تعارضت فيه الأدلة، ثانيها ما اختلف فيه العلماء وهى مأخوذة من الأولى، ثالثها
 أنه أريد بها قسم المكروه لأنه يحتنبه جانباً الفعل والترك، رابعها أنه المباح، ولا يمكن
 نقائل هذا أن يحمله على مستوى الطرفين من كل وجه، بل يمكن حمله على ما يكون
 بخلاف الأولى، بأن يكون متساوى الطرفين باعتبار ذاته، راجع الفعل أو الترك

(١) قلت : تقدم البيتان أول الكتاب وقبل هذا البيت :

عمدة الدين عندنا كلمات أربع من كلام خير البرية

(٢) قلت : مثاله لو رأى شخص كلباً خارجاً من مكان فيه إناء فيه ماء وشك هل ولغ

الكلب فى الإناء أم لا ؟ فالأصل الطهارة

في الورع ^(١) ، وترك المشابهات في الدين

والشبهات لها ماثرات ^(٢) . منها : الاشتباه في الدليل الدال على التحريم أو التحليل ،

باعتبار أمر خارج . قلت : والأقرب في تفسير الشبهات أنها ما يريب وما لم ينشرح له الصدر لحديث « دع ما يريبك ، وحديث « استفت قلبك ، ولا فتيا إلا في المشتبه ، فليست عندي من الحرام قطعاً لأنه صلى الله عليه وآله وسلم قال « فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه ، واستبرأ بالهمز استفعل أى طلب براءة دينه وعرضه : دينه من النقص وعرضه من الطعن فيه ، وذلك أن من عرف باتباع المشتبهات لم يسلم من الطعن فيه ، وفي هذين اللفظين إشارة إلى المحافظة على أمور الدين وصيانتها عما يخذلها وإلى خصال المروءة وصيانة العرض عما ينقصه ، ويدل لخلها قوله ، ومن وقع يوشك الخ ، فانه إخبار بأن الوقوع قد يجره إلى ما لا يحل ، لا أنها في نفسها حرام . وقال الخطابي : كل ما شككت فيه فالورع اجتنابه ، والذي شككت فيه هو محل الريبة فان الريبة الشك والتردد ، وحديث « دع ما يريبك ، أفاد أنك إذا شككت في شيء فدعه وترك ما تشك فيه ، وقد روى الترمذي من حديث عطية العوفي مرفوعاً « لا يبلغ العبد أن يكون من المتقين حتى يدع ما لا بأس به حذراً مما به البأس ،

(١) قوله « وهو أصل كبير في الورع ، أقول : قال الغزالي : الورع أقسام ، ورع الصديقين وهو ترك ما يتناول بغيرية القوة على العبادة ، ورع المتقين وهو ترك ما لا شبهة فيه ولكن يخشى أن يجر إلى الحرام ، ورع الصالحين وهو ترك ما يتطرق اليه احتمال التحريم بشرط أن يكون لذلك الاحتمال موقع ، فان لم يكن فهو ورع الموسوسين . قال : ووراء ذلك ورع الشهود ، وهو ترك ما يسقط الشهادة ، وهو أعم من أن يكون ذلك المتروك حراماً أم لا ، انتهى

(٢) قوله « لها ماثرات ، جمع ماث وهو محل إثارة الشبهة في المحكوم عليه ، فقد يكون الاشتباه في الدليل كما في تحريم الضبع وحله والخيل ^(١) ونحو ذلك ، فلذا قال

(١) قلت : حديث الضبع لا اشتباه فيه ، فقد أخرجه الإمام أحمد وأصحاب السنن ، وكذلك حديث أسماء أنهم نحرروا فرساً وأكلوها ، أخرجه البخاري وأبو داود والنسائي

أو تعارض الأمارات والحجج . ولعل قوله عليه السلام « لا يعلمون كثير من الناس » إشارة إلى هذا المثار ^(١) ، مع أنه يحتمل أن يراد : لا يعلم عينها ، وإن علم حكم أصلها في التحليل والتحريم . وهذا أيضاً من مثار الشبهات

وقوله عليه السلام « من اتقى الشبهات استبرأ لدينه وعرضه » ، أصل في الورع . وقد كان في عصر شيوخ شيوخوا بينهم اختلاف في هذه المسألة ، وصنفوا فيها تصانيف ، وكان بعضهم سلك طريقاً في الورع ، يخالفه بعض أهل عصره وقال : إن كان هذا الشيء مباحاً - والمباح ما استوى طرفاه - فلا ورع فيه ^(٢) ، لأن الورع ترجيح لجانب الترك ، والترجيح لأحد الجانبين مع التساوي محال وجمع بين المتناقضين ، وبني على ذلك تصنيفاً ^(٣)

والجواب عن هذا عندي من وجهين :

أحدهما : أن المباح قد يطلق على ما لا حرج في فعله ، وإن لم يتساو طرفاه ^(٤) .

قوم بحل ذلك وآخرون بحرمة ، لأن كلا رجع مثار حكم منهما ، وقد اختلف في حكم المشتبهات فقليل : التحريم ، وهو مردود . وقيل السكرامة ، وقيل الوقف . والحكم أن حكمها يختلف بين الثلاثة ، والرابع الحل كما بينته

(١) قوله « ولعل قوله لا يعلمها كثير من الناس الخ » ، أقول : وذلك لأن تعارض الأمارات والحجج يفت في عضد العلم بالحكم ، وإن حصل به بان ، والظن التعبد به قطعاً ، فهذا المشتبه بهذا المثار من قسم الحلال ، وفيه دليل على أن بعض العلماء قد يحصل له العلم بالحكم في ذلك المشتبه على غيره

(٢) قوله « وقال إن كان هذا الشيء مباحاً الخ » ، أقول : لم يأت له مقابل ، وكأنه وإن كان حراماً فلا يسمى تركه ورعاً

(٣) قوله « وبني على ذلك تصنيفاً الخ » ، أقول : لا أعلم من اللذان جرى بينهما ما ذكر ، والمشهور في تعريف المباح في أصول الفقه أنه ما استوى طرفاه ، ومستوى الطرفين لا ورع فيه من حيث إنه لا راجح فيه لذاته

(٤) قوله « إن المباح قد يطلق على ما لا حرج في فعله الخ » ، أقول : ليس هذا

وهذا أعم من المباح والمتساوى الطرفين . فهذا الذى ردد فيه القول وقال : إما أن يكون مباحاً ، أو لا . فإن كان مباحاً فهو مستوى الطرفين نمنعه إذا حملنا المباح على هذا المعنى ، فإن المباح قد صار منطلقاً على ما هو أعم من المتساوى الطرفين ^(١) ، فلا يدل اللفظ على التساوى ، إذ الدال على العام لا يدل على الخاص بعينه

فى كتب اللغة وأعله اصطلاح . وفى مختصر ابن الحاجب وغيره أنه قد يطلق الجائز على المباح ، وعلى ما لا منع منه شرعاً أو عقلاً ، وعلى ما استوى فيه الأمران ، وعلى المشكوك فيها بالاعتبارين ، هذا كلام ابن الحاجب ، وللشراح وأهل الحواشى بسط كثير فى بيان مراده ، وليس مقصودنا إلا بيان ما يريد الشارح من أنه قد يطلق المباح على غير مستوى الطرفين

(١) قوله : على ما هو أعم من المتساوى ، أقول : وهو ما لا حرج فى فعله ، فلا يدل اللفظ أى لفظ المباح على المتساوى لأنه قد يطلق على أعم منه ، والدال على العام لا يدل على الخاص بخصوصه ، وحينئذ فلا يتم قول القائل : إن الترجيح لأحد الجانبين مع التساوى محال إذ لا تساوى . قلت : وهذا تقرير مراد الشارح المحقق ، إلا أنه لا يخفى أنه إذا أطلق المباح تبادل منه مستوى الطرفين ، وهو الأخص . وأعلم أنه يجمع الورع كله قوله صلى الله عليه وآله وسلم : من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه ، ، والحديث يعم الترك لما لا يعنى من الكلام والنظر والاستماع والبطش والمشى والكفر وسائر الحركات الباطنة والظاهرة ، فهذه الكلمة النبوية شافية فى الورع كافية . وقال إبراهيم بن أدهم : الورع ترك ما لا يعنك وترك كل شبهة . وقال اسحق بن خلف : الورع فى البطن أشد منه فى الذهب والفضة ، والزهد فى الرياسة أشد منه فى الذهب والفضة ، لأهما يبذلان فى طلب الرياسة . وقال سفيان الثوري : ما رأيت أسهل من الورع ، ما حاك فى نفسك تركته . قال بعض الصحابة : كنا ندع سبعين باباً من الحلال مخافة أن تقع فى الحرام . قال بعض العلماء : الشبهات برزخ بين الحلال والحرام . وقد جعل الله بين كل متباينين برزخاً ، كما جعل الموت وما بعده برزخاً بين الدنيا والآخرة . وقال ابن تيمية : الفرق بين الزهد والورع أن الزهد ترك ما لا ينفع

الثاني : أنه قد يكون متساوي الطرفين باعتبار ذاته ، راجحا باعتبار أمر خارج .
ولا يتناقض حينئذ الحكمان

وعلى الجملة : فلا يخلو هذا الموضع من نظر . فانه إن لم يكن فعل هذا المشتبه
موجبا لضرر ما في الآخرة ، وإلا فيعسر ترجيح تركه ، إلا أن يقال : إن تركه محصل
لثواب أو زيادة درجات . وهو على خلاف ما يفهم من أفعال الورعين ، فانهم
يتركون ذلك تحمزا وتخوفا . وبه يشعر لفظ الحديث (١)

في الآخرة ، والورع ترك ما يخاف ضرره في الآخرة . قال تليذه ابن القيم : إن هذه
العبارة من أحسن ما قيل في الزهد والورع وأجمعها . قال سفيان الثوري : الزهد في
الدنيا قصر الأمل ، وليس بأكل الغليظ ، ولا لبس العبا . وقيل : الزهد يجمعه قوله
تعالى ﴿ لسكينا تأسوا على ما فاتكم ولا تفرحوا بما آتاكم ﴾ فالزاهد لا يفرح في الدنيا
بوجود ولا يأسف على مفقود . واختلف في متعلق الزهد ، فقالت طائفة : إنما هو
في الحلال لأن ترك الحرام فريضة . وقال فرقد : الزهد لا يكون إلا في الحرام ،
وأما الحلال فنعمة من الله على عبده ، ولكنه يجب أن يرى أثر نعمته على عبده فيشكره
على نعمه . والاستعانة بها على طاعته ، واتخاذها طريقا إلى جنته أفضل من التخلي عنها
ومجانبة أسبابها . وقال ابن القيم رحمه الله تعالى : والتحقيق أنها إن شغلته عن الله تعالى
فالزهد فيها أفضل ، وإن لم تشغله عن الله بل كان شاكر الله فيها لحاله أفضل ، والزهد
فيها تجريد القلب عن التعلق بها والطمانينة اليها . وإنما ذكرنا الزهد لأنه كثير
الالتباس بالورع ، والشئ بالشئ يذكر . وقوله « وبني على ذلك تصنيفا » أقول : قد
تقدمت الإشارة إلى هذا وإلى جوابه الذي أفاده المحقق

(١) قوله « وبه يشعر لفظ الحديث » أقول : وهو قوله « فقد استبرأ لدينه
وعرضه » فانه لا دلالة فيه على الإبانة بالنظر إلى ذات ما استبرأ عنه

قوله « حذرا مما به البأس » أقول : قدمنا هذا وهو دال على ترك الحلال البين
لأنه الذي لا بأس فيه حذرا من الوقوع فيما فيه بأس ومعناه أن الحلال حيث يؤول
فعله مطلقا إلى مكروه أو محرم ينبغي اجتنابه كالكثير من الطيبات فانه يوقع في كثرة

وقوله عليه السلام « ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام » ، يحتمل وجهين :
أحدهما أنه إذا عود نفسه عدم التحرز عما يشبهه أثر ذلك استهانة في نفسه (١)
توقعه في الحرام مع العلم به . والثاني أنه إذا تعاطى الشبهات وقع في الحرام في نفس
الامر (٢) ، ففنع من تعاطى الشبهات لذلك

وقوله عليه السلام « كالراعى يرعى حول الحمى يوشك أن يقع فيه » من باب
التشيل والتشبيه (٣) . و « يوشك » بكسر الشين بمعنى : يقرب . و « الحمى » المحمى ،
أطلق المصدر على اسم المفعول (٤) . وتنطلق المحارم على المهيئات قصداً ، وعلى ترك
الأمورات التزاماً ، وإطلاقها على الأول أشهر

الاكتساب الموقع إلى أخذ ما لا يستحق أو يفضى إلى بطلان النفس ، وأقل ما فيه
لاعراض عن موافق العبودية ، وهذا معلوم بالعادة مشاهد بالعيان . فالورع يجرى في
الحلال البين ، كما مثلاً ويجرى في المشبهات . ولقد شغل المحقق هذا البحث عن تحقيق
« في الحديث من نقائس الفوائد » ، وقد قدمنا شرطاً صالحاً

(١) قوله « أثر ذلك استهانة في نفسه » أقول : لا ريب أن المستكثر من
المسكروء يصير فيه جرأة على ارتكاب المنهى في الجملة ، ويحمله اعتياد ارتكاب المنهى
غير المحرم على ارتكاب المنهى المحرم إذا كان من جنسه

(٢) قوله « والثاني أنه إذا تعاطى الشبهات رخ » أقول : وهذا يكون لشر فيه ،
وهو أن من تعاطى ما نهى عنه يصير مظلم القلب لفقدان نور الورع ، فيقع في الحرام
ولو لم يختر الوقوع فيه

(٣) قوله « من باب التشيل والتشبيه » أقول : أى التشبيه والتشيل للغائب
بالشاهد ، وللمنى بالمحسوس

(٤) قوله « أطلق المصدر على اسم المفعول » أقول : وهو مجاز مرسل من
إطلاق الجزء على الكل ، ثم في اختصاص التشيل بذلك نكتة ، وهى أن ملوك العرب
كانوا يحمون أماكن مخصوصة يتوعدون من يرعى فيها بغير إذنه بالعقوبة الشديدة ،
فقل لهم النبي صلى الله عليه وآله وسلم بما هو مشهور عندهم ، فالخائف من العقوبة

وقد عظم الشارع أمر القلب ^(١) لصدور الأفعال الاختيارية عنه وعمما يقوم به من الاعتقادات والعلوم . ورتب الأمر فيه على المضغة ، والمراد المتعلق بها ، ولا شك أن صلاح جميع الأعمال باعتبار العلم أو الاعتقاد بالمفاسد أو المصالح

* * *

٣٧٣ — الحديث الثاني : عن أنس بن مالك رضى الله عنه قال : أنفَجْنَا أَرْنَبًا ^(٢) يَمُرُّ الظَّهْرَانِ . فَسَعَى الْقَوْمُ فَلَغَبَوْا ، وَأَذْرَكْنَاهَا فَأَخَذْنَاهَا فَأَتَيْنَتْ بِهَا أَبَا طَلْحَةَ ، فَذَبَحَهَا . وَبَعَثَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِرِزْقِهَا وَلِخَذَّيْهَا . فَقَبِلَهُ .
يقال : لغبوا ، إذا أعيسوا . و : أنفجت الأرنب ، بفتح الهمزة وسكون النون

المراقب لرضى الملك يبعد عن ذلك الحى خشية أن تقع مواشيه فى شيء منه ، فبعدء أسلم منه . وغير الخائف المراقب يقرب منه ويرعى من حوالبه فلا يأمن أن تنفرد الفأذة فتقع فيه بغير اختياره

(١) قوله : وقد عظم الشارع أمر القلب ، أقول : شروى فى شرح قوله صلى الله عليه وآله وسلم : ألا وإن فى الجسد مضغة ، أى مقدار ما يمتنع ، وعبر هنا بها عن مقدار القلب فى الرؤية والمراد ما أوردعه الله فيه من الفهم والإدراك ، وفى ذكره بعد ما قدم اجتناب الشبهات إشارة إلى أن لطيب الكسب أثراً فى صلاح القلب ، فالقلب سلطان البدن والجوارح رعيته ، فإن صلح السلطان صلحت الرعية وبالعكس (٢) (الحديث الثانى) قال : أرنبا ، أقول : دابة معروفة تشبه العنق ، لكن فى رجلها طول ، بخلاف يديها ، والأرنب اسم جنس للذكر والأنثى ، ويقال للذكر خنزير بجاء معجمة وزا من بزنة عمر . ومر الظهران ^(١) بفتح الميم وتشديد الراء . والظهران بزنة تنية ظهر . ولغبوا بمعجمة موحدة : تعبوا

(١) قلت : يعرف الآن بوادى فاطمة ، وهو واد يمتد شرقا وغربا مسافة يوم أو أكثر ، يقع فى غربى مكة الشمالى ، ويبعد عن مكة مسافة ست ساعات للجمال

وفتح الفاء وسكون الجيم ، فنفج أى : أثرته قثار . كأنه يقول : أثرناه ، وذعرناه
فعدا . و « مرُّ الظهران » موضع معروف
والحديث دليل على جواز أكل الأرنب ، فانه إنما ينتفع ببعضها إذا ذبحت
بالأكل ^(١) ، وفيه دليل على الهدية وقبولها

٣٧٤ — الحديث الثالث : عن أسماء بنت أبي بكر رضى الله عنه قالت
« نَحَرْنَا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَرَسًا فَأَكَلْنَاهُ »
وفى رواية « وَنَحْنُ بِالْمَدِينَةِ »

٣٧٥ — الحديث الرابع : عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما « أَنَّ
النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ لُحُومِ الْحُمْرِ الْأَهْلِيَّةِ . وَأَذِنَ فِي لُحُومِ الْخَيْلِ »
ولمسلم ^(٢) وحده قال « أَكَلْنَا زَمَنَ خَيْبَرَ الْخَيْلَ وَحُمُرَ الْوَحْشِ . وَنَهَى
النَّبِيَّ ﷺ عَنِ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ »

(١) قوله « إذا ذبحت للأكل » أقول : فى البخارى فى باب الهدية أنه صلى
الله عليه وآله وسلم أكل منه ، وجواز أكل الأرنب قول للعلماء كافة إلا ما جاء عن
بعض الصحابة والتابعين من كراهة أكلها ، محتجين بحديث خزيمه بن جزء . قلت :
يا رسول الله ما تقول فى الأرنب ؟ قال لا آكله ولا أحرمه . قلت : فأنى آكل ما
لا تحرمه . قلت ولم يا رسول الله قال نبئت أنها تدمى ^(١) ، وسنده ضعيف كما قال
الحافظ ابن حجر

(٢) (الحديث الرابع) قال « ولمسلم » أقول : أى عن جابر

(١) قلت تدمى - بفتح التاء وسكون الدال وفتح الميم على وزن ترمى - يعنى تحميم

يستدل بهذين الحديثين من يرى جواز أكل الخيل . وهو مذهب الشافعي وغيره .
وكرهه مالك ^(١) وأبو حنيفة . واختلف أصحاب أبي حنيفة ^(٢) : هل هي كراهة
تنزيه ، أو كراهة تحريم ؟ والصحيح عندهم أنها كراهة تحريم . واعتذر بعضهم عن
هذا الحديث - أعني بعض الحنفية - بأن قال : فعل الصحابي في زمن النبي ﷺ إنما
يكون حجة إذا علمه النبي ﷺ . وفيه شك ^(٣) ، على أنه معارض بقول بعض
الصحابة : أن النبي ﷺ حرم لحوم الخيل ، ثم إن سلم عن المعارض ، ولكن لا يصح
التعلق به في مقابلة دلالة النص . وهذا إشارة إلى ثلاثة أجوبة :

أما الأول فأنما يرد على هذه الرواية ^(٤) والرواية الأخرى لجابر . وأما الرواية

(١) قوله : وكرهه مالك ، أقول : قال الفـاكهي : المشهور عند المالكية
الكرهية ، والصحيح عند المحققين منهم التحريم

(٢) قوله : واختلف أصحاب أبي حنيفة ، أقول : وسببه أنه قال أبو حنيفة
في الجامع الصغير : أكره لحم الخيل ، فعمله أبو بكر الرازي على التنزيه وقال : لم
يطلق أبو حنيفة عليه التحريم . وصحح صاحب المحيط والهداية والذخيرة عنه التحريم

(٣) قوله : وفيه شك ، أقول : أي في علمه صلى الله عليه وآله وسلم بأنهم أكلوا
لحم الخيل ، لأنه إذا علمه فقرره كان تقريره حجة . وفي رواية : ونحن بالمدينة ، وقد
زاد الدارقطني في روايته : فأكلناه نحن وبیت النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، وهذا
يشعر إشعاراً قوياً أنه صلى الله عليه وآله وسلم اطلع على ذلك مع أن ذلك لم يرد ما لم
يظن بآل أبي بكر أنهم يقدمون على فعل شيء في زمن النبي صلى الله عليه وآله وسلم
إلا وعندهم العلم بجواره أشد اختلاطهم بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم وعدم مفارقتهم
له ، ومن ثمة كان الراجح أن الصحابي إذا قال : كُنَّا نَفْعَلُ كَذَا عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ
عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، أن له حكم الرفع ، لأن الظاهر اطلاع النبي صلى الله عليه وآله وسلم
على ذلك وتقريره

(٤) قوله : على هذه الرواية الخ ، أقول : أي رواية أسمائه ورواية مسلم عن
جابر وهي الثالثة إذ لم يخبر أنه صلى الله عليه وآله وسلم علم ذلك

التي فيها « وأذن في لحوم الخيل ، فلا يرد عليها التعلق »^(١) . وأما الثاني - وهو المعارضة بحديث « التحريم - فانما نعرفه بلفظ النهي ، لا بلفظ التحريم ، من حديث خالد بن الوليد »^(٢) . وفي ذلك الحديث كلام ينقص به عن مقاومة هذا الحديث عند بعضهم ، وأما الثالث : فانما أراد بدلالة الكتاب قوله تعالى ﴿ النحل ٨ : والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة ﴾ ووجه الاستدلال أن الآية خرجت مخرج الامتنان بذكر النعم ، على ما دل عليه سياق الآيات التي في سورة النحل . فذكر الله تعالى الامتنان بنعمة الركوب والزينة في الخيل والبغال والحمير ، وترك الامتنان بنعمة الأكل ، كما ذكر في الأنعام^(٣) . ولو كان الأكل ثابتاً لما ترك الامتنان به ، لأن نعمة الأكل في جنسها فوق نعمة الركوب والزينة^(٤) ، فانه يتعلق بها البقاء بغير واسطة ، ولا يحسن

(١) قوله « فلا يرد عليها ، أقول : وهي رواية جابر المتفق عليها ، وذلك لأنها إخبار بأنه صلى الله عليه وسلم أذن فيها فدل على علمه وزيادة

(٢) قوله « من حديث خالد بن الوليد ، أقول : أخرجه أهل السنن بلفظ « إن النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى يوم خيبر عن لحوم الخيل ، وتعقب بأنه شاذ منكر لأن في سياقه أنه شهد خيبر وهو خطأ فانه لم يسلم إلا بعدها . وقد ادعى أبو داود أن حديث خالد منسوخ ، ولم يبين ناسخه ، وقال النسائي في أحاديث الإباحة أصح ، وهذا إن صح منسوخ ، وقد ضعف حديث خالد أحمد والبخاري والدارقطني والخطابي وابن عبد البر وعبد الحق

(٣) قوله « كما ذكر في الأنعام ، أقول : يريد قوله تعالى ﴿ والأنعام خلقها لكم فيها دفر ومنافع ومنها تأكلون ﴾

(٤) قوله « فوق نعمة الركوب والزينة ، أقول : اللذين خصهما بالذكر في الخيل والبغال والحمير ، وقوله « فانه يتعلق بها ، أي بنعمة الأكل . وقد أجاب الشارح المحقق بأمريين واضحين في عدم نهوض الدلالة ، وقد استدلوا من الآية بغير ما ذكر الأول قالوا : الدالة المنصوصة تفيد الحصر ، فإباحة أكلها يقتضي خلاف ظاهر الآية . الثاني عطف البغال والحمير دال على اشتراكها كلها في حكم التحريم ، فيحتاج من أفرد حكمها

ترك الامتنان بأعلى النعمتين وذكر الامتنان بأدناها ، فدل ترك الامتنان بالأكل على المنع منه ، ولا سيما وقد ذكرت نعمة الأكل في نظائرها من الأنعام . وهذا - وإن كان استدلالاً حسناً - إلا أنه يجاب عنه من وجهين :

أحدهما : ترجيح دلالة الحديث على الإباحة على هذا الوجه من الاستدلال من حيث قوته بالنسبة إلى تلك الدلالة

الثاني : أنه يطالب بوجه الدلالة على عين التحريم . فأنما يشعر بترك الأكل ، وترك الأكل أعم من كونه متروكاً على سبيل الحرمة ، أو على سبيل الكراهة

عن حكم ما عطف عليها إلى دليل . الثالث لو أبيع أكلها لفانت المنفعة بها فيما وقع به الامتنان من الركوب والزينة ، وأجيب على سبيل الاجمال بأن آية النحل مكية بالاتفاق ، والإذن في أكل الخيل كان بعد الهجرة من مكة بأكثر من سنتين . فلو فهم صلى الله عليه وآله وسلم من الآية المنع لما أذن في الأكل . وأيضاً فآية النحل ليست نصاً في منع الأكل ، والحديث صريح في جوازه . وأيضاً على سبيل النزول فإنما يدل ما ذكر على ترك الأكل ، والترك أعم من أن يكون للتحريم أو للتنزيه أو خلاف الأولى ، وإذا لم يتعين واحد منها بقي التمسك بالأدلة المصرحة بالجواز . قلت : وقد ألمّ الشارح بهذين الأخيرين . هذا وقد أجيب عما ذكر على جهة التفصيل ، أما أولاً فلو سلمنا أن اللام للتعليل فلا نسلم إفادة الحصر في الركوب والزينة ، فانه ينتفع بالخيـل في غيرهما وفي غير الأكل اتفاقاً ، وإنما ذكر الركوب والزينة لأنهما أغلب ما تطلب له الخيل ، ونظيره البقرة المذكورة في الصحيحين فإنها خاطبت صاحبها وقالت : إنا لم نخلق لهذا إنما خلقتنا للحرث ، فانه مع كونه أصرح في الحصر لم يقصد به إلا الأغلب ، وإلا فهي تؤكل وينتفع بها في أشياء غير الحرث اتفاقاً ، وأيضاً فلو سلم الاستدلال لزوم منع حمل الأثقال على الخيل والبغال والحمير ولا قائل به . وأما ثانياً فدلالة العطف إنما هي دلالة اقتران ، وهي ضعيفة . وأما ثالثاً فالامتنان إنما قصد به غالباً ما كان يقع به انتفاعهم بالخيـل ، فحطبوها بما ألفوا وعرفوا ، ولم يكونوا يعرفون أكل الخيل لغزتها في بلادهم ، بخلاف الأنعام فإن أكثر انتفاعهم بها كان لحمل الأثقال والأكل ،

وفي الحديث دليل من حيث ظاهر اللفظ في هذه الرواية على جواز النحر للخيـل (١)

وقوله « ونهى النبي ﷺ إلى آخره » ، يستدل به من يرى تحريم الحمر الأهلية (٢) .

فانقصر في كل من الصنفين على الامتنان بأغلب ما ينتفع به ، فلو ازم من ذلك الحصر في هذا الشق للزم مثله في الشق الآخر . وأما رابعا فلو ازم من الإذن في أكلها أن تفنى للزم مثله في البقر ونحوها مما أبيع أكله

(١) قوله « على جواز النحر للخيـل » ، أقول : أعلم أنه قد ثبت في حديث أسماء بلفظ « نحرنا » ، ولفظ « ذبحنا » ، وكلها روايات صحيحة ذكرها البخارى . والاختلاف في اللفظين عند الرواة في الرواية عن هشام بن عروة ، قال في الفتح : وفيه إشعار بأنه كان يرويه تارة بلفظ « نحرنا » ، وأخرى بلفظ « ذبحنا » ، وهو مصير منه إلى استواء اللفظين في المعنى ، وأن الذبح يطلق عليه نحر ، والنحر يطلق عليه ذبح ، ولا يتعين مع هذا الاختلاف ما هو الحقيقة من المجاز . واختلف الشارحون للبخارى في توجيهه فقيل : يحمل النحر على الذبح مجازاً ، وقيل وقع ذلك مرتين ، وإليه جنح النووي . وفيه نظر إذ الأصل عدم التعدد ، والمخرج فيه متحد ، والمستفاد من ذلك جواز الأمرين ويقام أحدهما مقام الآخر في التذكية ، وإلا لما ساع لهم الإتيان بهذا موضع هذا . وأما الذى وقع بعينه فلا يتحرر لوقوع التساوى بين الرواة المختلفين في ذلك . وأعلم أن الأصل في الإبل النحر ، وفي الشاء ونحوها الذبح ، وفي البقر ورد في القرآن قوله تعالى ﴿ فذبحوها ﴾ وورد في السنة النحر ، واختلف في ذبح ما ينحر ونحر ما يذبح فأجازه الجمهور ومنعه ابن القاسم

(٢) قوله « من يرى تحريم الحمر » ، أقول : قال النووي قال بتحريم الحمر الأهلية أكثر العلماء من الصحابة فمن بعدهم ، ولم يجد أحد عن أحد من الصحابة خلافاً إلا عن ابن عباس ، وعن المالكية ثلاث روايات ثالثها الكواهة ، قال : وأما الحديث الذى أخرجه أبو داود عن غالب بن أبجر قال « أصابتنا ستة ، فلم يكن فى مالى ما أطعم أهلى إلا سمان حمرى » ، فأنبت النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقلت : إنك حرمت

لظاهر النهي . وفيه خلاف لبعض العلماء بالكراهة المغلظة ، وفيه احتراز عن الحار
الوحشى ودلالة على جواز أكله بالمفهوم (١)

* * *

٣٧٦ - الحديث الخامس : عن عبد الله بن أبي أوفى رضى الله عنه قال
« أَصَابَتْنا بَجَاعَةٌ لَيْلَى خَيْبَرَ . فَلَمَّا كَانَ يَوْمُ خَيْبَرَ : وَقَعْنَا فِي الْحَرِّ الْأَهْلِيَّةِ ،
فَانْتَحَرْنَاها . فَلَمَّا غَلَتْ بِها الْقُدُورُ : نَادَى مُنَادٍ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ : أَنْ
أَكْفِثُوا الْقُدُورَ - وربما قال - وَلَا تَأْكُلُوا مِنْ لُحُومِ الْحَرِّ شَيْئاً ،

لحوم الحر الأهلية ، وقد أصابتنا سنة ، فقال : أطعم أهلك من سمين حرك ، فما
حرمتها إلا من أجل جوال القرية ، يعنى الجلالة ، فأسناده ضعيف ، ومثته يخالف
للأحاديث الصحيحة فالاعتماد عليها . وأما الحديث الذى أخرجه الطبرانى عن أم نصر
المحارية ، إن رجلاً سأل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن الحر الأهلية
فقال : أليس ترعى الكلاً وتأكل الشجر ؟ قال : نعم . قال : فأصب من لحومها ،
وأخرج ابن أبي شيبة من طريق رجل من بنى مرة قال : سألت ، فذكر نحوه . ففى
السنة مقال ، وعلى عدمه فيحتمل أن يكون من قبل التحريم . قال الطحاوى : لولا
تواتر الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بتحريم الحر الأهلية لكان
النظر يقتضى حل الحمار الأهلى ، لأن كل ما حرم من الأهلى أجمع على تحريمه إذا كان
وحشياً كالحنزير ، وقد أجمع على حل الحمار الوحشى ، فكان النظر يقتضى حل الحمار
الأهلى . وتعقب دعواه الإجماع على ما ذكر بأن كثيراً من الحيوان الأهلى مختلف فى
نظيره من الحيوان الوحشى كالحمر

(١) قوله « على جواز أكله بطريق المفهوم ، أقول : وهو مفهوم الصفة ، وفيه
خلاف معروف فى الأصول ، وهذا على رواية « نهى عن لحوم الحر الأهلية ،
وأقوى منه الاستدلال برواية « أكلنا زمن خيبر الخيل وحر الوحش ، وبأن
الأصل الحل

هذه الرواية تشتمل على لفظ التحريم وهو أدل من لفظ النهي^(١) . وأمره عليه السلام بإكفاء القدور محمول على أن سببه تحريم الأكل للحومها عند جماعة . وقد ورد فيه علتان أخريان^(٢) : إحداهما أنها أخذت قبل المقاسم . والثانية لأجل كونها من أجوال القرية ، ولكن المشهور والسابق إلى الفهم أنه لأجل التحريم . فإن صحت تلك الرواية^(٣) عن النبي ﷺ تعين الرجوع إليها وكفأت القدر ، قلبته ، فمترغت ما فيه

٣٧٧ - الحديث السادس : عن أبي ثعلبة رضى الله عنه قال « حرّم رسول الله ﷺ لحوم الحمر الأهلية »

٣٧٨ - الحديث السابع : عن ابن عباس رضى الله عنهما قال « دخلت أنا وخالد بن الوليد مع رسول الله ﷺ بيت سيمونة ، فأتى بضب مخنوذ^(٤) ،

(١) (الحديث الخامس) قوله « وهو أدل من لفظ النهي ، أقول : لاحتماله الكراهة ، وإن كان الأصل في النهي التحريم

(٢) قوله « وقد ورد فيه علتان ، أقول : لم يرد أنهما وردا مرفوعين ، وإنما هو شيء ذكره بعض الصحابة ، ففي الحديث « فقال ابن أبي أوفى فتحدثنا أنه إنما نهى عنها لأنها كانت تأكل العذرة » قال الحافظ ابن حجر : قد زالت هذه الاحتمالات بحديث أنس حيث جاء فيه « فأنها رجس » أخرجه البخارى ، وهو دال لتحريمها لعينها لا لمعنى خارج

(٣) قوله « فإن صحت تلك الرواية ، أقول : أى رواية العلتين ، وقد عرفناك أنها لم تصح مرفوعة

(٤) (الحديث السابع) قال « مخنوذ » أقول : بمهملة ساكنة ونون مضمومة وآخره ذال معجمة ، وقد فسره المصنف

فَأَهْوَى إِلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَدِيهِ، فَقَالَ بَنَصُّ النَّسْوَةِ اللَّاتِ فِي بَيْتِ
مَيْمُونَةَ أَخْبِرُوا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بِمَا يُرِيدُ أَنْ يَأْكُلَ. فَقُلْتُ تَأْكُلُهُ؟ هُوَ ضَبٌّ. فَرَفَعَ
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَدَهُ فَلَمْ يَأْكُلْ، فَقُلْتُ: أَحْرَامٌ هُوَ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: لَا،
وَلَكِنَّهُ لَمْ يَكُنْ بِأَرْضِ قَوْمِي، فَأَجِدُنِي أَعَاهُ^(١). قَالَ خَالِدٌ: فَاجْتَرَرْتُهُ^(٢)،
فَأَكَلْتُهُ. وَالنَّبِيُّ ﷺ يَنْظُرُ،

قال رضى الله عنه : المحنوذ ، المشوى بالرضيف ، وهى الحجارة المحاة
فيه دليل على جواز أكل الضب^(٣) لقوله ﷺ لما سئل د أحرام هو ؟ قال : لا ،

-
- (١) قال د أعاهه ، أقول : بعين مهملة وفاء خفيفة أتكره أكله
(٢) قال - فاجتررته ، أقول : بجيم ورامين ، وغلط من قال بزاي أى قبل الزاء
(٣) قوله د على جواز أكل الضب ، أقول : وحكى القاضى عياض عن قوم
تحريمه ، وعن الحنفية كراهته ، ونقل تحريمه عن على رضى الله عنه ، قال الطحاوى :
كره قوم أكل الضب ، منهم أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد بن الحسن ، قال : واحتج
بحديث عائشة رضى الله عنها د إنه أهدى له صلى الله عليه وآله وسلم ضب فلم يأكله ،
فقام عليهم سائل فأرادت عائشة أن تعطيه ، فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم :
أعطيه ما لا تأكلين ، ؟ قال الطحاوى : وإيس فى هذا دليل على الكراهة لاحتمال أن
تكون عافته ، فأراد النبي صلى الله عليه وآله وسلم أن لا يكون ما يتقرب به إلى الله
تعالى إلا من خير الطعام ، كما نهى أن يتصدق بالتمر الردى . انتهى . وقد جاء عن النبي
صلى الله عليه وآله وسلم أنه نهى عن الضب ، أخرجه أبو داود بإسناد حسن كما
قاله الحافظ ابن حجر ، وقال : لا تغتر بقول الخطابى ، ليس بإسناده بذلك ، وقول
ابن حزم فيه ضعف . ومجهولون ، وقول البيهقى تفرد به إسماعيل بن عياش وليس بحجة
وقول ابن الجوزى لا يصح ، فى كل ذلك تساهل لا يخفى ، فان رواية إسماعيل عن
الشاميين قوية عند البخارى ، وقد صحح الترمذى بعضها ، وإسماعيل روى هذا الحديث
عن الشاميين الثقات كما قاله الحافظ . وقد أخرج أبو داود من حديث عبد الرحمن بن

والتقرير النبي ﷺ على أكله ، مع العلم بذلك . وهو أحد الطرق الشرعية في الأحكام -
أعني الفعل ، والقول ، والتقرير مع العلم
وفيه دليل على الإعلام بما مبشرك في أمره ، ليتضح الحال فيه . فان كان يمكن
أن لا يعلم النبي ﷺ عين ذلك الحيوان ، وأنه ضب ، فتصسد الإعلام بذلك ، ليكونوا
على يقين من إباحته ، إن أكله أو أقر عليه
وفيه دليل على أن ليس مطلق الشفرة وعدم الاستطابة دليلاً على التحريم ^(١) ،
بل أمر مخصوص من ذلك ^(٢) . إن قيل : إن ذلك من أسباب التحريم ، أعني
الاستنباط كما يقول الشافعي

حسنة . نزلنا أرضاً كثيرة الضباب ، الحديث وفيه أنهم طبخوا منها فقال النبي صلى الله
عليه وآله وسلم : إن أمة من بني إسرائيل مسخت دواب الأرض ، وأخشى أن
تكون هذه ، فاكفوها ، وأخرجهم أحمد وصححه ابن حبان والطحاوي . واعلم أن
الأحاديث الأخر كحديث العمدة وغيره إن دلت على الحل صريحاً فالجمع بينها وبين
هذه حمل النهي فيها على أول الحار عند تجويز أن يكون مما مسخ وحينئذ أمر النبي صلى
الله عليه وآله وسلم باكفء القدور ، ثم توقف فلم يأمر به ولا نهى عنه . وحمل الإذن
فيه على ثانی الحال ، بعد أن أعلمه الله أن المسوخ لا نسل له ، ثم بعد ذلك كان
لا ينهى عنه

(١) قوله : ليس دليلاً على التحريم ، أقول : أفاد كلام ابن العربي على أنه لا يحمل
في حق من يتقذره لما يتوقع في أكله من الضرر . قلت : ولا بد من دليل أنه يؤثر
ضرراً ، فان أثره كان كغيره مما يؤثر الضرر في تحريم أكله لأمر خارج ، لأن حفظ
البدن مأمور به

(٢) قوله : بل أمر مخصوص ، أقول : أي تحريم الحلال على من يعافه
ويستخبه كما يقوله الشافعي . قلت : ولا دليل ينهض على التحريم ، وأما قوله (يحمل
لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث) فهو إخبار بأنه صلى الله عليه وآله وسلم يحرم
كل خبيث ، فالخبيث ما حرّمه وإن كانت النفوس تراه طيباً كالخمر ، وكل ما حكم بحله
فهو طيب ، وحققنا ذلك في رسالة

٣٧٩ - الحديث الثامن : عن عبد الله بن أبي أوفى رضى الله عنه قال
« غَزَوْنَا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ سَبْعَ غَزَوَاتٍ ، نَأْكُلُ الْجَرَادَ ^(١) ،

فيه دليل على إباحة أكل الجراد . ولم يتعرض في الحديث لكونها ذكيت بذكاة
مثلها ، كما يقوله المالكية ، من أنه لا بد من سبب يقتضى موتها ، كقطع رءوسها
مثلاً ^(٢) . فلا يدل على اشتراط ذلك ، ولا على عدم اشتراطه . فانه لا صيغة للعموم .

(١) (الحديث الثامن) قوله ، الجراد ، أقول : اختلف في أصله فقيل : إنه نثرة
حوت من البحر ، وفي حديث أبي هريرة أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : إنه من
صيد البحر ، أخرجه أبو داود والترمذى وابن ماجه وسنده ضعيف ، ولو صح
لكن حجة لمن قال إنه لا جزاء فيه إن قتله المحرم ، وجمهور العلماء على أن فيه الجزاء
وإذا ثبت فيه الجزاء دل على أنه برى

(٢) قوله ، كقطع رءوسها ، أقول : وقيل إن وقع في قدر أو نار حل ، وقال
ابن وهب : أخذه ذكاته ، وكأنه أشار بقوله ، مثلاً ، إلى هذا . وحجة الجمهور حديث
ابن عمر رضى الله عنهما مرفوعاً : أحلت لنا ميتتان ودمان : السمك والجراد ، والسكبد
والطحال ، أخرجه أحمد والدارقطنى مرفوعاً وقال : إن الوقف أصح ، ورجح البيهقى
الوقف إلا أنه قال إن له حكم الرفع انتهى ، قلت : إذ لا يقال ذلك من قبل الراى ،
والحديث لا يدل على أنه صلى الله عليه وآله وسلم أكل معهم ، إذ يحتمل أن المعية في
مجرد الغزو دون ما تبعه من أكل الجراد ، ويحتمل الأكل معه صلى الله عليه وآله
وسلم ، ويؤيد هذا أنه وقع في رواية أبي نعيم في الطب : وبأكله معنا ، وأما حديث أبي
داود عن سليمان أنه صلى الله عليه وآله وسلم سئل عن الجراد فقال : لا أحرمه ولا
أكله ، فانه مرسل لا حجة فيه . وأما حديث ثابت بن زهير عن نافع عن ابن عمر
« أنه صلى الله عليه وآله وسلم سئل عن الضب فقال : لا آكله ولا أحرمه ، وسئل
عن الجراد فقال مثله ، ذكره ابن عدى في ترجمة ثابت فهو حديث ضعيف ، قال النسائى
ثابت غير ثقة ، ونقل النووى الإجماع على حل الجراد

ولايان لكيفية أكلهم^(١)

• • •

٣٨٠ — الحديث التاسع : عن زهديم بن مضرب الجرمي^(٢) قال : كُنَّا
عِنْدَ أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ ، فَدَعَا بِمَائِدَةٍ وَعَلَيْهَا لَحْمٌ دَجَاجٍ ، فَدَخَلَ رَجُلٌ
مِنْ بَنِي تَنِيمِ اللَّهِ^(٣) ، أَنْحَرُ ، شَبِيهُ بِالْمَوَالِي^(٤) . فَقَالَ : هَلَمْ . فَنَأْكُلُ . فَقَالَ لَهُ :
هَلَمْ ، فَأِنِّي رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَأْكُلُ مِنْهُ ،

زهديم ، بفتح الزاي والدال المهملة وسكون الهاء بينهما . و مضرب ، بضم
الميم وفتح الصاد المعجمة وكسر الراء المهملة المشددة . و د الجرمي ، بفتح الجيم وسكون
الراء المهملة

وفي الحديث : دليل على إباحة أكل الدجاج ، ودليل على البناء على الأصل ، فانه
قد بُيِّنَ برواية أخرى^(٥) أن هذا الرجل علل تأخره بأنه رآه يأكل شيئاً فقذره .

(١) قوله : لكيفية أكلهم ، أقول : أى كيفية استحلالها هل بذكاة أو لا ، وأما
كيفية الأكل فهي معروفة

(٢) (الحديث التاسع) قوله : الجرمي ، أقول : نسبة إلى جرم قبيلة من قضاة
ينسبون إلى جرم بن قضاة

(٣) قوله : تيم الله ، بطن من بني كلب قبيلة من قضاة أيضاً ، و زهديم ، بصري
ثقة ليس له في البخاري إلا حديثان هذا أحدهما

(٤) قال : شبيه بالموالي ، أقول : أى العجم وهذا الرجل هو زهديم أبهم نفسه
فانه أخرج الترمذي من طريق قتادة عن زهديم قال : دخلت على أبي موسى وهو
يأكل دجاجاً فقال : ادن فكل ، فأني رأيت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
يأكله ، أى يأكل جنسه

(٥) قوله : برواية أخرى ، أقول : أخرجهما البخاري وغيره ، وفي رواية أبي

فإما أن يكون كما قلناه في البناء على الأصل ، ويكون أكل الدجاج الذي يأكل القذر مكروهاً ، أو يكون ذلك دليلاً على أنه لا اعتبار بأكله للنجاسة ^(١) . وقد جاء النهي عن لبن الجلالة ^(٢) . وقال الفقهاء : إذا تغير لحمها بأكل النجاسة لم تؤكل . ودهم ، كلبه استدعاء . والأكثر فيها أنها تستعمل للواحد والجماعة والمذكر والمؤنث ، بصيغة واحدة . ودهم ، أي تردد وتوقف .

٣٨١ — الحديث العاشر : عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ

قال : « إذا أكل أحدكم طعاماً فلا يمسح يده حتى يلعقها ، أو يلعقها ، يلعقها ، الأول : بفتح الياء متعدياً إلى مفعول واحد . ودهم ، الثاني :

عوانة . يأكل قذى ، وكأنه ظن أنها أكثر من ذلك بحيث صارت جلالة ، فبين له أبو موسى أنها ليست كذلك ، أو أنه لا يلزم من كون تلك الدجاجة التي رآها كذلك أن يكون كل الدجاج كذلك

(١) قوله : لا اعتبار بأكله النجاسة ، أقول : أطلق الشافعية كراهة الجلالة إذا تغير لحمها بأكل النجاسة ، وفي وجه إذا أكثر من ذلك ، ورجح أكثرهم أنها كراهة تنزيه

(٢) قوله : وقد جاء النهي عن لبن الجلالة ، أقول : الجلالة التي تأكل الحلة بكسر الجيم وتشديد اللام وهي البعر ، وادعى ابن حزم اختصاص الجلالة بذوات الأربع والمعروف التعميم ، والنهي عن لبن الجلالة أخرجه البيهقي وصححه النسائي من حديث ابن عباس رضي الله عنه مرفوعاً . نهى عن المجثمة وعن لبن الجلالة ، وأخرج البيهقي والبزار من وجه آخر عن أبي هريرة . نهى صلى الله عليه وآله وسلم عن الجلالة وعن شرب ألبانها وأكلها وركوبها ، وأخرج ابن أبي شيبة بإسناد حسن عن جابر مرفوعاً . نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن الجلالة أن يؤكل لحمها أو يشرب لبنها .

بعضها ، متعدياً إلى مفعولين . وقد جاءت علة هذا مبينة في بعض الروايات ، فانه لا يدري في أى طعامه البركة ^(١) ،

وقد يعطل بأن مسحها قبل ذلك فيه زيادة تلويث لما مسح به ، مع الاستغناء عنه بالريق . لكن إذا صح الحديث بالتعليل لم يعدل عنه ^(٢)

• • •

باب الصيد

٣٨٢ - الحديث الأول : عن أبي ثعلبة الخشني رضي الله عنه قال :

« أَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ . فَقُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّا بِأَرْضِ قَوْمِ أَهْلِ كِتَابٍ ^(٣) . أَفَنَأْكُلُ فِي آيَاتِهِمْ ؟ وَفِي أَرْضِ صَيْدٍ ، أَصِيدُ بِقَوْسِي وَبِكَلْبِي الَّذِي لَيْسَ بِمُعَلَّمٍ ، وَبِكَلْبِي الْمُعَلَّمِ . فَمَا يَصْلَحُ لِي ؟ قَالَ : أَمَّا مَا ذَكَرْتَ - يَعْنِي مِنْ آيَةِ أَهْلِ الْكِتَابِ - فَإِنْ وَجَدْتُمْ غَيْرَهَا فَلَا تَأْكُلُوا فِيهَا ، وَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فَاغْسِلُوهَا ، وَكُلُوا فِيهَا . وَمَا صِدْتَ بِقَوْسِكَ ، فَذَكَرْتَ آمَنَ اللَّهُ عَلَيْهِ فَكُلْ ، وَمَا صِدْتَ بِكَلْبِكَ الْمُعَلَّمِ ، فَذَكَرْتَ آمَنَ اللَّهُ عَلَيْهِ فَكُلْ ، وَمَا صِدْتَ بِكَلْبِكَ غَيْرِ الْمُعَلَّمِ فَأَذَرَكَ ذَكَاتُهُ فَكُلْ . »

(١) قوله : إنه لا يدري في أى طعامه البركة ، أقول : أخرجه أحمد ومسلم والترمذي من حديث أبي هريرة بلفظ : إذا أكل أحدكم طعاماً فليلق أصابه ، فانه لا يدري في أى طعامه تكون البركة ، وأخرجه الطبراني في الكبير عن زيد بن ثابت ، وفي الأوسط عن أنس

(٢) قوله : لم يعدل عنه ، أقول : قد أخرجه مسلم فهو في الصحيح فلا يعدل عنه

(٣) (باب الصيد - الحديث الأول) قال : إِنَّا بِأَرْضِ قَوْمِ أَهْلِ كِتَابٍ ، أقول :

• أبو ثعلبة الحشني ، بضم الحاء وفتح الشين المعجمة : منسوب إلى بني حشين ، بطن من قضاة . وهو وائل بن عمر بن وبرة بن تغلب - بالغين المعجمة^(١) - ابن حلوان ابن عمران بن الحاف بن قضاعة . و « حشين » تصغير أحشن سرخاً . قيل : اسمه جرثوم^(٢) بن ناشب ، أعنى اسم أبي ثعلبة . وفي الحديث مسائل :

الاولى : أنه يدل على أن استعمال أواني أهل الكتاب يتوقف على الفصل . واختلف الفقهاء في ذلك ، بناء على قاعدة تعارض الأصل والغالب^(٣) . وذكروا الخلاف فيمن يتدين باستعمال النجاسة من المشركين ، وأهل الكتاب كذلك ، وإن كان قد فرّق بينهم وبين أولئك ، لأنهم يتدينون باستعمال الخمر ، أو يكثرون ملابتها . فالنصارى لا يحتنبون النجاسات . ومنهم من يتدين بملابتها كالرهبان ، فلا وجه لإخراجهم ممن يتدين باستعمال النجاسات ، والحديث جارٍ على مقتضى ترجيح غلبة الظن ، فإن الظن المستفاد من الغالب راجع على الظن المستفاد من الأصل^(٤)

يعنى بالشام ، وكان جماعة من قبائل العرب قد سكنوا الشام وتنصروا ، ومنهم آل غسان وتوخ وجرهاء وبطون من قضاة منهم بنو حشين آل أبي ثعلبة

(١) قوله « بالغين المعجمة » أقول : قبلها مثاة فوقيه والمعجمة ساكنة وكسر لام بعدها مرحدة

(٢) قوله « جرثوم » أقول : وهو قول الأكثر ، وقيل جرم وقيل جرثم وقيل جرثمة وقيل غير ذلك ، كان إسلام أبي ثعلبة قبل خيبر ، وشهد بيعة الرضوان

(٣) قوله « تعارض الأصل والغالب » أقول : لأن الأصل الطهارة ، والغالب استعمال من ذكر النجاسة

(٤) قوله « راجع على الظن المستفاد الخ » أقول : استدل قائل هذا بالحديث هذا ، وأجاب من قال بأن الحكم للأصل حتى تتحقق النجاسة بجوابين الأول أن الأمر بالغسل محمول على الاستحباب احتياطاً جمعاً بينه وبين ما دل على التمسك بالأصل والثاني أن المراد من الحال حال من تحقق النجاسة منه ، وقال النووي : المراد بالآية في حديث أبي ثعلبة آية من يطبخ فيها لحم الخنزير ويشرب فيها الخمر كما وقع التصريح به

الثانية : فيه دليل على جواز الصيد بالقوس والكلب معاً . ولم يتعرض في الحديث للتعليم المشروط ، والفقهاء تكلموا فيه ، وجعلوا المعلم : ما ينزجر بالانزجار ، وينبعث بالإشلاء^(١) . ولهم نظر في غير ذلك من الصفات^(٢) . والقاعدة : أن ما رتب عليه الشرع حكماً ، ولم يتحد فيه حداً ، يُرجع فيه إلى العرف

الثالثة : فيه حجة لمن يشترط التسمية^(٣) عند الإرسال . لأنه وقف الإذن في الأكل على التسمية ، والمعلق بالوصف ينتفي باتفائه عند القائلين بالمفهوم . وفيه مهنا زيادة على كونه مفهوماً مجرداً ، وهو أن الأصل تحريم أكل الميتة ، وما أخرج الإذن منها إلا ما هو موصوف بكونه مسمى عليه ، فغير المسمى عليه يبق على أصل التحريم ، داخلاً تحت النص المحرم للميتة

في رواية أبي داود ، إنا نجاور أهل الكتاب وهم يطبخون في قدورهم الخنزير ويشربون في آنيةهم الخرفقال ، الحديث . وقال ابن حزم بظاهر الحديث فقال : لا يجوز استعمال آنية أهل الكتاب إلا بشرطين : أحدهما أن لا يمد غيرها ، والثاني غسلها (١) قوله : ما ينزجر بالانزجار الخ ، أقول : هو من أشلى دابته أراها المخللة لتأنيه ، وهو بفتح الهمزة فشين معجمة آخره ألف مقصورة

(٢) قوله : ولهم نظر في غير ذلك ، أقول : وفي الفتح : المعللة التي إذا أغراها صاحبها على الصيد طلبته ، وإذا زجرت انزجرت ، وإذا أخذت الصيد حبسته على صاحبها ، وهذا الثالث مختلف في اشتراطه . واختلف متى يعلم ذلك منها ؟ فقال البغوي في التهذيب : أقله ثلاث مرات ، وعن أبي حنيفة وأحمد يكنى مرتان ، وقال الرافعي : لم يقدره المعظم لاضطراب العرف واختلاف طباع الجوارح ، فالأخذ بالعرف هو الذي جنح إليه الشارح المحقق

(٣) قوله : أجمعوا على مشروعية التسمية ، إلا أنهم اختلفوا في كونها شرطاً في حل الأكل ، فذهب الشافعي وطائفة - وروى عن أحمد - أنها سنة ، فمن تركها عمداً أو سهواً لم يقدر في حل الأكل ، وذهب أحمد في الراجح عنه وأبو ثور وطائفة إلى أنها واجبة لجعلها شرطاً في حديث عدى وإيقاف الأذن بالأكل عليها في

الرابعة : الحديث يدل على أن المصيد بالكلب المعلم لا يتوقف على الذكاة ، لأنه فرّق بينه وبين غير المعلم في إدراك الذكاة ^(١) . فإذا قتل الكلب الصيد بظفره أو نابيه حلالاً ، وإن قتله بشقه ، ففيه خلاف في مذهب الشافعي ^(٢) . وقد يؤخذ من إطلاق الحديث جواز أكله - وفيه بعض الضعف - أعني أخذ الحكم من هذا اللفظ

الخامسة : شرط عليه السلام في غير المعلم إذا صاد أن تدرك ذكاة الصيد . وهذا الإدراك يتعلق بأمرين : أحدهما الزمن الذي يمكن فيه الذبح ، فإن أدركه ولم يذبح فهو ميتة . ولو كان ذلك لأجل العجز عما يذبح به ^(٣) لم يعذر في ذلك

الثاني : الحياة المستقرة كما ذكره الفقهاء ، فإن أدركه وقد أخرج حشوته ، أو أصاب نابيه مقتلاً ، فلا اعتبار بالذكاة حيثئذ ، هذا ما قاله الفقهاء

• • •

حديث أبي ثعلبة هنا لما ذكره الشارع من الأمرين الدالين على اعتبارها . وذهب أبو حنيفة والثوري ومالك وجامعير العلماء إلى الجواز لمن تركها سهواً لا عمداً ، لكن اختلف المالكية هل يحرم أو يكره ؟ وعند الحنفية والشافعية في العمد ثلاثة أوجه ^(١) أصحها يكره الأكل ، وقيل يائمه بالترك ولا يحرم الأكل

(١) قوله : في إدراك الذكاة ، أقول : فإن غير المعلم إذا أدركت ذكاته حل بالاتفاق ، فلو اشترطت الذكاة في المعلم بطلت فائدة اشتراط التعليم والتفرقة بينه وبين غيره

(٢) قوله : ففيه خلاف في مذهب الشافعي ، أقول : الراجح عندهم أنه يحل

(٣) قوله : لأجل العجز عما يذبح به ، أقول : من وجود الآلة والتمكن من الذبح

(١) قلت : وعند الحنابلة أنه يحرم الأكل لمن ترك التسمية عمداً ، وهي رواية عن الإمام أحمد رحمه الله لقول الله تعالى (ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه) والآية شملت حتى من ترك التسمية سهواً في الصيد لأن الصيد غير مقدور عليه

٢٨٣ — الحديث الثاني : عن مَمام بن الحارث عن عدى بن حاتم قال : « قلت يا رسول الله ، إني أُرسلُ الكلابَ المُعلَّمةَ ، فيُفْسِكُنَّ عليَّ ، وأذْكُرُنَّ اسمَ الله . فقال : إذا أُرسلتَ كَلْبَكَ المُعلِّمَ وَذَكَرْتَ اسمَ الله . فَكُلْ ما أَمْسَكَ عَلَيْكَ . قلتُ : وَإِنْ قَتَلَن؟ قال : وَإِنْ قَتَلَن ، ما لَمْ يَشْرَكْها كَلْبٌ لَيْسَ مِنها . قلتُ : فَإِنِّي أُرْمِي بِالْمِغْرَاضِ الصَّيْدَ ، فَأُصِيبُ . فقال : إذا رَمَيْتَ بِالْمِغْرَاضِ فَخَرَّقَ ، فَكُلْهُ . وَإِنْ أَصَابَهُ بِعَرَضٍ فَلَا تَأْكُلْهُ ،

٢٨٤ — وحديث الشعبي عن عدى نحوه ، وفيه : « إِلَّا أَنْ يَأْكُلَ الكَلْبُ ، فَإِنْ أَكَلَ فَلَا تَأْكُلْ ، فَإِنِّي أَخَافُ أَنْ يَكُونُ إِنَّمَا أَمْسَكَ عَلَيَّ نَفْسِي . وَإِنْ خَالَطَهَا كِلَابٌ مِنْ غَيْرِها فَلَا تَأْكُلْ فَإِنَّمَا سَمَّيْتُ عَلَى كَلْبِكَ ، وَلَمْ تُسَمِّ عَلَى غَيْرِهِ ^(١) ،

وفيه : « إذا أُرسلتَ كَلْبَكَ المُكَلَّبَ فَادْكُرْ اسمَ الله عليه . فَإِنْ أَمْسَكَ عَلَيْكَ فَأَدْرِكْتَهُ حَيًّا فَادْبَحْهُ ، وَإِنْ أَدْرَكْتَهُ قَدْ قَتَلَ وَلَمْ يَأْكُلْ مِنْهُ فَكُلْهُ . فَإِنْ أَخَذَ الكَلْبُ ذَكَاتَهُ ،

(١) (الحديث الثاني) قال : « فَإِنَّمَا سَمَّيْتُ عَلَى كَلْبِكَ الْخ » أقول : هذه الزيادة ليست في هذه الرواية وإنما ذكرها مسلم في رواية أخرى عقب هذه من هذا الوجه ، فكان ينبغي أن يقول : وفيه ، وقوله : « فإذا أُرسلتَ كَلْبَكَ المُكَلَّبَ ، لم يذكره مسلم في روايته وليس في روايته هذه : « فَإِنْ أَخَذَ الكَلْبُ ذَكَاتَهُ ، وقوله : « وَإِنْ غَاب ، لفظ مسلم نحوه ، وقال عبد الحق لم يقل البخاري في شيء من طرقه ، فأدركته حياً فادبحه ، ولم يذكر أيضاً : « فَإِنْ أَخَذَ الكَلْبُ ذَكَاتَهُ ، فأنك لا تدري الماء قتله أو سبهك ،

وفيه أيضاً « إِذَا رَمَيْتَ بِسَهْمِكَ فَأَذْكُرْ إِيَّاهُ اللَّهُ عَلَيْهِ ».

وفيه « وَإِنْ غَابَ عَنْكَ يَوْمًا أَوْ يَوْمَيْنِ ».

وفي رواية « الْيَوْمَيْنِ وَالثَّلَاثَةِ فَلَمْ تَجِدْ فِيهِ إِلَّا أَثَرَ سَهْمِكَ فَكُلْ إِنْ شِئْتَ ، فَإِنْ وَجَدْتَهُ غَرِيقًا فِي الْمَاءِ فَلَا تَأْكُلْ . فَإِنَّكَ لَا تَدْرِي : الْمَاءُ قَتَلَهُ ، أَوْ سَهْمُكَ ؟ »

فيه دليل على اشتراط التسمية ، كما ذكرناه في الحديث السابق . وهو أقوى في الدلالة من الأول . لأن هذا مفهوم شرط ، والأول مفهوم وصف ، ومفهوم للشرط أقوى من مفهوم الوصف .

وفيه تصريح بأكل مصيد الكلب إذا قتل ، بخلاف الحديث الماضي . فإنه إنما يؤخذ هذا الحكم منه بطريق المفهوم . وهذا الحديث يدل على أكل ما قتله الكلب بنقله (١) ، بخلاف الدلالة الماضية التي استضعفناها في الحديث المتقدم .

وفيه دليل على أنه إذا شارك الكلب كلباً آخر يؤكل ، وقد ورد معللاً في حديث آخر (٢) ، فإنك إنما سميت على كلبك ، ولم تسم على كلب غيرك .

و « المعراض ، بكسر الميم وسكون العين المهملة وبالراء المهملة ، وبعد الألف صاد معجمة : عصاً رأسها محدد (٣) . فإن أصاب بحمدّه أكل ، لأنه كالسهم . وإن

(١) قوله « على أكل ما قتله الكلب بنقله » أقول : كأنه من قوله « وإن أدركته قد قتل » ، فإنه أطلق القتل فعم كل صفة قاتلة .

(٢) قوله « معللاً في حديث آخر » أقول : بل حديث الكتاب هذا فيه هذا التعليل ، فإن فيه « وإن خالطها كلاب من غيرها فلا تأكل فإنما سميت على كلبك » .

(٣) قوله « عصاً رأسها محدد » أقول : وقال الخليل وتبعه جماعة : سهم لاريش له ولا فصل . قال ابن دريد وتبعه ابن سيده : سهم طويل له أربع قذذ رقاق ، فإذا

أصاب بعرضه لم يؤكل . وقد علل في الحديث بأنه وقيد^(١) ، وذلك لأنه ليس في معنى السهم . وهو في معنى الحجر وغيره من المثقلات

و . الشعبي ، بفتح الشين المعجمة وسكون العين المهملة : اسمه عامر بن شراحيل من شعب همدان

وإذا أكل الكلب من الصيد فقيه قولان للشافعي :

أحدهما : لا يؤكل لهذا الحديث ، ولما أشار إليه من العلة . فإن أكله دليل ظاهر على اختيار الإمساك لنفسه

والثاني : بأنه يؤكل : لحديث آخر ورد فيه من رواية أبي ثعلبة الخشني^(٢)

وحمل هذا النهي في حديث عدى على التنزيه ، وربما علل بأنه كان من المياسير^(٣) فاختر له الحمل على الأولى ، وأن أبا ثعلبة كان على عكس ذلك ، فأخذ له بالرخصة ، وهو ضعيف^(٤) . لأنه علل عدم الأكل بخوف الإمساك على نفسه ، وهذه علة لا تناسب إلا التحريم ، أعني تخوف الإمساك على نفسه

رمى به اعتراض . وقال الخطابي : العراض فصل عريض فيه ثقل ورزانة . وقيل غير ذلك

(١) قوله : وقد علل في الحديث بأنه وقيد ، أقول : يوم أنه في حديث السكتاب ، وليس كذلك . ونعم هو في رواية الحديث في البخاري . وه الوقيد ، بقاف آخره ذال معجمة بزنة عظيم بمعنى مفعول وهو ما قتل بعضاً أو حجر أو ما لا حد له ، والموقودة في الآية هي التي تضرب بخشبة حتى تموت

(٢) قوله : لحديث ورد فيه ، أقول : أخرجه أبو داود بسند لا بأس به ولفظه أنه : قال أبو ثعلبة : يا رسول الله ، إن لي كلاباً مكلبة فأقتى في صيدها . قال : كل مما أمسك عليك ، قال : وإن أكل منه ؟ قال : وإن أكل منه ،

(٣) قوله : وربما علل بأنه كان من المياسير ، أقول : أى علل اختصاص أبي ثعلبة بالخطاب بالإباحة ، وخطاب عدى بالنهي

(٤) قوله : وهذا ضعيف ، أقول : أى القول بأن النهي للتنزيه

اللهم إلا أن يقال ^(١) : إنه علل بخوف الإمساك لا بحقيقة الإمساك ، فيجاب عن هذا : بأن الأصل التحريم في الميتة . فإذا شككنا في السبب المبيح ^(٢) رجعنا إلى الأصل . وكذلك إذا شككنا في أن الصيد مات بالرمي ، أو لوجود سبب آخر يجوز أن يحال عليه الموت لم يحل ، كالوقوع في الماء مثلاً

بل وقد اختلفوا فيها هو أشد من ذلك ^(٣) . وهو ما إذا غاب عند الصيد ثم وجد ميتاً ، وفيه أثر سهمه ، ولم يعلم وجود سبب آخر . فمن حرمه اكتفى بمجرد تجويز

(١) قوله : اللهم إلا أن يقال ، أقول : بل يجاب بأنه ورد التعليل بالإمساك لنفسه ، وذلك فيما أخرجه أحمد عن ابن عباس : إذا أرسلت كلبك فأكل الصيد فلا تأكل ، فإنما أمسك على نفسه ، وإذا أرسلته فقتل ولم يأكل فكل ، فإنما أمسكه على صاحبه ، وأخرجه البزار من وجه آخر عن ابن عباس وابن أبي شبة من حديث أبي رافع بنحوه . ويدل له ظاهر القرآن وهو قوله ﴿ مما أمسكن عليكم ﴾ ولو كان مجرد الإمساك كافياً لما احتجج إلى زيادة عليه ،

(٢) قوله : فإذا شككنا في السبب المبيح الخ ، أقول : والأصل تحريم الميتة ، وكذلك الشك في موته بالرمي أو الوقوع في الماء فإنه لا يحل ، وتقدم للشارح المحقق في شرح الحديث الثالث في أول الكتاب في آخر المسألة الخامسة أن القواعد أن الشك لا يقتضي وجوباً في الحكم إذا كان الأصل المستصحب على خلافه موجوداً . ثم قال : وفيه احتراز عن مسألة الصيد . وقد أوضحنا هنالك مراده ، فهنا الأصل المستصحب تحريم الميتة فوجب البقاء عليه ، فأوجب الشك حكماً ^(١) بخلاف ما سلف ، فتذكر

(٣) قوله : بل اختلفوا فيها هو أشد من ذلك ، أقول : وهو فيما يجوز فيه سبب آخر ، فكيف فيما وجد فيه السبب ؟

(١) قلت : يقصد أن ما ثبتت حرمة لا تزول هذه الحرمة بالشك ، لأن الأصل التحريم ، فإذا وجد سيان محظور ومباح غلب جانب الحظر ، وتقدم أن ما أصله الإباحة فإنها لا تزول بالشك

سبب آخر . فقد ذكرنا ما دل عليه الحديث من المنع إذا وجد غريقاً^(١) ، لأنه سبب للهلاك ، ولا يعلم أنه مات بسبب الصيد . وكذلك إذا تردى من جبل لهذه العلة ، نعم يساع في خبط الأرض إذا كان طائراً^(٢) ، لأنه أمر لا بد منه

٢٨٥ - الحديث الثالث : عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه رضى الله عنهما قال سمعت رسول الله ﷺ يقول « مَنْ أَقْتَنَى كَلْباً^(٣) - إِلَّا كَلْبَ صَيْدٍ ، أَوْ مَاشِيَةً - فَإِنَّهُ يَنْقُصُ مِنْ أَجْرِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطَانِ » قال سالم : وكان أبو هريرة يقول « أَوْ كَلْبَ حَرْثٍ » وكان صاحب حَرْثٍ

فيه دليل على منع اقتناء الكلاب إلا لهذه الأغراض المذكورة - أعنى الصيد ، والماشية ، والزرع - وذلك لما في اقتنائها من مفسد الترويع^(٤) ، والعقر للمارة . ولعل ذلك لمجانبة الملائكة لمحلها^(٥) ، ومجانبة الملائكة أمر شديد ، لما في مخالطتهم

(١) قوله « إذا وجد غريقاً » أقول : قد صرح النص به وبعلته حيث قال « فانك لا تدري الماء قتله أو سهمك »

(٢) قوله ، يساع في خبطه على الأرض ، أقول : الصيد إذا كان طائراً أو رعى خبط بنفسه إلى الأرض فوجده ميتاً فإنه يجوز أنه مات في خبطه بنفسه الأرض ، لكن هذا التجوز لا ينظر إليه لأن خبطه بنفسه الأرض لا بد منه ، فلو قلنا بهذا التجوز لما حل شيء من صيد الطير ، لأنه لا بد له من ذلك دائماً أو غالباً . ومن المعلوم يقينا أنه يجمع على حله فلا اعتبار بهذا التجوز

(٣) (الحديث الثالث) قال « من اقتنى كلباً » أقول : اقتنى الشيء إذا اتخذ للادخار

(٤) قوله « من مفسد الترويع » أقول : روى أن المنصور سأل عمرو بن عبيد عن سبب هذا الحديث فلم يعرفه ، فقال المنصور : لأنه ينبغ الضيف وروع السائل

(٥) قوله « لمجانبة الملائكة الخ » أقول : قد ثبت في الأحاديث أنها لا تدخل

من الإلهام إلى الخبر ، والدعاء إليه

وفيه دليل على جواز الاقتناء لهذه الأغراض . واختلف الفقهاء : هل يقاس عليها غرض حراسة البيوت أم لا ^(١) ؟

واستدل المالكية ^(٢) بجواز اتخاذها للصيد من غير ضرورة على طهارتها . فإن ملابستها - مع الاحتراز عن مس شيء منها - شاق ، والإذن في الشيء - إذن في مكملات مقصوده ، كما أن المنع من لوازمه مناسب للنفع منه

وقوله : « وكان صاحب حرث ، محمول على أنه أراد ذكر سبب العناية بهذا الحكم ، حتى عرف منه ما جهل غيره . والمحتاج إلى الشيء أكثر اهتماماً بمعرفة حكمه من غيره » ^(٣)

الملائكة بيتاً فيه كلب

(١) قوله : « أم لا » . أقول : قال ابن عبد البر إنه يدخل في معنى الصيد وغيره . مما ذكر اتخاذها لطلب المنافع ودفع المضار قياساً ، فيخص كراهة اتخاذها بغير حاجة ، وبمثله قالت الشافعية

(٢) قوله : « واستدل المالكية » ، أقول : قال الحافظ ابن حجر بعد نقله : « إنه استدلال قوى لا يعارضه إلا عموم الخبر الوارد في الأمر بغسل ما ولغ فيه الكلب من غير تفصيل ، وتخصيص العموم غير مستنكر إذا سوغه الدليل

(٣) قوله : « أكثر اهتماماً » ، أقول : فزيادته زيادة مقبولة . واعلم أن الشارح المحقق لم يتعرض لشرح القيراطين ، قال ابن عبد البر : وفي قوله نقص من أجره ما يشير إلى أن اتخاذها ليس بمحرم ، لأن ما كان محرماً امتنع اتخاذها على كل حال سواء نقص الأجر أم لا ، فدل ذلك على أن اتخاذها مكروه لا حرام . وتعقب بأنه يحتمل أن الاتخاذ حرام ، والمراد بالنقص أن الإثم الحاصل باتخاذها يؤثر قدر قيراطين من أجره فينقص من ثواب عمل المتخذ قدر ما يترتب عليه الإثم باتخاذها ، وإخبار الشارع بالنقص دليل التحريم ، إذ لو كان مباحاً أو مكروهاً ما نقص باقتنائه أجره . واختلف في الأجر هل ينقص من عمله الماضي أو المستقبل ، وفي نقص القيراطين

٣٨٦- الحديث الرابع : عن رافع بن خديج رضى الله عنه قال : كُنَّا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِذِي الْحُلَيْفَةِ ^(١) مِنْ رَهْمَةٍ ، فَأَصَابَ النَّاسَ جُوعٌ ^(٢) . فَأَصَابُوا إِبِلًا وَغَنَمًا ^(٣) . وَكَانَ النَّبِيُّ ﷺ فِي أُخْرِيَاتِ الْقَوْمِ . فَجَحَلُوا وَذَبَحُوا ، وَنَصَبُوا الْقُدُورَ . فَأَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ بِالْقُدُورِ فَأُكْفِشَتْ ^(٤) ، ثُمَّ

فَقِيلَ : قِيرَاطٌ مِنْ عَمَلِ اللَّيْلِ وَقِيرَاطٌ مِنْ عَمَلِ النَّهَارِ ، وَقِيلَ مِنَ الْقِرَاطِ قِيرَاطٌ وَمِنْ التَّنْزِيلِ آخَرٌ . وَاخْتَلَفَ فِي الْقِيرَاطِ هَلْ هُمَا كَالْقِيرَاطَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ فِي الصَّلَاةِ عَلَى الْجَنَازَةِ وَاتِّبَاعِهَا ، فَقِيلَ بِالنِّسْبَةِ وَقِيلَ لِلذَّانِ فِي الْجَنَازَةِ مِنْ بَابِ الْفَضْلِ وَاللَّذَانِ هُنَا مِنْ بَابِ الْعُقُوبَةِ ، وَبَابُ الْفَضْلِ أَوْسَعُ مِنْ غَيْرِهِ

(١) (الحديث الرابع) قال : ذُو الْحُلَيْفَةِ ، أَقُولُ : هُوَ مَكَانٌ غَيْرُ مِيقَاتٍ الْمَدِينَةِ ، لِأَنَّ الْمِيقَاتِ فِي طَرِيقِ الذَّاهِبِ مِنَ الْمَدِينَةِ وَمِنْ الشَّامِ إِلَى مَكَّةَ ، وَهَذَا بِاتَّقَرُّبِ مَنْ ذَاتِ عَرَقٍ بَيْنَ الطَّائِفِ وَمَكَّةَ ، كَذَا جَزَمَ بِهِ أَبُو بَكْرٍ الْحَازِمِيُّ وَيَاقُوتُ . وَوَقَعَ تَقَابُسِي أَنَّهَا الْمِيقَاتُ الْمَشْهُورُ ، وَكَذَا ذَكَرَ التَّوَلِيُّ

(٢) قَالَ : وَأَصَابَ النَّاسَ جُوعٌ ، أَقُولُ : كَانَ الصَّحَابِيُّ قَالَهُ مَهْدًى لِعَدَمِهِمْ فِي ذَبْحِهِمُ الْإِبِلَ الَّتِي أَصَابُوا

(٣) قَالَ : فَأَصْبْنَا إِبِلًا وَغَنَمًا ، زَادَ فِي رِوَايَةِ أَنَا مِنَ الْمَغَانِمِ ، وَفِي رِوَايَةِ أُخْرَى أَنَّهُمْ لِمِإِلٍ وَغَنَمٍ . وَهِيَ عِنْدَ الْبُخَارِيِّ

(٤) قَالَ : فَأُكْفِشَتْ ، أَقُولُ : بِضَمِّ الْهَمْزَةِ أَيْ قَلَبْتُ وَافْرَغْتُ مَا فِيهَا ، وَقَدْ اخْتَلَفَ فِي مَعْنَى الْإِكْفَاشِ فِي أَمْرَيْنِ : أَحَدُهُمَا سَبَبُ الْإِرَاقَةِ ، وَالثَّانِي أَتَاقُفُ اللَّحْمِ أَوْ لَا ؟ فَالْأَوَّلُ قَالَ عِيَّاضٌ : كَانُوا اتَّبَعُوا إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ ، وَالْحَمْلُ الَّذِي لَا يَجُوزُ فِيهِ الْأَكْلُ مِنْ مَالِ الْغَنِيمَةِ الْمَشْتَرَكَةِ إِلَّا بَعْدَ الْقِسْمَةِ ، وَإِنْ جُوزَ ذَلِكَ قَبْلَ الْقِسْمَةِ فَاتِّمَامُ مَا دَامُوا فِي دَارِ الْحَرْبِ . قَالَ : وَيَحْتَمِلُ أَنْ سَبَبَ ذَلِكَ كَوْنُهُمْ اتَّبَعُوا وَلَمْ يَأْخُذُوا بِاعْتِدَالٍ وَعَلَى قَدَرِ الْحَاجَةِ . وَقَدْ وَقَعَ فِي حَدِيثٍ آخَرَ مَا يُدِلُّ عَلَى ذَلِكَ . قُلْتُ : يُشِيرُ إِلَى حَدِيثٍ أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ عَنْ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ قَالَ : أَصَابَتِ النَّاسَ حَاجَةٌ شَدِيدَةٌ

قَسَمَ . فَعَدَلَ عَشْرَةَ مِنَ النِّعَمِ بِبَعِيرٍ ، فَتَدَّ مِنْهَا بَعِيرٌ ، فَطَلَبُوهُ ، فَأَعْيَاهُمْ . وَكَانَ فِي الْقَوْمِ خَيْلٌ يَسِيرَةٌ . فَأَهْوَى رَجُلٌ مِنْهُمْ بِسَهْمٍ ، فَحَبَسَهُ اللَّهُ . فَقَالَ : إِنَّ لِهَذِهِ الْبَهَائِمِ أَوَابِدَ كَأَوَابِدِ الْوَحْشِ . فَأَتَدَّ عَلَيْكُمْ مِنْهَا فَأَصْنَعُوا بِهِ هَكَذَا . قُلْتُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنَّا لَأَقْوَا الْعُدُوَّ غَدًا ، وَلَيْسَ مَعَنَا مَدَى ^(١) . أَفَتَذْجُ بِالْقَصَبِ ؟ قَالَ : مَا أَنْهَرَ الدَّمَ ^(٢) ، وَذَكَرَ أَمْرُ اللَّهِ عَلَيْهِ ، فَكُلُوهُ ، لَيْسَ السِّنُّ وَالظُّفَرُ . وَسَأُحَدِّثُكُمْ عَنْ ذَلِكَ ، أَمَّا السِّنُّ : فَعَظْمٌ ، وَأَمَّا الظُّفَرُ : فَذِي الْحَبْشَةِ ،

وجهد ، فأصابوا غنما فانتهبوها ، فان قدورنا لتغلي بها إذ جاء رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على قوسه فأكفأ قدورنا بقوسه ، ثم جعل يرمل اللحم بالتراب ثم قال : إن النبهة ليست بأحل من الميتة ، وقال النووي : المأمور بإراقته إنما هو المرق عضو لحم ، وأما اللحم فلم يتلفوه ، بل يحمل على أنه جمع ورد إلى المغنم ، ولا يظن أنه صلى الله عليه وآله وسلم أمر باتلافه مع أنه صلى الله عليه وآله وسلم ينهى عن إضاعة المال ، وهذا من مال الغنائم . وتعقب بأن حديث أبي داود صحيح ، وإبهام الصحابي لا يضر ، وسياقه دال على أنه صلى الله عليه وآله وسلم أنلفه بالتزيب حتى لا ينتفع به . واختار الإسماعيلي أن إكفاء القدور لكونهم تعجلوا إلى الاختصاص بالشئ دون بقية من يستحقه من قبل أن يقسم ويخرج منه الخمس ، فعاقبهم بالمنع لما سبقوا إليه زجراً لهم عن معاودة مثله ، ولم يتعرض له الشارح رحمه الله تعالى ، فأوضحناه زيادة إفادة

- (١) قال د مدى ، أقول : بضم الميم مخفف مقصور جمع مدية بسكون الدال بعدها تحتانية وهى السكين ، سميت بذلك لأنها تقطع مدى الحيوان أى عمره .
(٢) قال د أنهر الدم ، أقول : أى صبه بكثرة وأساله ، شبهه بالنهر فى الجرى

« خديج ، والد رافع : بفتح المعجمة وكسر الدال المهملة ، وبعد آخر الحروف جيم

وفي الحديث : دليل على أن ما توحش من المستأنس يكون حكمه حكم الوحش ، كما أن ما استأنس من الوحش يكون حكمه حكم المستأنس

وهذه القسم ، ومقابلة كل عشرة من الغنم ببعير ، قد يحمل على أنه قسمة تعديل بالقيمة ^(١) ، وليس من طريق التعديل الشرعي ، كما جاء في البدنة « أنها عن سبعة ، ومن الناس من حمله على ذلك

و« ند » بمعنى شرد ^(٢) . و« الأوابد » جمع أبدة ^(٣) . وقد تأبدت أى نفرت وتوحشت من الإنس . يقال : أبدت - بفتح الباء المخففة - تأبد - بكسرها وضمتها - أيضاً ، أبودأ ، وجاء فلان بأبدة : أى كلة غريبة ، أو خصلة للنفوس - نفرة عنها . والكلة لازمة ، إلا أن تجعل فاعلة ، بمعنى مفعولة

ومعنى الحديث : أن من البهائم ما فيه زمار كنفار الوحش . وفيه دليل على جواز الذبح بما يحصل به المقصود ، من غير توقف على كونه حديداً ، بعد أن يكون محدداً وقوله « وذكر اسم الله عليه » دليل على اشتراط التسمية أيضاً . فإنه علق الإذن

(١) قوله « بالقيمة » أقول : قبل وجهه أنه لعل الإبل كانت قليلة أو نفيسة ، والغنم كانت كثيرة أو هزيلة بحيث كانت قيمة البعير عشر شياه ، فلا يخالف ذلك القاعدة في الأضاحى في أن البعير يحزى عن سبع شياه لأن ذلك هو الغالب في قيمة الشياه والبعير المعتدلين ، وأما هذه القسمة فكانت واقعة عين فيحتمل أن يكون التعديل لما ذكر من نفاسة الإبل دون الغنم ، والذي يتمرر في هذا هو أن الأصل أن البعير بسبع شياه ما لم يعرض عارض من نفاسة ونحوها فيعتبر الحكم بحسب ذلك ، وبهذا يجتمع شمل الأحاديث الواردة في هذا

(٢) قال « ند » أقول : بفتح النون وتشديد الدال فسرّه الشارح

(٣) قوله « جمع أبدة » أقول : بالمد وكسر الموحدة

بمجموع أمرين . والمعلق على شيئين ينتفى بانتفاء أحدهما . وفيه دليل على منع الذبح بالسن والظفر ^(١) . وهو محمول على المتصلين . وقد ذكرت العلة في الحديث واستدل به قوم على منع الذبح بالعظم مطلقاً ، لقوله عليه السلام : أما السن فعظم ، علل منع الذبح بالسن بأنه عظم . والحكم يعم بعموم علته ^(٢)

(١) قوله : على منع الذبح بالسن ، أقول : قد علل صلى الله عليه وآله وسلم السن بأنها عظم ، قال البيضاوى : إن قوله : أما السن فعظم ، فقياس حذف منه المقدمة الثانية لشهرتها عندهم ، والتقدير : أما السن فعظم ، وكل عظم لا يحل الذبح به ، وطوى النتيجة ادلالة الاستثناء عليها . وقال ابن الصلاح : هذا يدل على أنه صلى الله عليه وآله وسلم قد كان قرر أن الذكاة لا تحصل بالعظم ، فلذلك اقتصر على قوله : فعظم ، قال : ولم أر بعد البحث من ذكر المنع من الذبح بالعظم معنى يعقل . وقال النووي . معناه لا تذبحوا بالعظام فإنها تنجس بالدم ، وقد نهيتكم عن تنجيسها فإنها زاد إخوانكم من الجن ، وأما الظفر فقليل نهى عن الذبح به لأن فيه تعذيباً للحيوان ، ولا يقع به غالباً إلا الخنق الذى ليس هو على صورة الذبح ، وقد قالوا : إن الحبشة تدعى مذابح أنشأه الظفر حتى ترهق نفسها خنقاً . وفي المعرفة ، لليحيى عن حرملة عن الشافعى أنه حمل الظفر فى هذا الحديث على النوع الذى فى النور فقال : معقول فى الحديث أن السن إنما يذكى بها إذا كانت منترعة ، فأما وهي ثابتة فلو ذبح بها لكانت مخنقة ، يعنى فدل على أن المراد بالسن السن المنترعة . قال وأما الظفر فلو كان المراد به ظفر الإنسان لقال فيه ما قال فى السن ، لكن الظاهر أنه أراد بالظفر الذى هو طيب من بلاد الحبشة ^(٣) ولا يفرى فيكون فى معنى الخنق . إذا عرفت هذا عرفت أنه لا يتم قول المحقق : وهو محمول على المتصلين ، . نعم وأجاز الحنفية التذكية بالمنفصل

(٢) قوله : يعم بعموم علته ، أقول : الذى ذكره النووي من أوجه المنع موجود فى كل عظم

(١) قلت : هذا تأويل بعيد عن المعنى المطلوب

باب الاضاحي^(١)

٣٨٧-- الحديث الأول : عن أنس بن مالك رضى الله عنه قال : « ضَحَّى
النَّبِيُّ ﷺ بِكَبْشَيْنِ أَمْلَحَيْنِ أَقْرَنَيْنِ ذَبَحَهُمَا بِيَدِهِ ، وَسَمَّى ، وَكَبَّرَ . وَوَضَعَ
رِجْلَهُ عَلَى صِفَاحِهِمَا »

« الأملح » الأغبر ، وهو الذى فيه سواد وياض

لا خلاف أن الاضحية من شعائر الدين^(٢) . والمالكية يقدمون فيها الغنم على
الإبل . بخلاف الهدايا ، فإن الإبل فيها مقدمة . والشافعى يقدم الإبل فيهما^(٣) وقد

(١) (باب الاضاحي) أقول : جمع أضحية بضم الهمزة ويجوز كسرها وحذفها
وفتح الضاد والجمع ضحايا

(٢) قوله « لا خلاف فى أن الاضحية الخ » أقول : وهى عند الشافعى والجمهور
سنة مؤكدة على الكفاية ، وفى وجه للشافعية من فروض الكفاية . وعن أبى حنيفة
تجب على المقيم الموسر ، وعن مالك مثله ولكنه لم يقيد بالمقيم ، وأقرب ما يتمسك
به للوجوب حديث أبى هريرة رفعه « من وجد سعة فلم يضح فلا يقربن » ، صلاتنا ،
أخرجه ابن ماجه وأحمد ورجاله ثقات ، ولكن اختلف فى رفعه ووقفه ، والوقف
أشبه بالصواب ، قال الطحاوى وغيره ومع ذلك فليس صريحا فى الإيجاب ، وأقوى
منه حديث أبى مخنف بن سليم يرفعه « على كل أهل بيت أضحية » أخرجه أحمد
والأربعة بسند قوى ، وأما حديث « كتب على النحر ولم يكتب عليكم » فإنه ضعيف
أخرجه أحمد وأبو يعلى والطبرانى والدارقطنى وصححه الحاكم فذهل

(٣) قوله « والشافعية تقدم الإبل » قال فى فتح البارى : إنه استدل بالحديث
على اختيار التعدد فى الاضحية ، ومن ثمة قالت الشافعية : الاضحية بسبع شياه أفضل
من البعير ، لأن الدم المراق منها أكثر ، والثواب يزيد بحسبه . قلت : فيه ما يشعر
باختيارهم الغنم فى الاضحية ، وكأن ما ذكره الشارح قول لهم ، وفى فتح البارى أن

يستدل المالكية باختيار النبي ﷺ في الأضاحي للغنم ، وباختيار الله تعالى في فداء الذبيح . و « الأملح ، الأبيض »^(١) . والمصلحة البيضاء

وقد اختار الفقهاء هذا اللون للأضحية^(٢)

وفيه تعداد الأضحية^(٣) . وكذلك القرن من المحبوبات فيها

وفيه دليل على استحباب تولى الأضحية للمضحى بنفسه ، إذا قدر على ذلك . وفيه

الأفضل الاتباع في الأضحية بكباشين ، ومن نظر إلى كثرة اللحم قال كالشافعية
الأفضل الإبل ثم الضأن ثم البقر

(١) قوله « والأملح الأبيض » أقول : وقيل الذي فيه سواد وبياض والبياض أكثر ، وقيل هو الأغر وهو قول الأصمعي ، وزاد الخطابي : الأبيض الخالص قاله ابن الأعرابي ، وبه تمسك الشافعية في تفضيل الأبيض في الأضحية ، وقيل الذي تعلوه حررة ، وقيل الذي ينظر في سواد ويأكل في سواد ويبرك في سواد ، أي في مواضع هذه منه سواد وما عدا ذلك أبيض

(٢) قوله « وقد اختار الفقهاء الخ » أقول : واختلف في اختيار هذه الصفة فقيل : لحسن منظره ، وقيل : لشحمه وقلة خمه

(٣) قوله « وفيه تعداد الأضحية » أقول : أي في الحديث اختيار تعددها ، ومثله ما نقلناه عن الفتح ، إلا أنه أخرج عبد الرزاق في مصنفه عن عائشة وأبي هريرة « أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كان إذا أراد أن يضحي اشترى كبشين عظيمين سميين أقرنين أملحين موجهين ، فذبح أحدهما عن محمد وآل محمد ، والآخر عن أمته من شهد لله بالتوحيد وله بالبلاغ ، أخرجه ابن ماجه . وإذا عرفت هذا فما ذبح صلى الله عليه وآله وسلم عن نفسه وآله إلا واحداً . هذا وقد أخذ من الحديث أن الذكر في الأضحية أفضل من الأنثى وهو قول أحمد . وعنه رواية أن الأنثى أولى ، وحكي الراجح فيه قولان عن الشافعي ، وقال ابن العربي : الأصح أفضلية الذكور على الإناث في الضحايا ، وقيل هما سواء

دليل على التكبير عند الذبح ^(١)

كتاب الأشربة ^(٢)

٣٨٨ - الحديث الأول : عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن عمرَ قال - على منبر رسول الله ﷺ ^(٣) - «أَمَّا بَعْدُ، أَيُّهَا النَّاسُ، إِنَّهُ نَزَلَ تَحْرِيمُ الْخَمْرِ . وَهِيَ مِنْ خَمْسَةٍ : مِنَ الْعَنْبِ ، وَالتَّمْرِ ، وَالْعَسَلِ ، وَالْحِنْطَةِ ، وَالشَّعِيرِ . وَالْخَمْرُ : مَا خَامَرَ الْعَقْلَ ، ثَلَاثٌ وَدِدْتُ أَنْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ عَهْدًا لَيْنًا فِيهِمْ عَهْدًا تَنْتَهَى إِلَيْهِ : الْجَدُّ ، وَالْمَكَلَلَةُ ، وَأَبْوَابٌ مِنْ أَبْوَابِ الرَّبَا ^(٤) ،

(١) قوله «على التكبير عند الذبح» ، أقول : وعلى وضع القدم على صفحة الذبيحة . وبوب له البخاري . باب القدم على صفحة الذبيحة ، وذكر حديث أنس هذا ، كما بوب للتكبير وذكره

(٢) (كتاب الأشربة) لما كان فيها ما يحرم عقد لها كتابا

(٣) (الحديث الأول) قال : إن عمر قال الخ ، أقول : هذا الحديث أورد أصحاب المسانيد والأبواب في الأحاديث المرفوعة لأن له عندهم حكم الرفع لأنه خبر صحابي شهد التنزيل أخبر عن سبب نزولها ، وقد خطب به عمر على المنبر عند أكابر الصحابة وغيرهم فلم ينقل عن أحد إنكاره ، وأراد عمر بنزول تحريم الخمر الآية التي في المائدة ﴿ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ ﴾ الآية

(٤) قال : ثلاث وددت الخ ، أقول : أي أمور أو أحكام ، وإنما ذكر ذلك لأنه أبعد من محذور الاجتهاد ، ولأنه يثلج الصدر بالنص ما لا يثلج غيره . وقوله «الجد» ، أي قدر ميراثه ، لأن الصحابة اختلفوا في ذلك اختلافا كثيرا ، ولعمر رضي الله عنه نفسه فيه قضايا مختلفة كما في البخاري في كتاب الفرائض ، والمكَلَلَةُ بفتح الكاف وتخفيف اللام . وأما أبواب الربا فقليل إنه يشير إلى ربا الفضل إذ ربا النسيئة متفق عليه بين الصحابة رضي الله عنهم

كان للمتقدمين فيه خلاف كثير . ومذهب أبي بكر رضى الله عنه : أنه بمنزلة الآب عند عدم الآب . وهـ الكلالة ، من لا أب له ولا ولد عند الجمهور

• • •

٣٨٩ — الحديث الثانى : عن عائشة رضى الله عنها : أن رسول الله ﷺ سئل عن البتبع ، فقال : كل شراب أسكر فهو حرام ،

قال رضى الله عنه : البتبع : نبيذ العسل

• البتبع ، بكسر الباء وسكون الناء . ويقال : بفتحها أيضاً . وفيه دليل على تحريمه ، وتحريم كل مسكر . نعم أهل الحجاز يرون أن المراد بالشراب الجنس لا العين ^(١) . والكوفيون يحملونه على القدر المسكر . وعلى قول الأولين يكون المراد بقوله « أسكر » ، أنه مسكر بالقوة ، أى فيه صلاحية ذلك

• • •

٣٩٠ — الحديث الثالث : عن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما قال : « باع عمر أن فلاناً ^(٢) باع خمرأ . فقال : قاتل الله فلاناً ، ألم يعلم أن رسول

وما كان من غيره لا يسمى خمرأ ولا يتناوله اسم الخمر ، وهو قول مخالف للغة العرب والسنة الصحيحة وللصحابة وهم أهل اللسان وبلغتهم نزل القرآن . هذا وقد أطال الناس في الرد على مذهب الكوفيين بما هو مبسوط في المطولات ، وهذا ربدته

(١) (الحديث الثانى) قوله « على الجنس والعين » أقول : فيحرم قليله وإن لم يسكر وكثيره ، وعلى قول الكوفيين لا يحرم إلا المسكر بالفعل وهو الكثير ، فالقاعدة الأصولية أن اسم الفاعل حقيقة فى القائم به الفعل ، مجاز فيما سيقوم به ، مختلف فيما لم يحصل منه . إلا أن المسكر هنا قد خرج عن المشتق وصار اسماً

(٢) (الحديث الثالث) قال « فلاناً » أقول : يأتى تفسيره للشارح

رسول الله ﷺ قال : قَاتَلَ اللهُ الْيَهُودَ ، حُرِّمَتْ عَلَيْهِمُ الشُّحُومُ ، جَمَلُوهَا ^(١)
فَبَاعُوهَا ؟

« جَمَلُوهَا ، أَذَابُوهَا »

وفيه دليل على استعمال الصحابة القياس في الأمور ، من غير تكبير . لأن عمر
رضي الله عنه قاس تحريم بيع الخمر عند تحريمها على بيع الشحوم عند تحريمها . وهو
قياس من غير شك ^(٢) . وقد وقع تأكيد أمره بأن قال عمر فيمن خالفه « قَاتَلَ اللهُ
فَلَانًا » ، وفلان الذي كنى عنه هو سمرة بن جندب .

* * *

كتاب اللباس

٣٩١ — الحديث الأول : عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : قال
رسول الله ﷺ « لَا تَلْبَسُوا الْحَرِيرَ » ^(٣) . فَإِنَّهُ مِنْ لِبَسِهِ فِي الدُّنْيَا لَمْ يَلْبَسْهُ فِي
الْآخِرَةِ ^(٤) .

(١) قال « جملوها » ، أقول : بالجيم وتخفيف الميم فسرهُ الشارح

(٢) قوله « وهو قياس من غير شك » ، أقول : قد ثبت تحريم التجارة في الخمر
في البخاري من حديث عائشة رضي الله عنها بلفظ « حرمت التجارة في الخمر » وغيره
من الأحاديث

(٣) كتاب اللباس (الحديث الأول) قال « لا تلبسوا الحرير » ، أقول : سمي
بذلك لخصه ، ويقال لكل خالص محرر ، وحررت الشيء خلاصته من الاختلاط بغيره .

(٤) قال « فإنه من لبسه الخ » ، أقول : زاد النسائي في روايته : « ومن لم يلبسه في
الآخرة لم يدخل الجنة » ، قال الله تعالى ﴿ لِبَاسُهُمْ فِيهَا حَرِيرٌ ﴾ وهذه زيادة مندرجة في
الخبر ، وهي موقوفة على ابن الزبير ، بين ذلك النسائي أيضا من طريق شعبة فذكر

الحديث : يتناول مطلق الحرير ^(١) . وهو محمول عند الجمهور ^(٢) على الخالص منه في حق الرجال ^(٣) . وهو عند ————— دهم نهى تحريم .

مثل حديث الباب وفي آخره : قال ابن الزبير ، وذكر الزيادة ، ومثله للإسماعيلي ، وأخرج النسائي مثل ذلك عن ابن عمر وزاده : قال فقال ابن عمر : إذا والله لا يدخل الجنة ، قال الله تعالى ﴿ ولباسهم فيها حرير ﴾ ومثله عن أبي سعيد . قلت : ولا بد من تأويله . لما تقرر من القواعد الشرعية أنها لم تحرم الجنة إلا على الكافر بأن المراد لم يدخلها مع الأولين ، أو يدخلها ولا يلبس الحرير ، فانه ليس في قوله تعالى ﴿ ولباسهم فيها حرير ﴾ حصراً ، ويراد باللباس مستحلاً لتكذيبه الرسول صلى الله عليه وآله وسلم

(١) قوله : مطلق الحرير ، أقول : خالصاً ومشوباً بغيره

(٢) قوله : عند الجمهور ، أقول : إشارة إلى ما قاله ابن بطال إنه ذهب قوم إلى جواز لبسه للرجال ، وحملوا أحاديث النهى على التنزيه أو الخيلاء ، وحمله على التنزيه باطل لثبوت الوعيد على لبسه . وقال القاضي عياض : انعقد الإجماع بعد ابن الزبير ومن وافقه على تحريم الحرير على الرجال وحله للنساء

(٣) قوله : على الخالص منه الخ ، أقول : أما تخصيصه بالخالص وهو ما لا يخالطه غيره فلما أخرجه الطبراني بسند حسن عن ابن عباس أنه قال : إنما نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن الثوب المصمت من الحرير ، وأما سدا الثوب فلا بأس به . وأصله عند أبي داود . وأخرجه الحاكم بسند صحيح بلفظ : إنما نهى عن المصمت إذا كان حريراً ، وللطبراني من طريق ثالث : نهى عن مصمت الحرير ، فأما ما كان سداً من قطن أو كتان فلا بأس به ، واستدل ابن العربي بأن النهى عن الحرير حقيقة في الخالص والإذن في القطن ونحوه صريحاً فإذا خلط بحيث لا يسمى حريراً لا يتناوله الاسم ولا تشمله علة التحريم فخرج عن الحرير فجاز ، وقول الشارح : في حق الرجال ، مفهومه جواز لبسه للنساء ، وهو الأصح خلافاً لابن الزبير ، ولكن النص يرد خلافة فقد أخرج أحمد وأصحاب السنن وصححه ابن حبان والحاكم من

وأما الممتزج بغيره فللحق فيه اختلاف كثير ^(١) . فمنهم من يعتبر الغلبة في الوزن ، ومنهم من يعتبر الظهور في الرؤية ، واختلفوا في العتبات ^(٢) من هذا

حديث على رضي الله عنه ، ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم أخذ حريراً وذهباً وقال : هذان حرامان على ذكور أمتي حل لإناثهم ، وفيه أحاديث أخر بهذا

(١) قوله ، وأما الممتزج بغيره الخ ، أقول : اختلف في جواز لبس ما يخالطه غيره من الحرير : فقال بعض الصحابة كابن عمر ، والتابعين كابن سيرين : إنه يحرم . وذهب الجمهور إلى جواز لبس ما خالطه الحرير إذا كان غير الحرير أغلب لثبوت أحاديث جواز العلم في الثوب ، قال ابن دقيق العيد : وهو قياس في معنى الأصل ، لكن يلزم من جواز ذلك جواز كل مختلط ، وإنما يجوز منه ما كان بمجموع الحرير منه قدر أربع أصابع لو كانت منفردة بالهيئة ، فيكون المنع من لبس الحرير المختلط والخالص ، وبعد الاستثناء يقتصر على القدر المستثنى وهو أربع أصابع إذا كانت منفردة ، ويلتحق بها في المعنى ما إذا كانت مختلطة . قال : وقد توسع الشافعية في ذلك ولم يترقبان أحدهما وهو الراجح اعتبار الوزن ، فإن كان الحرير أقل وزناً لم يحرم وإن حرم ، وإن استويا فوجهان اختلف الترجيح فيهما عندهم ، والطريق الثاني أن الاعتبار في القلة والكثرة بالظهور ، وهذا اختيار الفقهاء ومن تبعه . واحتج من أجاز لبس المختلط بما قدمناه من حديث ابن عباس ودليل ابن عربي ، وكلام ابن عباس وإن كان مرقوفاً فهو تفسير للفظ النبوي ، والصحاحي أعرف بتفسيره ، ولأنه باق على المعنى اللغوي وهو في الخالص كما قاله ابن العربي . فائدة : الحز بالخاء المعجمة والزاي قال الحافظ ابن حجر : إن الأسع في تفسيره أنه ثياب سداها من حرير ولختها من غيره ، وقيل ينسج مخلوطاً من حرير وسوف أو نحوه ، وقيل أصله اسم دابة يقال لها الحز ، ويسمى الثوب المتخذ من وبره خزاً إنعومته ، ثم أطلق على ما خلط بحرير لنعومة الحرير ، وأما القز بالقاف بدل الخاء فهو من الحرير كما قاله الرافعي وهو كمد اللون ، فهو محرم إذا هو حرير من أدنى الحرير

(٢) قوله ، واختلفوا في العتبات ، أقول : هذا اللفظ ما تحرر لي ضبطه ولا

ومن يقول بالتحريم لله يستدل بالحديث ويقول : إنه يدل على تحريم مسمى
الحرير ، فما خرج منه الإجماع حل ، ويبقى ما عداه على التحريم

٣٩٢ - الحديث الثاني : عن حذيفة بن اليمان رضى الله عنهما قال : سمعت
رسول الله ﷺ يقول : « لَا تَلْبَسُوا الْحَرِيرَ وَلَا الدِّيَابَجَ »^(١) ، وَلَا تَشْرَبُوا فِي
آيَةِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ . وَلَا تَأْكُلُوا فِي صَحَائِفِهِمَا . فَإِنَّهَا لَهْمٌ فِي الدُّنْيَا وَلَكُمُ
هَمٌّ الْآخِرَةُ ،

٣٩٣ - الحديث الثالث : عن البراء بن عازب رضى الله عنه قال
ما رأيت من ذى لمة في حلة خراء أحسن من رسول الله ﷺ . له شعر
يَضْرِبُ مَنْكِبَيْهِ ، بَعِيدٌ مَا بَيْنَ الْمَنْكِبَيْنِ . لَيْسَ بِالْمَقْصِيرِ وَلَا بِالطَّوِيلِ ،
فيه دليل على ليس الأحمر^(٢) . الرحلة عند العرب : ثوبان . وفيه دليل على

وجدته . فينظر فيه ويبحث إن شاء الله تعالى

(١) (الحديث الثاني) قال : « وَلَا الدِّيَابَجَ » ، أقول : هو خز الحرير ، قاله طاب
للغاية في النوع ، إذ هو غليظ الحرير . وقوله : « فَإِنَّهَا لَهْمٌ فِي الدُّنْيَا » أى هي شعارهم
وزيهم ، ولا يدل على الإذن لهم فيها شرعا ،

(٢) (الحديث الثالث) قوله : « عَلَى لَيْسَ الْأَحْمَرُ » ، أقول : هذا مبنى على أنه ثوب
أحمر كله . وفازع ابن القيم في ذلك فقال غلط من ظن أنها كانت حلة حمراء مجتالاً ليعلمها
غيرها وإنما الرحلة الحمراء بردان يمانيان منسوجان بخطوط حمراء مع الأسود كسائر
البرود اليمنية ، وهى معروفة بهذا الاسم باعتبار ما فيها من الخطوط وإلا فالأحمر البحت
منهى عنه أشد النهى ، ففى صحيح البخارى إن النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن

توفير الشعر . وهذه الأمور الخلقية المنقولة عن النبي ﷺ : يستحب الاقتداء به في هيتها . وما كان ضرورياً منها لم يتعلق بأصله استحباب ، بل بوصفه

• • •

٣٩٤ - الحديث الرابع : عن البراء بن عازب رضى الله عنه قال : «أمرنا

رسول الله ﷺ بِسَبْعٍ ، وَنَهَانَا عَنْ سَبْعٍ : أَمَرَنَا بِعِيَادَةِ الْمَرِيضِ . وَاتِّبَاعِ الْجَنَازَةِ . وَتَشْمِيتِ الْعَاطِسِ . وَلِإِبْرَارِ الْقَسَمِ أَوْ الْمُقْسِمِ . وَنَصْرِ الْمَظْلُومِ . وَإِجَابَةِ الدَّاعِي . وَإِفْشَاءِ السَّلَامِ . وَنَهَانَا عَنْ خَوَاتِيمِ - أَوْ عَنْ تَخْتُمِ - بِالذَّهَبِ . وَعَنْ شُرْبِ الْفِضَّةِ . وَعَنِ الْمُبَايَرِ ، وَعَنِ الْقَسِيِّ ، وَعَنْ أُلْبَسِ الْحَرِيرِ ، وَالْإِسْتَبْرَقِ ، وَالذَّبْيَاجِ ،

«عِيَادَةِ الْمَرِيضِ ، عِنْدَ الْأَكْثَرِينَ مُسْتَحَبَّةٌ (١) بِالْإِطْلَاقِ . وَقَدْ تَجِبَ ، حَيْثُ

المبائر الحر وفي سنن أبي داود عن عبد الله بن عمر ، رأى عليه النبي صلى الله عليه وآله وسلم ريطه مضرجة بالمعصر فقال ما هذه الريطه التي عليك ؟ قال فعرفت ما كره فأتيت أهلى وهم يسجرون تنوراً لهم فقدذتها فيها ، ثم أنيته فقال : يا عبد الله ما فعلت الريطه ؟ فأخبرته فقال : هلا كسوتها بمض أهلك فانه لا بأس بها فى النساء ، وفى صحيح مسلم عنه أيضاً قال رأى على النبي صلى الله عليه وآله وسلم ثوبين معصفرين فقال : إن هذا من لباس الكفار فلا تلبسهما ، وأطال فى هذا بعض الطول وقال فى الفتح : قد لخص الناس من أقوال السلف فى لبس الثوب الأحمر سبعة أقوال : الجواز مطلقاً المنع مطلقاً الثالث يكره المشيع دون غيره الرابع يكره لقصد الشهرة والزينة ويجوز فى البيوت والمهن . الخامس يجوز لبس ما صبغ غزله ثم نسج ومنع ما صبغ بعد النسج السادس اختصاص النهى بالصبغ بالمعصر السابع تخصيص النهى بما يصبغ كله وأما ما فيه لون آخر من الأحمر من بياض أو سواد فلا

(١) (الحديث الرابع) قوله «مستحبة» أقول : هى من حقوق المسلم على

يضطر المريض إلى من يتعاهده ، وإن لم يُعَد ضاع . وأوجها الظاهرية من غير هذا القيد لظاهر الأمر

و اتباع الجنائز ، يحتمل أن يراد به اتباعها للصلاة عليها . فإن عبر به عن الصلاة فذلك من فروض المكفائات عند الجمهور . ويكون التعبير بالاتباع عن الصلاة من باب مجاز الملازمة في الغالب . لأنه ليس من الغالب أن يصلى على الميت ويدفن في محل موته . ويحتمل أن يراد بالاتباع الرواح إلى محل الدفن ^(١) لمواراته . والمواراة أيضاً من فروض الكفائات ، لا تسقط إلا بمن تتأدى به

وتشميت العاطس _____ طاس ^(٢)

المسلم ، والمريض أعم من أن يكون معروفاً أو غير معروف ، قريباً أم بعيداً . وهي في حق القريب والمعروف أكد ، وفي العيادة وغيرها بما قرن بها تأكيد شديد في حديث : إن الله يقول للعبد يوم القيامة : يا ابن آدم ، مرضت فلم تعدني ، فيقول : وكيف أعودك وأنت رب العالمين ؟ فيقول تعالى : أما علمت أن عبدى فلانا مرض فلم تعده ، ولو عدته لو جدتني عنده ، الحديث أخرجه مسلم عن أبي هريرة

(١) قوله ، الرواح ، أقول : هذا واضح وهو الحقيقة

(٢) قوله ، تشميت العاطس ، أقول : بالسین المهملة وبالمعجمة قاله الخليل وأبو عبيدة وغيرهما ، قال أبو عبيد : هو بالمعجمة أعلى وأكثر ، وقال عياض : هو كذلك للأكثر من أهل العربية ، وقال ثعلب : الاختيار أنه بالمهملة لأنه مأخوذ من السمت وهو القصد والطريق القويم ، وأشار الشارح المحقق في شرح الإمام ، إلى ترجيحه قال ابن العربي في شرح الترمذی : تكلم أهل اللغة على اشتقاق اللفظين ولم يبينوا المعنى فيه ، وهو بدیع ، وذلك أن العاطس ينحل كل عضو من رأسه وما يتصل به من العنق ونحوه ، فكأنه إذا قبل . يرحمك الله ، فكأنه قبل : أعطاك الله رحمة يرجع بها ذلك إلى حاله قبل العطاس ويقوم على حاله من غير تغيير ، فإن كان بالمهملة فعناه رجوع كل عضو إلى سمته الذي كان عليه ، وإن كان بالمعجمة فعناه صان الله شواته أي قوائمه التي بها قوام بدنه عن خروجها عن الاعتدال . قال : وشوات

عند جماعة كثيرة من باب الاستحباب (١) ، بخلاف رد السلام ، فإنه من واجبات
التكفريات

كل شيء قوائمه التي بها قوامه انتهى . ولتشميت العاطس شرائط : أن يحمد الله ، وإذا
بوب له البخاري بقوله : باب تشميت العاطس إذا حمد الله ، . ومنها أن لا يكون
مزكراً ، وزاد على الثلاث . ومنها أن لا يكون كافراً

(١) قوله : من باب الاستحباب ، أقول : قال الشارح في شرح الإسلام ، :
ظاهر الأمر الوجوب ، وتوידه رواية البخاري في حديث أبي هريرة يحق على كل
مسلم أي يستحقه ، وفي مسلم : حق المسلم على المسلم ست ، فذكر منها : إذا عطس
فحمد الله تعالى فشتمه ، وللبخاري من حديث أبي هريرة بلفظ : يجب للمسلم على المسلم ،
وذكر التشميت ، وقد أخذ بظاهرها بعض المالكية والظاهرية فقالوا بالوجوب ،
وقال ابن أبي جرة : قال جماعة من علمائنا إنه فرض عين ، وقراء ابن القيم في
حراشي السنن لأنه جاء بلفظ الوجوب الصريح . ولفظ الحق . ولفظ على الظاهر
فيه ، ولفظ الأمر الذي هو حقيقة فيه ، وبقول الصحابي : أمرنا رسول الله صلى
الله عليه وآله وسلم ، ولا ريب أن الفقهاء أثبتوا أشياء كثيرة بدون مجموع هذه الأشياء
انتهى . وذهب آخرون إلى أنه فرض كفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقين ،
ورجح ابن رشيد وابن العربي وقال به الحنفية وجمهور الحنابلة ، وذهب الشافعية
وبعض المالكية إلى أنه مستحب ويجزى الواحد عن الجماعة ، فهذا الذي ذكره الشارح
يرافق هؤلاء لا غير . فائدة : ذهب بعض أهل العلم إلى أنه يكره تشميت من عُرِفَ
من حاله أنه يكره أن يشمت . قلت : وذلك كالملوك . قال : إجلالا للتشميت أن
يؤهل له من يكرهه ، فإن قيل : كيف تترك السنة لذلك ؟ قلنا هي سنة لمن أحبها ،
وأما من كرهها ورغب عنها فلا . قال : ونظير ذلك في السلام والعبادة . قال الشارح
المحقق : والذي عندي أنه لا يمتنع من ذلك إلا إذا خاف منه ضرراً ، وأما غيره
فيشمت امتثالاً للأمر ومناقضة للتكبر في مراده وكسراً لسورته في ذلك ، وهو أولى
من الإخلال بالتشميت . قال الحافظ ابن حجر . قلت : ويؤيده أن لفظ التشميت
دعاء بالرحمة ، فهو يناسب المسلم كائناً من كان

وقوله : إبرار القسم ، أو المقسم ، فيه وجهان : أحدهما أن يكون المقسم بمضمون الميم مكسور السين ، ويكون في الكلام حذف مضاف تقديره يمين المقسم . والثاني أن يكون المقسم على أن يكون بمعنى القسم . وإبراره هو الوفاء بمقتضاه ^(١) ، والتحنيث فيه . فان كان ذلك على سبيل اليمين - كما إذا قال : والله لتفعلن كذا - فهو تأكيد بما إذا كان على سبيل التحليف ، كقوله : بالله افعل كذا . لأن في الأول إيجاب الكفارة ^(٢) على الخالف ، وفيه تغريم للبال وذلك إضراره به

و نصر المظلوم ، من الفروض اللازمة على من علم بظلمه ، وقدر على نصره . وهو من فروض الكفايات ، لما فيه من إزالة المنكر ، ودفع الضرر عن المسلم . وأما إجابة الداعي ، فهي عامة ، والاستحباب شامل للعموم ما لم يقم مانع . وقد اختلف الفقهاء من ذلك في إجابة الداعي إلى ولية العرس : هل يجب أم لا ^(٣) ؟ وحصل أيضاً في نظر بعضهم توسع في الأعذار المرخصة في ترك إجابة الداعي . وجعل بعضها مخصصاً لهذا العموم بقوله : لا ينبغي لأهل الفضل التسرع إلى إجابة الدعوات ، أو كما قال ، فجعل هذا القدر من التبذل بالإجابة في حق أهل الفضل مخصصاً لهذا العموم ، وفيه نظر ^(٤)

(١) قوله : هو الوفاء بمقتضاه ، أقول : فيما كان جائزاً ولا يمنع منه مانع ، فإنه صلى الله عليه وآله وسلم لما أقسم أبو بكر عليه ليخبرنه بما أصاب في تعبير الرؤيا وما أخطأه قال نه ، لا تقسم ، قال الكرماني أي لا تكرر القسم ، وإلا فإنه قد أقسم حيث قال : أقسمت عليك يا رسول الله لتخبرني بالذي أصبت من الذي أخطأت ، الحديث . ولم يبر صلى الله عليه وآله وسلم قسمه لحكمة لا نعلمها ، وقد أطال العلماء الكلام في ذلك بما لا طائل تحته

(٢) قوله : إيجاب الكفارة ، أقول : هذا مبني على أنها تنعقد اليمين على الغير

(٣) قوله : هل يجب أو لا ، أقول : الولية اسم لطعام العرس أو كل طعام صنع

للدعوة وغيرها كما في القاموس ، وكان مراد الشارح الأول ، وقد ذهب إلى وجوب الإجابة جماعة كثيرة لما ورد من الوعيد بأن من لم يجب فقد عصي الله ورسوله

(٤) قوله : وفيه نظر ، أقول : ووجهه أن رأس أهل الفضل وإمامهم رسول

و. إنشاء السلام ، إظهاره والإعلان به . وقد تعلقت بذلك مصلحة المودة كما أشار إليه في الحديث الآخر ^(١) من قوله عليه السلام : ألا أدلكم على ما إذا فعلتموه تحاببتم ؟ أفشوا السلام بينكم ^(٢) .

وليتنبه ، لآنا إذا قلنا باستحباب بعض هذه الأمور التي ورد فيها لفظ الأمر وإيجاب بعضها كنا قد استعملنا اللفظة الواحدة في الحقيقة والمجاز معاً ^(٣) . إذا جعلنا حقيقة الأمر الوجوب . ويمكن أن يتحيل في هذا على مذهب من يمنع استعمال اللفظ الواحد في الحقيقة والمجاز ^(٤) ، بأن يقال : نختار مذهب من يرى أن الصيغة موضوعة للقدر المشترك بين الوجوب والتدب ^(٥) ، وهو مطلق الطلب ، فلا يكون دالا على

الله صلى الله عليه وآله وسلم كان يجيب الدعوة ، ويتسرع إلى الإجابة ، ويخبر بأنه لو دعى إلى كراع لأجاب

(١) قوله : في الحديث الآخر ، أقول : أخرجه مسلم وغيره

(٢) قوله : أفشوا السلام الخ ، أقول : الإفشاء الإشاعة ، وقد ورد بلفظ : على من عرفت وعلى من لم تعرف ،

(٣) قوله : كنا قد استعملنا اللفظة الخ ، أقول : وذلك لا يجوز ، لأن معنى استعمالها في الحقيقة أنها استعملت فيما وضعت له ، ومعنى استعمالها في المجاز أنها استعملت في غير ما وضعت له ، وهذا تناقض قطعاً ، وأنه لا بد في المجاز من قرينة صارقة عن إرادة الحقيقة بعد جزمنا بأن الأمر حقيقة في الإيجاب مجاز في غيره . فقد حملناه هنا على الحقيقة والمجاز وهو لا يجوز

(٤) قوله : على مذهب من يمنع استعمال اللفظ الواحد الخ ، أقول : منع ذلك أبو هاشم وأبو عبد الله البصري وأكثر أصحاب أبي حنيفة ، وأجازوه الشافعي وأصحابه ، ودل عليه كلام الكشف ، والمسألة مبسوطة في الأصول

(٥) قوله : موضوعة للقدر المشترك ، أقول : اختلف في الموضوع له لفظ القول على عشرة أقوال : أحدها أنه حقيقة في الوجوب والتدب ، وهذا القول

أحد الخاصين - الذى هو الوجوب ، أو الندب - فتكون اللفظة استعملت فى معنى واحد

وفيه دليل على تحريم التخنم بالذهب ، وهو راجع إلى الرجال

ودليل على تحريم الشرب فى أوانى الفضة ، وهو عام فى الرجال والنساء ، والجمهور على ذلك . وفى مذهب الشافعى قول ضعيف : أنه مكروه فقط . ولا اعتداده لورود الوعيد عليه بالنار . والفقهاء القياسيون لم يقصروا هذا الحكم على الشرب ، وعَدُّوه إلى غيره كالوضوء والأكل ، لعموم المعنى فيه ^(١)

والمياثر ، جمع ميثرة - بكسر الميم - وأصل اللفظة من الواو لأنها مأخوذة من الوثر ^(٢) . فالأصل : موثرة ، قلت ألم أو ياء لسكونها وانكسار ما قبلها . وهذا اللفظ مطلق فى هذه الرواية ^(٣) ، مفسر فى غيرها

نسب فى الأصول للسيد المرتضى الموسوى ، فهو عنده موضوع للقدر المشترك بينهما وهو مطلق الطلب كما قاله الشارح . وإذا كان كذلك فلا بد من قرينة معينة لأحد المعنيين

(١) قوله : لعموم المعنى ، أقول : لم يرد نص على تعيين المعنى الذى لأجله وقع التحريم ، وإنما تصيدوا معنى كقولهم للخيلاء ونحوه ، ولا ينهض دليل على غير العلة المنصوصة

(٢) قوله : من الوثر ، أقول : الوثر الفراش المغطى ، وامرأة وثيرة كثيرة اللحم

(٣) قوله : مطلق فى هذه الرواية ، أقول : أى عن التقييد بالحر ، فإنه مقيد بها كما فى رواية أحمد وأصحاب السنن . قال أبو عبيد : المياثر الحر ^(١) التى جاء النهى عنها كانت من مراكب المعجم من ديباج وحرير ، قال الطبرى هى وطاء يوضع على سرج الفرس ورحل البعير من الأرجوان ، فإن كان من حرير فالنهي عنها كالنهي عن

(١) قلت : المياثر الحر بضم الحاء وسكون الميم هى الديباج من خز وحرير وقص وغيرهما

وفيه النهي عن المياثر الحر. وفي بعض الروايات «مياثر الأرجوان»
و«القسى» بفتح القاف وكسر السين المهمة المشددة^(١) - ثياب من حرير تنسب
إلى القس. وقيل: إنها بلدة من ديار مصر^(٢)

و«الإستبرق» ما غلظ من الديباج. و«الديباج بعده»^(٣) إما من باب ذكر
العام بعد ذكر الخاص، ليستفاد بذكر الخاص فائدة التخصيص، ومن ذكر العام زيادة
إثبات الحكم في النوع الآخر، أو يكون ذكر «الديباج» من باب التعبير بالعام عن
الخاص، ويراد به مازق من الديباج ليقابل بما غلظ وهو «الإستبرق»، وقد
قيل: إن «الإستبرق» لغة فارسية، انتقلت إلى اللغة العربية، وذلك الانتقال بضرب
من التغير، كما هو العادة عند التعريب

٣٩٥ - الحديث الخامس: عن ابن عمر رضى الله عنهما «أن رسول الله
ﷺ اصطنع خاتماً من ذهب، فكان يجعل نصه في باطن كفه إذا لبسه».

الجلوس على الحرير، وإن كانت من غير حرير قاله عن الزجر عن التشبه
بالأعاجم

(١) قوله «المشددة» أقول: بعدها ياء النسبة، قال أبو عبيد: إن أهل الحديث
يقولونه بكسر القاف وأهل مصر يفتحونها

(٢) قوله «قيل إنها بلدة من ديار مصر» أقول: إنما قال قيل لأنه قد قيل إنها
من بلاد الساحل قاله الخازمي، وقال المهلبى: هي بساحل مصر لها حصن بالقرب
من الفرما بقاء وراء مفتوحة مخففة، وفسر القسى في البخارى بأنها ثياب مضلعة فيها
حرير وفيها خطوط عربية كالأضلاع، وحكى النووى أنها ثياب مخلوطة بحرير،
وقيل من الخز وهو ردى الحرير

(٣) قوله «وذكر الديباج الخ» أقول: الحرير عام والديباج أخص منه، لأنه
نوع منه، فهو من ذكر الخاص بعد العام لظلم في العبارة قلباً

فَصَنَعَ النَّاسُ كَذَلِكَ . ثُمَّ إِنَّهُ جَلَسَ عَلَى الْمَنْبَرِ فَزَعَّهُ ، قَالَ : إِنْ كُنْتُ
أَلْبَسُ هَذَا الْخَاتَمَ ، وَأَجْعَلُ نَفْسَهُ مِنْ دَاخِلٍ ، فَرَمَى بِهِ . ثُمَّ قَالَ : وَاللَّهِ
لَا أَلْبَسُهُ أَبَدًا . فَتَبَذَ النَّاسُ خَوَاتِيمَهُمْ ،

وفي لفظ : « جَعَلَهُ فِي يَدِهِ الْيُمْنَى »

فيه دليل على منع لباس خاتم الذهب ، وأن لبسه كان أولاً ، وتجنبه كان متأخراً .
وفيه دليل على إطلاق لفظ « اللبس » على التختيم

واستدل به الأصوليون على مسألة التأمي^(١) بأفعال رسول الله ﷺ . فإن الناس
نہذوا خواتيمهم ، لما رأوه ﷺ نبذ خاتمه . وهذا عندى لا يقوى في جميع الصور التي
تتمكن في هذه المسألة . فإن الأفعال التي يطلب فيها التأمي على قسمين : أحدهما ما كان
الأصل أن يمتنع لولا التأمي لقيام المانع منه ، فهذا يقوى الاستدلال به في محله .
والثاني ما لا يمتنع فعله ، لولا التأمي ، كما نحن فيه . فإن أقصى ما في الباب أن يكون
لبسه حراماً على رسول الله ﷺ ، دون الأمة . ولا يمتنع حيثئذ أن يطرحه من أبيح
له لبسه^(٢) . فمن أراد أن يستدل بمثل هذا على التأمي فيما الأصل منعه - لولا التأمي -
فلم يفعل جيداً ، لما ذكرته من الفرق الواقع

(١) (الحديث الخامس) قوله « على مسألة التأمي » أقول : أى الفعل كما فعله
صلى الله عليه وآله وسلم ، ولا يخفى أن هذه في الخاتم قد ورد النهي في البخارى بلفظ
نهي عن خاتم الذهب

(٢) قوله « أن يطرحه من أبيح له الخ » أقول : لأنه جائز له تركه ، فطرحه
للجواز بخلافه صلى الله عليه وآله وسلم فإنه طرده للتحريم بدليل حلفه صلى الله عليه
وآله وسلم لا يلبسه فيكون الطارح غيره صلى الله عليه وآله وسلم قد تأمى به في نفس
القاء الخاتم وإن لم يكن عليه محرماً ، وهنا بحث وهو أنه من أين أن خواتيمهم كانت
ذهباً ؟ فإن حاتم وما كانوا عليه من رثة الحال يقتضى عدم ذلك ، سيما وقد قال

وفيه دليل على التختم في اليد اليمنى ، ولا يقال : إن هذا فعل منسوخ ، لأن المنسوخ منه جواز اللبس ، بخصوص كونه ذهباً . ولا يلزم من ذلك نسخ الوصف وهو التختم في اليمنى بخاتم غير الذهب

...

٣٩٦ - الحديث السادس : عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه : أن رسول الله ﷺ نهى عن لبوس الحرير إلا هكذا ، ورَقَعَ لنا رسول الله ﷺ إصبعيه : السَّيَّابَةَ ، وَالْوُسْطَى ، ولمسلم نهى رسول الله ﷺ عن لبس الحرير إلا موضع إصبعين ، أو ثلاث ، أو أربع ^(١) ،

هذا الحديث يدل على استثناء هذا المقدار من المنع ، وقد ذكرنا توسع من توسع في هذا ، واعتبر غلبة الوزن ، أو الظهور . ولا بد لهم في هذا الحديث من الاعتذار عنه ^(٢) : إما بتأويل ، أو بتقديم معارض

الناس ، العام للفقير والغنى ، وقد كان في أصحابه صلى الله عليه وآله وسلم من لا يجد خاتماً من حديد كما تقدم في النكاح ، وأما قوله ، فصنع الناس ، فلا دليل أنهم صنعوا خواتيم من ذهب بل خواتيم مطلقاً ، فيحتمل والله أعلم أنهم لما رأوه نبذ الخاتم نبذوا الخواتيم اقتداء به من حيث النبذ ، كما أنه لما خلع نعله في الصلاة خلعوا نعالهم مع أنه خلعها بسبب خلص هو إخبار جبريل أن لها قدراً

(١) (الحديث السادس) قال ، أو ثلاث أو أربع ، أقول : قالوا كلمة ، أو ، هنا للتنويع والتخير ، وقد وقع عند النسائي لم يرخص في الديساج إلا في موضع أربع أصابع ،

(٢) قوله ، من الاعتذار عنه ، أقول : قد قدمنا عندهم عن ذلك

كتاب الجهاد^(١)

٣٩٧ - الحديث الأول : عن عبد الله بن أبي أوفى رضى الله عنه ، أن رسول الله ﷺ - فى بعض أيامه التى لقي فيها العدو - انتظر ، حتى إذا مالت الشمس قام فيهم ، فقال : أيها الناس ، لا تتمنوا لقاء العدو . واسألوا الله العافية . فإذا لقيتموهم فاصبروا . واعلموا أن الجنة تحت ظلال الشيوف . ثم قال النبي ﷺ : اللهم منزل الكتاب ، وتجري السحاب ، وهازم الأحزاب : اهزمهم ، وانصرتنا عليهم ،

فيه دليل على استحباب القتال به . ————— د زوال الشمس (٢) .

(١) (كتاب الجهاد) أقول : بكسر الجيم ، هو لغة المشقة ، وشرعا بذل الجهد فى قتال المشركين . ويطلق على مجاهدة النفس والشیطان والفساق . فأما مجاهدة النفس فعلى تعلم أمور الدين ، ثم على العمل بها ، ثم على تعليمها . وأما مجاهدة الشيطان فعلى دفع ما يأتى به من الشهوات ، وما يزينه من الشهوات . وأما مجاهدة الكفار فتقع باليد ، واللسان ، والمال ، والبدن . وأما مجاهدة الفساق فباليد ، ثم باللسان ، ثم بالقلب .

(٢) قوله : بعد زوال الشمس ، أقول : قال العلماء يشبه أنه أمكن للقتال ، فإنه وقت هبوب الرياح ونشاط النفوس ، وكلما طال ازدادوا نشاطاً وإقداماً على عدوهم . قلت : وكان هذا كان غالب أحواله صلى الله عليه وآله وسلم ، وإلا فقد أخرج أبو داود والترمذى عن النعمان بن مقرن قال : غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم غزوات فكان إذا طلع الفجر أمسك عن القتال حتى تطلع الشمس ، فإذا طلعت قاتل ، حتى إذا انتصف النهار أمسك حتى تزول الشمس ، فإذا زالت قاتل حتى العصر ، ثم أمسك حتى يصلى العصر ، ثم قاتل . وكان يقول : عند هذه الاوقات تهب رياح

وقد ورد فيه حديث أصرح من هذا ^(١) ، أو أثر عن بعض الصحابة . ولما كان لقاء الموت من أشق الأشياء وأصعبها على النفوس من وجوه كثيرة ، وكانت الأمور المقدرة عند النفس ليست كالأمور المحققة لها ، خشي أن لا تكون عند التحقيق كما ينبغي . فكره تمنى لقاء العدو لذلك ، ولما فيه - إن وقع - من احتمال المخالفة لما وعد الإنسان من نفسه ^(٢) . ثم أمر بالصبر عند وقوع الحقيقة . وقد ورد النهى عن تمنى الموت مطلقاً لضّرّ نزل . وفي حديث : لا تمنوا الموت ، فإن هول المَطْلَع شديد ، وفي الجهاد زيادة على مطلق الموت

النصر ويدعو المؤمنون في صلاتهم لجيوشهم ، وفي حديث آخر : كان إذا لم يقاتل أول النهار انتظر حتى تهب الرياح وتحضر الصلاة ، ولذلك قال في حديث الباب : إنه صلى الله عليه وآله وسلم في بعض أيامه التي لقي فيها العدو ،

(١) قوله : حديث أصرح من هذا ، أقول : كأنه يريد ما أخرجه أحد من حديث عقبة بن عامر : كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يحب أن ينهض إلى عدوه عند زوال الشمس ، وفي رواية سعيد بن منصور : كان يمهل حتى إذا زالت الشمس نهض إلى عدوه ،

(٢) قوله : من المخالفة لما وعد الخ ، أقول : ولما فيه من صورة الإعجاب والانتكال على النفس والوثوق بالقوة ، وهو نوع بنى ، وقد وعد الله من بنى عليه لينصره الله ، ولأنه يتضمن قلة الاهتمام بالعدو واحتقاره ، وهذا يخالف الاحتياط والحزم ، وتأوله بعضهم على النهى في صورة وهي إذا شك في المصلحة فيه وحصول ضرر ، وإلا فالجهاد كله فضيلة وطاعة . قال النووي : والصحيح الأول ، ولذا تمهله صلى الله عليه وآله وسلم بقوله : واسألوا الله العافية ، . وقد كثرت الأحاديث في الأمر بسؤال العافية ، وهي من الألفاظ العامة المتناولة لدفع جميع المكروهات في البدن والباطن في الدين والدنيا والآخرة ، اللهم إني أسألك العافية لي ولأصحابي ولأحبابي ولجميع المسلمين انتهى . قلت : إلا أنه قد بوب البخاري في صحيحه : باب الدعاء بالجهاد والشهادة للرجال والنساء ، وأورد أن الظاهر من الدعاء بالشهادة يستلزم طلب نصر

وقوله عليه السلام «واعلموا أن الجنة تحت ظلال السيوف» من باب المبالغة والمجاز الحسن (١). فان ظل الشيء لما كان ملازماً له، جعل ثواب الجنة واستحقاقها

الكافر على المسلم وإعانة من يعصى الله على من يطيعه، لكن القصد الأصلي إنما هو حصول الدرجة العليا المترتبة على حصول الشهادة، وليس ما ذكر مقصوداً لذاته إنما يقع من ضرورة الوجود، فانه من حصول المصلحة العظمى من دفع الكفار وإذلالهم وقهرهم بحصول ما يقع في ضمن ذلك من قتل بعض المسلمين، وجاز تمني الشهادة لما يدل عليه من صدق فعله وقوله في إعلاء كلمة الله حتى بذل نفسه في تحصيل ذلك. ثم بوب البخاري باباً آخر «باب تمني الشهادة»، وفي ذلك أحاديث صريحة، منها ما أخرجه الحاكم بلفظ «من سأل القتل في سبيل الله صادقاً ثم مات أعطاه الله أجر شهيد»، وللنسائي من حديث معاذ مثله، وللحاكم من حديث سهل بن حنيف مرفوعاً «من سأل الشهادة بصدق بلغه الله منازل الشهداء وإن مات على فراشه»، وأخرج مسلم من حديث أنس مرفوعاً «من طلب الشهادة صادقاً أعطيا ولو لم نصبه، والمراد أعطى ثوابها ولو لم يصبه القتل»، وقد ثبت في البخاري قوله صلى الله عليه وآله وسلم «ولوددت أني أقتل في سبيل الله»، والودادة تمن فلا بد من التوفيق بين ما ذكر وبين قوله صلى الله عليه وآله وسلم في حديث الباب «لا تتموا لقاء العدو»، والجمع أن تمني العدو غير تمني الشهادة وغير تمني الموت، فان لقاء العدو أعم إذ يتفرع عنه ما يكرهه الله تعالى من الفرار من الزحف وكرهية الجراحة التي تفضي إلى قتل النفس كما وقع لقزمان الذي جاهد ونكأ الكفار فأصيب بجراحات فقتل نفسه وأخبر صلى الله عليه وآله وسلم أنه من أهل النار، بخلاف تمني الشهادة فانه يتضمن طلب أن يراق دمه وهو مقبل غير مدبر قاصد بجهاده أن تكون كلمة الله هي العليا، فهو متمن لخير محض لا يخاف أن يخالطه شيء يكرهه، بخلاف من يتمنى مطلق الموت أو لقاء العدو فانه ليس مراد الأول إلا خروج روحه من جسده ولو هو عاص، والثاني قد يكون تمنيه لقاء العدو صادراً عن إعجاب بالنفس ووثوق بالغلبة ويكون كمن أعجبهم الكثرة يوم حنين أو لغير ذلك.

(١) قوله «من باب المبالغة والمجاز»، أقول: قال القرطبي: هو من الكلام

عن الجهاد وإعمال السيوف لازماً لذلك ، كما يلزم الظل

وهذا الدعاء لعله إشارة إلى ثلاثة أسباب ، تطلب بها الإجابة : أحدها طلب النصر للكتاب المنزل^(١) . وعليه يدل قوله عليه السلام « منزل الكتاب » كأنه قال : كما أنزلته ، فانصره وأعله . وأشار إلى القدرة بقوله « ويجري السحاب » ، وأشار إلى أمرين . أحدهما : بقوله « وهازم الأحزاب » ، إلى التفرد بالفعل ، وتجريد التوكل ، وإطراح الأسباب ، واعتقاد أن الله وحده هو الفاعل . والثاني : التوسل بالنعمة السابقة إلى النعمة اللاحقة . وقد ضمن الشعراء هذا المعنى أشعارهم^(٢) ، بعد ما أشار

النفيس الجامع الموجز المشتمل على ضروب من المبالغة مع الوجازة وعذوبة اللفظ ، فإنه أراد الحضيض على الجهاد والإخبار بالثواب عليه والحضيض على مقاومة العدو واستعمال السيوف والاجتماع حين الزحف حتى تصير السيوف كظل المقاتلين . وقال ابن الجوزي : المراد أن الجنة تحصل بالجهاد والظلال جمع ظل ، وإذا تراءى الخصمان صار كل منهما في ظل سيف صاحبه لحرصه على رفعه عليه ، ولا يكون ذلك إلا عند انتقام القتال

(١) قوله « طلب النصر للكتاب » ، أقول : وذلك لأن نصر المؤمنين نصرته ، أي كما أنزلت الكتاب رحمة للؤمنين فأنزل اللهم الذلة على المعاندين رحمة للمؤمنين ، وإشارة إلى أن النصر ليس إلا ما أنزله الله تعالى من عنده كما قال تعالى ﴿ وما النصر إلا من عند الله ﴾ . ويجري السحاب أي بالمطر والغيث ، ذكره مناسبة لإجراء دعاء الأعداء ، والأحزاب المراد بهم الذين غزوه صلى الله عليه وآله وسلم إلى المدينة وخندق على نفسه وعلى من فيها فهزمهم الله تعالى كما قال تعالى ﴿ فأرسلنا عليهم ريحاً وجنوداً لم تروها ﴾ ولذا قال الشارح : التوسل بالنعمة السابقة إلى النعمة اللاحقة . وأما قوله قبله أحدهما التفرد بالفعل ، هذا التفرد في غاية الظهور يوم الأحزاب كما قال تعالى ﴿ وكفى الله المؤمنين القتال ﴾ وإن كان مع القتال النصر من عنده تبارك وتعالى

(٢) قوله « وقد ضمن الشعراء هذا المعنى الخ » ، أقول : وهو متركز في الطبع البشرية ، وعن ابن زائدة الشيباني أن محتاجاً سأله وقال : أنا الذي أحسنت إلى في وقت

إليه كتاب الله تعالى ، حكاية عن ذكرنا عليه السلام في قوله (مريم ٤ : ولم أكن بدعائك رب شقياً) وعن إبراهيم عليه السلام في قوله (مريم ٤٧ : سأستغفر لك ربي ، إنه كان بي خطياً) وقال الشاعر :

كما أحسن الله فيما مضى كذلك يحسن فيما بقى
وقال الآخر :

لا ، والذي قد آمن بال إسلام يثلج في فؤادي
ما كان يحتم بالإسامة وهو بالإحسان بادي

٣٩٨ - الحديث الثاني : عن سهل بن سعد رضى الله عنه : أن رسول الله ﷺ قال « رِبَاطُ يَوْمٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ خَيْرٌ مِنَ الدُّنْيَا وَمَا عَلَيْهَا . وَمَوْضِعُ سَوْطِ أَحَدِكُمْ فِي الْجَنَّةِ خَيْرٌ مِنَ الدُّنْيَا وَمَا عَلَيْهَا . وَالرَّوْحَةُ بِرُوحِهَا الْقَبْدُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، وَالْقُدْوَةُ خَيْرٌ مِنَ الدُّنْيَا وَمَا فِيهَا ،
الرباط ، مراقبة العدو في الثغور المتاخمة للبلade (١)

كذا ، فقال : مرجباً بمن توسل بنا إلينا ، وقضى حاجته . . وهو كثير في المحاورات ، وكأنه يقول السائل للنعم عليه أنت جعلتني موضعاً لإحسانك فاستصحب الحال ، ولما كان أحب الأعمال إلى الله تعالى أدومه ، كذلك دوام الإحسان على الإنسان

(١) (الحديث الثاني) قوله « مراقبة العدو إلخ » ، أقول : الرباط بكسر الراء وتخفيف الموحدة ملازمة المكان الذي بين المسلمين والكفار لحراسة المسلمين منهم ، قال ابن التين : بشرط أن يكون غير الوطن . قال ابن حجر : فيه نظر على إطلاقه ، فقد يكون وطنه وينوى بالاقامة فيه دفع العدو ، وقد اختار كثير من السلف سكنى الثغور ، فبين المراقبة والحراسة عموم وخصوص وجهي

وفي قوله عليه السلام «خير من الدنيا وما عليها» وجهان :

أحدهما : أن بكه من الدنيا ، تقابل الدنيا الآخرة ، والثاني أنه قد استبعد بعضهم أن يوازن شيء من نعيم الآخرة بالدنيا كلها ، فحصل الحديث أو ما هو في معناه على أن هذا الذي رُتب عليه الثواب خير من الدنيا كلها لو أنفقت في طاعة الله تعالى ^(١) . وكأنه قصد بهذا أن تحصل الموازنة بين ثوابين أخريين لاستحقاقه الدنيا في مقابلة شيء من الأخرى ، ولو على سبيل التفضيل

(١) قوله «لو أنفقت في طاعة الله» أقول : قال الحافظ ابن حجر : يؤيد هذا الثاني ما رواه ابن المبارك في «كتاب الجهاد» من مرسل الحسن قال «بعث رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم جيشاً فيهم عبد الله بن رواحة» ، فتأخر ليشهد الصلاة مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، فقال له النبي صلى الله عليه وآله وسلم : والذي نفسي بيده لو أنفقت ما في الأرض جميعاً ما أدركت فضل غدوتهم ، والحاصل أن المراد تسهيل أمور الدنيا وتعظيم أمر الجهاد ، وأن من حصل له من الجنة قدر سوط يصير كأنه حصل له أعظم من جميع ما في الدنيا ، فكيف من حصل له منها أعلى الدرجات ؟ قلت : بل قد ثبت أن لأدنى أهل الجنة مثل الدنيا عشر مرات ، والجهاد المذكور من المعلوم أنه ليس من أدناهم ، فكيف ينكر أن يكون موضع سوطه خيراً من الدنيا وما فيها ؟ على أننا نقول : إن كانت الآخيرية عند الله فمعلوم أنه ما نظر إلى الدنيا منذ خلقها وأنها أبغض شيء إليه تعالى ، بل جعلها ملعونة ملعوناً ما فيها ، إلا ذكر الله وما والاه ، وعالماً ومتعلماً . والآخرة كلها محبوبة لله تعالى دار جزاء عباده من تقى وفاجر ، فلا بد حيثئذ من حمل اسم التفضيل على المجاز ، فإنه لا خير في الدنيا من حيث هي دنیا . وإن كانت الآخيرية باعتبار الإنسان فمعلوم يقيناً أن أدنى نعيم الجنة خير من الدنيا ، فإنه نعيم غير منقوص بالزوال ، ولا بمساعدة الرجال ، ولا بالأمراض والأسقام ، ولا بمخافة ولا سامة ولا منام ، ولا بهوم

وأكدار ، ولا بأضداد وأغيار ، بل والاول عندى أوجه وأظهر
« والغدوة ^(١) ، بفتح الغين : السير فى الوقت الذى من أول النهار إلى الزوال ،
ود الروححة ، من الزوال إلى الليل . واللفظ مشعر بأنها تكون فعلا واحداً . ولا
شك أنه قد يقع على اليسير والكثير من الفعل الواقع فى هذين الوقتين ، فقيه زيادة
ترغيب وفضل عظيم

٣٩٩ - الحديث الثالث : عن أبى هريرة رضى الله عنه ، عن النبى ﷺ
قال « انتدب الله ^(٢) - ولمسلم : تَضَمَّنَ الله - لِمَنْ خَرَجَ فِي سَبِيلِهِ ، لَا يُخْرِجُهُ
إِلَّا جِهَادٌ فِي سَبِيلِي ، وَإِيمَانٌ بِي ، وَتَصَدِيقٌ بِرُسُلِي . فَهُوَ عَلَى ضَامِنٍ : أَنْ
أَدْخِلَهُ الْجَنَّةَ ، أَوْ أَرْجِعَهُ إِلَى مَسْكَنِهِ الَّذِي خَرَجَ مِنْهُ ، نَائِلًا مَا نَالَ مِنْ
أَجْرِ أَوْ غَنِيمَةٍ »

٤٠٠ - ولمسلم ^(٣) « مَثَلُ الْمُجَاهِدِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ - وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِمَنْ جَاهَدَ
فِي سَبِيلِهِ - كَمَثَلِ الصَّائِمِ الْقَائِمِ . وَتَوَكَّلَ اللَّهُ لِلْجَاهِدِ فِي سَبِيلِهِ - إِنْ تَوَفَّاهُ - أَنْ
يُدْخِلَهُ الْجَنَّةَ ، أَوْ يُرْجِعَهُ سَالِمًا مَعَ أَجْرِ أَوْ غَنِيمَةٍ »

نعيم هو أفراح وأنوار . وسرور متصل فى دوام وقرار ، فى الحقيقة إن شبراً من
الجنة خير من الدنيا وما فيها ومن الدنيا وما عليها

(١) قوله « والغدوة الخ » أقول : أى بالمعجمة من الغدو وهو الخروج فى أى
وقت كان من أول النهار إلى انتصافه

(٢) (الحديث الثالث) قال « انتدب الله » أقول : فى النهاية أى لإجابة إلى
غفرانه ، يقال ندبته فاتدب أى بعثه فانبعث ، ودعوته فأجاب

(٣) قال « ولمسلم مثل المجاهد الخ » أقول : هذه الزيادة التى عزاها لمسلم ليست

«الضمان» ، والكفالة^(١) ، وهنا : عبارة عن تحقيق هذا الموعد من الله سبحانه وتعالى^(٢) . فان الضمان والكفالة مؤكدان لما يضمن ويتكفل به ، وتحقيق ذلك من لوازمهما

وقوله ، لا يخرج به إلا جهاد في سبيل ، وإيمان بي ، دليل على أنه لا يحصل هذا الثواب إلا لمن صحت نيته ، وخلصت من شوائب إرادة الأغراض الدنيوية . فانه مذكر بصيغة التثنية والإثبات المقتضيين للحصر^(٣)

فيه ، وإنما هي البخارى بطولها في « باب أفضل الناس مجاهد بنفسه وماله ،

(١) قوله «الضمان والكفالة» ، أقول : لفظ الحديث « وتوكل الله للمجاهد » وهذه اللفظة وقعت بعبارات في الحديث : ففي صحيح البخارى هنا « وتوكل الله » وفيه في كتاب الايمان « اتق الله » ، ولمسلم « تضمن الله » ، وفيه « تكفل الله » ، وقد تضمن وتكفل وانتدب بمعنى واحد

(٢) قوله « عبارة عن تحقيق هذا الموعد من الله تعالى » ، أقول : وعصمه تحقيق الوعد المذكور في قوله تعالى ﴿ إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة ﴾

(٣) قوله « المقتضيين للحصر » ، أقول : قد تكررت هذه العبارة في هذا المعنى ، ففي الموطأ ، لا يخرج به إلا الجهاد في سبيل الله وتصديق كلماته ، وفي مسلم ، لا يخرج به من بيته إلا جهاد في سبيله وتصديق كلمته ، واعلم أن الجهاد يقع على خمسة أسباب : طلب المغنم ، وإظهار الشجاعة ، والرياء ، والحمية ، والغضب . وقد أخبر أن « المجاهد في سبيل الله من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا » ، والمراد بكلمة الله دعوة الله إلى الإسلام ، فأثبت الأحاديث أنه لا يكون في سبيل الله إلا من كان سبب قتاله إعلاء كلمة الله فقط بمعنى أنه لو أضاف إلى ذلك سببا من الأسباب المذكورة أخل بذلك . ويحتمل أنه لا يحل إذا حصل ضمنا لا أصلا ومقصودا ، وبذلك صرح الطبري فقال : إذا كان أصل الباعث هو الأول فلا يضره ما عرض له بعد ذلك ، وبذلك قال الجمهور ، لكن يمكن أن يكره عليهما أخرجه أبو داود والنسائي من حديث أبي أمامة بسند جيد قال « جاء رجل فقال :

وقوله « فهو على ضامن » قيل : إن فاعلا هنا بمعنى مفعول ، كما قيل في « ما . دافق » ، رد عيشة راضية ، أى مدفوق ، ومرضية ، على احتمال هاتين اللفظتين لغير ذلك

وقد يقال إن « ضامناً » بمعنى ذا ضمان ، كلاين وتامر ^(١) ، ويكون الضمان ليس منه ، وإنما نسب إليه لتعلقه به . والعرب تضيف لأدنى ملاسة ^(٢)

وقوله « أرجعه » مفتوح الهمزة مكسور الجيم من رجمه ، ثلاثياً متعدياً ولازمه ومتعديه واحد ^(٣) . قال الله تعالى ﴿ التوبة ٨٣ : فَإِنْ رَجَعَكَ اللَّهُ إِلَى طَائِفَةٍ مِنْهُمْ ﴾

يا رسول الله ، أرايت رجلاً غزا يلتبس الأجر والذكر ماله ؟ قال : لا شيء له . فأعادها ثلاثاً ، كل ذلك يقول : لا شيء له ، ثم قال ﷺ : إن الله لا يقبل من العمل إلا ما كان له خالصاً وابتغى به وجهه ، وأجيب بأنه يحمل هذا على من قصد الأمرين معاً على حد واحد ، فلا يخالف ما قاله الجمهور ، فتصير المراتب خمساً إن قصد الأمرين معاً أو يقصد أحدهما ويحصل الآخر ضمناً ، فالمحذور أن يقصد غير الأعلى ، فقد يحصل الأعلى ضمناً وقد لا يحصل ، ويدخل تحته مرتبتان فتكون خمساً . وبديل لما ذهب إليه الجمهور - وهو أن دخول غير الأعلى ضمن الأعلى لا يضر إذا كان الأعلى هو الباعث الأصلي - ما رواه أبو داود بإسناد حسن عن عبد الله بن حوالة قال : بعثنا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على أقدامنا لنغنم فرجعنا ولم نغنم شيئاً ، فقال : اللهم لا تسلكهم إلى ،

(١) قوله « كلاين وتامر » أقول : فإنهما بمعنى ذا لبن وذا تمر أى صاحبهما ، فضامن بمعنى ذا ضمان أى صاحبه ، ولكنه ليس بضامن حقيقة ، فهو مضمون له بذلك فنسب إليه لتعلقه به تعلق المفعولية

(٢) قوله « تضيف بأدنى ملاسة » أقول : أى بين المضاف والمضاف إليه ، وأشهر شيء في ذلك البيت المعروف وهو : إذا كوكب الخرقاء لاح بسحرة . البيت (٣) قوله « ولازمه ومتعديه واحد » أقول : أى أنه لا يتعدى بالتضعيف ولا

قيل : إن هذا الحديث معارض للحديث الآخر ^(١) . وهو قوله عليه السلام : « ما من غازية ، أو سرية ، تغزو فتغنم وتسلم ، إلا كانوا قد تعجلوا ثلثي أجرهم . وما من غازية أو سرية تغزو ، فتخفق أو تصاب إلا تم لهم أجرهم ، والإخفاق ^(٢) : أن تغزو فلا تغنم شيئاً . ذكر القاضي معنى ما ذكرناه من المعارضة عن غير واحد ^(٣) »

وعدى أنه أقرب إلى موافقته منه إلى معارضته . ويبعد جداً أن يقال بتعارضهما . نعم ، كلاهما مشكل . أما ذلك الحديث فلتصريحه بنقصان الأجر بسبب الغنيمة . وأما هذا فلأن ، أو ، تقتضي أحد الشئين ، لا مجموعهما ^(٤) . فيقتضي إما حصول

بالمهزة كما دلت الآية على تعديه بنفسه كتعديه في الحديث ، والمهزة فيه حرف المضارعة

(١) قوله : للحديث الآخر ، أقول : أخرجه أحمد ومسلم وأبو داود والنسائي وابن ماجه عن ابن عمرو بالفاظ هذا أحدها

(٢) قوله : والإخفاق ، أقول : بكسر المهزة وسكون الخاء المعجمة فقاء فتاق ، يقال أخفق زيد في مسعاه إذا فات ما رجاه

(٣) قوله : عن غير واحد ، أقول : أتى أنه قال بالمعارضة جماعة من العلماء . قلت : ووجه ما قالوه أن قوله صلى الله عليه وآله وسلم : ما نال من أجر أو غنيمة ، معناه من أجر إذا لم يغنم أو غنيمة ولا أجر له لعطفه بأو المقتضية للتقسيم ، فأفاد أنه لا يحصل الأجر إلا لمن لم يغنم لأنه قسيم من غنم ، ولا يحصل لمن غنم لأنه قسيم من من حصل له الأجر ، والحديث الآخر دل على أن من غنم فله أجر ، غاية أنه ناقص عن أجر من لم يغنم بثلثي أجرهم ، فالتعارض بين الحديثين واضح ، إذ أحدهما دل على أنه لا أجر لمن غنم أصلاً والآخر دل على أن له أجراً ناقصاً ، فكيف يقول المحقق إنهما أقرب إلى التوافق ، على أنه سيقر قريباً بهذا المعنى

(٤) قوله : أحد الشئين الخ ، أقول : هذا هو وجه الإشكال عنده وهو

الاجر أو الغنيمة . وقد قالوا : لا يصح أن تنقص الغنيمة من اجر أهل بدر ، وكانوا أفضل المجاهدين ، وأفضلهم غنيمة ^(١) . ويؤكد هذا : تابع فعل النبي ﷺ وأصحابه من بعده على أخذ الغنيمة وعدم التوقف عنها ^(٢)

وقد اختلفوا - بسبب هذا الإشكال - في الجواب : فمنهم من جنح إلى العطن في ذلك الحديث وقال : إنه لا يصح . وزعم أن بعض رواه ليس بمشهور ^(٣) ، وهذا ضعيف ، لأن مسلماً أخرجه في كتابه ^(٤) . ومنهم من قال : إن هذا الذي تعجل من

التعارض عند القاضى وغيره ، لأنه اقتضى أن لا أجر أصلاً مع الغنيمة ، والاول اقتضى أن له أجر ناقصاً ، وكلاهما مشكل من جهة أخرى وهو نقصان الاجر بسبب الغنيمة ، ومعلوم أن أهل بدر غنموا وهم أفضل المجاهدين بالنص ، ولأنه قد اشتهر من الأحاديث النبوية تمدحه صلى الله عليه وآله وسلم بحل الغنيمة له وجعلها من فضائل أمته ، فلو كانت تنقص من الاجر لما تمدح بها

(١) قوله « وأفضلهم غنيمة » أقول : لا أدري ما المراد من أفضليتها ؟ هل لكثرة ما نالوه ؟ وليس كذلك ، فقد نالوا من غيرها أكثر منها كخزائن كسرى وغيره . أو لكونه صلى الله عليه وآله وسلم كان معهم وتولى قسمتها ؟ فقد تولى قسمة غيرها . أو لكونها أول غنيمة نزل القرآن بحلها فهي التي نزل فيها ﴿ يسألونك عن الأنفال ﴾ ؟ وفي الكل تأمل

(٢) قوله « على أخذ الغنيمة الخ » أقول : يعلم هذا من أدلة جواز أخذها ، ولا نزاع فيه ، وإنما النزاع فيمن غنم أى أصاب غنيمة ، ومن لم يغنم لم يصبها إما لعدمها مع من قاتله أو لحفظهم لها أو غير ذلك ، لأن المراد أنه تركها بعد نيله لها أو ترك نصيبه للغانمين غيره ، فهذا له أجر المصدقين ، فليس أخذها بعد إصابتها داخلاً فيها نحن فيه ، إنما الكلام فيمن جاهد ولم يغنم شيئاً لاى الأسباب التي ذكرنا

(٣) قوله « وزعم أن بعض رواه الخ » أقول : وهو حميد بن هاني

(٤) قوله « لأن مسلماً أخرجه » أقول : أى من طريق هذا الراوى وهو حميد بن هاني وقد وثقه النسائي وابن يونس وغيرهما ، ولا يعرف فيه تخريج من أحد

أجره بالغبية في غيبة أخذت على غير وجهها . قال بعضهم : وهذا بعيد لا يحتمله الحديث ^(١) . وقيل : إن هذا الحديث - أعني الذي نحن في شرحه - شرط فيه ما يقتضي الإخلاص ^(٢) والحديث الذي في نقصان الأجر يحمل على من قصد مع الجهاد طلب المغنم ^(٣) . فهذا شرك بما يجوز له التشريك فيه ، وانقسمت نيته بين الوجهين ، فنقص أجره . والاول : أخلص ، فأكمل أجره .

قال القاضي : وأوجه من هذا عندى في استعمال الحديثين على وجهيهما أيضاً أن نقص أجر الغانم بما فتح الله عز وجل عليه من الدنيا ، وحساب ذلك بتمتعه عليه في الدنيا ، وذهب شظف عيشه ^(٤) في غزوه وبعده ، إذا قوبل بمن أخفق ولم يصب

(١) قوله : وهذا بعيد لا يحتمله الحديث ، أقول : لو كان الأمر كما قاله هذا القائل لم يبق لهم تلك الأجر ولا أقل منه .

(٢) قوله : شرط فيه ما يقتضي الإخلاص ، أقول : حيث قال : لا يخرج به إلا جهاد في سبيل الخ ، ولكن يقال : هذا الذي خرج بهذا الشرط إن غنم فلا أجر له كما في الحديث وقال في آخره : من أجر أو غيبة ، فأين رفع الإشكال ؟

(٣) قوله : من قصد مع الجهاد الخ ، أقول : هذا القصد يستفصل من أى الوجوه التى قدمناها في الخمسة الأسباب فيها ما لا أجر فيه أصلاً ، وفيها ما لا ينقص معه الأجر .

(٤) قوله : شظف عيشه ، أقول : الشظف حركة وكسحاب الضيق والشدّة ويس العيش وشدته كما في القاموس . قلت : وكلام المجيب هذا قاض بأن هذا وارد في مجاهدين كانوا في فاقة وحاجة فأحدهما بما غنم ذهبت مشقة عيشه وضيقه وشدته فتغنم بما نال ، والآخر لم ينل شيئاً فبقي في الشدة والفاقة . والحديث عام لمن غزا غنياً متنعماً ومن غزا فقيراً مقترأ . وحاصله أنه أرجع الحديث إلى أحاديث الأغنياء والفقراء ، وأن الفقراء لم أجر الصبر على الفاقة ، وهذا ليس المراد من حديث الباب ولا من الحديث الذي عارضه .

منها شيئاً ، وبقى على شطף عيشه ، والصبر على غزوه في حاله ، وجد أجر هذا أبداً في ذلك وافياً مطرداً ، بخلاف الأول . ومثله في الحديث الآخر : فثنا من مات ولم يأكل من أجره شيئاً . ومنا من أينعت له ثمرة ، فهو يهدبها ^(١) ،

وأقول : أما التعارض بين الحديثين فقد نبهنا على بعده ^(٢) . فأما الإشكال في الحديث الثاني ^(٣) فظاهره جار على القياس ، لأن الأجر قد تفاوت بحسب زيادة المشقات ^(٤) ، لا سيما ما كان أجره بحسب مشقته ^(٥) ، أو لمشقته دخل في الأجر . وإنما يشكل عليه العمل المتصل بأخـ _____ ذ الفنائم ^(٦) .

(١) قوله : يهدبها ، أقول : بالدال المهملة وحرف المضارعة مفتوح من هذب الثمرة إذا جناها ، فالضمير في يهدبها ، إلى ثمرة المذكورة . والحديث من كلام حباب ليس حديثاً مرفوعاً فلا حجة فيه . نعم الأحاديث دالة على أن من لم يغتم شيئاً أفضل من غتم . وأما تمدحه صلى الله عليه وآله وسلم باحلال الفنائم فلا ينافي ذلك رأن من فاتته أفضل من نالها ، فإنه تمدح صلى الله عليه وآله وسلم بأنها جعلت لله الأرض مسجداً وطهوراً ولم يناف ذلك أن الأفضل صلاة المسجد والوضوء بالماء

(٢) قوله : فقد نبهنا الخ ، أقول : قد نبهنا على قرينه بل على تعيينه

(٣) قوله : في الحديث ، أقول : وهو حديث عبد الله بن عمر الذي قدم الشارح لفظه وقدمنا تخريجـه

(٤) قوله : بحسب زيادة المشقات ، أقول : كأنه يريد ومن المشقات فوت الغنيمة على المجاهد ، لأن وجودها يخفف ذلك

(٥) قوله : لا سيما الخ ، أقول : كأنه يريد دفع ما يقال : أفضل الأعمال كلمة التوحيد ، وهي خفيفة المشقة أو عديمتها

(٦) قوله : وإنما يشكل عليه العمل المتصل الخ ، أقول : الذي يؤخذ من الأحاديث أن المراد بالسرية التي تحقق أن لا تجد غنيمة مع عدوها أو وجدها ولم تقم شيئاً منها لحفظهم لها وتمنعهم عليها . وأما أن الإخفاق أن يترك أخذ الغنيمة مع نيسرها وإلقاء العدو لها فلا يسمى هذا إخفاقاً ، قال في القاموس : أخفق الرجل غزا

فلعل هذا من باب تقديم بعض المصالح الجزئية على بعض ^(١) . فان ذلك الزمن كان

ولم يقم انتهى . ولم يقل غزا وترك الغنيمة . وأخذ الغنيمة بعد تيسرها لعله أوجب
قال الله تعالى ﴿ ولا ينالون من عدو نيلا إلا كتب لهم به عمل صالح ﴾ ولأنه لو ترك
المال للعدو بعد التمكن منه لكان تقوية له وإضعافا لجانب الدين ، فهذا العمل المتصل
بأخذ الغنائم لا إشكال فيه أصلا ، بل الإشكال لو تركوه ، بل لم في أخذه أجر غير
أجر الجهاد وهو القيام بالواجب من نكابة العدو في ماله بعد القيام بواجب نكايته في
ذاته ورياسته ، فالذين أخفقوا لهم زيادة الأجر بعدم نيلهم من مال العدو مع إرادتهم
أخذه ونيله لو أدركوه ، بل المعلوم أنهم يريدون نكايته بكل شئ يدخل عليه
النكابة فلمهم أجر المجاهدين الغانمين الفائزين بنكايته بدنا ومالا بنيتهم ، ولهم زيادة بأن
أعيان أموال الكفار منعوا عن أخذها والانتفاع بها وتقوية أسباب الجهاد بنا ينال
منها ، والأحاديث قد صرحت بزيادة أجرهم ، فلا عذر عن القول به ، وهو الذي
سيرجه الشارح . على أن الحديث قاض بأن من غنم وسلم هو الذي ينقص أجره
عن لم يغم ولم يسلم ، لقوله « يخفق أو تصاب ، إن جعلنا » أو ، بمعنى الواو بقرينة
مقابلها وهو قوله « تغنم وتسلم » فأولئك لهم الغنم والسلامة وهؤلاء لهم الإخفاق
والإصابة ، فقد نكوا العدو وأصابوا وأصيب منهم وعادوا ناقصين العدد مخفقين من
المال فلا غزو استحقوا زيادة الأجر

(١) قوله « تقديم بعض المصالح » أقول : فهنا مصلحتان : مصلحة زيادة الأجر
بترك الغنيمة ، ومصلحة قوة الدين وزيادة العدة للمجاهدين ، فقدموا هذه المصلحة
على الأولى فأخذوا الغنائم . قلت : اقتصر المحقق في الأخرى على علو الدين وقوة
المؤمنين ومن لازمه ضعف أعداء الدين وإغاظتهم بأخذ أموالهم ، فقد كان صلى الله
عليه وآله وسلم يباليغ في إغاظتهم حتى انه أهدي جملا في أنفه برة ^(١) كان للشركيين
فتنمه فأغاظهم بإهدائه ، بل أغاظهم بانهاره لدمه ، وندب أصحابه إلى الرمل عند
الطواف في عمرة القضاء ، وهذا اللازم باق حكمه إلى يوم الدين وإن كان المسلمون
في غاية القوة والجلادة والكثرة والثروة فلا تقيد المصلحة بزمان من الأزمنة في هذا

الإسلام فيه غريباً - أعني ابتداء زمن النبوة - وكان أخذ الغنائم عوناً على علو الدين ، وقوة المسلمين ، وضعفاء المهاجرين . وهذه مصلحة عظيمة قد يغتفر لها بعض النقص في الأجر من حيث هو هو

وأما ما قيل في أهل بدر فقد يفهم منه أن النقصان بالنسبة إلى الغير . وليس ينبغي أن يكون كذلك ، بل ينبغي أن يكون التقابل بين كمال أجر الغازي نفسه إذا لم يغم ، وأجره إذا غم . فيقتضى هذا أن يكون حالهم عند عدم الغنيمة أفضل من حالهم عند وجودها ، لا من حال غيرهم ^(١) . وإن كان أفضل من حال غيرهم قطعاً ، فمن وجه آخر . لكن لا بد - مع هذا - من اعتبار المعارض الذي ذكرناه ، فله مع اعتباره لا يكون ناقصاً . ويستثنى حالهم من العموم الذي في الحديث الثاني ، أو حال من يقاربهم في المعنى

وأما هذا الحديث الذي نحن فيه فأشكاله من كلمة « أو » أقوى من ذلك الحديث ، فانه قد يشمر بأن الحاصل إما أجر ، وإما غنيمة ، فيقتضى أنه إذا حصلت الغنيمة يكتفى بها له . وليس كذلك ^(٢)

وقيل في الجواب عن هذا بأن « أو » بمعنى الواو ^(٣) ، وكان التقدير بأجر

(١) قوله « لا من حال غيرهم » أقول : أو هم أنفسهم ، فلا يقال إن أجر من شهد منهم أحداً التي لا غنيمة فيها أفضل من أجر الذي حصل له من شهوده بدرأ لأن فيه غنيمة ، مثال ذلك أن يقال : لو فرض أجر البدرى ستمائة وأجر الاحدى مثلاً بغير غنيمة مائة فإذا نسبنا ذلك باعتبار حديث عبد الله بن عمرو وكان للبدرى لكونه أخذ الغنيمة مائتان وهي تلك الستمائة فيكون أكثر أجراً من الاحدى ، وإنما امتاز أهل بدر بذلك لكونها أول غزوة غزاها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وكانت مبدأ اشتهاار قوة الإسلام وقوة أهله وظهور شوكرته ، فكان لمن شهدها مثل أجر من شهد المغازى بعدها جميعاً ، فصارت لا يوازيها شيء في الفضل

(٢) قوله « وليس كذلك » أقول : هذا هو الوجه في تعارض الحديثين الذي

قناه الشارح

(٣) قوله « وقيل في الجواب عن هذا الخ » أقول : هذا حاله ابن عبد البر ،

وغنيمة ، وهذا - وإن كان فيه ضعف من جهة العربية - ففيه إشكال من حيث إنه إذا كان المعنى يقتضى اجتماع الأمرين كان ذلك داخلا في الضمان ، فيقتضى أنه لا بد من حصول أمرين لهذا المجاهد إذا رجع مع رجوعه ^(١) ، وقد لا يتفق ذلك ، بأن يتلف ما حصل في الرجوع من الغنيمة . اللهم إلا أن يُتجوّز في لفظة « الرجوع إلى الأهل » ، أو يقال : المعية في مطلق الحصول ، لا في الحصول في الرجوع

ومنهم من أجاب بأن التقدير أو أرجعه إلى أهله ، مع ما نال من أجر وحده ، أو غنيمة وأجر . فحذف « الأجر » ^(٢) ، من الثاني . وهذا لا بأس به . لأن المقابلة إنما تشكل إذا كانت بين مطلق الأجر وبين الغنيمة مع الأجر . أما مع الأجر المقيد بانفراده عن الغنيمة فلا

* * *

٤٠١ - الحديث الرابع : عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « مَا مِنْ مَكْلُومٍ يُكَلِّمُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، إِلَّا جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَكَلِمَةٌ يَدْعَى : اللَّوْنُ لَوْنُ الدِّمِّ ، وَالرَّيْحُ رِيحُ الْمِسْكِ »

وجزم به القرطبي ، ورجحه التوربشتي ، وقد وردت روايات بلفظ الواو « بأجر وغنيمة » عند مالك والفساني ، قال ابن حجر : فإن كانت هذه الروايات - يعنى بالواو - محفوظة تعين القول بأن « أو » ، في هذا الحديث بمعنى الواو كما هو مذهب نحلة الكوفة

(١) قوله « أنه لا بد من حصول أمرين الخ » أقول : وهذا باطل ، لثبوت حديث ابن عمرو « إن من السرايا ما تخفق أو تصاب » وهذا التأويل يلزم منه أنها لا تخفق سرية ، وهذا كما أنه خلاف الواقع فهو خلاف حديث ابن عمرو

(٢) قوله « فحذف الأجر » ، أقول : وإنما حذفه لنقصانه عن الأجر الأول الذى ليس معه الغنيمة

٥- السكلم ، الجرح . ومجيئه يوم القيامة مع سيلان الجرح فيه أمران (١) :
أحدهما الشهادة على ظالمه بالقتل . الثاني إظهار شرفه لأهل المشهد والموقف بما
فيه من رائحة المسك الشاهدة بالطيب . وقد ذكروا في الاستنباط من هذا الحديث
أشياء متكلفة ، غير صابرة على التحقيق

منها : أن المرائعي في الماء تغير لونه ، دون تغير رائحته . لأن النبي ﷺ سمي هذا
الخارج من جرح الشهيد دماً ، وإن كان ريحه ريح المسك ولم يكن مسكاً ، فغلب
الاسم للونه على رائحته ، فكذلك الماء ما لم يتغير لونه لم يلتفت إلى تغير رائحته (٢)
وفي هذا نظر يحتاج إلى تأمل

ومنها : ما ترجم البخاري (٣) فيما يقع من النجاسات في الماء والسمن . قال القاضي :

(١) (الحديث الرابع) قوله : فيه أمران ، أقول : أي حكمتان لله تعالى شهادته
بكونه أهل الشهادة أي أن صاحبه قتل شهيداً في سبيل الله . فكان الأحسن أن يقول
الشارح : شهادته بأنه قتل في سبيل الله . لأن كونه مظلوماً أعم من ذلك ، والحديث
في الآخر

(٢) قوله : لم يلتفت إلى تغير رائحته ، أقول : لأن الشارع أبقى اسم الدم على
الذي تغيرت رائحته دون لونه وسماه دماً ، فكذلك هنا تسميته ماء ، وندخله تحت
أحكام الماء المطلق . ولا أدري من استنبط هذا ، وقد ذكره البخاري في صحيحه
دليلاً لما ذكر ، فانه نقل جماعة الإجماع على أن الماء المتغير بأحد صفاته خارج عن
أحكام الماء المطلق ، ثم هذا شيء من أحكام الدار الآخرة التي لا تكليف فيها فلا يجري
عليه أحكام التكليف ولا يقاس ، نعم عن ربيعة وغيره أن تغير الوصف الواحد
لا يؤثر حتى يجتمع وصفان ، قلت : وبه تعرف أن الإجماع المدعى غير صحيح

(٣) قوله : ومنها ما ترجم البخاري ، أقول : قال البخاري في صحيحه : باب
ما يقع من النجاسات في السمن ، ثم ذكر حديث الكتاب ، قال الحافظ في الفتح :
قال الإسماعيلي : هذا الحديث لا يدخل في طهارة الدم ولا نجاسته ، وإنما ورد في لفظ

وقد يحتمل أن حجه فيه الرخصة في الرائحة كما تقدم أو التغليب ، بعكس الاستدلال الأول (١) . فان الدم لما انتقل بطيب رائحته من حكم النجاسة إلى الطهارة ، ومن حكم القذارة إلى التطيب بتغير رائحته ، وحكم له بحكم المسك والطيب للشهيد ، فكذلك الماء ينتقل إلى العكس بنجس الرائحة ، وتغير أحد أوصافه من الطهارة إلى النجاسة ومنها ما قال القاضى : ويحتج بهذا الحديث أبو حنيفة في جواز استعمال الماء المضاف ، للمتغيرة أوصافه بإطلاق اسم الماء عليه ، كما انطلق على هذا اسم الدم ، وإن تغيرت أوصافه إلى الطيب ، قال : وحجته بذلك ضعيفة

وأقول : الكل : ضعيف

٤٠٢ - الحديث الخامس : عن أبي أيوب الأنصارى رضى الله عنه قال :

قال رسول الله ﷺ « غَدَوَةٌ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، أَوْ رَوْحَةٌ : خَيْرٌ مَّا طَلَعَتْ عَلَيْهِ الشَّمْسُ وَغَرَبَتْ » أخرجه مسلم (٢)

المطعمون في سبيل الله ، وأجيب بأن مراد المصنف بإبراده تقوية مذهبه في أن الماء لا يتنجس بمجرد الملاقاة ما لم يتغير ، وقال ابن رشد : مراده - يريد البخارى - أن انتقال الدم إلى الرائحة الطيبة هو الذى نقله من حالة الدم إلى حالة المسح ، فحصل من هذا تغليب وصف وهو الرائحة على وصفين وهما الطعم واللون فيستنبط منه أنه متى تغير أحد الأوصاف الثلاثة بصلاح أو فساد تبعه الوصفان الباقيان ، وكأنه أشار بذلك إلى رد ما نقل عن دميعة عما قدمناه قريباً

(١) قوله « بعكس الاستدلال » أقول : بأن يقال : الدم لما تغير ريحه مع بقاء لونه حكم له بالطيب وزوال القذارة ، فلما ينتقل بتغير رائحته أو أحد أوصافه من الطهارة إلى النجاسة ، ووجهه أن التغير عن الصفة له حكم ، ففي الدم حكم له بالطيب وعدم القذارة مخرج عن أصله بذلك التغير ، كذلك الماء يخرج عن أصله وهو الطهارة بتغيره . هذا تقرير المراد ، وهو في غاية من البعد التكلف كما أشير إليه المحقق (٢) (الحديث الخامس) قال : أخرجه مسلم ، أقول : أى منفرداً ، وزاده

٤٠٣ - الحديث السادس : عن أنس بن مالك رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : غَدَوَةٌ فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَوْ رَوْحَةٌ ، خَيْرٌ مِنَ الدُّنْيَا وَمَا فِيهَا ، وَأَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ (١)

قد تقدم الكلام على هذا المعنى في حديث مضى

• • •

٤٠٤ - الحديث السابع : عن أبي قتادة الأنصاري رضى الله عنه قال : « خَرَجْنَا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ إِلَى حُنَيْنٍ - وَذَكَرَ قِصَّةً (٢) - فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ : مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا لَهُ عَلَيْهِ يَمَنَةٌ فَلَهُ سَلْبُهُ - قَالُوا ثَلَاثًا ،

ليبان أنه ليس على شرطه في خطبة كتاب العمدة . وهذا الحديث والسادس تقدم الكلام على ما تضمنناه

(١) قال : وأخرجه البخاري ، أقول : مع مسلم ، ولا حاجة إلى هذا لأنه على قاعدته . قال الزركشي ، وقد رآه في نسخة من العمدة بخط المصنف لها بغير واو : وليس بصواب انتهى . قلت : على تقدير عدم الواو قد أفاد كلامه أنه ليس على شرطه

(٢) (الحديث السابع) قال : وذكر قصة ، أقول : ساقها البخاري وغيره عن أبي قتادة قال : خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عام حنين ، فلما التقينا كانت للمسلمين جولة ، فرأيت رجلا من المشركين على رجل من المسلمين فاستدرت حتى أتته من ورائه حتى ضربته بالسيف على جبل عاتقه ، فأقبل على فضمي ضمة وجدت منها ربح الموت ، ثم أدركه الموت فأرسلني ، فلحقت عمر بن الخطاب فقلت : ما بال الناس ؟ قال : أمر الله . ثم إن الناس رجعوا وجلس النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقال : من قتل قتيلا له عليه يمنة فله سلبه ، فقامت فقلت : من يشهد لي ؟ ثم جاست ، فقال : من قتل قتيلا له عليه يمنة فله سلبه ، فقامت فقلت : من يشهد لي ؟

الشافعي يرى استحقات القاتل للسلب حكماً شرعياً (١)

ثم جلست . ثم قال الثالثة مثله ، فقامت ، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : مالك يا أبا قتادة ؟ فقضيت عليه القصة ، فقال رجل : صدق يا رسول الله ، وسلبه عندى فأرضه عنى . فقال أبو بكر الصديق : لاها الله إذن ، لا يعمد إلى أسد من أسد الله يقاتل عن الله ورسوله يعطيك سلبه . فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : صدق . فأعطاني . فبعت الدرع فابتعت به مخرفاً في بني سلمة ، فانه لأول مال تأثله في الإسلام ، هذا لفظ البخاري . قوله : جولة ، بفتح الجيم وسكون الواو أي حركة فيها اختلاط . وقوله : جبل ، بالحاء المهملة فوحدة وهو عصب العاتق والدائق ، موضع الرداء من المنكب . وقوله : أرسلني ، أي أطلقتني . وقوله : أمر الله ، هو ما قضى به ، وقوله : لاها الله إذا ، قال الجوهري : هاللتنيه وقد يقسم بها يقال : لاها الله ما فعلت كذا ، وكلية الجلالة مجرورة مقسم بها . وقد أطال العلماء الكلام في هذا التركيب إطالة مملّة للناظر . وقوله : لا يعمد ، جواب القسم ، وفاعل يعمد ضمير يعود إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فهو بالمشاة التحتية ، وقوله : سلبه ، أي سلب قتيله أضافه إليه باعتبار أنه ملكه ، والمراد أن الرجل الذي كان عنده السلب طلب من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن يعرض أبا قتادة عنه ويعطيه إياه ، وكان صلى الله عليه وآله وسلم لا يرد سائلاً ، بل إما أن يعطيه أو يسكت ، فلذا قال أبو بكر ما قال ، ومراد أبي بكر بأسد من أسد الله أبا قتادة . هذا وبقية واضحة والحمد لله

(١) قوله : حكماً شرعياً ، أقول : في المسألة ثلاثة أقوال : الأول للجمهور قالوا إن القاتل يستحق السلب سواء قال أمير الجيش من قتل قتيلاً فله سلبه أو لم يقل ، وهو ظاهر حديث الباب ، فانه صلى الله عليه وآله وسلم قال هذا بعد القتال واجتماع الغنائم ، وقالوا : إنه فتوى منه صلى الله عليه وآله وسلم وإخبار عن الحكم الشرعي (١) .

(١) قلت : وهذا القول هو رواية عن الإمام أحمد ، وهي المذهب عند المتأخرين من الأصحاب ، والرواية الثانية كذهب مالك رحمه الله

بأوصاف مذكورة في كتب الفقه^(١) . ومالك وغيره يرى أنه لا يستحقه بالشرع ، وإنما يستحقه بصرف الإمام إليه نظراً . وهذا يتعلق بقاعدة ، وهو أن تصرفات الرسول ﷺ في أمثال هذا إذا تردت بين التشريع ، والحكم الذي يتصرف به ولاية الأمور ، هل يحمل على التشريع أو على الثاني ؟ والأغلب حمله على التشريع . إلا أن مذهب مالك في هذه المسألة فيه قوة ، لأن قوله عليه السلام : من قتل قتيلاً فله سلبه ، يحتمل ما ذكرناه من الأمرين^(٢) . أعني التشريع العام ، وإعطاء القتيلين في ذلك الوقت السلب تنفيلاً . فإن حمل على الثاني فظاهر . وإن ظهر حمله على الأغلب . وهو التشريع العام . فقد جاءت أمور في أحاديث ترجح الخروج عن هذا الظاهر ، مثل قوله عليه السلام . بعد ما أمر أن يعطى السلب قاتلاً^(٣) ، فقابل هذا القاتل خالد بن

الثاني للمالكية والحنفية أنه لا يستحق القتال إلا أن يشترط له الإمام ذلك ، قالوا : بل هو لجميع الغائبين كسائر الغنيمة . والثالث رواية عن مالك أنه بخير الإمام

(١) قوله : بأوصاف مذكورة الخ ، أقول : قال النووي في شرح مسلم : إن الشافعي شرط في استحقاقه أنه يغرب بنفسه في قتل كافر متمنع في حال القتال ، قال : الأصح أن القتال إذا كان بمن له رضى ولا سهم له كالمراة والصبي والعبد استحق السلب (٢) قوله : من الأمرين ، أقول : قد بينهما بقوله : أعنى التشريع العام ، وهو الأول ، وإعطاء القتيلين تنفيلاً ، هو الثاني ، فإذا حمل على التنفيل فوجه واضح وإن كان خلاف الأغلب ، وإن حمل على الظاهر وهو الأول فالتشريع هو الظاهر من تصرفاته صلى الله عليه وآله وسلم فقد عارضه غيره

(٣) قوله : مثل قوله صلى الله عليه وآله وسلم بعد ما أمر أن يعطى السلب قاتلاً ، أقول : الحديث أخرجه مسلم من حديث عوف بن مالك قال : قتل رجل من حمير رجلاً من العدو ، فأراد سلبه فنعه خالد بن الوليد وكان والياً عليهم ، فأتى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عوف بن مالك فأخبره فقال لخالد : ما منعك أن تعطيه سلبه ؟ قال : استكثرته يا رسول الله ، قال : فادفعه إليه ، فر خالد بعوف فجر بردائه فقال : هل أنجزت لك ما ذكرت لك من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ؟ فسمع

الوليد بكلام - قال النبي ﷺ بعده « لا تعطه يا خالد ، فلو كان مستحقاً له بأصل التشريع لم يمنعه منه بسبب كلامه لخالد . فدل على أنه كان على وجه النظر . فلما كلم خالد بما يؤذيه استحق العقوبة بمنعه ، فظراً إلى غير ذلك من الدلائل

٤٠٥ — الحديث الثامن : عن سلمة بن الأكوع رضى الله عنه قال « أتى النبي ﷺ عَيْنٌ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ^(١) ، وَهُوَ فِي سَفَرٍ ، فَجَلَسَ عِنْدَ أَصْحَابِهِ

رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال : لا تعطه يا خالد ، هل أتم تاركولي أمرائي . وهذه القصة وقعت في غزوة مؤتة . وقد استشكل الحديث على رأي الشافعي من حيث انه منع القتال سلمه ، وأجيب عنه بوجهين : أحدهما لعله أعطاه القتاتل بعد ذلك ، وإنما منعه تعزيراً له ولعوف بن مالك لكونهما أطلقا ألسنتهما في خالد وانتهاك حرمة الوالي ومن والاه . والثاني لعله استطاب قلب خالد للصلحة في إكرام الأمراء ، أفاده النووي في شرح مسلم . واعلم أنه لم يتكلم الشارح على شرح قوله صلى الله عليه وآله وسلم « له عليه بيعة » ، وقد قال النووي في شرح مسلم : فيه التصريح بالدلالة لمذهب الشافعي والليث ومن وافقهما من المالكية وغيرهم أن السلب لا يعطى إلا لمن له بيعة بأنه قتل ، ولا يقبل قوله بغير بيعة . وقال مالك والأوزاعي : يعطاه بقوله بلا بيعة ، لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أعطاه في هذا الحديث السلب بقول واحد ولم يحلفه ، والجواب على هذا أنه مجهول أنه صلى الله عليه وآله وسلم علم أنه القتاتل لما كلفه التماس البيعة ، وأما ما احتج به بعضهم أن أبا قتادة إنما استحق السلب بإقرار من هو في يده فضيف ، لأن الإقرار إنما ينفع إذا كان المال مفسوباً إلى من هو في يده فيؤخذ بإقراره ، وللمال هنا منسوب إلى جميع الجيش فلا يقبل إقرار بعضهم على الباقي . انتهى

(١) (الحديث الثامن) قال « عين » ، أقول : هي الربيعة والطلحة ، وفسره

الشارح بالجالسوس

يَتَحَدَّثُ، ثُمَّ أَتَقَتَّلُ، فقال النبي ﷺ: اطلبوه واقتلوه. فقتلته، فقتلني سلبه،

وفي رواية: فقال: من قتل الرجل؟ فقالوا: ابن الأكرع. فقال: له سلبه أجمع،

فيه تعلق بمسألة الجاسوس الحربي، وجواز قتله، ومن يشبهه من لا أمان له وأما كلامهم ههنا على الجاسوس الذي والمسلم فلا تعلق للحديث به وفيه أيضاً تعلق بمسألة السلب، وقد تمسك به من يراه غير واجب بأصل الشرع. بل بتفصيل الإمام، لقوله: فقتلته، وفي هذا ضعف ما (١) وفيه دليل - إذا قلنا بأن السلب للقاتل - أنه يستحق جميعه. نعم إنما يدل على ما يسمى سلباً. والفقهاء ذكروا صوراً فيما يستحقه القاتل، وترددوا في بعضها. فإن كان اسم السلب، منطلقاً على كل ما معه (٢)، فقد يستدل به فيما اختلف فيه من بعض الصور (٣)

٤٠٦ - الحديث التاسع: عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: بعث رسول الله ﷺ سرية إلى نجد، فخرجت فيها، فأصبنا إبلاً وغنماً، فبلغت

(١) قوله: ضعف ما، أقول: لاحتمال أنه أراد قتلني أعطاني ما أستحقه
(٢) قوله: منطلقاً على كل ما معه، أقول: السلب هو ما يوجد مع المحارب من ملبوس وغيره عند الجمهور، وعن أحمد لا تدخل الدابة، وعن الشافعي يختص بأداة الحرب

(٣) قوله: قد يستدل به، أقول: فانه لما قال له صلى الله عليه وآله وسلم: أجمع، علم أن اسم السلب عام لكل ما يوجد معه من دابة وغيرها

سُهْمَاتُنَا^(١) اثْنِي عَشَرَ بَعِيرًا ، وَتَقَاتَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَعِيرًا بَعِيرًا .

فيه دليل على بعث السرايا في الجهاد . وقد يستدل به على أن المنقطع منها عن جيش الإمام ينفرد بما يغنمه ، من حيث إنه يقتضى أن السهمان كانت لهم . ولا يقتضى أن غيرهم شاركهم فيها . وإنما قالوا بمشاركة الجيش لهم إذا كانوا قريباً منه ، يلحقهم عونونه وغوثه^(٢) إن احتاجوا

وقوله « ونفلنا » النفل في الأصل هو العطية غير اللازمة . وذكر بعض أهل اللغة أن « الأنفال » الغنائم ، وأطلقه الفقهاء على ما يجعله الإمام لبعض الغزاة ، لأجل الترغيب ، وتحصيل مصلحة ، أو عوض عنها

واختلفت مذاهبهم في محله^(٣) . فمنهم من جعله من رأس الغنيمة ، ومنهم من جعله من الخمس . وهو مذهب مالك . واستحبه بعضهم من خمس الخمس . والذي يقرب من لفظ هذا الحديث أن هذا التنفيل كان من الخمس ، لأنه أضاف الاثني عشر إلى سُهْمَانِهِمْ^(٤) . فقد يقال : إنه إشارة إلى ما تقرر لهم استحقاقه وهو أربعة الأخماس

(١) (الحديث التاسع) قال « سُهْمَاتُنَا ، أقول : أى أنصباؤنا ، والمراد أنه بلغ نصيب كل واحد منهم هذا القدر

(٢) قوله « يلحقهم غوثهم » أقول : قال ابن حجر في الفتح بعد نقل كلام الشارح : وهذا القيد في مذهب مالك ، وقال النخعي : للإمام أن ينفل السرية جميع ما غنمت دون بقية الجيش مطلقاً ، وقيل إنه انفرد بذلك

(٣) قوله « واختلفت مذاهبهم » أقول : أى مذاهب الفقهاء على أقوال من أصل الغنيمة أو من الخمس أو من خمس الخمس أو بما عدا الخمس ، والثلاثة الأول في مذهب الشافعي ، والأصح عندهم أنها تكون من خمس الخمس ، إلا أنه لا يصح في هذا الحديث ، لأنهم نفلوا نصف السدس وهو أكثر من خمس الخمس . وهذا واضح (٤) قوله « لأنه أضاف الاثني عشر إلخ » أقول : حيث قال « سُهْمَاتُنَا ، أى المستحقة لنا بغير تنفيل

الموزعة عليهم ، فيبقى النفل من الخمس ^(١) ، واللفظ محتمل لغير ذلك احتمالاً قريباً وإن استبعد بعضهم أن يكون هذا النفل إلا من الخمس من جهة اللفظ فليس بالواضح الكثير . وقد قيل : إنه تبين كون هذا النفل من الخمس من مواضع آخر

٤٠٧ — الحديث العاشر : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما عن النبي

ﷺ قال : « إذا جمع الله عز وجل الأولين والآخرين ، يُرْفَعُ لِكُلِّ غَادِرٍ لَوَاهُ ^(٢) ، فيقال : هَذِهِ غَدْرَةُ فلان ابن فلان »

(١) قوله « فيبقى التنفيل من الخمس » أقول : ويؤيده ما رواه مسلم في حديث الباب من طريق الزهري قال : بلغني عن ابن عمر قال : نفل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم سرية بعثها قبل نجد من إبل جاءوا بها نفلاً سوى نصيبهم من المغنم ، ويؤيده أيضاً ما رواه مالك أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : « ما لي مما آفاه الله عليكم إلا الخمس وهو مردود عليكم » فانه يدل على أن ما سوى الخمس للمقاتلة . قال ابن عبد البر : إن أراد الإمام تفضيل الجيش لمعنى فذلك من الخمس لا من رأس الغنيمة ، وإن انفردت قطعة فأراد أن ينفلها مما غنمته دون سائر الجيش فذلك من غير الخمس بشرط أن لا يزيد على الثلث ^(١) انتهى . واعلم أنه لا يبين الحقيقة ويجزم بها إلا بعد معرفة قدر أهل السرية وقدر الغنيمة ، وقد قال أهل اللغة : السرية تكون من مائة إلى خمسمائة ، فإزاد على خمسمائة يقال له منسر بالنون ثم سين مهملة ، فان زادت على الثمانمائة سميت جبشاً . . . وروى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : « خير الأصحاب أربعة ، وخير السرايا أربعائة ، وخير الجيوش أربعة آلاف ، ولن يغلب اثنا عشر ألفاً من قلة » رواه الترمذي وأبو داود وغيرهما

(٢) (الحديث العاشر) قال « لواه » أقول : في النهاية أى علامة يشتهر بها

(١) قلت : الثلث ينفل للسرية التي نجى . أخريات الجيش بعد رجوعه من المعركة لأنها قد وقع في خطر والجيش لا يعلم عنها شيئاً ، وينفل الربع للسرية التي في مقدمة الجيش لأنه الأحق بها ولا خطر عليها

فيه تعظيم العُدرة ، وذلك في الحروب كل اغتيال ^(١) ممنوع شرعاً ، إما لتقدم
أُمن ، أو ما يشبهه ، أو لوجوب تقدم الدعوة ^(٢) حيث تجب ، أو يقال بوجوبها
وقد يراد بهذا العُدرة ما هو أعم من أمر الحروب ، وهو ظاهر اللفظ ، وإن كان
المشهور بين جماعة من المصنفين وضعه في معنى الحرب . وقد عوقب الغادر بالفضيحة
للعظمى ، وقد يكون ذلك من باب مقابلة الذنب بما يناسب ضده في العقوبة ، فإن
الغادر أخفى جهة غدره ومكره ، فعوقب بنقيضه ، وهو شهرته على رموس الأَشهاد
وفي اللفظ المروى هنا ما يدل على شهرة الناس والتعريف بهم في القيامة بالنسبة
إلى آبائهم ، خلاف ما حكى أن الناس يدعون في القيامة بالنسبة إلى أمهاتهم ^(٣)

في الناس ، لأن موضع اللواء أشهر مكان الرئيس ، قال القرطبي : هذا خطاب منه
صلى الله عليه وآله وسلم للعرب بما كانت تستحق بنحو ما كانت تفعل ، لأنهم كانوا
يرفعون للوفاء راية بيضاء وللغدر راية سوداء ليلوموا الغادر ويذموه

(١) قوله : كل اغتيال ، أقول : الاغتيال هو أن يخدع الرجل ويقتل في موضع
لا يراه فيه أحد كما في النهاية

(٢) قوله : أو لوجوب تقدم الدعوة ، أقول : أي دعوة الكفار إلى الإسلام ،
وقوله : حيث تجب ، أي حيث لم تبلغهم

(٣) قوله : بالنسبة إلى أمهاتهم ، أقول : قال القرطبي في تفسيره عند قوله
تعالى (يوم ندعو كل أناس بأمامهم) : عن محمد بن كعب بأمهاتهم ، قال : وإمام
جمع أم . قال : قالت الحكماء في ذلك ثلاثة وجوه من الحكمة : أحدها لأجل عيسى
والثاني تشريف الحسين ، والثالث لئلا يفتضح أولاد الزنا . ورده القرطبي بهذا
الحديث كما أشار إليه الشارح . وقد أجيب عنه بأن الذي في الآية هو الدعاء والنداء ،
والذي في هذا الحديث هو الإخبار عن غدرته . قلت وفي الكشف : ومن بدع
التفسير أن إمام جمع أم ، وأن الناس يدعون يوم القيامة بأمهاتهم ، وأن الحكمة في
الدعاء بالأمهات دون الآباء رعاية حق عيسى وإظهار شرف الحسين وأن لا يفتضح
أولاد الزنا ، وليت شعري أيهما أبدع ؟ أصحة لفظه أم بهاء حكته ؟ انتهى . قال في

٤٠٨ — الحديث الحادى عشر : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما
« أَنَّ امْرَأَةً وَجِدَتْ فِي بَعْضِ مَغَازِي النَّبِيِّ ﷺ مَقْتُولَةً ، فَأَنكَرَ النَّبِيُّ ﷺ قَتْلَ
النِّسَاءِ وَالصِّبْيَانِ »

هذا حكم مشهور متفق عليه فيمن لا يقاتل . ويحمل هذا الحديث على ذلك لفظة
عدم القتال على النساء والصبيان (١)

ولعل سرّ هذا الحكم أن الأصل عدم إتلاف النفوس . وإنما أبيع منه
ما يقتضيه دفع المفسدة . ومن لا يقاتل ولا يتأهل للقتال في العادة ليس في إحطائه

الكشف : لأن إماماً جمع أم غير شائع ، والمعروف أمهات . وأما الحكمة فإن رعاية
حق عيسى عليه السلام في امتيازها بالدعاء ، فإن خلقه من غير أب كرامة له لا لغرض
منه ليخبر أن الناس أسوته في اقتسابهم إلى أمهاتهم . وإظهار شرف الحسين بدون ذلك
أتم فإن أباهما خير من أمهما ، مع أن أهل البيت من أهل العباكلهم كالحلقة المفرغة ،
وأما اقتضاح أولاد الزنا فلا فضيحة إلا للأمهات وهي حاصلة ، دعى غيرهم بالأمهات
أو بالآباء ، ولا ذنب لهم في ذلك حتى يترتب عليه الافتضاح . انتهى

(١) (الحديث الحادى عشر) قوله ، ويحمل هذا الحديث الخ ، أقول : على
من لا يقاتل ، أى يحمل إنكاره صلى الله عليه وآله وسلم قتل المرأة ، وقد ورد هذا
صريحاً في قوله صلى الله عليه وآله وسلم « ما كانت هذه لتقاتل » أخرجه الطبرانى
في الأوسط من حديث ابن عمر ، وفيه أنه يجوز قتلها إذا قاتلت ، وجه قال الشافعى
والكوفيون وقالوا : إذا قاتلت المرأة جاز قتلها ، وكذلك إذا بيت أهل الدار . وقد
بوب له البخارى ، باب أهل الدار يبيتون فيصاب الولدان والذرارى ، وذكر حديث
« أنه صلى الله عليه وآله وسلم سئل عن أهل الدار يبيتون ؟ قال : هم - أى الذرارى -
منهم . أى في الحكم في تلك الحالة ، وليس المراد إباحة قتلهم بطريق القصد إليهم ،
بل المراد إذا لم يمكن الوصول إلى الآباء إلا بوطء الذرية فإذا أصيبوا لا يختلط بهم
جاز قتلهم

الضرر كالمقاتلين . فرُجع إلى الأصل فيهم وهو المنع . هذا مع ما في نفوس النساء والصبيان من الميل ^(١) ، وعدم التشبث الشديد بما يكونون عليه كثيراً أو غالباً . فرفع عنهم القتل ، لعدم مفسدة المقاتلة ^(٢) في الحال الحاضر ، ورجاء هدايتهم عند بقائهم

٤٠٩ — الحديث الثاني عشر : عن أنس بن مالك رضى الله عنه « أنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ وَالزُّبَيْرَ بْنَ الْعَوَّامِ ، شَكَّوَا الْقَمَلَ ^(٣) إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي غَزَاةٍ لَّهُمَا . فَرَخَّصَ لَّهُمَا فِي قَبِيصِ الْحَرِيرِ ، وَرَأَيْتُهُ عَلَيْهِمَا ، أَجَازُوا لِلْمَحَارِبِ لِبَسِ الْدِيْبَاجِ الَّذِي لَا يَقُومُ غَيْرُهُ مَقَامَهُ فِي دَفْعِ السِّلَاحِ ^(٤) . وَهَذَا الْحَدِيثُ يَدُلُّ عَلَى جَوَازِهِ ، لِأَجْلِ هَذِهِ الْمَصْلُحَةِ الْمَذْكُورَةِ فِيهِ . وَلَعَلَّهُ تَعَيَّنَ لِذَلِكَ

(١) قَوْلُهُ « مِنْ الْمِيلِ » ، أَقُولُ : إِلَى مَا يَدْعُونَ إِلَيْهِ مِنَ الْإِيمَانِ

(٢) قَوْلُهُ « لِعَدَمِ مَفْسَدَةِ الْمُقَاتَلَةِ » ، أَقُولُ : وَلَنَا نَهَى عَنْ قَتْلِ الْفَنَاءِ وَالْمُنْتَخْلِ لِلْعِبَادَةِ فِي زَعْمِهِ

(٣) (الْحَدِيثُ الثَّانِي عَشَرَ) قَالَ « الْقَمَلُ » ، أَقُولُ : فِي رِوَايَةِ الْبُخَارِيِّ « مِنْ حِكْمَةٍ كَانَتْ بَيْنَهُمَا » ، وَجَمَعَ بَيْنَ الرِّوَايَتَيْنِ بِأَنَّ الْحِكْمَةَ حَصَلَتْ مِنَ الْقَمَلِ فَانْسَبَ الْعَلَةُ تَلَوُّهُ إِلَى السَّبَبِ وَتَارَةً إِلَى سَبَبِ السَّبَبِ

(٤) قَوْلُهُ « أَجَازُوا لِلْمَحَارِبِ الْحِجَّ » ، أَقُولُ : جَعَلَ الطَّبَرِيُّ جَوَازَهُ لِلْحَرْبِ مُسْتَنْبَطاً مِنْ جَوَازِهِ لِلْحِكْمَةِ فَقَالَ : وَقَدْ رُخِّصَ فِي لِبْسِهِ بِسَبَبِ الْحِكْمَةِ أَنَّ مِنْ قَصْدِ لِبْسِهِ لِدَفْعِ مَا هُوَ أَعْظَمُ مِنْ أَذَى الْحِكْمَةِ كَدَفْعِ سِلَاحِ الْعَدُوِّ وَنَحْوِ ذَلِكَ فَانْهَى بِحُجُوزِ انْتِهَى . قُلْتُ : وَالْبُخَارِيُّ تَرَجَّمْ لَهُ « بِأَنَّ الْحَرِيرَ فِي الْحَرْبِ » ، قَالَ الْحَافِظُ ابْنُ حَجَرٍ : « أَمَا تَقْيِيدُهُ بِالْحَرْبِ فَكَأَنَّهُ أَخَذَ مِنْ قَوْلِ الرَّائِي فِي غَزَاةٍ لَّهُمَا ، وَتَبِعَهُ التِّرْمِذِيُّ فَقَالَ « بِأَنَّ مَا جَاءَ فِي لِبْسِ الْحَرِيرِ فِي الْحَرْبِ » ، انْتَهَى . قُلْتُ : لَكِنْ لَا يَحْتَاجُ أَنَّ الْعَلَةَ فِي التَّرْخِيصِ شَكَّوَاهُمَا الْقَمَلَ كَمَا يَفِيدُهُ لَفْظُ الْحَدِيثِ ، وَأَمَا كَرَاهِيَةُ فِي غَزَاةٍ لَّهُمَا فَانْهَى ذَكَرَ لِكُونِهِ كَانَ

في دفعها في ذلك الوقت . وقد سماه الراوى « رخصة » ، لاجل الإباحة ، مع قيام دليل الحظر (١)

* * *

٤١٠ - الحديث الثالث عشر (٢) : عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : كانت أموال بنى النضير : بما آفاه الله على رسوله ﷺ ، بما لم يُوجِبِ المسلمون عليه بخيل ولا ركاب . وكانت لرسول الله ﷺ خالصة ، فكان رسول الله ﷺ يعزِلُ نفقة أهله سنة ، ثم يجعل ما بقى في الكراع والسلاح عدة في سبيل الله عز وجل ،

قوله : كانت أموال بنى النضير بما آفاه الله على رسوله ، يحتمل وجهين :

في غزاة ، لا لأنها علة الترخيص ، فالالحاق للحرب إنما هو بما قاله الطبرى ، إلا أنه قد نازع عمر بن الخطاب في هذا فأخرج ابن عساكر أن عمر رأى على خالد بن الوليد قبص حرير فقال : ما هذا ؟ فذكر له خالد قصة عبد الرحمن بن عوف فقال : وأنت مثل عبد الرحمن ؟ أولك مثل ما لعبد الرحمن ؟ ثم أمر باحضاره فأحرقه ، رجاله ثقات إلا أن فيه انقطاعاً

(١) قوله « لاجل الإباحة مع قيام دليل الحظر » ، أقول : هذا معنى الرخصة المعروفة في هذه العبارة عن الصحابي ، وقد ناقش الشارح في تفسير عبارة الصحابي بهذا المعنى فيما سلف فتذكر

(٢) (الحديث الثالث عشر) أقول : قال الزركشى لما ذكر المصنف (١) هذا الحديث في عمدة الكبرى عزاه للترمذى ، ثم قال « ومتفق على معناه » ، هذا لفظه ، وقد أخرجه مسلم في الجهاد قريباً منه ، والبخارى في خمسة مواضع من صحيحه

(١) قلت : المصنف هو عبد الغنى المسمى له العمدة الكبرى في أحكام الأحكام جمع فيها ما أخرجه الستة

أحدهما : لأن يراد بذلك أنها كانت لرسول الله ﷺ خاصة ، لا حق فيها لأحد غيره من المسلمين ^(١) ، ويكون إخراج رسول الله ﷺ لما يخرج منه منها - لغير أهله ونفسه - تبرعاً منه ﷺ

والثاني : أن يكون ذلك مما يشترك فيه هو وغيره ﷺ ، ويكون ما يخرج منه منها لغيره من تعيين المصروف ، وإخراج المستحق . وكذلك ما يأخذه ﷺ لأهله من باب أخذ النصيب المستحق من المال المشترك في المصروف . ولا يمنع من ذلك قوله (الحشر : ٧) ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى (لأن هذه اللفظة قد وردت مع الاشتراك . قال الله تعالى ﴿ ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذي القربى ﴾ الآية . فأطلق على ذلك كونه إفاةً على رسوله ، مع الاشتراك في المصروف

وفي الحديث جواز الادخار للأهل قوت سنة

وفي لفظه ما يوجب الجمع بينه وبين الحديث الآخر ^(٢) . كان رسول الله ﷺ لا يدخر شيئاً لغيره ^(٣) ، فيحمل هذا على الادخار لنفسه ، والحديث الذي نحن في شرحه على الادخار لأهله ^(٤) ، على أنه لا يكاد يحصل شك في أن النبي ﷺ كان

(١) قوله « خاصة لاحق فيها لغيره » أقول : هذا هو الذي أفاده قول الراوي « وكانت لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم خالصاً » والثاني بعيد جداً

(٢) قوله « وفي لفظه ما يوجب الجمع الخ » أقول : وهو قوله « نفقة أهله »

(٣) قوله « كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لا يدخر الخ » أقول : أخرجه الترمذي من حديث أنس رضي الله عنه

(٤) قوله « جواز الادخار للأهل » أقول : قال النووي : أجمع العلماء على جواز ادخار الإنسان مما يستغله من قربه كما فعله النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، وأما إذا أراد أن يشتري من السوق ويدخره لقوت عياله فإن كان في وقت ضيق الطعام لم يجوز ، بل يشتري من السوق ويدخره ما لم يضيق على المسلمين كقوت أيام أو شهر ،

مشاركاً لأهله فيما يدخره من القوت ، ولكن يكون المعنى أنهم المقصودون بالادخار الذى اقتضاه حالم ، حتى لو لم يكونوا لم يدخروا

وفيه دليل على تقديم مصلحة الكسراع والسلاح على غيرها ، لا سيما فى مثل ذلك الزمان . والمتكلمون على لسان الطريقة قد جعلوا - أو بعضهم - ما زاد على السنة خارجاً عن طريقة التوكل

٤١١ - الحديث الرابع عشر ^(١) : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما قال « أجازى النبى ﷺ ما ضمر من الخيل ^(٢) من الخفاء إلى ثنية الوداع . وأجازى ما لم يضم : من الثنية إلى مسجد بنى زريق . قال ابن عمر : وكنت فيمن أجازى »

قال سفيان : من الخفاء إلى ثنية الوداع : خمسة أميال ، أو ستة . ومن ثنية الوداع إلى مسجد بنى زريق : ميل
هذا الحديث أصل فى جواز المسابقة بالخيل ^(٣) ، وبيان الغاية التى يسابق إليها .

وإن كان فى أيام سعة اشترى قوت سنة وأكثر ، هكذا نقل القاضى هذا التفصيل عن أكثر العلماء ، وعن قوم إباحته مطلقاً

(١) (الحديث الرابع عشر) أقول : هذا الحديث لم يخرج به مسلم فلاس على شرط المصنف

(٢) قال « ما ضمر ، أقول : هو أن تعلق الخيل حتى تسمن وتقوى ، ثم يقلل علفها بقدر القوت وتدخل بيتاً وتغشى بالجلال حتى تحمى وتعرق ، فإذا جف عرقها خف لحما وقويت على الجرى ، ويأتى للشارح تفسيره

(٣) قوله « فى جواز المسابقة بالخيل » أقول : وأنه ليس من العبث ، بل من

وفيه إطلاق الفعل على الأمر به ^(١) ، والمسوغ له . وأما المسابقة على غير الخيل ، والشروط التي اشترطت في هذا العقد فليست من متعلقات هذا الحديث . وكذلك أيضاً لا يدل هذا الحديث على أمر العوض وأحكامه ^(٢) . فإنه لم يصرح فيه به

و . الإضرار ، ضد التسمين . وهو تدريج لها في أقواتها إلى أن يحصل لها الضرر ، و . الحفياء ، بفتح الحاء المهملة وسكون الفاء ثم ياء آخر الحروف وألف ممدودة ، و . ثنية الوداع ، مكانان معلومان . و . زريق ، بالزاي المعجمة قبل الراء المهملة

٤١٢ - الحديث الخامس عشر : عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال

« عُرِضَتْ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ أُحُدٍ ، وَأَنَا ابْنُ أَرْبَعِ عَشْرَةَ ، فَلَمْ يُجِزْنِي . وَعُرِضَتْ عَلَيْهِ يَوْمَ الْخُنْدَقِ ، وَأَنَا ابْنُ خَمْسِ عَشْرَةَ ، فَأَجَازَنِي ،

الرياضة المحمودة الموصلة إلى تحصيل المقاصد في الغزو والانتفاع بها عند الحاجة ، وهي دائرة بين الاستحباب والإباحة على حسب البصيرة . على ذلك ، قال القرطبي : لا خلاف في جواز المسابقة على الخيل وغيرها من الدواب وعلى الأقدام

(١) قوله « على الأمر به » ، أقول : ممدود اسم فاعل من أمر ، وذلك أنه نسب الإجراء إليه صلى الله عليه وآله وسلم ، وإنما هو أمر به ومسوغ له

(٢) قوله « والشروط - إلى قوله - على أمر العوض » ، أقول : يريد بها المراهنة وقد ترجم له الترمذي « باب المراهنة على الخيل » ، وقد أخرج أحمد عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم سابق بين الخيل وراهن . وقد اتفق العلماء على جواز المسابقة بشرط العوض حيث يكون من غير المتسابقين كالإمام ، وجوز الجمهور أن يكون من أحد المتسابقين وأن يكون من ثالث ، وتفصيله في كتب الفقه للشافعية وغيرهم ^(١)

(١) قلت : وللإمام ابن القيم كلام نفيس في هذا الموضوع ذكره في كتابه الفروسية ، رد به على من اشترط المحلل من الفقهاء ، وأقام الحجج على بطلانه ، فراجع إن شئت

اختلف الناس في المأة التي إذا بلغها الإنسان - ولم يحتلم - حكم ببلوغه ، فقيل : سبع عشرة ، وقيل : ثمان عشرة ، وقيل : خمس عشرة . وهذا مذهب الشافعي . وقد استدل له بهذا الحديث . وهو إجازة النبي ﷺ ابن عمر في القتال بخمس عشرة سنة ، وعدم إجازته له فيما دونها ^(١) ، ونقل عن عمر بن عبد العزيز رحمه الله أنه لما بلغه هذا الحديث جعله حداً . فكان يجعل من دون الخمس عشرة في الذرية ^(٢)

والمخالفون لهذا الحديث اعتدروا عن هذا الحديث بأن الإجازة في القتال حكمها منوط بإطاقته والقدرة عليه ^(٣) ، وأن إجازة النبي ﷺ لابن عمر في الخمس عشرة لأنه رآه مطيقاً للقتال ولم يكن مطيقاً له قبلها ، لا لأنه أدار الحكم على البلوغ وعدمه

٤١٣ - الحديث السادس عشر : وعنه « أن رسول الله ﷺ قسم

(١) (الحديث الخامس عشر) قوله « وعدم إجازته » ، أقول : لأنه لا يكلف بالجهاد ولا يجب عليه إلا بعد بلوغه وإجازته ، أي الإذن له في الخروج للجهاد دليل على أنه قد كلف

(٢) قوله « في الذرية » ، أقول : أي فيمن لا يستحق من الغنائم شيئاً ، كما صرح به في كتابه إلى أمراء الأجناد

(٣) قوله « حكمها منوط بإطاقته » ، أقول : إلا أنه يشكل إذا كان مطيقاً غير بالغ سن التكليف بأن يؤذن له فيما فيه هلاكه وليس بواجب عليه ، وفي الأحاديث ما يشعر باعتبار الطاقة ، فإن في الحديث « أراد صلى الله عليه وآله وسلم أن يرد إنساناً لم يبلغ التكليف فقيل : إنه رام فأجازه » ، لم يحضر في الآن تخريمه ، وفي المنهاج للنووي : وله الاستعانة بالمراحمين أقوياء ، قال شارحه : لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم حضر معه بعض المراهقين في بعض غزواته ، وجوز ذلك للتمرين على الجهاد ، فلم يمه في مصلحة ، وقطع السلعة عند غلبة السلامة

في النَّفْلِ ^(١) : لِلْفَرَسِ سَهْمَيْنِ ، وَلِلرَّجُلِ سَهْمًا ،

« النفل » بتحريك النون والفاء معاً : يطلق ويراد به الغنيمة ، وعليه حمل قوله تعالى ﴿ يسألونك عن الأنفال ، قل الأنفال لله والرسول ﴾ ويطلق على ما يُنْفَلُ به الإمام لسرية ^(٢) ، أو لبعض الغزاة ، خارجاً عن السهمان المقسومة ، إما من أصل الغنيمة ، أو من الخمس ، على الاختلاف بين الناس في ذلك . ومنه ^(٣) حديث نافع عن ابن عمر في سرية نجد ، وإن سهمانهم كانت اثني عشر - أو أحد عشر - بعيراً ، وَنَفَلُوا بعيراً بعيراً ، ومذهب مالك والشافعي أن للفارس ثلاثة أسهم . ومذهب أبي حنيفة أن للفارس سهمين

وهذا الحديث الذي ذكره المصنف متعرض للتأويل من وجهين ^(٤) :

أحدهما أن يحمل النفل على المعنى الذي ذكرناه . فيكون المعطى زيادة على السهمان خارجاً عنها

الثاني ^(٥) : أن تكون اللام في قوله « للفارس سهمين » اللام التي للتعليل . لا اللام

(١) (الحديث السادس عشر) قال « في النفل » أقول : لفظ النفل لم يورده البخاري

(٢) قوله « ينفله الإمام » أقول : أي يعطيهم زيادة على ما يستحقونه من الغنيمة قال النووي : والمراد بالنفل هنا الغنيمة أطلق عليها نفل ، والنفل في اللغة الزيادة والعطية وهذه عطية من الله تعالى فإنها أحلت لهذه الأمة دون غيرها ، وقوله « إما من أصل الغنيمة أو من الخمس » تقدم الكلام عليه

(٣) قوله « ومنه » أقول : أي من إطلاق النفل على المعنى الثاني

(٤) قوله « متعرض للتأويل من وجهين » أقول : لتأويل من يقول بالسهمين للفارس وسهم للرجل ، فانه ظاهر في الدلالة لأبي حنيفة ، وقوله « على المعنى الذي ذكرناه » وهو ثاني المعنيين فلا يكون من محل النزاع بين الحنفية وغيرهم ، إذ محله أصل الغنيمة

(٥) قوله « والثاني » أقول : أي بناء على أنه يراد بالنفل أصل الغنيمة ، فالتصرف

التي للملك ، أو الاختصاص ، أى أعطى الرجل سهمين لأجل فرسه ، أى لأجل كونه ذا فرس ، وللرجل سهماً مطلقاً .

وقد أجيب عن هذا ببيان المراد فى رواية أخرى صريحة ، وهى رواية أبى معاوية عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر ، أن رسول الله ﷺ أسهم لرجل ولفرسه ثلاثة أسهم : سهماً له ، وسهمين لفرسه ، فقوله « أسهم » استدل به على أنه ليس بخارج عن السهمان . وقوله « ثلاثة أسهم » صريح فى العدد المخصوص . وهذا الحديث الذى ذكرناه من رواية أبى معاوية عن عبيد الله صحيح الإسناد ، إلا أنه قد اختلف فيه على عبيد الله بن عمر ، فى رواية بعضهم عنه « للفرس سهمين وللرجل سهماً » وقيل : إنه وهم فيه ، أى هذا الراوى .

وهذا الحديث - أعنى رواية أبى معاوية - وما فى معناها له عاضد من غيره ، ومعارض له . لا يساويه فى الإسناد .

أما العاضد فرواية المسعودى : حدثنى أبو عمرة ^(١) عن أبيه قال : أتينا رسول

فى التأويل يكون فى اللام وأنها لام التعليل ، وقد حذف المعطى ، وهو الرجل الذى قسم للرجل لأجل فرسه سهمين ، قال النووى قال الجمهور : للرجل سهم واحد وللفرس ثلاثة أسهم سهمان بسبب فرسه وسهم بسبب نفسه ، بمن قال بهذا ابن عباس ومجاهد والحسن وابن سيرين وعمر بن عبد العزيز ومالك والأوزاعى والثورى والليث والشافعى - وعد جماعة آخرين ثم قال - وآخرون . وقال أبو حنيفة : للفرس سهمان فقط ، سهم لها وسهم له ، قالوا ولم يقل بقوله أحد إلا ما روى عن على وأبى موسى ، وحجة الجمهور هذا الحديث ، ثم ذكر أنه يرفع الاحتمال ما ورد مفسراً وذكر الحديث الذى ذكره الشارح .

(١) قوله « حدثنى أبو عمرة » أقول : فى التقريب أبو عمرة الأنصارى التجارى صحابى ذكره ابن إسحق فى البدرين ، مات فى خلافة على رضى الله عنه ، وهو والد عبد الرحمن ، وقال فى عبد الرحمن : عبد الرحمن ابن أبى عمرة التجارى ، يقال إنه ولد فى عهد النبى صلى الله عليه وآله وسلم ، قال أبو حاتم : له صحبة ، ووفى له الستة . وقال

الله ﷻ أربعة نفر ، ومعنا فرس . فأعطى كل إنسان منا سهماً ، وأعطى للفرس سهمين ، هذه رواية عبيد الله بن يزيد عن المسعودي عند أبي داود . وعنده من رواية أمية بن خالد عن المسعودي عن أبي خلف بن عمرو عن أبي عمرة قال أبو داود : بمعناه ، إلا أنه قال : ثلاثة نفر ، زاد ، وكان للفارس ثلاثة أسهم ، وهذا اختلاف في الأسناد

وأما المعارض فنه ما روى عبد الله بن عمر - وهو أخو عبيد الله الذي قدمنا ذكره ^(١) - عن نافع عن ابن عمر : أن النبي ﷺ قسم يوم خيبر للفارس سهمين ، وللراجل سهماً ، قال الشافعي : وليس يشك أحد من أهل العلم في تقدم عبيد الله بن عمر على أخيه في الحفظ . وقال في القديم : فانه سمع نافعاً يقول : للفرس سهمين وللراجل سهماً ، فقال : للفارس سهمين وللراجل سهماً ،

أيضاً : أبو عمرة عن أبيه في سهم الفارس مجهول من السادسة وإلا فالصواب أنه الأنصاري والد عبد الرحمن انتهى . إذا عرفت هذا فأبو عمرة هو الصحابي ، وأبوه لا يعرف له إسلام ، فلو كان الحديث : عبد الرحمن بن أبي عمرة ، لاستقام ، فينظر . ثم نظرت في الجامع الكبير وإذا الرواية مسندة إلى أبي داود عن أبي عمرة كما ساقه الشارح ، ثم رأيت في هامش الجامع ما لفظه : هكذا جاء في كتاب أبي داود . أبو عمرة عن أبيه ، وإنما هو : ابن أبي عمرة عن أبيه ، وقد بيناه في كتاب الأسماء والكنى انتهى . فالحمد لله على الوفاق

(١) قوله : الذي قدمنا ذكره ، أقول : في أول الكلام حيث قال : وهي رواية أبي معاوية عن عبيد الله ، فرواية عبد الله المكبر عارضت حديث عبيد الله المصنف فرجح الشافعي رواية المصنف لكونه أحفظ من أخيه وهو أحد وجوه الترجيح في الرواية ، وعبد الله المكبر روى له مسلم والأربعة ، قال الحافظ ابن حجر : ضعيف عابد ، وقال في عبيد الله المصنف : ثقة ثبت ، ورمز أنه أخرج له الستة قال : وقدمه أحمد بن صالح على مالك في نافع . وقدمه ابن معين في القسم عن عائشة على الزهري عن عروة

قلت : وعبيد الله وعبد الله هذان هما ابنا عمر بن حفص بن عاصم بن عمر بن الخطاب وما ذكره الشافعي من تقدمه عبيد الله بن عمر على أخيه عند أهل العلم فهو كذلك ، ولكن في حديث مجمع بن جارية^(١) ما يعضده ويوافقه . وهو حديث رواه أبو داود من حديث مجمع بن يعقوب بن مجمع عن أبيه يعقوب بن المجمع عن عمه عبد الرحمن بن يزيد عن عمه مجمع بن جارية الأنصاري . وكان أحد القراء الذين قرءوا القرآن . قال : شهدنا الحديبية مع رسول الله ﷺ ، فلما انصرفنا عنها إذا الناس يهرعون الأباغر^(٢) فقال بعض الناس لبعض : ما للناس ؟ قالوا : أوحى إلى رسول الله ﷺ : نخرجنا مع الناس منوَجِف^(٣) ، فوجدنا النبي ﷺ واقفاً على راحلته عند كُرَاع القسيم فلما اجتمع عليه الناس قرأ عليهم (إنا فتحنا لك فتحاً مبيناً) فقال رجل : يا رسول الله أفتح هو ؟ قال : نعم ، والذي نفس محمد بيده ، إنه لفتح . فقسمت خيبر على أهل الحديبية . فقسمها رسول الله ﷺ على ثمانية عشر سبهما ، وكان الجيش ألفاً وخمسمائة ، فيهم ثلاثمائة فارس ، فأعطى للفارس سبمين ، وأعطى للراجل سبهما ، رواه أبو داود عن محمد بن عيسى عن مجمع . وهذا يوافق رواية عبد الله بن عمر في قسم خيبر ، إلا أن الشافعي قال في مجمع بن يعقوب : إنه

عنها انتهى . والشارح قد قرر تقديم المصنف على المكبر^(٤)

(١) قوله : بمجمع بن جارية ، أقول : بضم الميم وفتح الجيم وتشديد الميم المكسورة ، وجارية بالميم والياء التحتانية بعد الراء المهملة ، ومجمع صحابي

(٢) قوله : يهرعون ، بفتح حرف المضارعة وراء فعين مهملة ، أى يحركون لهم

(٣) قوله : منوَجِف ، أى نسرع ، والحجة في آخر الحديث ، وقوله : فأعطى للفارس سبمين وأعطى للراجل سبهما . ولكن الشافعي قال : إن بمجمع بن يعقوب شيخ لا يعرف ، قلت : وفي التقريب : بمجمع بن يعقوب بن مجمع بن يزيد بن جارية

(١) قلت : قد أجمع علماء المرح والتعديل على تقديم المصنف لأنه ثقة حافظ مأمون

شيخ لا يعرف . قال : فأخذنا في ذلك بحديث عبيد الله ، ولم نر له خبراً مثله يعارضه ، ولا يجوز رد خبر إلا بخبر مثله

٤١٤ - الحديث السابع عشر : وعنه ^(١) « أن رسول الله ﷺ : كان يُنْفِلُ بَعْضَ مَنْ يَبْعَثُ فِي السَّرَايَا لِأَنْفُسِهِمْ خَاصَّةً ، سِوَى قَسَمِ عَامَّةِ الْجَيْشِ ، هذا هو التنفيل بالمعنى الثاني الذى ذكرناه فى معنى النفل ، وهو أن يعطى الإمام السرية - أو لبعض أهل الجيش - خارجاً عن السهمان ، والحديث مصرح بأنه خرج عن قسَمِ عامة الجيش ، إلا أنه ليس مبيّناً لكونه من رأس الغنيمة ^(٢) أو من الخمس ، فإن اللفظ محتمل لهما جميعاً . والناس مختلفون فى ذلك : ففى رواية مالك عن أبى الزناد أنه سمع سعيد بن المسيب يقول « كان الناس يُعْطَوْنَ النْفَلَ من الخمس ، وهذا مرسل . وروى محمد بن إسحاق عن نافع عن ابن عمر قال : « بعث رسول الله ﷺ سرية إلى نجد ، فخرجت معها ، فأصبنا نَعَمًا كثيرًا فنقلنا أميرنا ^(٣) بعيراً بعيراً لكل إنسان ، ثم قدمنا على رسول الله ﷺ ، فقسم بيننا غنيمتنا ، فأصاب كل رجل منا اثني عشر بعيراً بعد الخمس ، وما حاسبنا رسول الله ﷺ بالذى أعطانا ، ولا عاب عليه

الأنصارى حفيد الذى قبله ، صدوق من الثامنة ، مات سنة ستين . انتهى

(١) (الحديث السابع عشر) قال « وعنه ، أى عن عبد الله بن عمر . فالأحاديث الثلاثة عنه

(٢) قوله « من رأس الغنيمة الخ ، أقول : قدمنا الخلاف فى ذلك

(٣) قال « نقلنا أميرنا ، أقول : فى رواية عبيد الله بن عمر عند ابن إسحاق أيضاً عن ابن عمر « فنقلنا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بعيراً بعيراً ، قال النووى : معناه أن أمير السرية نقلهم فأجازهم النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، فصح نسبته إلى كل منهما

ما صنع . فكان لكل رجل منا ثلاثة عشر بجيراً بنفله ، وهذا يدل على أن التنفيل من رأس الغنيمة ^(١) . وروى زياد بن جارية ^(٢) عن حبيب بن مسلمة قال : شهدت النبي ﷺ ينقل الربع في البدأة ^(٣) والثالث في الرجعة ، وهذا أيضاً يدل على أن التنفيل من أصل الغنيمة ظاهراً . مع احتماله لغيره . وروى في حديث حبيب هذا أن رسول الله ﷺ كان ينقل الربع بعد الخمس ، والثالث بعد الخمس إذا قفل ، وهذا يحتمل أن يكون المراد منه ينقل بعد إخراج الخمس ، أى ينقله من أربعة أخماس

(١) قوله : على أن التنفيل من رأس الغنيمة ، أقول : لأن الأمير نقلهم قبل إفراد الخمس ، ثم قدموا عليه صلى الله عليه وآله وسلم فأفرد الخمس ثم قسم الغنيمة

(٢) قوله : زياد بن جارية ، أقول : بالجيم والراء فثناة تحتية ، والحديث في سنن أبي داود عن مكحول قال : كنت بمصر عبداً لامرأة من هذيل فأعتقتني ، فما خرجت من مصر وبها علم إلا حويت عليه فيما أرى . ثم أتيت الحجاز فما خرجت وبه علم إلا وقد حويت عليه فيما أرى ، ثم أتيت الشام فغربلتها ، كل ذلك أسأل عن الفل فما أجد أحداً يخبرني فيه بشئ ، حتى لقيت شيخاً يقال له زياد بن جارية القيمي فقلت له : هل سمعت في النفل شيئاً ؟ فقال : نعم ، سمعت حبيب بن مسلمة الفهري يقول : شهدت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ينقل الربع في البدأة والثالث في الرجعة ، وفي رواية مختصرة : كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ينقل الثالث بعد الخمس ، وفي أخرى : كان ينقل الربع بعد الخمس إذا قفل ، انتهى ، واليهما أشار الشارح رحمه الله

(٣) قال : نقل الربع في البدأة ، أقول : في النهاية أراد بالبدأة بدأة الغزو وبالرجعة القفول ، والمعنى كان إذا نهضت سرية من جملة العسكر المقبل على العدو فأوقعت بها نقلها الربع مما غنموا ، وإذا فعلت ذلك عند عود العسكر فنقلها الثالث ، لأن الكرة الثانية أشق عليهم والخطر فيها أعظم ، وذلك لقوة الظهر عند دخولهم وضعفه عند خروجهم ، وهى في الأول أنشط وأشهى للسير والإيمان في بلاد العدو ، وعند القفول أضعف وأفقر وأشهى للرجوع إلى أوطانهم ، فزادهم لذلك

ما يأتون به ردّة الغنيمّة إلى موضع في البدأة ، أو في الرجعة . وهذا ظاهر ، وترجم أبو داود عليه . باب فيمن قال : الخمس قبل النفل ، وأبدى بعضهم فيه احتمالاً آخر ، وهو أن يكون قوله . بعد الخمس ، أى بعد أن يفرد الخمس ، فعلى هذا يبقى محتملاً لأن ينفل ذلك من الخمس ، أو من غير الخمس . فيجمله على أن ينفل من الخمس احتمالاً . وحديث ابن إسحاق صريح أو كالصريح

وللحديث تعلق بمسائل الإخلاص في الأعمال ، وما يضر من المقاصد الداخلة فيها ، وما لا يضر . وهو موضع دقيق المأخذ . ووجه تعلقه به أن التنفيل للترغيب في زيادة العمل والمخاطرة والمجاهدة ، وفي ذلك مداخلة لقصد الجهاد لله تعالى ^(١) ، إلا أن ذلك لم يضرهم قطعاً ، لفعل الرسول ﷺ ذلك لهم . ففي ذلك دلالة لا شك فيها على أن بعض المقاصد الخارجة عن محض التعبد لا يقدر في الإخلاص ^(٢) ، وإنما الإشكال في ضبط قانونها . وتميز ما يضر مداخلته من المقاصد ، وتتقضى الشركة فيه المنافاة للإخلاص ، وما لا تقتضيه ويكون تبعاً لا أثر له ، ويتفرع عنه غير ما مسألة

(١) قوله . وفي ذلك مداخلة لقصد الجهاد لله تعالى ، أقول : قد كره مالك أن يكون بشرط من أمير الجيش بأن يحرض على الجهاد وبعد بأن ينفل الربع إلى الثلث قبل القسم ، واعتقل في ذلك بأن القتال حينئذ يكون للدنيا ، قال : فلا يجوز مثل هذا انتهى . وسبشير الشارح المحقق إلى هذا آخرأ . وقوله إلى الثلث إشارة إلى ما قاله الجمهور من أنه لا ينفل الإمام زيادة على الثلث ، وخالفهم الشافعي وقال : لا يتحدد ، بل هو راجع إلى ما يراه الإمام . قلت : وكأن ما السكا يخص ذلك بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم وفيه بعد

(٢) قوله . لا يقدر في الإخلاص ، أقول : يدل له ظاهر قوله تعالى ﴿ لا تقتلوا أنفسكم ﴾ ، وقوله ﴿ وما لنا أن لا نقاتل في سبيل الله وقد أخرجنا من ديارنا وأبنائنا ﴾ وروايات كثيرة دالة على جواز مداخلة غير إعلاء كلمة الله لها ، إلا أنه يقال : إنما ذكر الله تعالى هذه حثاً على قتالهم ، وقتالهم يجب أن تخلص

وفي الحديث دلالة على أن لنظر الإمام مدخلا في المصالح المتعلقة بالمال أصلا وتقديراً على حسب المصلحة ، على ما اقتضاه حديث حبيب بن مسلمة في الربع والثلث ، فإن الرجعة ، لما كانت أشق على الراجعين ، وأشد لحوفهم ، لأن العدو قد كان نذراً بهم لقربهم ، فهو على يقظة من أمرهم ، اقتضى زيادة التنفيل ، و البدأة ، لما لم يكن فيها هذا المعنى : اقتضى نقصه ، ونظر الإمام متقيد بالمصلحة لا على أن يكون بحسب التشبه . حيث يقال إن النظر للإمام إنما يعني هذا ، أعني أن يفعل ما تقتضيه المصلحة ، لا أن يفعل على حسب التشبه

فيه النية . وأما ما أخرجه أبو داود من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، أن رجلاً قال : يا رسول الله ، رجل يريد الجهاد في سبيل الله وهو يتنغي عرضاً من عرض الدنيا ، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : لا أجر له . فأعظم ذلك الناس وقالوا للرجل : عد لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لعلمك لم تفهمه ، فقال : يا رسول الله رجل يريد الجهاد في سبيل الله وهو يتنغي عرضاً من عرض الدنيا ، فقال : لا أجر له . فقالوا للرجل : عد لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، فقال له الثالثة فقال : لا أجر له ، فإن في سنده أبا مكرز قال الذهبي : لا يعرف ، وليس هو بأيوب بن عبد الله بن مكرز ، فإن هذا رجل آخر قديم من أصحاب ابن مسعود . وقد أجمع العلماء على جواز الجمع بين الحج والتجارة والجمع بين إرادتهما ونزل في ذلك قوله تعالى ﴿ لا جناح عليكم أن تنبغوا فضلاً من ربكم ﴾ رواه البخاري وأبو داود من حديث ابن عباس ، ونحوها قوله تعالى ﴿ وأخرى تحبونها ، فتح من الله ونصر قريب ﴾ وأصرح من ذلك قوله تعالى ﴿ ومن الناس من يقول ربنا آتتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة ﴾ فلا حرج إذا أراد العبد بعبادته من ربه خير الدارين ، وإنما القبيح إذا أراد غير الله أو أراد حب الشئ وكان ذلك داعياً له في أصل عمله ، وأما من عمل خالصاً ثم بعد ذلك أحب أن يثني عليه بما أخلصه فأظهر الاحتمالين أنه لا بأس بذلك ولا حرج فيه ، ويشهد له حديث قيس بن يسر الثعلبي عند أبي داود فإن فيه أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : لا بأس أن تؤجر وتحمد ، وأوضح من ذلك صلاة الاستخارة وصلاة الحاجة ونحو ذلك ، قال البيهقي في السنن الكبرى :

٤١٥ - الحديث الثامن عشر : عن أبي موسى - عبد الله بن قيس - عن

النبي ﷺ قال : « مَنْ حَمَلَ عَلَيْنَا السَّلَاحَ ، فَلَيْسَ مِنَّا » ،

حمل السلاح يجوز أن يراد به ما يضاد وضعه ، ويكون ذلك كناية عن القتال به .
وأن يكون حمله ليراد به القتال ، ودل على ذلك قرينة قوله عليه السلام « علينا » ،
ويحتمل أن يراد به ما هو أقوى من هذا ، وهو الحمل للضرب به ، أى فى حالة القتال ،
والقصد بالسيف للضرب به ، وعلى كل حال فهو دليل على تحريم قتال المسلمين ،
وتغليظ الأمر فيه

وقوله « فليس منا » ، قد يقتضى ظاهره الخروج عن المسلمين . لأنه إذا حمل « علينا » ،
على أن المراد به المسلمون (١) ، كان قوله « فليس منا » ، كذلك . وقد ورد مثل هذا ،
فاحتاجوا إلى تأويله (٢) كقوله عليه السلام « من غش فليس منا » ، وقيل فيه : ليس

بمد سياقه أحاديث مثل حديث الباب ما لفظه : قال الشيخ هذه الأخبار وما أشبهها
يحتمل أنها فيمن لا ينوى بغزوه إلا الدنيا وما يرجع إلى أسبابها ، وأما من يتبع
الأجر ويرجو أن يصيب غنيمة فلا . ثم ساق بسنده إلى عبد الله بن حوالة صاحب
رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : « إن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
بعثنا على أقدامنا حول المدينة لنغتم ، فقدمنا ولم نغتم شيئا ، فلما رأى رسول الله صلى
الله عليه وآله وسلم الذى بنا من الجهد قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : اللهم
لا تسكلهم إلى فأضعف عنهم ، ولا تسكلهم إلى الناس فيهنونوا عليهم ويستأثروا عليهم ،
ولا تسكلهم إلى أنفسهم فيعجزوا عنها ، ولكن توحد بأرزاقيهم ، الحديث

(١) (الحديث الثامن عشر) قوله « على أن المراد به المسلمون » أقول : أى

بقوله « علينا » ، وليس منا ، كذلك ، أى يراد به ليس من المسلمين

(٢) قوله « فاحتاجوا إلى تأويله » أقول : لأنه بالغش مثلا لا يخرج عن الإسلام

ويصير مرتدأ ، وكذلك بقتال المسلمين لا يصير مرتدأ بل باغيا فيؤول على المستحل .
أو على أنه ليس من كامل الإسلام

مثلنا ، أو ليس على طريقتنا ، أو ما يشبه ذلك . فإذا كان الظاهر كما ذكرناه ، ودل
الدليل على عدم الخروج عن الإسلام بذلك ، اضطررنا إلى التأويل

• • •

٤١٦ - الحديث التاسع عشر : عن أبي موسى رضى الله عنه قال : سئل
رسول الله ﷺ عن الرجل يُقاتل شجاعةً ، ويُقاتل حميةً ، ويُقاتل رياءً ،
أى ذلك في سبيل الله ؟ فقال رسول الله ﷺ : مَنْ قَاتَلَ لِمَسْكَ كَلِمَةِ اللَّهِ
هِيَ الْعُلْيَا ، فَهُوَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ،

في الحديث دليل على وجوب الإخلاص في الجهاد ، وتصريح بأن القتال للشجاعة
والحمية والرياء خارج عن ذلك

فأما الرياء ^(١) ، فهو ضد الإخلاص بذاته ، لاستحالة اجتماعهما ، أعنى أن
يكون القتال لأجل الله تعالى ، ويكون بعينه لأجل الناس ^(٢)

وأما القتال للشجاعة ، فيحتمل وجوهاً : أحدها أن يكون التعليل داخلاً في
قصد المقاتل ^(٣) ، أى قاتل لأجل إظهار الشجاعة . فيكون فيه حذف مضاف ^(٤) .

(١) (الحديث التاسع عشر) قوله ، فأما الرياء ، أقول : قدمه وإن كان آخر
الثلاثة في متن الحديث لأن بحثه غير منتشر الأطراف ، بخلاف أخويه

(٢) قوله ، لأجل الله الخ ، أقول : أى لأجل الله خاصة ولأجل الناس
خاصة ، وهذا أحد أقسام الرياء وإلا فقد يكون يقصد الله وإراءة الناس ، وقد
أوضحناه في غير هذا

(٣) قوله ، أن يكون التعليل الخ ، أقول : المستفاد من اللام المقدرة في الشجاعة
وأخويه لأن كلامها مفعول لأجله ، فإن لام التعليل إنما تؤدي هذا المراد

(٤) قوله ، حذف مضاف ، أقول : وهو إظهار ، ومنافاته الإخلاص واضحة
إن كان هو المقصود الأصلي يدل له كلام السائل

وهذا لا شك في منافاته للإخلاص . وثانيها : أن يكون ذلك تعليلاً لقتاله من غير دخول له في القصد بالقتال . كما يقال : أعطى لكرمه ، ومنع لبخله ، وأذى لسوء خلقه . وهذا بمجرد من حيث هو لا يجوز أن يكون مراداً بالسؤال (١) ، ولا الذم . فإن الشجاع المجاهد في سبيل الله إنما فعل ما فعل لأنه شجاع . غير أنه ليس يقصد به إظهار الشجاعة ، ولا دخل قصد إظهار الشجاعة في التعليل . وثالثها : أن يكون المراد بقولنا : قاتل للشجاعة ، أنه يقاتل لكونه شجاعاً فقط . وهذا غير المعنى الذي قبله . لأن الأحوال ثلاثة : حال يقصد بها إظهار الشجاعة ، وحال يقصد بها إعلاء كلمة الله تعالى ، وحال يقاتل فيها لأنه شجاع ، إلا أنه لم يقصد إعلاء كلمة الله تعالى ، ولا إظهار الشجاعة عنه . وهذا ممكن (٢) . فإن الشجاع الذي تدغمه الحرب ، وكانت طبيعته المسارعة إلى القتال يبدأ بالقتال لطبيعته . وقد لا يستحضر أحد الأمرين ، أعني أنه لغير الله تعالى ، أو لإعلاء كلمة الله تعالى

ويوضح الفرق بينهما أيضاً أن المعنى الثاني لا ينافيه وجود قصد ، فانه يقال : قاتل لإعلاء كلمة الله تعالى ، لأنه شجاع . وقاتل للرياء ، لأنه شجاع . فإن الجنب مناف للقتال ، مع كل قصد يفرض . وأما المعنى الثالث فانه ينافيه القصد ، لأنه أوجد فيه القتال للشجاعة بتقدير التجرد عن غيرها (٣) . ومفهوم الحديث (٤) يقتضى أنه في سبيل

(١) قوله : أن يكون مراداً بالسؤال ، أقول : فذكره هنا استطراداً من

المحقق استيفاء لما يفيد هذا التركيب

(٢) قوله : وهذا ممكن ، أقول : لا شك أن الثلاثة واضحة : الأول لا يريد

إلا إظهار شجاعته ، والثاني قصد إعلاء كلمة الله وقاتل لأجل أنه شجاع فباشرت للقتال لشجاعته وقصده القتال لإعلاء كلمة الله ، والثالث ليس له قصد متعين لا إظهار شجاعته ولا إعلاء كلمة الله بل قاتل لأنها جملة شجاعته على القتال وجذبته إليه طبيعته

(٣) قوله : أوجد فيه القتال بتقدير التجرد عن غيرها ، أقول : أى عن غير

النية ، فأنب الضمير باعتبار أن القصد هو النية في معناه

(٤) قوله : ومفهوم الحديث ، أقول : أراد بمفهومه ما يفهم منه وإن كان منطوقاً

فإن هذا منطوق الحديث

الله تعالى إذا قاتل لتكون كلمة الله هي العليا ، وليس في سبيل الله إذا لم يقاتل لذلك^(١) فعل الوجه الأول تكون فائدته بيان أن القتال لهذه الأغراض مانع . وعلى الوجه الآخر تكون فائدته أن القتال لأجل إعلاء كلمة الله تعالى شرط^(٢) وقد بينا الفرق بين المعنيين^(٣) . وقد ذكرنا أن مفهوم الحديث الاشتراط^(٤) ، لكن إذا قلنا بذلك فلا ينبغي أن نضيق فيه بحيث نشترط مقارنته لساعة شروعه في القتال ، بل يكون الأمر أوسع من هذا . ويكتفى بالقصد العام لتوجهه إلى القتال ، وقصده بالخروج إليه لإعلاء كلمة الله تعالى . ويشهد لهذا الحديث 'الصحيح'^(٥) في أنه يكتب للمجاهد استئذان فرسه^(٦) وشربها في النهر ، من غير قصد لذلك ، لما كان القصد الأول

(١) قوله « وليس في سبيل الله الخ » أقول : أى لتكون كلمة الله هي العليا ، هذا هو مفهومه ، وقوله « فعلى الأول » يريد منطوق الحديث تكون فائدته أى فائدة الحديث بيان أن القتال شجاعة وحمية ورياء مانع عن أن يكون في سبيل الله ، وقد صح الجواب عن السائل بأنه ليس في سبيل الله

(٢) قوله « وعلى الوجه الآخر » أقول : وهو قوله « ليس في سبيل الله » إذا لم يقاتل كذلك تكون فائدة الحديث أن القتال لإعلاء كلمة الله شرط في كونه جهاداً في سبيل الله ، لأنه إذا قاتل لا لإعلاء كلمة الله اتقنى كونه في سبيل الله لا تنفاه كون القتال لإعلاء كلمة الله فهو دال على أن كونه لإعلاء كلمة الله شرط لكونه في سبيل الله ، وإذا اتقنى الشرط اتقنى المشروط

(٣) قوله « بين المعنيين » أقول : بينه بما من قوله ومفهوم الحديث إلى هنا

(٤) قوله « وقد ذكرنا أن مفهوم الحديث الخ » أقول : هذا مفهوم حقيقة ، وهو المعنى الثانى الذى بينا إفادته الاشتراط

(٥) قوله « الحديث الصحيح » أقول : أخرجه البخارى وغيره

(٦) قوله « استئذان فرسه » أقول : فى النهاية : وفى حديث الخيل استئذان شرفاً أو شرفين ، استئذان الفرس يستن إذا عاد لمرحه ونشاطه شوطاً أو شوطين ولا رாகب

إلى الجهاد واقعاً ، لم يشترط أن يكون ذلك في الجزئيات ^(١) ، ولا يبعد أن يكون بينهما فرق ، إلا أن الأقرب عندنا ما ذكرناه من أنه لا يشترط اقتران القصد بأول الفعل المخصوص ، بعد أن يكون القصد صحيحاً في الجهاد لإعلاء كلمة الله تعالى ^(٢) دفعاً للخرج والمشقة . فان حالة الفزع حالة دكّش . وقد تأتي على غفلة . فالترام حضور الخواطر في ذلك الوقت خرج ومشقة

ثم إن الحديث يدل على أن المجاهد في سبيل الله مؤمن ، قاتل لتكون كلمة الله هي العليا . والمجاهد لطلب ثواب الله تعالى والنعيم المقيم مجاهد في سبيل الله ، ويشهد له فعل الصحابي وقد سمع رسول الله ﷺ يقول : قوموا إلى جنة عرضها السموات والأرض ، فالتى الثمرات التى كنن فى يده ، وقاتل حتى قتل ^(٣) . وظاهر هذا أنه

عليه ، ولفظ الحديث فى البخارى : الحبل لثلاثة : فرجل أجر ، ولرجل ستر ، ولرجل وزر . فأما الذى هو له أجر فرجل ربطها فى سبيل الله فأطال لها فى مرج أو روضة ، فما أصابت فى طيلها ذلك من المرج أو الروضة كانت له حسنات ، ولو أنها قطعت طيلها فاستنت شرفاً أو شرفين كانت أرواثها وآثارها حسنات له ، ولو أنها مرت بنهر فشربت منه ولم يرد أن يسقيها كان ذلك حسنات له ، الحديث . المرج يفتح الميم وسكون الراء فجيم : موضع السكلا المطمئن ، والروضة الموضع المرتفع ، وطيلها بكسر الطاء وفتح التحتية ويقال له الطول : الحبل الذى تربط به ، وقد مرنا الاستئان

(١) قوله : لم يشترط أن يكون فى الجزئيات ، أقول : وهو ظاهر الأحاديث لمن تتبعها

(٢) قوله : بأول الفعل المخصوص الخ ، أقول : وهو مباشرة القتال عند التحام الحرب ، قلت : ويدل أيضاً ما أخرجه البيهقى فى السنن الكبرى من حديث معاذ بن جبل أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : الغزو غزوان : فأما من ابتغى وجه الله وأطاع الإمام وأنفق الكريمة ويامر الشريك واجتنب الفساد فإن نومه ونهه أجر كله ، الحديث

(٣) قوله : فعل الصحابي وقد سمع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الخ ،

قاتل ثواب الجنة ، والشريعة كلها طائفة بأن الأعمال لأجل الجنة أعمال صحيحة ، غير معلولة (١) ، لأن الله تعالى ذكر صفة الجنة وما أعد فيها للعالمين ترغيباً للناس في

أقول : هو عمير بن الحمام . قال في السيرة الحلبية ، أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : قوموا إلى الجنة عرضها السموات والأرض أعدت للمتقين ، فقال عمير بن الحمام : يخ . فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : لم تبخ . أي مما تعجب ، قال : أرجو أن أكون من أهلها ، وفي رواية : ما يملك على قولك يخ يخ ؟ قال : لا والله يا رسول الله إلا رجاء أن أكون من أهلها ، فأخذ تمرات فجعل يلوكهن ثم قال : والله إن بقيت إلى أن آكلهن إنها حياة طويلة ، فذهب وقاتل وهو يقول :

كفنا إلى الله بخير زاد إلا التقى وعمل العباد
والصبر في الله على الجهاد وكل زاد عرضة السواد
غير التقى والسير والرشاد

وقاتل حتى قتل

(١) قوله : أعمال صحيحة غير معلولة ، أقول : لا ريب في ذلك ، وأعلم أنه تعرض المحقق لمسألة فيها جدال بين فريقين : الأول المخالفون له قالوا : أرفع الدرجات أن لا تعبد الله خوفاً من عقابه ولا طمعا في ثوابه . قالوا : فإن هذا واقف مع غرضه وحظ نفسه ، والمحبة تنافي هذا ، فإن المحب لاحظ له مع محبته فرغفه مع - ظهيرة في محبته ، وإن طمعه في الثواب تطلع على أنه يستحق على عمله أجره ، ففي هذا إثبات تطلعه إلى أجر وإحسان ظنه بعمله . إذ تطلعه إلى الأجر به وخوفه من العقاب خصومة للنفس ، فإنه لا يزال يخاصمها إذا غلبت ويقول : أما تخافين النار وعذابها وما أعد الله لأهلها ؟ فلا تزال الخصومة كذلك بينه وبين نفسه . ومن وجه آخر أيضاً أنه كالمخاصم عن نفسه والمدافع عنها خصمه الذي يريد هلاكه ، وهو عين الاهتمام بالنفس والالتفات إلى حظوظها مخاصمة عنها واستدعاء لها ما تنلده ولا يخلصه من هذه المخاصمة وذلك الاستشراف إلا بتجريد القيام بالأمر والنهي من كل علة . بل يقرم به تعظيماً للأمر الناهي ، وأنه أهل لأن يعبد وتعظم حرمانه ولو

العمل ، ومحال أن يرغبهم للعمل للثواب ، ويكون ذلك معلولاً مدخولاً . اللهم إلا أن يدعى أن غير هذا المقام أعلى منه ، فهذا قد يتساح فيه ، وأما أن يكون علة في العمل فلا

لم يخلق جنة ولا ناراً ، فهو يستحق العبادة والتعظيم والإجلال لذاته ، كما في الآثار الإسرائيلية : لو لم أخلق جنة ولا ناراً أما كنت أهلاً أن أعبد؟ ومنه قول القائل :

هب البعث لم تأتسارسله وجاحمة النار لم تضرم
أليس من الواجب المستحق على ذا الوردى الشكر للنعم

فالنفوس الزكية تعبد له لأنه أهل أن يعبد ويحبل ويحجب ويعظم ، فهو لذاته مستحق للعبادة . وأجاب من خالفهم بالاحتجاج بأحوال الأنبياء والرسل والصديقين ودعائهم وسؤالهم إن تعالى وثناء الله عليهم بأنهم يرجون رحمته ويخافون عذابه ، فأثنى عليهم بذلك فقال ﴿ يحذر الآخرة ويرجو رحمة ربه ﴾ وقال في ذكرها وأمراته ومن تقدم ذكره في السورة من الأنبياء كما قاله أئمة التفسير إن الضمير عائد إلى الكل ﴿ إنهم كانوا يدعوننا رغباً ورهبة ﴾ أي رغباً فيها عند الله ورهبة من عذابه . وجعل هذا علة لسكونه استجاب دعائه وأصلح له زوجته ووهب له الولد ، وأثنى على عباده الذين يقولون ﴿ ربنا اصرف عنا عذاب جهنم إن عذابها كان غراماً ، إنها ساءت مستقراً ومقاماً ﴾ وأخبر تعالى أنهم توصلوا إليه بإيمانهم أن ينجيهم ﴿ ربنا إنا آمنا فاغفر لنا ذنوبنا وقبأ عذاب النار ﴾ فجعلوا أعظم وسائلهم إليه وسيلة الإيمان أن ينجيهم من النار ، وأخبر أن المتفكرين في خلق السموات والأرض واختلاف الليل والنهار الذَّاكِرِينَ له تعالى قياماً وقعوداً وعلى جنوبهم يقولون ﴿ ربنا ما خلقت هذا باطلاً سبحانك فتنا عذاب النار ﴾ ويقولون ﴿ ولا نخزنا يوم القيامة ﴾ ، والقرآن مملوء بهذا ، قال خليل الله ﴿ واجعلني من ورثة جنة النعيم ﴾ وقال ﴿ ولا نخزني يوم يبعثون ﴾ ومن الخزي دخول النار كما قال تعالى ﴿ ربنا إنا كنا نكذب النار فقد آخزيتنا ﴾ وناهيك أن الملائكة يقولون في دعائهم لعباد الله ﴿ فاغفر للذين تابوا واتبعوا سبيلك وقبهم عذاب الجحيم ﴾ ربنا وأدخلهم جنات عدن التي وعدتهم ﴿ والأحاديث النبوية

فإذا ثبت هذا وأن المقاتل لثواب الله وللجنة مقاتل في سبيل الله تعالى ، فالواجب أن يقال أحد الأمرين : إما أن يضاف إلى هذا المقصود - أعنى القتال لإعلاء كلمة الله تعالى - ما هو مثله ، أو ما يلزمه ، كالقتال لثواب الله تعالى ^(١) . وإما أن يقال : إن المقصود بالسكلام وسياقه بيان أن هذه المقاصد منافية للقتال في سبيل الله ، فإن السؤال إنما وقع عن القتال لهذه المقاصد . وطلب بيان أنها في سبيل الله أم لا ؟ فخرج الجواب عن قصد السؤال ، بعد بيان منافية هذه المقاصد للجهاد في سبيل الله هو بيان أن هذا القتال لإعلاء كلمة الله تعالى هو قتال في سبيل الله ، لا على أن سبيل الله ، ملحق ، وأن لا يكون غيره في سبيل الله مما لا ينافي الإخلاص ، كالقتال لطلب الثواب . والله أعلم

طافحة بهذا ، ومنه حديث سليم الأنصاري : أما إنني أسأل الله الجنة وأعوذ به من النار لا أحسن دندنتك ولا دندنة معاذ . فقال صلى الله عليه وآله وسلم : أنا ومعاذ حولها ندندن ، ومنه حديث : من قال سبحان الله وبحمده غرست له نخلة في الجنة ، ومن كسا مسلماً على عرى كساه الله من حلل الجنة ، والأحاديث في هذا بحر لا ينزف ، أفترى الله ورسله يحرضان العباد على عمل معلول نافع ويدع المطلب العالی الخالي عن الشوائب لا يحرضهم عليه ؟ قالوا : وإذا خلا العامل عن ملاحظة الجنة والنار فترت عزيمته وضعفت همته ، ومن كان أشد طلباً للجنة وعملها كان الباعث له أقوى والهمة أشد والسعي أتم ، وهذا أمر معلوم بالذوق ، قالوا : ولو لم يكن هذا مطلوباً للشارع لما وصف الجنة وزينها لهم وعرضها عليهم ، كل ذلك تشويقاً إليها وحثاً لهم على السعي لها سعيها ، قالوا : وقد قال الله تعالى ﴿ والله يدعو إلى دار السلام ﴾ وهذا حث على إجابة هذه الدعوة والمبادرة إليها والمصارعة في الإجابة ، وهذه أدلة ناهضة على أن عبادته تعالى رجاء ثوابه وخوف عقابه أفضل العبادات ، وبه تعرف أن قول الشارح : اللهم إلا أن يدعى غير هذا المقام أعلى منه ، غير مسلم ، وعبرة الشارح قاضية بأن هذه الدعوى في غاية البعد

(١) قوله : كالقتال لطلب الثواب ، أقول : هذا التحقيق ، بل القتال لإعلاء

وأما القتال حية : فالحمة من فعل القلوب . فلا يقتضى ذلك إلا أن يكون مقصود
الفاعل إما مطلقاً ، وإما في مراد الحديث ودلالة السياق . وحيث أن يكون قادحاً في
القتال في سبيل الله تعالى ، إما لانصرافه إلى هذا الغرض وخروجه عن القتال لإعلاء
كلمة الله ، وإما لمشاركته المشاركة القادحة في الإخلاص

ومعلوم أن المراد بالحمة الحمية لغير دين الله ^(١) . وبهذا يظهر لك ضعف
الظاهرية ^(٢) في مواضع كثيرة . ويتبين أن الكلام يستدل على المراد منه بقرائنه
وسياقه ، ودلالة الدليل الخارج على المراد منه وغير ذلك

فإن قلت : فإذا حملت قوله « قاتل للشجاعة » ، أى لإظهار الشجاعة ، فما الفائدة بعد
ذلك في قولهم « يقاتل رياء » ؟

قلت : يحتمل أن يراد بالرياء إظهار قصده للرغبة في ثواب الله تعالى ، والمسارة
للقربات ، وبذل النفس في مرضاة الله تعالى . والمقاتل لإظهار الشجاعة مقاتل لغرض
دنيوى . وهو تحصيل الحمدة والثناء من الناس عليه بالشجاعة . والمقصودان
مختلفان ^(٣) . ألا ترى أن العرب في جاهليتها كانت تقاتل للحمة ، وإظهار الشجاعة ،

كلمة الله هو في نفسه قتال لطلب الثواب ، والحديث كما قال إنه ليس المقصود به ودل
عليه سياقه إلا بيان أن هذه المقاصد منافية للقتال في سبيل الله

(١) قوله الحمة لغير دين الله ، أقول : أما لدين الله فهي مرادة بل لا بد منها
في إضاء أحكام الله بل إسلام حمزة رضى الله عنه عم رسول الله صلى الله عليه وآله
وسلم وأسد الله كان حمة

(٢) قوله « ضعف الظاهرية » ، أقول : أى ضعف قولهم بالظواهر من دون
ملاحظة سياق ولا سياق ، ولا شك أنهما من الأعوان على إفادة المراد كما قدم الشرح
التوصية بذلك مراراً

(٣) قوله « والمقصودان » ، أقول : لا ريب في ذلك ، وأن الثلاثة الأمور
المذكورة متغايرة قصداً

ولم يكن لها قصد في المראה بإظهار الرغبة في ثواب الله تعالى والدار الآخرة ؟ فافترق
القصدان

وكذلك أيضاً القتال للحمية بخالف للقتال شجاعة والقتال للرياء . لأن الأول :
يقاتل أطالب المحمودة بخلق الشجاعة وصفتها ، وأنها قائمة بالمقاتل ، وسجية له . والقتال
للحمية قد لا يكون كذلك . وقد يقاتل الجبان حمية لقومه ، أو لحرمة ، مكره
أخاك لا بطل ، والله أعلم

كتاب العتق^(١)

٤١٧ - الحديث الأول : عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما : أن
رسول الله ﷺ قال « مَنْ أَعْتَقَ شِرْكَاءَ لَهُ فِي عَبْدٍ ، فَكَانَ لَهُ مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَ
العَبْدِ ، قُرَّمْ عَلَيْهِ يَمَّةٌ عَدْلٍ ، فَأَعْطَى شُرَكَاءَهُ حِصَصَهُمْ ، وَاعْتَقَ عَلَيْهِ الْعَبْدُ ،
وَالْأَقْدَقُ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ ،
الكلام عليه من وجوه^(٢) :

الأول صيغة « من » ، للعموم ، فتقتضي دخول أصناف المعتقين^(٣) في الحكم

(١) (كتاب العتق) أقول : بكسر المهملة : إزالة الملك ، يقال عتق عتقا بكسر
أوله ويفتح وعتاقا وعتاقة ، قال الأزهري : هو مشتق من قولهم عتق الفرس إذا
سبق ، وعتق الفرس إذا طار ، لأن الرقيق يخلص بالعتق ويذهب حيث شاء . وحقيقته
إسقاط الملك عن الآدمي تقربا إلى الله ، فخرج بالآدمي الطير والبهائم فلا يصح إعتاقها
على الأصح ، وقيل يجري في الطير ، ويشهد له ما روى أبو نعيم عن أبي الدرداء أنه
كان يشتري العصفير من الصبيان ويرسلها ، وهو فعل صحابي لا يتم حجة

(٢) قوله ، الكلام عليه من وجوه ، أقول : ذكر المحقق اثنين وثلاثين وجهاً ،
إلا أن منها وجوهاً فروعية خالية عن الدليل الناهض

(٣) قوله ، المعتقين ، أقول : جمع معتق اسم فاعل ، وهذا العموم مخصوص

المذكور ، ومنهم المريض ، وقد اختلف في ذلك : فالشافعية يرون أنه إن خرج من الثلث جميع العبد مقوم عليه نصيب الشريك ، وعق عليه . لأن تصرف المريض في ثلثه كتصرف الصحيح في كله ^(١) ، ونقل أحمد أنه لا يقوم في حال المريض ، وذكر قاضي الجماعة أبو الوليد بن رشد المالكي عن ابن الماجشون من المالكية فيمن أعتق حظه من عبد بينه وبين شريكه في المرض أنه لا يقوم عليه نصيب شريكه إلا من رأس ماله إن صح ، وإن لم يصح ^(٢) لم يقوم في الثلث على حال ^(٣) ، وعق منه حظه وحده ، والعموم كما ذكرنا يقتضي التقويم ، وتخصيصه بما يحتمله الثلث مأخوذ من الدليل الدال على اختصاص تصرف للمريض بالتبرعات في الثلث

الثاني : العموم يدخل فيه المسلم والكافر . وللمالكية تصرف في ذلك ، فإن كان الشريكان والعبد كفاراً لم يلزموا بالتقويم ، وإن كانا مسلمين والعبد كافراً فالتقويم . وإن كان أحدهما مسلماً والآخر كافراً فإن أعتق المسلم كمثل عليه ، كان العبد مسلماً أو ذمياً . وإن أعتق الكافر فقد اختلفوا في التقويم على ثلاثة مذاهب : الإثبات ، والنفي ، والتفريق بين أن يكون العبد مسلماً فيلزم التقويم ، وبين أن يكون ذمياً فلا يلزم . وإن كانا كافرين والعبد مسلماً فروايتان . وللحنابلة أيضاً وجهان فيما إذا أعتق الكافر نصيبه من مسلم - وهو موسر - هل يسرى إلى باقيه ؟

بالاتفاق ، فلا يصح من المجنون ، وفي المحجور عليه للسفه أو للفلس والعبد والمريض مرض الموت تفاصيل للعلماء بحسب ما ظهر عندهم من أدلة التخصيص

(١) قوله ، كتصرف الصحيح ، أقول : غذا حسن ، جمع بين الدليلين ، ولأن الشارع لم يجعل للمريض إلا ثلث ماله

(٢) قوله ، إن صح وإن لم يصح ، أقول : أى تعافى من مرضه ، والظاهر أن هذا اتفاق ، لأن الشافعية قبلت المرض بمرض الموت ، والشارح أطلقه هنا

(٣) قوله ، على حال ، أقول : كأنه يريد وفي الثلث بخروج العبد جميعه منه وهو قول الشافعية

وهذا التفصيل الذي ذكرناه يقتضى تخصيص صور من هذه العمومات . أحدها : إذا كان الجميع كفاراً ، وسببه ما دل عندهم على عدم التعرض للكفار في خصوص الأحكام الفرعية ، وثانيها إذا كان المعتق هو الكافر ، على مذهب من يرى أن لا تقويم ، أو لا تقويم إذا كان العبد كافراً

فأما الأول : فيرى أن المحكوم عليه بالتقويم هو الكافر . ولا إلزام له بأحكام فروع الإسلام . وأما الثاني : فيرى أن التقويم إذا كان العبد مسلماً لتعلق حق العتق بالمسلم . وثالثها : إذا كانا كافرين ، والعبد مسلماً على قول . وسببه ما ذكرناه من تعلق حق أنسلم بالعتق

واعلم أن هذه التخصيصات : إن أخذت من قاعدة كلية لا مستند فيها إلى نص معين ، فتحْتَاج إلى الاتفاق عليها ، وإثبات تلك القاعدة بدليل . وإن استندت إلى نص معين ، فلا بد من النظر في دلالة هذا العموم ، ووجه الجمع بينهما أو التعارض

الثالث : إذا أعتق أحدهما نصيبه ، ونصيب شريكه رهون ، ففي السراية إلى نصيب الشريك اختلاف لأصحاب الشافعي (١) . وظاهر العموم يقتضى النسوية بين الرهون وغيره . ولكنه ظاهر ليس بالشديد القوة . لأنه خارج عن المعنى المقصود بالكلام ، لأن المقصود إثبات السراية إلى نصيب الشريك على المعتق من حيث هو كذلك ، لا مع قيام المانع

فالمخالف لظاهر العموم يدعى قيام المانع من السراية ، وهو إبطال حق المرتهن . ويقويه بأن تناول اللفظ لصور قيام المانع غير قوى ، لأنه غير المقصود

(١) قوله ، اختلاف لأصحاب الشافعي ، أقول : الأصح في الرهن ومثله الجناية مع السراية . لأن فيها إبطال حق المرتهن والمجنى عليه ، وقد أشار الشارح إلى هذا في الرهن ، وقد أشار إلى جوابه بأن المعتق قد قوى على إبطال حق المالك في العين بالرجوع إلى القيمة فأبطاله لحق المرتهن أقوى

والموافق لظاهر العموم يلغى هذا المعنى بأن العتق قد قوى على إبطال حق المالك في العين بالرجوع إلى القيمة فلأن يقوى على إبطال حق المرتهن كذلك أولى . وإذا ألغى المانع عميل اللفظ العام عمله

الرابع : كأننا عبداً ثم أعتق أحدهما نصيبه ، فيه من البحث ما قدمناه من أمر العموم والتخصيص بحالة عدم المانع . والمانع ههنا صيانة الكتابة عن الإبطال . وههنا زيادة أمر آخر . وهو أن يكون لفظ العبد ، عند الإطلاق متناولاً للمكاتب^(١) . ولا يكتفى في هذا بثبوت أحكام الرق عليه . لأن ثبوت تلك الأحكام لا يلزم منه تناول لفظ العبد ، له عند الإطلاق . فان ذلك حكم لفظي يؤخذ من غلبة استعمال اللفظ . وقد لا يغلب الاستعمال ، وتكون أحكام الرق ثابتة . وهذا المقام إنما هو في إدراج هذا الشخص تحت هذا اللفظ ، وتناول اللفظ له أقرب

الخامس : إذا أعتق نصيبه ، ونصيب شريكه مدبر ، فيه ما تقدم من البحث وتناول اللفظ ههنا أقوى^(٢) من المكاتب . ولهذا كان الأصح من قولي الشافعي عند استحبابه أنه يقوم عليه نصيب الشريك . والمانع هنا : إبطال حق الشريك من قرينة مهد سبيلها^(٣)

السادس : أعتق نصيبه من جارية ثبت الاستيلاد في نصيب شريكه منها ، فالمانع من إعمال العموم ههنا أقوى مما تقدم . لأن السراية تتضمن نقل الملك ، وأم الولد لا تقبل نقل الملك من ملك إلى ملك عد من يمنع من بيعها ، وهذا أصح وجهي الشافعية

(١) قوله ، وهو أن يكون لفظ العبد عند الإطلاق ، أقول : فيدخل في لفظ الحديث لا يقال له أحكام الرق ما بقي عليه درهم فيدخل تحت لفظ العبد ، لأننا نقول أجاب أئشارح عن هذا بقوله ولا يكتفى بثبوت أحكام الرق عليه ، وذلك لأنها تثبت بأداة شرعية خارجة عن مفهوم كونه عبداً

(٢) قوله ، وتناول اللفظ ههنا أقوى ، أقول : أي لفظ العبد ، لأن المدبر عبد لا يخرج عن الرقية ، وإنما وعد بالخروج منها

(٣) قوله ، من قرينة مهد سبيلها ، أقول : أي أراد تمامها بعد وفاته

ومن يجرى على العموم يلغى هذا المانع بأن الإعتاق وسرايته كالإتلاف ، وإتلاف أم الولد يوجب القسمة ، ويكون التقويم سبيله سبيل غرامة المتلفات . وذلك يقتضى التخصيص بصدور أمر يجعله إتلافاً

السابع : العموم يقتضى أن لا فرق بين عتق مأذون فيه ، أو غير مأذون . وفرق الحنفية بين الإعتاق المأذون فيه وغير المأذون فيه . وقالوا : لا ضمان في إعتاق المأذون فيه ، كما لو قال لشريكك : أعتق نصيبك

الثامن : قوله عليه السلام ، أعتق ، يقتضى صدور العتق منه ، واختياره له . فيثبت الحكم حيث كان مختاراً ، ويتنق حيث لا اختيار ^(١) ، إما من حيث المفهوم ، وإما لأن السراية على خلاف القياس فتختص بمورد النص ، وإما لإبداء معنى مناسب يقتضى التخصيص بالاختيار . وهو أن التقويم سبيله سبيل غرامة المتلفات . وذلك يقتضى التخصيص بصدور أمر يجعله إتلافاً

وهنا ثلاث مراتب : مرتبة لا إشكال في وقوع الاختيار فيها . ومرتبة لا إشكال في عدم الاختيار فيها . ومرتبة مترددة بينهما

أما المرتبة الأولى : فأصدار الصيغة المقتضية للعتق بنفسها . ولا شك في دخولها في مدلول الحديث

وأما المرتبة الثانية ، فتألفها ما إذا ورث بعض قريبه ، فعتق عليه ذلك البعض ، فلا سراية ولا تقويم عند الشافعية . ونص عليه أيضاً بعض مصنفى متأخرى المالكية والحنفية ، لعدم الاختيار في العتق وسببه معاً . وعن أحمد : رواية أنه يعتق عليه نصيب الشريك ، إذا كان موسراً . ومن أمثله : أن يعجز المكاتب نفسه بعد أن

(١) قوله ، ويتنق حيث لا اختيار ، أقول : جعل الاتقاء معللاً باحدى علل ثلاث : إما بالمفهوم ، أو بأن السراية على خلاف القياس إذ هي تصرف في ملك الغير فيقر على مورد النص ، وإما لإبداء معنى مناسب يقتضى التخصيص بالاختيار ، وكأنه أراد به أنه لا يرضى بسببية ما فوته من ماله إلا وهو مختار

اشترى شقصاً يعتق على سيده ، فان الملك والعرق يحصل بعد اختيار السيد ، فهو كالإرث

وأما المرتبة الثالثة الوسطى : فهي ما إذا وجد سبب العرق باختياره . وهذا أيضاً يختلف رتبة ، فنه ما يقوى فيه تنزيل مباشرة السبب منزلة مباشرة المسبب ، كقوله لبعض قريبه في بيع أو هبة أو وصية . وقد نزل الشافعية منزلة المباشر . وقد نص عليه أيضاً بعض المالكية في الشراء والهبة . وينبغي أن يكون من ذلك : تمثله بعبد ، عند من يرى العرق بالمثل ، وهو مالك وأحد ^(١) . ومنه ما يضعف عن هذا . وهو تعجيز السيد المكاتب ، بعد أن اشترى شقصاً ممن يعتق على سيده ، فانتقل إليه الملك بالتعجيز الذي هو سبب العرق ، فانه لما اختاره كان كاختياره لسبب العرق بالشراء وغيره . وفيه اختلاف لأصحاب الشافعي

ووجه ضعف هذا عن الأول أنه لم يقصد التملك ، وإنما قصد التعجيز . وقد حصل الملك فيه ضمناً ، إلا أن هذا ضعيف . والأول أقوى

التاسع : الحديث يقتضى الاختيار في العرق . وقد نزلوا منزلته : الاختيار في سبب العرق على الوجه الذى قدمناه . ولا يدخل تحته اختيار ما يوجب الحكم عليه بالعرق . ففرق بين اختياره ما يوجب العرق في نفس الأمر ، وبين اختياره ما يوجه ظاهراً

فعلى هذا إذا قال أحد الشريكين لصاحبه : قد أعتقت نصيبك - وهما معسران عند هذا القول - ثم اشترى أحدهما نصيب صاحبه ، فانه يحكم بعرق النصيب المشتري ، مؤاخذه للمشتري بإقراره . وهل يسرى إلى نصيبه ؟ مقتضى ما قررناه : أن

(١) قوله « وهو مالك وأحد » أقول : فانهما يقولان من مثل بعبد عرق عليه ^(١) واستوفينا الأدلة نفياً وإثباتاً في حاشية ضوء النهار

(١) قلت : واحتج الإمامان مالك وأحمد لقولهما بحديث « من مثل بعبد عرق عليه »

أن لا يسرى . لأنه لم يختر ما يوجب العتق في نفس الأمر ، وإنما اختار ما يوجب الحكم به ظاهراً

وقال بعض الفقهاء من الحنابلة : يعتق جميعه . وهو ضعيف

العاشر : الظاهر أن المراد بالعتق عتق التنجيز . وأجرى الفقهاء مجراه : التعليق بالصفة ، مع وجود الصفة . وأما العتق إلى أجل فاختلف المالكية فيه . فالمنقول عن مالك وابن القاسم : أنه يقوّم عليه الآن . فيعتق إلى أجل . وقال سحنون : إن شاء المتمسك قوّم الساعة ، فكان جميعه حراً إلى سنة مثلاً ، وإن شاء تملك . وليس له بيعه قبل السنة ، إلا من شريكه . وإذا تمت السنة قوّم على مبتدئ العتق عند التقويم

الحادى عشر : الشرك ، في الأصل هو ، صدر لا يقبل العتق . وأطلق على متعلقه ، وهو المشترك . ومع هذا لا بد من إضمار ، تقديره : جزء مشترك ، أو ما يقارب ذلك . لأن المشترك في الحقيقة : هو جملة العين ، أو الجزء المعين منها إذا أفرد بالتعيين ، كاليد والرجل مثلاً . وأما النصيب المشاع ^(١) : فلا اشتراك فيه الثاني عشر : يقتضى الحديث أن لا يفرق في الجزء المعتق بين القليل والكثير ، لأجل التنكير الواقع في سياق الشرط

الثالث عشر : إذا أعتق عضواً معيناً - كاليد والرجل ^(٢) - اقتضى الحديث ثبوت الحكم المذكور فيه . وخلاف أبي حنيفة في الطلاق جار ههنا . وتناول اللفظ هذه الصورة أقوى من تناوله للجزء المشاع على ما قررناه . لأن الجزء الذى أفرد بالعتق مشترك حقيقة

(١) قوله : وأما النصيب المشاع ، أقول : كان يعتق بعض عبده ، وفيه خلاف

للشافعية

(٢) قوله : كاليد والرجل ، أقول : وكما دل له الحديث الذى أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي عن أبي المليح عن أبيه أن رجلاً سأله عن قال لحامده : فرجك حر ، قال : هي حرة . قال ابن حزم ولا يعرف له مخالف في الصحابة رضى الله عنهم

الرابع عشر : يقتضى أن يكون المعتق جزءاً من المشترك . فيتصدى النظر فيها إذا أعتق الجنين هل يسرى إلى الأم ؟

الخامس عشر : قوله ﷺ ، له ، يقتضى أن يكون المعتق منه مصادفاً لنصيبه ، كقوله : أعتقت نصيبى من هذا العبد . فعلى هذا لو قال : أعتقت نصيب شريكى لم يؤثر فى نصيبه ، ولا فى نصيب الشريك على المذهبين . فلو قال للعبد الذى يملك نصفه : نصفك حر ، أو أعتقت نصفك ، فهل يحمل على النصف المختص به ، أو يحمل على النصف شائعاً ؟ فيه اختلاف لأصحاب الشافعى . وعلى كل حال فقد عتق (١) إما كل نصيبه ، أو بعضه ، فهو داخل تحت الحديث

السادس عشر : هذه الرواية تقتضى ثبوت هذا الحكم فى العبد ، والأمة مثله (٢) . وهو بالنسبة إلى هذا اللفظ قياس فى معنى الأصل الذى لا ينبغي أن ينكره منصف . غير أنه قد ورد ما يقتضى دخول الأمة فى اللفظ ، فاهم اختلفوا فى الرواية فقال

(١) قوله ، وعلى كل حال الخ ، أقول : قالوا إذا قال نصفك حر وكان يملك نصفه فهل يعتق نصيبه كله ابتداءً ويقع على النصف مشاعاً فيعتق الربع ثم يسرى إلى ربع آخر فقط إن كان معسراً أو إلى الجميع إن كان موسراً ؟ وجهان (٣)

(٢) قوله ، ثبوت الحكم فى العبد والأمة ، أقول : وقال إسحق بن راهويه : إن هذا الحكم يختص بالذكر ، وأدعى ابن حزم أن لفظ العبد فى اللغة يشمل الأمة وفيه نظر ، ولعله أراد المملوك . وقال القرطبي : اسم العبد اسم للمملوك الذكر بأصل وضعه ، والأمة اسم لمؤنثه بغير لفظه ، ولذا قال إسحق : إن هذا الحكم يختص بالذكر ، وخالفه الجمهور فلم يفرقوا فى الحكم بين الذكر والأنثى . إما لأن لفظ العبد يراد به الجنس كقوله تعالى ﴿ إلا آتى الرحمن عبداً ﴾ فإنه يتناول الذكر والأنثى قطعاً ، وإما على طريق الإلحاق لعدم الفارق

(٣) قلت : هما روايتان عن أحد ، والمذهب إن كان موسراً عتق عليه جميعه ، وإلا عتق منه ما أعتق وفقاً للمالك ، وقال أبو حنيفة : لا عتق ولا سريّة

الْقَدِّسِ سُبْحَانَهُ : عَنْ مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا ، فِي مَمْلُوكٍ ، . وَكَذَلِكَ جَاءَ فِي رِوَايَةِ أَيُّوبَ عَنْ نَافِعٍ ، وَأَمَّا عِبِيدُ اللَّهِ عَنْ نَافِعٍ فَاخْتَلَفُوا عَلَيْهِ : فَنَفِي رِوَايَةِ أَسَامَةَ وَابْنِ مُنَمِّرٍ عَنْهُ ، فِي مَمْلُوكٍ ، كَمَا فِي رِوَايَةِ الْقَعْنَبِيِّ عَنْ مَالِكٍ ، وَفِي رِوَايَةِ بَشْرِ بْنِ الْمَفْضَلِ عَنْ عِبِيدِ اللَّهِ ، فِي عَبْدٍ ، وَفِي بَعْضِ هَذِهِ الرِّوَايَاتِ عَمُومٌ ^(١) . وَجَاءَ مَا هُوَ أَقْوَى مِنْ ذَلِكَ فِي رِوَايَةِ مُوسَى بْنِ عَقْبَةَ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، أَنَّهُ كَانَ يَرَى فِي الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ يَكُونُ بَيْنَ الشَّرَكَاهُ ، فَيُعْتَقُ أَحَدُهُمَا نَصِيْبَهُ مِنْهُ ، يَقُولُ : قَدْ وَجِبَ عَلَيْهِ عَتَقُهُ كُلَّهُ ، وَفِي آخِرِ الْحَدِيثِ ، يَخْبَرُ بِذَلِكَ ابْنُ عُمَرَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ ، وَكَذَلِكَ جَاءَ فِي رِوَايَةِ صَخْرِ بْنِ جَوْرِیَّةٍ عَنْ نَافِعٍ ، بِذِكْرِ الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ ، قَرِيباً نَحْوَ ذِكْرِنَاهُ مِنْ رِوَايَةِ مُوسَى . وَفِي آخِرِهِ ، رَفَعَ الْحَدِيثَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ ،

السَّابِعُ عَشَرَ : قَوْلُهُ ﷺ ، وَكَانَ لَهُ مَالٌ ، إِنْ كَانَ بِالْفَاءِ ، فَكَانَ لَهُ مَالٌ ، اقْتَضَى ذَلِكَ أَنَّ يَكُونَ الْإِسَارُ مَعْتَبَرًا فِي وَقْتِ الْعَتَقِ . وَإِنْ كَانَ بِالْوَاوِ ، وَكَانَ ، اِحْتِمَالُ أَنَّ يَكُونَ لِلْحَالِ . فَيَكُونُ الْأَمْرُ كَذَلِكَ ^(٢)

الثَّامِنُ عَشَرَ : قَوْلُهُ ﷺ ، لَهُ مَالٌ ، يَخْرُجُ عَنْهُ مِنْ لَامَالٍ لَهُ ، وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ فِيهَا إِذَا أَوْصَى أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ بِإِعْتِسَاقِ نَصِيْبِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ ، أَعْتَقَ بَعْدَ مَوْتِهِ ، فَلَا سِرَاقَةَ ، وَإِنْ خَرَجَ كُلُّهُ مِنَ الثَّلَاثِ . لِأَنَّ الْمَالَ يَنْتَقِلُ بِالمَوْتِ إِلَى الْوَارِثِ ، وَيَبْقَى الْمِيتَ لَا مَالَ لَهُ . وَلَا تَقْوِيمَ عَلَى مَنْ لَا يَمْلِكُ شَيْئًا وَقَدْ نَفُوذَ الْعَتَقِ فِي نَصِيْبِهِ . وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَ يَمْلِكُ كُلُّ الْعَبْدِ فَأَوْصَى بِعَتَقِ جُزْءٍ مِنْهُ . فَأَعْتَقَ لَمْ يَسِرْ . وَكَذَلِكَ لَوْ دَبَّرَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ نَصِيْبَهُ . فَقَالَ : إِذَا مِتَ فَنَصِيْبِي مِنْكَ حُرٌّ . وَكُلُّ هَذَا جَارٍ عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ عِنْدَ مَنْ قَالَ بِهِ . وَظَاهِرُ الْمَذْهَبِ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ فِيمَنْ قَالَ : إِذَا مِتَ فَنَصِيْبِي مِنْكَ حُرٌّ : أَنَّهُ لَا يَسِرُ ، وَقِيلَ : إِنَّهُ يَقْوَمُ فِي ثَلَاثٍ . وَجَعَلَهُ مُسْرَأً بَعْدَ الْمَوْتِ

(١) قَوْلُهُ ، وَفِي بَعْضِ هَذِهِ الرِّوَايَاتِ عَمُومٌ ، أَقُولُ : هُوَ لَفْظُ مَمْلُوكٍ فَانْهَ بِشَمْلِهَا

(٢) قَوْلُهُ ، فَيَكُونُ الْأَمْرُ كَذَلِكَ ، أَقُولُ : قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، كَانَ لَهُ مَالٌ ، سِوَاهُ كَانَ بِالْوَاوِ أَوْ بِالْفَاءِ دَالٌ عَلَى أَنَّهُ قَدْ ثَبَتَ لَهُ الْمَالُ قَبْلَ الْعَتَقِ لِمَا تَدُلُّ عَلَيْهِ ، كَانَ ، وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ فِي الرِّوَايَةِ الْآخَرَى الْآتِيَةِ فِي الشَّرْحِ ، فَإِنْ كَانَ

التاسع عشر : أطلق « الثمن » في هذه الرواية ، والمراد القيمة . فان « الثمن » ، ما اشترت به العين . وإنما يلزم بالقيمة لا بالثمن . وقد تبين المراد في رواية بشر بن المفضل عن عبيد الله ، ما يبلغ ثمنه ، يقوم عليه قيمة عدل ، وفي رواية عمرو بن دينار عن سالم عن أبيه ، أيما عبد كان بين اثنين فأعتق أحدهما نصيبه ، فان كان موسراً فإنه يقوم عليه بأعلى القيمة - أو قال قيمة - لا وكس ولا شطط^(١) ، وفي رواية أيوب من كان له من المال ما يبلغ ثمنه بقيمة العدل ، وفي رواية موسى « يقام بماله قيمة العدل » ، وفي هذا ما يبين أن المراد بالثمن القيمة

العشرون : قوله « ما يبلغ ثمن العبد » يقتضى تعليق الحكم في مال يبلغ ثمن العبد ، فإذا كان المال لا يبلغ كمال القيمة ، ولكن قيمة بعض النصيب ، ففي السراية وجهان لأصحاب الشافعي^(٢) . فيمكن أن يستدل به من لا يرى السراية بمفهوم هذا اللفظ . ويؤيده بأن في السراية تبعيضاً لملك الشريك عليه . والأصح عندهم السراية إلى القدر الذي هو موسر به ، تحصيلاً للحرية بقدر الإمكان ، والمفهوم في مثل هذا ضعيف

الحادي والعشرون : إذا ملك ما يبلغ كمال القيمة إلا أن عليه ديناً يساوى ذلك أو يزيد عليه فهل يثبت الحكم في السراية والتقويم ؟ فيه الخلاف الذى في منع المدين الزكاة . ووجه الشبه بينهما اشتراكهما في كونهما حقاً لله ، مع أن فيهما حقاً للآدمي . ويمكن أن يستدل بالحديث من لا يرى الدين ماذا همنا ، أخذاً بالظاهر . ومن يرى الدين ما نأى يخصص هذه الصورة بالمنافع الذى يقيمه فيها خصمه . والمالكية على أصلهم في أن من عليه دين بقدر ماله فهو معسر

مسراً ، تدل على ثبوت الإيسار ولا دلالة لها على انقطاعه

(١) قوله « لا وكس » أقول : بفتح الواو وسكون الكاف ثم مهملة : لا نقص ، ولا شطط ، بمججمة ثم مهملة مكررة وبالفتح : أى لا زيادة على قيمته

(٢) قوله « ففي السراية وجهان لأصحاب الشافعي » أقول : الأصح السراية ، وهو مذهب مالك

الثاني والعشرون : يقتضى الخبر أنه مهما كان للمعتق ما يفي بقيمة نصيب شريكه فيقوم عليه ، وإن لم يملك غيره . هذا الظاهر . والشافعية أخرجوا قوت يومه ، وقوت من تلزمه نفقته ، ودست ثوب ، وسكنى يوم . والمالكية اختلفوا فقيل : باعتبار قوت الأيام ، وكسوة ظهره ، كما في الديون التي عليه ، ويبيع منزله الذي يسكن فيه ورشوائه بيته . وقال أشهب منهم : إنما يترك ما يواريه لصلاته

الثالث والعشرون : اختلف العلماء في وقت حصول العتق عند وجود شرائط التدرية إلى الباقي ^(١) . وللشافعي ثلاثة أقوال : أحدها - وهو الأصح عند أصحابه - أنه يحصل بنفس الإعتاق ، وهي رواية عن مالك . الثاني : أن العتق لا يحصل إلا إذا أدى نصيب الشريك ، وهذا ظاهر مذهب مالك . الثالث : أن يتوقف ، فإن أدى القيمة بان حصول العتق من وقت الإعتاق ، وإلا بان أنه لم يعتق ، وألفاظ الحديث المذكور مختلفة ^(٢) عند الرواة . ففي بعضها قوة لمذهب مالك ، وفي بعضها ظهور لمذهب الشافعي ، وفي بعضها احتمال مقارب وألفاظ هذه الرواية تشعر بما قاله مالك ^(٣) ، وقد استدل بها على هذا المذهب ،

(١) قوله « إلى الباقي ، أقول : لا في حصته ، فإنه ينفذ عند إبقائه اتفاقاً

(٢) قوله « وألفاظ الحديث المذكور مختلفة ، أقول : فبسبب اختلافها وقع الاختلاف إلى الثلاثة الأقوال ، وقد ذكر المحقق مستند كل قول كما ستراه ، واستدل الشافعية بقوله صلى الله عليه وآله وسلم « ليس لله شريك ، وبفس ألفاظ صار لله ، فلو بقينا ملك الشريك لاثبتنا الشراكة ، فعلى هذا يصير حكمه في الحال حكم الأحرار في الشهادة والإرث والجنابة والحد وغيره ، وهل تحصل الحرية دفعة واحدة ؟ فيها لهم وجهان : قال الإمام ينتقل الملك ثم يعتق ، وقيل يحصلان معاً والمشهور الأول ، وباتى للشارح تقرير الاستدلال للشافعية بحديث الكتاب في الوجه الرابع والعشرين

(٣) قوله « تشعر بما قاله مالك ، أقول : لأنه قال قوم عليه قيمة عدل ، فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد ، فظاهره أنه لا يعتق عليه الحصص إلا إذا أعطى نصيب الشريك

لأنها تقتضى ترتيب التقويم^(١) على عتق النصيب ، وتمقب الإعطاء . وعتق الباقي للتقويم^(٢) . فهذا الترتيب بين الإعطاء . وعتق الباقي للتقويم

فالتقويم إما أن يكون راجعاً إلى ترتب في الوجود ، أو إلى ترتب في الرتبة والثاني باطل ، لأن عتق النصيب الباقي - على قول السراية - بنفس إعتاق الأول^(٣) . إما مع إعتاق الأول ، أو عقبه . فالتقويم إن أريد به الأمر الذى يقوّم به الحاكم والمقوم فهو متأخر في الوجود عن عتق النصيب والسراية ممأ^(٤) . فلا يكون عتق نصيب الشريك مرتباً على التقويم في الوجود^(٥) ، مع أن ظاهر اللفظ يقتضيه

وإن أريد بالتقويم وجوب التقويم مع ما فيه من المجاز ، فالتقويم بهذا التفسير مع العتق الأول يتقدم على الإعطاء^(٦) وعتقه الباقي ، فلا يكون عتقه الباقي متأخراً

(١) قوله : لأنها تقتضى ترتيب التقويم الخ ، أقول : أى رواية الكتاب ترتب التقويم على عتق النصيب ، أى نصيب المعتق وهو مالك الشرك
(٢) قوله : وعتق الباقي للتقويم ، أقول : وذلك لأنه قال قوم عليه فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد

(٣) قوله : بنفس إعتاق الأول ، أقول : أى ما يملكه المعتق من الشرك ، وبه عتق عليه نصيب شريكه بالسراية مع عتق ما يملكه من الشقة أو عقبه ، وهذا ترتب في الوجود

(٤) قوله : إن أريد به الأمر الخ ، أقول : لم يأت لهذا قسم ، والظاهر أن المراد ولا ريب أنه متأخر عن عتق النصيب وهو ما يملكه المعتق وعن عتق الباقي بالسراية
(٥) قوله : فلا يكون عتق الشريك مرتباً ، أقول : لحصته إذ تبعه عتقه عند إيقاعه لفظ الاعتاق مثلاً ، وقوله : مع ما فيه من المجاز ، إذ يكون قوله من أعتق أى أوقع العتق ناجزاً فى الذى يملكه من الشرك وموقوفاً على أداء القيمة والتقويم فيها وقعت فيه السراية

(٦) قوله : يتقدم على الإعطاء ، أقول : ويتقدم على عتق الباقي ، لأن الغرض أنه قد عتق مع الإعتاق الشرك أو عقبه

عن التقويم على هذا التفسير ، لكنه متأخر على ما دل عليه ظاهر اللفظ
وإذا بطل الثاني تعين الأول . وهو أن يكون عتق الباقي راجعاً إلى الترتيب في
الوجود ، أى يقع أولاً التقويم ، ثم الإعطاء ، وعتق الباقي . وهو مقتضى مذهب
مالك

إلا أنه يبقى على هذا احتمال أن يكون « وَعَتَقَ » معطوفاً على « يُقَوِّمُ » ، لا على
« أَعْطَى » ، فلا يلزم تأخر عتق الباقي على الإعطاء ، ولا كونه معه في درجة واحدة
فعليك بالنظر في أرجح الاحتمالين ، أعنى عطفه على « أَعْطَى » ، أو عطفه على
« قَوْمَ » .

وأقوى منه رواية عمرو بن دينار ^(١) عن سالم عن أبيه إذ فيها « فان كان موسراً
فانه يقوم عليه بأعلى القيمة - أو قال : قيمة - لا وكس ولا شطط ، ثم يقوم لصاحبه
حصته ثم يعتق ، فجاء بلفظة « ثم » ، المقتضية لترتيب العتق على الإعطاء والتقويم
وأما ما يدل ظاهره للشافعي فرواية حماد بن زيد عن أيوب عن نافع عن ابن عمر
« من أعتق نصيباً له في عبد ، وكان له من المال ما يبلغ ثمنه بقيمة العدل فهو عتيق ،
وأما ما في رواية بشر بن المفضل عن عبيد الله فما جاء فيها « من أعتق شركاً له في عبد
فقد عتق كله ، إن كان للذي أعتق نصيبه من المال ما يبلغ ثمنه ، يُقَوِّمُ عليه قيمة عدل ،
فيدفع إلى شركائه أنصباهم ، ويخلى سبيله » -

(١) قوله « وأقوى منه رواية عمرو بن دينار ، أقول : من حديث الكتاب في
الدلالة على تأخر العتق عن الإعطاء قوله في الرواية الأخرى « ثم يقوم لصاحبه
حصته ثم يعتق » ، فانه أتى بتم الدالة على الترتيب ، إلا أنه يقال : إنما دلت على ترتيب
الإعتاق على التقويم ، لا على الإعطاء الذي هو محل نزاع المالكية وأحد وجهي
الشافعية . قالوا : ولأنه ملك بعوض ورد به الشرع فلا يسبق وقوع العتق دفع العوض
كالكتابة ، ولأن في إزالة ملك الشريك قبل أن يحصل العوض إضراراً به فانه قد
يفوته هرب أو بغيره ، والضرر لا يزول بالضرر

فإن في أوله ما يستدل به لمذهب الشافعي لقوله « فقد عتق كله » ، فإن ظاهره يقتضى تعقيب عتق كله لإعتاق النصيب ، وفي آخره ما يشهد لمذهب مالك ، فإنه قال « يقوم قيمة عدل فيدفع إلى شركائه أنصباؤهم ويحلى سبيله » ، تفسير كونه عتق كله بأن يقوم عليه قيمة عدل فيدفع ، فأتبع إعتاق النصيب للتقويم ، ودفع القيمة للشركاء عقيب التقويم ، وذكر تخلية السبيل بعد ذلك بالوأو

والذى يظهر لى في هذا أن ينظر إلى هذه الطرق ومخارجها ، فإذا اختلفت الروايات في مخرج واحد أخذنا بالأكثر فالأكثر ، أو بالأحفظ فالأحفظ . ثم نظرنا إلى أقربها دلالة على المقصود فمُثل بها

وأقوى ما ذكرناه لمذهب مالك لفظه « ثم » ، وأقوى ما ذكرناه لمذهب الشافعي رواية حماد ، وقوله « من أعتق نصيباً له في عبد وكان له من المال ما يبلغ ثمنه بقيمة العدل فهو عتيق » ، لكنّه يحتمل أن يكون المراد أن ماله إلى العتق ، أو أن العتق قد وجب له وتحقق

وأما قضية وجوبه بالنسبة إلى تعجيل السراية ، أو توقفها على الأداء فمحتمل . فإذا آل الحال إلى هذا ، فالواجب النظر في أقوى الدليلين ، وأظهرهما دلالة . ثم على تراخي العتق عن التقويم والإعطاء ، أو دلالة لفظه « عتيق » ، على تنجيز العتق ^(١) . هذا بعد أن يجرى ما ذكرناه من اعتبار اختلاف الطرق ، أو اتفاقها

الرابع والعشرون : يمكن أن يستدل به من يرى السراية بنفس الإعتاق ^(٢) ، على عكس ما قدمناه في الوجه قبله

(١) قوله « على تنجيز العتق » ، أقول : وتظهر فائدة الخلاف في أنه لو أعتق الشريك الآخر حصته قبل أخذ القيمة نفذ عتقه عند المالكية دون الشافعية ، والشارح المحقق تردد نظره في الأرجح لتعارض الروايات ، وهو محل نظر

(٢) قوله « من يرى السراية بنفس الإعتاق » ، أقول : تقدم أنه قول الشافعي ورواية عن مالك ، وتقدم أن مذهب مالك خلافه ، وأن حديث الكتاب دليل له ، وهذا قال : إنه يمكن أن يستدل به لمذهب الشافعي

وطريقه أن يقال : لو لم تحصل السراية بنفس الإعتاق ، لما تعينت القيمة جراً .
لإعتاق . لكن تعينت ، فالسراية حاصلة بالإعتاق .
بيان الملازمة ^(١) أنه إذا تأخرت السراية عن الإعتاق ، وتوقفت على التقويم .
فاذا أعتق الشريك الآخر نصيبه نفذ ، وإذا نفذ فلا تقويم . فلو تأخرت السراية
لم يتعين التقويم ، لكنها متعينة للحديث
الخامس والعشرون : اختلفت الحنفية في تجزئ الإعتاق ، بعد انفاسهم على عدم
تجزئ العتق ^(٢) . فأبو حنيفة يرى التجزئ في الإعتاق ، وصاحبه لا يريانه
وانبنى على مذهب أبي حنيفة أن للساكت أن يعتق إبقاء للملك ، ويضمن شريكه ،
لأنه جنى على ملكه بالإفساد ، واستسعى العبد لأنه ملكه ، وهذا في حال يسار
المعتق ، فإن كان في حال إعساره سقط التضمن ، وبقي الأمران الآخران

(١) قوله : بيان الملازمة ، أقول : أى ملازمة حصول السراية بنفس الإعتاق
لتعيين القيمة أنها لو تأخرت السراية وتوقفت على تقويم الشقص الذى هو للشريك كما
هو مذهب مالك لصح أن يعتق الشريك نصيبه إذ هو باق على ملكه حتى يقوم ، ونفذ
عتقه إذ لا يتوقف على شئ ، وإذا نفذ عتق الشريك نصيبه بطل التقويم إذ لا تقويم
لحر ، وإذا بطل التقويم نافي ما أوجبه الحديث ، فدل على أن عتق الصيب الآخر
بالسراية كان عند عتق صاحب الشقص لشقصه ، وخرج ملك شريكه عن ملكه
بالسراية ولم يبق له فيه حق حتى يعتقه ، بل ليس له إلا قيمة شقصه ، وليس له التصرف
فيه بعتقه ، وكان المحقق قد استقوى هذا المأخذ فلم يشر إلى ضعفه

(٢) قوله : اختلفت الحنفية الخ ، أقول : الفرق بين الإعتاق والعتق أن الاعتاق
يصح في نصف العبد مثلاً فيعتق نصفه ، وأما العتق فلا يتجزأ بأن يبقى نصفه مملوكاً
ونصفه حراً ، بل فيه عنده ثلاثة أقوال قد نقلناها بقولنا إن عند أبي حنيفة لا سراية
ولا تقويم ، ولكن إن كان المعتق موسراً فيتخير الشريك بين ثلاثة أمور : أن يعتق
نصيب نفسه ، وأن يستسعى العبد حتى يؤدي قيمة نصيبه ويعتق ، وعلى التقديرين
ولاؤه بينهما نصفان ، وأن يضمن المعتق قيمة نصيبه ، فاذا أدى عتق وكان جميع
الولاة له ، وإن كان معسراً فلا يضمه الشريك ويتخير بين الخصلتين الأوليين . انتهى

وعند أبي يوسف ومحمد لما لم يتجزأ الإعتراف عتق كله ، ولا يملك إعترافه . ولما أن يستدلا بالحديث من جهة ما ذكرناه من تعيين القيمة فيه ، ومع تجزئ الإعتراف لا تبين القيمة

السادس والعشرون : الحديث يقتضى وجوب القيمة على المعتق للنصيب : إما صريحاً كما فى بعض الروايات ، يقوم عليه قيمة العدل ، فيدفع شركائه حصصهم ، وأما دلالة سياقه فلا يشك فيها ، كما فى رواية أخرى . وهذا يرد مذهب من يرى أن باقى العبد يعتق من بيت مال المسلمين . وهو قول مروى عن ابن سيرين ، مقتضاه التقويم على الموصى

وذكر بعضهم قولاً آخر : أنه ينفذ عتق من أعتق . ويبقى من لم يعتق على نصيبه ، يفعل فيه ما شاء ^(١) . وروى فى ذلك عن عبد الرحمن بن يزيد قال : كان بينى وبين الأسود غلام شهد القادسية وأبلى فيها ، فأرادوا عتقه - وكنت صغيراً - فذكر ذلك الأسود لعمر ، فقال : أعتقوا أتم . ويكون عبد الرحمن على نصيبه حتى يرغب فى مثل ما رغبتم فيه ، أو يأخذ نصيبه ، وفى رواية عن الأسود قال : كان لى ولإخوتى غلام أبلى يوم القادسية ، فأردت عتقه لما صنع . فذكرت ذلك لعمر فقال : لا تفسد عليهم نصيبهم حتى يبلغوا . فإن رغبوا فيما رغبتم فيه ، وإلا لم تفسد عليهم نصيبهم ، فقال بعضهم : لو رأى التضمين لم يكن ذلك إفساداً لنصيبهم . والإسناد صحيح ، غير أن فى إثبات قول بعدم التضمين عند اليسار بهذا نظر ما ^(٢)

وعلى كل تقدير فالحديث يدل على التقويم عند اليسار المذكور فيه

السابع والعشرون : « قوم عليه قيمة غدل » يدل على إعمال الظنون فى باب القيم . هو أمر متفق عليه ، لامتناع النص على الجزئيات من القيم فى طول مدة الزمان

(١) قوله « يفعل فيه ما يشاء » أقول : كأن قائل هذا لم يبلغه الحديث

(٢) قوله « غير أن فى إثبات قوله بعدم التضمين الخ » أقول : لاحتال أن

لمعتق لم يكونوا من أهل اليسار ، فيوافق الحديث وتحمل عليه رواية رأى ابن عمر فلا يقدم على الحديث

الثامن والعشرون : استدل به على أن ضمان المثلقات التي ليست من ذوات الأمثال بالقيمة ، لا بالمثل صورة

التاسع والعشرون : اشتراط قيمة العدل يقتضى اعتبار ما يختلف به القيمة عرفاً من الصفات التي يعتبرها الناس

الثلاثون : فيه التصريح بعق نصيب الشريك المعتق بعد إعطاء شركائه حصصهم . قال يونس - هو ابن يزيد - عن ربيعة : سألته عن عبد بين اثنين فأعتق أحدهما نصيبه من العبد ، فقال ربيعة : عتقه مردود . فقد حمل على أنه يمنع عتق المشاع

الحادى والثلاثون : ظاهره : تعليق العتق بإعطاء شركائه حصصهم ^(١) . لأنه رتب على العتق التقويم بالفاء . ثم على التقويم بالفاء الإعطاء . والعتق . وعلى قولنا : إنه يسرى بنفس العتق ، لا يتوقف العتق على التقويم والإعطاء

وقد اختلفوا فى ذلك على ثلاثة أقوال . أحدها : أنه يسرى إلى نصيب الشريك بنفس العتق . والثانى : يعتق بإعطاء القيمة . والثالث : أنه موقوف . فإن أعطى القيمة ثبتت السراية من وقت العتق . وهذا القول لا ينافيه لفظ الحديث

الثانى والثلاثون : قوله « وإلا فقد عتق منه ما عتق » فهم منه عتق ما عتق فقط . لأن الحكم السابق يقتضى عتق الجميع ، أعنى عتق الموصى ، فيكون عتق الموصى لا يقتضيه

نعم يبقى هنا : أنه هل يقتضى بقاء الباقي من العبد على الرق ، أو يستسعى للعبد؟ فيه نظر . والذين قالوا بالاستسعاء منع بعضهم أن يدل الحديث على بقاء الرق فى الباقي ، وأنه إنما يدل على عتق هذا النصيب فقط ، ويؤخذ حكم الباقي من حديث آخر . وسيأتى الكلام فى ذلك إن شاء الله تعالى

(١) قوله : الحادى والثلاثون ظاهره الخ ، أقول : تقدم هذا مبسوطاً بأدلته فى الثالث والعشرين من الوجوه ، ولا أعرف فائدة لإعادته إلا زيادة قوله « وهذا القول لا ينافيه لفظ الحديث »

٤١٨ - الحديث الثاني عن أبي هريرة رضى الله عنه عن النبي ﷺ قال : « مَنْ أَعْتَقَ شَقِيقًا مِنْ مَمْلُوكٍ ، فَعَلَيْهِ خَلَاصُهُ كُلُّهُ فِي مَالِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ قَوَّيْمَ الْمَمْلُوكِ قِيَمَةً عَدْلٍ ، ثُمَّ اسْتَسْعَى الْعَبْدُ ، غَيْرَ مَشْقُوقٍ عَلَيْهِ ،

فيه مسائل : المسألة الأولى في تصحيحه . وقد أخرج الشيخان في صحيحهما ، وحسبك بذلك ، فقد قالوا : إن ذلك أعلى درجات الصحيح . والذين لم يقولوا بالاستسعاء تعللوا في تضعيفه بتعللات لا تصبر على النقد^(١) . ولا يمكنهم الوفاء بمثليها في المواضع التي يحتاجون إلى الاستدلال فيها بأحاديث يرد عليهم فيها مثل تلك التعللات . فلنقتصر على هذا القدر هنا في الاعتماد على تصحيح الشيخين ، ونترك البسط فيه إلى موضع البسط إن شاء الله

المسألة الثانية : قوله ﷺ « مَنْ مَمْلُوكٌ ، يَمُ الدَّكْرُ وَالْأُنْثَى مَعًا ، وَهُوَ أَدْلُ مِنْ لَفْظٍ « فِي عَبْدٍ » ، عَلَى أَنَّ بَعْضَ النَّاسِ^(٢) ادَّعَى أَنَّ لَفْظَ « الْعَبْدُ » يَتَسَاوَلُ الدَّكْرُ وَالْأُنْثَى : وَقَدْ نَقَلَ « عَبْدٌ وَعَبْدَةٌ »^(٣) ، وَهَذَا إِلَى خِلَافٍ مُرَادِهِ أَقْرَبُ مِنْهُ إِلَى مُرَادِهِ ،

(١) (الحديث الثاني) قوله « تعليلات لا تصبر على النقد ، أقول : قالوا إن ذكر الاستسعاء في الحديث ليس من قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم وإنما هو من قول قتادة ، ونقل الحلال عن أحمد أنه ضعف رواية سعيد في الاستسعاء ، وضعفه الأثرم عن سليمان بن حرب ، والذين ذهبوا إلى أن الاستسعاء مدرج في الحديث من قول أبي قتادة جماعة من الأئمة الحفاظ ، وأبى ذلك آخرون ومنهم الشيخان صاحباً الصحيح وصححا كون الجميع مرفوعاً ، وقد أطال في ذلك الحافظ ابن حجر في الفتح ، ونقلنا زبدة ذلك في شرحنا سبل السلام على بلوغ المرام

(٢) قوله « على أن بعض الناس » ، أقول : قدمنا أنه أبو محمد بن حزم

(٣) قوله « وقد نقل عبد وعبدة » ، أى نقل عن أهل اللغة ، أو نقله ابن حزم ، لقوله « وهذا إلى خلاف مراده أقرب منه إلى مراده ، فانه ربما دل على أنه هو الناقل

على أنه قد يتعسف متعسف ولا يرى أن لفظ «المملوك» يتناول المملوكة^(١)
المسألة الثالثة : قوله عليه السلام « فعليه خلاصه » قد يشعر بأنه لا يسرى بنفس
العتق ، لأنه لو عتق بنفس العتق سراية لتخلص على هذا التقدير بنفس العتق . واللفظ
يشعر باستقبال خلاصه ، إلا أن يقدر محذوف^(٢) ، كما يقال : فعليه عوض خلاصه ،
أو ما يقارب هذا

المسألة الرابعة : قوله عليه السلام « فعليه خلاصه كله » هذا يراد به السكل^(٣)
من حيث هو كل^٤ ، أعنى السكل المجموعى . لأن بعضه قد تخلص بالعتق السابق ، والذي
يخلصه كله من حيث هو كل هو تمة عتقه

المسألة الخامسة : قوله عليه السلام « فى ماله » يستدل به على خلاف ما حكى عن
يقول : إنه يعتق من بيت المال ، وهو مروى عن ابن سيرين

المسألة السادسة^(٤) : قد يستدل به لمن يقول : إن الشريك الذى لم يعتق أولا
ليس له أن يعتق بعد عتق الأول ، إذا كان الأول موسراً ، لأنه لو أعتق ونفذ ، لم
يحصل الوفاء بكون خلاصه من ماله . لكن يرد عليه لفظ ذلك الحديث . فان كان
من لوازم عدم صحة عتقه أنه يسرى بنفس العتق على المعتق الأول فيكون دليلاً
على السراية بنفس العتق ، ويبقى النظر فى الترجيح بين هذه الدلالة وبين الدلالة التى
قدمناها من قوله عليه السلام « قوم عليه قيمة عدل » ، وأعطى شركاؤه حصصهم ، وعتق عليه

(١) قوله « على أنه قد يتعسف الخ » أقول : يريد أنه قال « لا تتم المساعدة
على عموم المملوك للذكر والآثى فضلاً عن العبد ، ولا أدرى ما شبهة من يقول ذلك

(٢) قوله « إلا أن يقدر محذوف » أقول : ودليل تقديره صدر الحديث

(٣) قوله « كل هذا يراد به السكل » أقول : ما فى الحديث لفظ « كل » وإنما
كانه يريد أن ضمير خلاصه يعود إلى كل العبد فيراد السكل المجموعى من حيث هو
من غير ملاحظة لأفراده

(٤) قوله « المسألة السادسة » أقول : تقدم هذا البحث

العبد ، فان ظاهره ترتب العتق على إعطاء القيمة ، فأى الدليلين كان أظهر ،
عمل به (١)

المسألة السابعة : قوله عليه السلام « فعليه خلاصه كله في ماله » يقتضى عدم
استسعاء العبد عند إيسار المعتق (٢)

المسألة الثامنة : قوله عليه السلام « فان لم يكن له مال » ظاهره : النفي العام للمال ،
وإنما يراد به مال يؤدى إلى خلاصه

المسألة التاسعة : قوله عليه السلام « استسعى العبد » أى ألزم السعى فيما يَفُكُّ
به بقية رقبته من الرق . وشرط مع ذلك أن يكون غير مشقوق عليه ، وفى ذلك
الحوالة على الاجتهاد (٣) ، والعمل بالظن فى مثل هذا . كما ذكرناه فى مقدار القيمة

المسألة العاشرة : الذين قالوا بالاستسعاء فى حالة عسر المعتق : هذا مستندهم .
وبعارضه مخالفون بما قدمناه من قوله ﷺ « وإلا فقد عتق منه ما عتق » ، والنظر
بعد الحكم بصحة الحديث منحصر فى تقديم إحدى الداللتين على الأخرى ، أعنى
دلالة قوله « عتق منه ما عتق » على رِق الباقي . ودلالة « استسعى » على لزوم الاستسعاء
فى هذه الحالة . والظاهر ترجيح هذه الدلالة على الأولى (٤)

(١) قوله « فأى الدليلين كان أظهر الخ » أقول : قد تقدم توجيه كل من القولين
وصلاحية الحديث الأول لكل من الفريقين ، وقدّمنا أنه محل نظر بعد

(٢) قوله « عند إيسار المعتق » أقول : هو نص الحديث الأول ، أعنى قوله
« وكان له مال يبلغ ثمن العبد »

(٣) قوله « وفى ذلك الحوالة على الاجتهاد » أقول : فى قوله « غير مشقوق عليه »
فإنه رده إلى اجتهاد من له العبد ، أو الحاكم إن تنازعا ، والمراد أنه لا يكلف إلا
ما يطبق ، وأحوال العبيد تختلف فى الجلادة والصناعة فى الأعمال ، فيكلف كل ما يظن
أنه طاقته

(٤) قوله « ترجيح هذه الدلالة » أقول : وذلك لأن قوله صلى الله عليه وآله

باب بيع المدبر^(١)

٤١٩ - الحديث الأول : عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما قال : « دَبَّرَ
السَّائِرُ : الْآنَ لَهُ ^(٢) خَلَاءٌ أَدْرَكَهُ انْطَابَكَ اللَّهُ عَلَيْهِ كَلْبُهُ »
اختلف العلماء فى بيع المدبر ^(٣) ، ومن منع من بيعه مطلقاً فالحديث حجة عليه ،
لأن المنع الكلى يناقضه الجواز الجزئى . وقد دل الحديث على بيع المدبر بصريحه فهو
ينافض المنع من بيع كل مدبر

وأما من أجاز بيع المدبر فى صورة من الصور فإذا احتج عليه بهذا الحديث من
يرى جواز بيع كل مدبر يقول : أنا أقول به فى صورة كذا ^(٤) . والواقعة واقعة حال

وسلم . وإلا فقد عتق منه ما عتق ، ظاهر أنه قد وقع ذلك بإعتاق السيد شقصه ،
وليس فيه تعرض لنفى الاستسعاء وعتق الباقي ، وهذا صريح فى الاستسعاء

(١) (باب بيع المدبر) أقول : مشتق من التدبير ، وهو فى اللغة النظر فى
عواقب الأمور ، وفى الشرع عتق يقع بعد الموت

(٢) قال : رجل من الأنصار ، أقول : هو أبو مذكور الأنصارى ، واسم العبد
يعقوب ، أخرجه مسلم . واسم الذى اشتراه من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
نعيم بن عبد الله ويقال له النحام بالنون والحاء المهملة مثقلة لقب له

(٣) قوله : اختلف العلماء الخ ، أقول : فأجاز بيعه مطلقاً الشافعى وأهل
الحديث ، ونقله البيهقى فى المعرفة عن أكثر الفقهاء ، وحكى الثووى عن الجمهور
مقابله أى بالمنع مطلقاً ، وفى المسألة تفاصيل أخر يعسر نهوض الدليل عليها

(٤) قوله : أنا أقول به فى صورة كذا ، أقول : هى صورة الحاجة ، لأنها

لا عموم لها . فيجوز أن يكون في الصورة التي أقول بجواز بيعه فيها ، فلا تقوم على الحجة في المنع من بيعه مطلقاً في غيرها ، كما يقول مالك رحمه الله في جواز بيعه في الدين^(١) على التفصيل المذكور في مذهبه . ومذهب الشافعي : جواز بيعه مطلقاً . والله أعلم

والحمد لله وحده . وصلاته على أشرف خلقه محمد وآله وصحبه وسلم

التي جاءت في هذا الحديث ، ففي بعض ألفاظه ، وكان محتاجاً ، وفي حديث الكتاب ، ولم يكن له مال غيره ، وقد أجاب من أجاز البيع مطلقاً بأن قوله ، وكان محتاجاً ، لا مدخل له في الحكم ، وإنما ذكر لبيان السبب في المبادرة ببيعه ليتبين للسيد جواز البيع . انتهى

(١) قوله : جواز بيعه في الدين ، أقول : وقال إن هذا الذي باعه صلى الله عليه وآله وسلم كان في الدين . وأجيب بأنه لو كان كذلك لتوقف على طلب الغرماء ولباع منه بقدر الدين ، وقد روى مالك نفسه في الموطأ عن عائشة رضي الله عنها أنها باعت مدبراً لها ولم ينكر عليها ذلك أحد من الصحابة رضي الله عنهم

انتهى ما من الله به والله الحمد من (حاشية شرح العمدة) المسماة بالعدة في أغوام وشهور عدة . للاشتغال بغيرها من الأشغال ، والكتب فيها على حسب خلو البال . نسأل الله تعالى أن ينفع بها الناظرين ، وأن يجعلها ذخراً يوم الدين ، آمين اللهم آمين ، والحمد لله رب العالمين أولاً وآخراً عدد خلقه ووزنة عرشه ومداد كلماته ورضاء نفسه ، وصلاته وسلامه على رسوله ختام المرسلين ، وعلى آله المعطهرين ، ورضى الله عن الصحابة أجمعين ، وعن التابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين

وكان الفراغ من تأليفها في أول يوم من شهر صفر سنة سبعين ومائة وألف ، ختمها الله تعالى وما بعدها بكل إحسان ، ومغفرة ورضوان ، وسلامة من الشرور في الأديان والأبدان

انتهى كلام المؤلف قدس الله روحه ونور برحمته ضريحه . وكان الفراغ بحمد الله
من زبر^(١) هذه النسخة الساعة الحادية عشرة من نهار الخميس ثاني شهر جمادى الاولى
من سنة ثمان وسبعين وثلاثمائة وألف . بقلم خادم العلم الشريف أحد طلبة دار العلوم
بصنعاء السيد عبد الله بن أحمد بن عبد الله حيدرة ، وفقه الله وختم له بالحسنى

(١) قلت : زبر أى جمعاً فى كتاب ، والزبر اسم لجمع الكتب . وهذا آخر ما أردنا
تحقيقه على حاشية الإمام محمد بن إسماعيل الصنعائى رحمه الله ورضى عنه . وقد انتهى ذلك
فى ١٣ / ٢ / ١٣٧٩ بالروضة بالقاهرة . والله الحمد والمنة

فهرس

الجزء الرابع من العدة للسيد محمد بن إسماعيل الأمير

صفحة	
٣	كتاب البيوع : ٢٤٨ - حديث ابن عمر : إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ،
٤	٢٤٩ - حديث حكيم بن حزام : البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ،
٢٧	٢٥٠ - حديث أبي سعيد الخدري : نهى ﷺ عن المناذرة . . . والملاسة ،
٣١	٢٥١ - حديث أبي هريرة : لا تلقوا الركبان ، ولا يبيع بعضكم على بيع بعض ،
٥٩	٢٥٢ - حديث ابن عمر : نهى ﷺ عن بيع جبل الحبلية ،
٦٠	٢٥٣ - حديث ابن عمر : نهى ﷺ عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها ،
٦٢	٢٥٤ - حديث أنس : نهى ﷺ عن بيع الثمار حتى تزهي ،
٦٥	٢٥٥ - حديث ابن عباس : نهى ﷺ أن تتلقى الركبان ، وأن يبيع حاضر لباد ،
٦٥	٢٥٦ - حديث ابن عمر : نهى ﷺ عن المزابنة ، وأن يبيع ثمر حائطه بتمر كيلا ،
٦٦	٢٥٧ - حديث جابر : نهى ﷺ عن الخابرة والمحاقلة وعن المزابنة . . . ،
٦٦	٢٥٨ - حديث أبي مسعود : نهى ﷺ عن ثمن الكلب ، ومهر البغي ، وحلوان السكاهن ،
٦٩	٢٥٩ - حديث رافع بن خديج : ثمن الكلب خبيث ، ومهر البغي خبيث ، وكسب الحجام خبيث ،
٧١	باب بيع العرايا : ٢٦٠ حديث زيد بن ثابت : رخص لصاحب العرية أن يبيعها بخرصها ،
٧٥	٢٦١ - حديث أبي هريرة : رخص في بيع العرايا في خمسة أوسق ،
٧٦	٢٦٢ - حديث ابن عمر : من باع نخلا قد أبرت فثمرها للبائع إلا أن يشترط المبتاع ،
٨٠	٢٦٣ - حديث ابن عمر : من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه ،
٨٣	٢٦٤ - حديث جابر : أن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام ،
٨٥	باب السلم : ٢٦٥ - حديث ابن عباس : من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ، ووزن معلوم ، إلى أجل معلوم ،

٨٨ باب الشروط في البيع : ٢٦٦ - حديث عائشة و جاءني بريرة فقالت : كاتبت أهل على تسع أواق ...

١٠١ ٢٦٧ - حديث جابر و أنه كان يسير على جبل فأعني ... فقال ﷺ : بعينه ...
١٠٥ ٢٦٨ - حديث أبي هريرة و نهى ﷺ أن يبيع حاضر لباد ، ولا تناجشوا ...
١٠٧ باب الربا والصرف : ٢٦٩ - حديث عمر و الذهب بالورق ربا ، إلا هاء و هاء ...
١١٠ ٢٧٠ - حديث أبي سعيد و لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل ، ولا تشفروا بعضها على بعض ،

١١٢ ٢٧١ - حديث أبي سعيد و قال بلال : كان عندنا تمر ردى فبعت منه صاعين بصاع ،
١١٥ ٢٧٢ - حديث البراء و زيد بن أرقم و نهى ﷺ عن بيع الذهب بالورق دينا ،
١١٥ ٢٧٣ - حديث أبي بكر و نهى عن الفضة بالفضة و الذهب بالذهب إلا سواء بسواء ،
١١٦ باب الرهن وغيره : ٢٧٤ - حديث عائشة و اشترى ﷺ من يهودى طعاما و رهنه درعا ،
١١٧ ٢٧٥ - حديث أبي هريرة و مطل الغنى ظلم ، فإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع ،
١٢٠ ٢٧٦ - حديث أبي هريرة و من أدرك ماله بعينه .. فهو أحق به من غيره ،
١٢٨ ٢٧٧ - حديث جابر و قضى ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود و صرفت الطرق ، فلا شفعة ،

١٣١ ٢٧٨ - حديث ابن عمر عن أرض أصابها عمر بخير و إن شئت حبست أصلها و تصدقت بها ،

١٣٥ ٢٧٩ - حديث عمر و حملت على فرس في سبيل الله فأضاعه الذى كان عنده ... فقال ﷺ : لا تشتره و لا تعد في صدقتك .. فان العائد في هبته كالعائد في قبته ،

١٣٧ ٢٨١ - حديث النعمان بن بشير و اتقوا الله واعدلوا في أولادكم ،
١٣٩ ٢٨٢ - حديث ابن عمر و عامل ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها ،
١٤١ ٢٨٣ - حديث رافع و كننا نذكرى الأرض على أن لنا هذه و لهم هذه فنأنا عن ذلك ،
١٤٢ ٢٨٤ - وعنه و إنما كانوا يؤاجرون بما على الماذاينات فيهلك هذا و يسلم هذا ولذلك زجر عنه ،

١٤٣ ٢٨٥ - حديث جابر و قضى ﷺ بالعمري لمن وهبت له ،
١٤٦ ٢٨٦ - حديث أبي هريرة و لا يمتنع جار جاره أن يفرز خشبة في جداره ،
١٤٨ ٢٨٧ - حديث عائشة و من ظلم قيد شبر من الأرض طوقه من سبع أرضين ،
١٥٠ باب القنطة : ٢٨٨ - حديث زيد الجهنى و اعرف وكاهها و عفاصها ثم عرفها سنة .

حفصة

- ١٥٣ باب الوصايا : ٢٨٩ - حديث ابن عمر ، ما حق امرىء مسلم له شيء يوصى فيه ... ،
١٥٦ ٢٩٠ - حديث سعد في الوصية ، الثلث ، والثلث كثير ... ،
١٦٢ ٢٩١ - حديث ابن عباس ، لو أن الناس غضوا من الثلث الى الربع ... ،
١٦٣ باب الفرائض : ٢٩٢ - حديث ابن عباس ، ألحقوا الفرائض بأهلها ... ،
١٦٥ ٢٩٣ - حديث أسامة بن زيد ، لا يرث الكافر المسلم ولا المسلم الكافر ،
١٦٦ ٢٩٤ - حديث ابن عمر ، نهى ﷺ عن بيع الولاء وهبته ،
١٦٧ ٢٩٥ - حديث عائشة ، كانت في بريرة ثلاث سنين ... ،
١٦٩ كتاب النكاح : ٢٩٦ - حديث ابن مسعود ، يامعشر الشباب من استطاع منكم
الباة فليتزوج ،
١٧٤ ٢٩٧ - حديث أنس ، أصلى وأنا نائم ، وأصوم وأفطر ، وأتزوج النساء ، فمن رغب
عن سقتي فليس مني ،
١٧٦ ٢٩٨ - حديث سعد ، رد النبي ﷺ على ابن مظعون الثبتل ، ولو أذن له لاختصمينا ،
١٧٩ ٢٩٩ - حديث أم حبيبة ، يا رسول الله ، انكح أختي بنت أبي سفيان ... ،
١٨٧ ٣٠٠ - حديث أبي هريرة ، لا يجمع بين المرأة وعمتها ، ولا بين المرأة وخالتها ،
١٨٩ ٣٠١ - حديث عقبة بن عامر ، ان أحق الشروط أن توفوا به ما استحلتم به الفروج ،
١٩١ ٣٠٢ - حديث ابن عمر ، ان رسول الله ﷺ نهى عن الشغار ... ،
١٩٢ ٣٠٣ - حديث علي ، نهى ﷺ عن نكاح المتعة يوم خيبر ، وعن لحوم الحمر الأهلية ،
١٩٧ ٣٠٤ - حديث أبي هريرة ، لا تنكح الأيم حتى تستأمر ، ولا البكر حتى تستأذن ... ،
١٩٩ ٣٠٥ - حديث عائشة في طلاق امرأة رفاعة القرظي بته ، وطلبها الرجوع اليه ... ،
٢٠٣ ٣٠٦ - حديث أنس ، اذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعا وقسم ... ،
٢٠٥ ٣٠٧ - حديث ابن عباس ، لو أن أحدكم إذا أراد أن يأتي أهله قال : بسم الله ، اللهم
جنبنا الشيطان ... ،
٢٠٦ ٣٠٨ - حديث عقبة بن عامر ، إياكم والدخول على النساء . فقال رجل : أرأيت
الحو ... ،

- ٢٠٨ باب الصداق : ٣٠٩ - حديث أنس ، اعتق ﷺ صفيية وجعل عتقها صداقها ،
٢١٣ ٣١٠ - حديث سهل بن سعد في الواهبية نفسها للنبي ﷺ

منحة

- ٢٢٠ ٣١١ - حديث أنس ر رأى ﷺ عبد الرحمن بن عوف وعليه ردع زعفران فقال :
ميم ... أولم ولوبشاة ،
- ٢٢٢ كتاب الطلاق : ٣١٢ - حديث ابن عمر أنه طلق امرأته وهي حائض
- ٢٢٥ ٣١٣ - حديث فاطمة بنت قيس أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب
- ٢٤٣ باب العدة : ٣١٤ - حديث وفاة زوج سبيعة ورغبتها في الزواج بعد أن وضعت حملها
- ٢٤٨ ٣١٥ - حديث زينب عن أم حبيبة ، لا يحل لامرأة أن تحم على ميت فوق ثلاث ،
- ٢٥١ ٣١٦ - حديث أم عطية ، لا تحم امرأة على ميت فوق ثلاث ... ،
- ٢٥٣ ٣١٧ - حديث أم سلمة ، ان ابنتي توفي عنها زوجها وقد اشتكت عينها أفنكهاها ... ،
- ٢٥٦ كتاب اللعان : ٣١٨ - حديث ابن عمر ، ان فلان ابن فلان قال : يا رسول الله ،
أرأيت أن لو وجد أحدنا امرأته على فاحشة كيف يصنع ، ؟
- ٢٦٥ ٣١٩ - حديث ابن عمر ، ان رجلا رى امرأته وانثى من ولدها ... ،
- ٢٦٦ ٣٢٠ - حديث أبي هريرة ، جاء رجل فقال : ان امرأتى ولدت غلاما أسود ... ،
- ٢٦٥ ٣٢١ - حديث عائشة ، اختصم سعد وعبد بن زمعة في غلام ... ،
- ٢٧٢ ٣٢٢ - حديث عائشة ، دخل ﷺ مسرورا فقال : ألم ترى أن مجززا نظر الى زيد
وأسامة فقال : إن بعض هذه الأقدام لمن بعض ،
- ٢٧٧ ٣٢٣ - حديث أبي سعيد ، ذكر له ﷺ العزل فقال : ولم يفعل ذلك أحدكم ؟ ... ،
- ٢٧٨ ٣٢٤ - حديث جابر ، كنا نعزل والقرآن ينزل ، لو كان ينهى عنه لنهانا عنه القرآن ،
- ٢٨٠ ٣٢٥ - حديث أبي ذر ، ليس من رجل ادعى لغير أبيه وهو يعلمه إلا كفر ... ،
- ٢٨٧ كتاب الرضاع : ٣٢٦ - حديث ابن عباس ، قال ﷺ في بنت حمزة : لا تحل لي ... ،
- ٢٩١ ٣٢٧ - حديث عائشة ، ان الرضاة تحرم ما يحرم من الولادة ،
- ٢٩١ ٣٢٨ - وعنها ، أن أفلح استأذن علي بعد ما أنزل الحجاب ... إنه عمك تربت يمينك ،
- ٢٩٢ ٣٢٩ - وعنها ، دخل علي ﷺ ... فقال : فانما الرضاة من المجاعة ،
- ٢٩٤ ٣٣٠ - حديث عقبة بن الحارث ، ... كيف وقد زعمت أن قد أرضعتك ،
- ٢٩٦ ٣٣١ - حديث البراء في اختصام على وجعفر وزيد في ابنة حمزة ، ففضى بها لحالتها
- ٢٩٩ كتاب القصاص : ٣٣٢ - حديث ابن مسعود ، لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى
ثلاث ... ،
- ٣٠٤ ٣٣٣ - حديث ابن مسعود ، أول ما يقضى بين الناس يوم القيامة في النماء ،

منحة

- ٣٠٥ ٣٣٤ - حديث سهل بن أبي حشمة في القسامة لمقتل عبد الله بن سهل بنخير ، ولما لم تتم القسامة عقله عليه السلام من عنده
- ٣١٧ ٣٣٥ - حديث أنس د أن جلرية وجد رأسها مرضوضا بين حجرين ...
- ٣١٧ ٣٣٦ - حديث أنس د أن يهوديا قتل جلرية على أوضاع فأقاده عليه السلام ،
- ٣١٩ ٣٣٧ - حديث أبي هريرة د لما فتحت مكة قتلت هذيل رجلا من بني ليث بقتيل كان لهم في الجاهلية ، فخطب عليه السلام في تحريم مكة خطبته التي طلب أبو شاة أن تكتب له
- ٢٢٥ ٣٣٨ - حديث استشارة عمر الصحابة في الاملاص فشهد المعيرة بأنه عليه السلام قضى فيه بغرة
- ٣٢٨ ٣٣٩ - حديث أبي هريرة : اقتلت امرأتان فقتلت احداهما الأخرى وما في بطنها
- ٣٣٣ ٣٤٠ - حديث عمران بن حصين د أن رجلا عض يد رجل فزعه يده من فيه فوقع ثنيته ...
- ٣٣٤ ٣٤١ - حديث الحسن بن جندب د كان فيمن كان قبلكم رجل به جرح ، فجزع ، فأخذ سكيناً فخر بها يده فمات ، قال الله تعالى د عبدي بادرنى بنفسه ، فخرمت عليه الجنة ،
- ٣٣٦ ٣٤٢ - كتاب الحدود : ٣٤٢ - حديث أنس د قدم ناس من عكل أو عرينة فاجتروا المدينة ...
- ٣٤٠ ٣٤٣ - حديث أبي هريرة وزيد بن خالد : د أن ابني كان عسيفا على هذا فزني بامرأته ...
- ٣٤٦ ٣٤٤ - حديثهما د سئل عليه السلام عن الأمة إذا زنت ولم تحصن ...
- ٣٥١ ٣٤٥ - حديث أبي هريرة د أتى رجل النبي عليه السلام فناداه : إني زنت ، فأعرض عنه ...
- ٣٥٢ ٣٤٦ - حديث جابر د كنت فيمن رجله ، فرجناه بالمصل ...
- ٣٥٥ ٣٤٧ - حديث ابن عمر د أن اليهود جاءوا فذكروا أن امرأة منهم ورجلا زنيا ...
- ٣٥٨ ٣٤٨ - حديث أبي هريرة د لو أن رجلا اطلع عليك بغير إذنك ، فحذفته بحصاة ...
- ٣٦٣ باب حد السرقة : ٣٤٩ - حديث ابن عمر د قطع عليه السلام في بجن قيمته ثلاثة دراهم ،
- ٣٦٦ ٣٥٠ - حديث عائشة د تقطع اليد في ربع دينار فصاعدا ،
- ٣٦٩ ٣٥١ - حديثها د أن قريشا أهمهم شأن الخزومية التي سرقت ...
- ٣٧٣ باب حد الخمر : ٣٥٢ - حديث أنس د أتى عليه السلام برجل شرب الخمر ، فجلده ...
- ٣٧٨ ٣٥٣ - حديث أبي بردة د لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد ،

سنة

- ٣٨٤ كتاب الايمان والنذور : ٣٥٤ - حديث عبد الرحمن بن سمرة ، لا تسأل الإمارة ...
 ٣٩٠ ٣٥٥ - حديث أبي موسى ، لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيرا منها ...
 ٣٩١ ٣٥٦ - حديث عمر ، ان الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم ،
 ٣٩٥ ٣٥٧ - حديث أبي هريرة ، قال سليمان : لا طوفن الليلة على سبعين امرأة ...
 ٤٠٠ ٣٥٨ - حديث ابن مسعود ، من حلف على يمين صبر يقطع بها مال امرئ مسلم ...
 ٤٠١ ٣٥٩ - حديث الأشعث بن قيس ، شاهدك أو يمينه ...
 ٤٠٣ ٣٦٠ - حديث ثابت بن الضحاك ، من حلف على يمين بئمة غير الاسلام ...
 ٤١٧ باب النذر : ٣٦١ - حديث عمر ، كنت نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة ...
 ٤١٩ ٣٦٢ - حديث ابن عمر ، ان النذر لا يأتي بخير ، وإنما يستخرج به من البخيل ،
 ٤٢٣ ٣٦٣ - حديث عقبة بن عامر ، نذرت أخفى أن تمشي إلى بيت الله حافية ...
 ٤٢٤ ٣٦٤ - حديث ابن عباس ، استفتى سعد في نذر كان على أمه توفيت ...
 ٣٢٥ ٣٦٥ - حديث كعب بن مالك ، إن من توبتي أن أنخلع من مالي صدقة ...
 ٤٢٦ باب القضاء : ٣٦٦ - حديث عائشة ، من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد ،
 ٤٢٩ ٣٦٧ - حديث عائشة ، قالت هند : إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني ما يكفيني ..
 ٤٣٣ ٣٦٨ - حديث أم سلمة ، إنما أنا بشر ... فقل بعضمكم أبلغ من بعض ...
 ٤٣٦ ٤٦٩ - حديث أبي بكر ، لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان ،
 ٤٣٧ ٣٧٠ - حديث أبي بكر ، أكبر الكبائر الاشرار بالله ، وعقوق الوالدين
 وشهادة الزور ،

- ٤٤٥ ٣٧١ - حديث ابن عباس ، ... اليمين على المدعى عليه ،
 ٤٤٦ كتاب الأطعمة : ٣٧٢ - حديث النعمان بن بشير ، الحلال بين والحرام بين ...
 ٤٥٣ ٣٧٣ - حديث أنس ، انقعتنا أرنا .. فأنتيت بها أبا طلحة فذهبها ...
 ٤٥٤ ٣٧٤ - حديث أسماء ، نحرنا على عهد رسول الله ﷺ فرسا فأكلناه ،
 ٤٥٤ ٣٧٥ - حديث جابر ، نهي ﷺ عن لحوم الحمر الأهلية ، وأذن في لحوم الخيل ،
 ٤٥٩ ٣٧٦ - حديث ابن أبي أوفى ، ... لا تأكلوا من لحوم الحمر شيئا ،
 ٤٦٠ ٣٧٧ - حديث أبي نعبلة ، حرم ﷺ لحوم الحمر الأهلية ،
 ٤٦٠ ٣٧٨ - حديث ابن عباس ، أتى بضب مخوذ ... قال خالد : فأكلته والنبي ﷺ ينظر ،
 ٤٦٣ ٣٧٩ - حديث ابن أبي أوفى ، غزونا معه ﷺ سبع غزوات نأكل الجراد ،

صفحة

- ٤٦٤ ٣٨٠ - حديث زهدم عن أبي موسى في الدجاج « رأيت رسول الله ﷺ يأكل منه ،
 ٤٦٥ ٣٨١ - حديث ابن عباس « إذا أكل أحدكم فلا يمسح يده حتى يلعقها ،
 ٤٦٦ باب الصيد : ٣٨٢ - حديث أبي نعلبة في آنية أهل الكتاب ، والصيد بالقوس ،
 والكلب المعلم
 ٤٧٠ ٣٨٢ ، ٣٨٤ - حديث عدي بن حاتم في الصيد بالكلاب المعلنة ، والصيد بالمراض
 ٤٧٤ ٣٨٥ - حديث ابن عمر « من اقتنى كلباً - إلا كلب صيد أو ماشية - فإنه ينقص من
 أجره كل يوم قيراطان ... »
 ٤٧٦ ٣٨٦ - حديث رافع بن خديج « ... ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوه ... »
 ٤٨٠ باب الاضاحي : ٣٨٧ - حديث أنس « ضحى رسول الله ﷺ بكبشين أملحين أقرنين ... »
 ٤٨٢ كتاب الأشربة : ٣٨٨ - حديث ابن عمر عن عمر « نزل تحريم الخمر وهي من
 خمسة ... »
 ٤٨٥ ٣٨٩ - حديث عائشة « كل شراب أسكر فهو حرام ،
 ٤٨٥ ٣٩٠ - حديث ابن عباس عن عمر فيمن باع خمرأ « قاتل الله اليهود جرمت عليهم
 الشحوم فجملوها فباعوها ،
 ٤٨٦ كتاب اللباس : ٣٩١ - حديث عمر : لا تلبسوا الحرير من لبسه في الدنيا لم يلبسه في الآخرة
 ٤٨٩ ٣٩٢ - حديث حذيفة « لا تلبسوا الحرير ولا الديباج ... فانها لم في الدنيا ولكم
 في الآخرة ،
 ٤٨٩ ٣٩٣ - حديث البراء « ما رأيت من ذي لمة في حلة حمراء أحسن من رسول الله ﷺ ،
 ٤٩٠ ٣٩٤ - ولد « أمرنا رسول الله ﷺ بسبع ، ونهانا عن سبع ... وعن القسي ، وعن لبس
 الحرير والاستبرق والديباج ... »
 ٤٩٦ ٣٩٥ - حديث ابن عمر « اصطنع رسول الله ﷺ خاتماً من ذهب فكان يحمل فسه في باطن
 كفه .. قرى به ،
 ٤٩٨ ٣٩٦ - حديث عمر « نهى رسول الله ﷺ عن لبوس الحرير إلا هكذا .. ورفع إصبعه ،
 ٤٩٩ كتاب الجهاد : ٣٩٧ - حديث ابن أبي أوفى « لا تتموا لقاء العدو ... فاذا لقيتهم
 فاصبروا ... »
 ٥٠٣ ٣٩٨ - حديث سهل بن سعد « رباط يوم في سبيل الله خير من الدنيا وما عليها ... »
 ٥٠٥ ٣٩٩ - حديث أبي هريرة « تضمن الله لمن خرج في سبيله ... فهو على ضمان ... »

صفحة

- ٥٠٥ ٤٠٠ - وله « مثل المجاهد في سبيل الله - والله أعلم بمن جاهد في سبيله - ... »
- ٥١٤ ٤٠١ - وله « ما من مكلم يكلم في سبيل الله إلا جاء يوم القيامة وكله يدي ... »
- ٥١٦ ٤٠٢ - حديث أبي أيوب « غدوة في سبيل الله أو راحة خير مما طلعت عليه الشمس وغربت »
- ٥١٧ ٤٠٣ - حديث أنس « غدوة في سبيل الله أو راحة خير من الدنيا وما فيها »
- ٥١٧ ٤٠٤ - حديث أبي قتادة « من قتل قتيلًا له عليه بيعة فله سلبه »
- ٥٢٠ ٤٠٥ - حديث سلمة بن الأكوع « أتى عين من المشركين ... فقال ﷺ اطلبوه واقتلوه ، فقتلته ، ففلقني سلبه »
- ٥٢١ ٤٠٦ - حديث ابن عمر « بعث ﷺ سرية إلى نجد ... ونفلنا بعيرا بعيرا »
- ٥٢٣ ٤٠٧ - وله « يرفع لكل غادر لواء فيقال : هذه غدرة فلان »
- ٥٢٥ ٤٠٨ - وله « ان امرأة وجدت مقتولة ... فأسكر ﷺ قتل النساء والصبيان »
- ٥٢٦ ٤٠٩ - حديث أنس في الترخيص بلبس قبض الحرير للعذر والمصلحة
- ٥٢٧ ٤١٠ - حديث عمر « كانت أموال بني النضير مما آفاه الله على رسوله ﷺ ... »
- ٥٢٩ ٤١١ - حديث ابن عمر « أجرى ﷺ ماضر من الخيل من الحفيا إلى ثنية الوداع ... »
- ٥٣٠ ٤١٢ - وله « عرضت يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة فلم يجزني ، وعرضت يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة فأجازني »
- ٥٣١ ٤١٣ - وله « قسم ﷺ في النفل للفرس سهمين وللرجل سهماً »
- ٥٣٦ ٤١٤ - وله « كان ﷺ ينفل بعض من يبعث في السرايا لأنفسهم خاصة ، سوى قسم عامة الجيش »
- ٥٤٠ ٤١٥ - حديث أبي موسى « من حمل علينا السلاح فليس منا »
- ٥٤١ ٤١٦ - وله « سئل ﷺ عن الرجل يقاتل شجاعة ، ويقا تل حية ، ويقا تل رياء ... »
- ٥٤٩ كتاب العتق : ٤١٧ - حديث ابن عمر « من أعتق شركا له في عبد ... قوم عليه ... »
- ٥٦٦ ٤١٨ - حديث أبي هريرة « من أعتق شقيقا من مملوك فعليه خلاصه كله في ماله ... »
- ٥٦٩ باب بيع المدبر : ٤١٩ - حديث جابر « دبر رجل من الأنصار غلاما له لم يكن له مال غيره ... »

عنيت بطبعة

شركة الفتح للطباعة

مدينة ٦ أكتوبر — المنطقة الصناعية الثالثة قطعة ٢١٩ / أ
ت : ٠١١ / ٢٠٠٩٤٩